

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ANDRÉ ALDO PEREIRA

**O CONCEITO DE CONSUMIDOR RELATIVO À PESSOA JURÍDICA
CONFORME O ART. 2º DO CDC**

Florianópolis (SC), 2009.

ANDRÉ ALDO PEREIRA

**O CONCEITO DE CONSUMIDOR RELATIVO À PESSOA JURÍDICA
CONFORME O ART. 2º DO CDC**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da
Universidade Federal de Santa Catarina como requisito para a
obtenção do título de Bacharel em Direito.

ORIENTADORA:

**PROFª. MSc. LEILANE MENDONÇA ZAVARIZZI DA
ROSA**

Florianópolis (SC), 2009.

Dedico este trabalho a todos aqueles que entregam suas vidas à eterna missão de tornar este mundo um lugar mais justo a cada dia.

Agradeço a todos aqueles que, presentes ou não, foram meu suporte e estímulo ao longo desta jornada; àquelas pessoas que depositaram em mim a confiança e a esperança de que eu chegaria ao fim dela; aqueles que, em virtude de suas atitudes e de sua importância, pude chamar de amigos enquanto percorria este caminho. E, em especial, aos meus

pais, cuja força, dedicação, amor, suor e, acima de tudo, dignidade, me permitiu chegar até aqui.

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço pode pôr-se em vez dela qualquer coisa como equivalente, mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e, portanto não admite equivalente, então tem ela dignidade. (Kant)

PEREIRA, André Aldo. **O conceito de consumidor relativo à pessoa jurídica conforme o art. 2º do CDC.** 2009. 98f. Monografia (Graduação em Direito) Curso de Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2009.

RESUMO

A presente monografia é centrada na possibilidade de a pessoa jurídica figurar como consumidora e, portanto, estar sob a proteção do Código de Defesa do Consumidor. Este é um tema controverso na realidade jurídica brasileira, não estando pacificado na doutrina e na jurisprudência. O próprio Código traz esta possibilidade, ao elencar a pessoa jurídica como possível consumidora, porém impõe condições a essa caracterização, como a verificação da destinação final dada ao bem adquirido pela mesma na relação de consumo. Uma vez que não há definição expressa do que seria considerado “destinação final”, cabe à doutrina e à jurisprudência preencher esta lacuna para resolver o problema, esclarecendo as situações em que a pessoa jurídica estará sob a proteção do Código de Defesa do Consumidor.

Palavras-chave:

- Código de Defesa do Consumidor
- Pessoa jurídica
- Consumidor
- Destinatário final

PEREIRA, André Aldo. **O conceito de consumidor relativo à pessoa jurídica conforme o art. 2º do CDC.** 2009. 98f. Monografia (Graduação em Direito) Curso de Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2009.

SUMMARY

This monograph here presented is focused on the possibility of a legal person appear as a consumer and, therefore, be under the protection of the Consumer Defense Code. This is a controversial topic in the Brazilian legal reality, and is not peaceful in doctrine and case law. The Code itself provides this option, listing the legal person as possible consumer, but imposes conditions to that characterization, as the verification of final destination given to property acquired by it in relation to consumption. Since there is no explicit definition of what is considered "final destination", it is left to the doctrine and jurisprudence to fill this gap and solve the problem, clarifying the situations in which the legal person will be under the protection of the Consumer Defense Code.

Keywords:

- Consumer Defense Code
- Legal person
- Consumer
- Final destination

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 O DIREITO DO CONSUMIDOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	11
2.1 INTRODUÇÃO AO DIREITO DO CONSUMIDOR.....	11
2.2 ORIGEM CONSTITUCIONAL.....	14
2.3 O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – CDC (LEI 8.078/90).....	17
2.4 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO DO CONSUMIDOR.....	19
2.4.1 O princípio da boa-fé objetiva.....	20
2.4.2 O princípio igualdade.....	21
2.4.3 O princípio autonomia privada (liberdade).....	22
2.4.4 Informação e transparência.....	23
2.4.5 O princípio da vulnerabilidade.....	24
3 O CONCEITO DE CONSUMIDOR NO CDC E AS PESSOAS JURÍDICAS.....	26
3.1 DA PESSOA JURÍDICA.....	26
3.1.1 Introdução.....	26
3.1.2 Conceito.....	27
3.1.3 Natureza Jurídica.....	29
3.1.4 Classificação das pessoas jurídicas no Direito Brasileiro.....	30
3.2 O CONCEITO DE CONSUMIDOR NO CDC.....	32
3.2.1 O art. 2º.....	33
3.2.1.1 Aquisição e utilização.....	33
3.2.1.2 Bens e serviços.....	37
3.2.1.3 Destinatário final.....	38
3.2.2 A teoria maximalista.....	39
3.2.3 A teoria finalista.....	41
3.2.4 O finalismo aprofundado e o reconhecimento da vulnerabilidade.....	42
3.3 CONCEITO DE CONSUMIDOR NO DIREITO ESTRANGEIRO.....	44
3.4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL.....	46
3.4.1 REsp 476428.....	46
3.4.2 REsp 488274.....	48
3.4.3 Conflito de Competência 41056.....	49
CONSIDERAÇÕES FINAIS	53
REFERÊNCIAS.....	55
ANEXOS.....	58

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia aborda a questão da definição legal de consumidor contida no Código de Defesa do Consumidor – CDC (Lei nº. 8.078/90) em relação às pessoas jurídicas.

Assim, se analisará a aplicação do conceito disposto no art. 2º do referido Código, que traz a definição legal de consumidor, ou seja, delimita o grupo formado por este sujeito de direitos que estará sob o âmbito da proteção trazida pela lei. Em especial, será analisada a possibilidade de as pessoas jurídicas figurarem como consumidores nas relações contratuais de caráter consumerista, bem como as condições necessárias para que as pessoas jurídicas possam estar sob a tutela especial do CDC.

A escolha do tema justifica-se pela discussão referente ao assunto a ser tratado, não estando o mesmo pacificado na doutrina e na jurisprudência. Verifica-se a necessidade de diálogo acerca do tema, dada sua importância na economia e na sociedade como um todo e seus reflexos no sistema judiciário brasileiro.

Dessa forma, surge o objeto de discussão do presente trabalho, qual seja, o de analisar segundo a doutrina e a jurisprudência as condições nas quais a pessoa jurídica poderá ser considerada consumidora para os efeitos do CDC.

O presente trabalho fundamenta-se principalmente na obra dos doutrinadores Luiz Antonio Rizzatto Nunes, Antonio Herman V. Benjamin e Cláudia Lima Marques. Utilizando-se o método indutivo de abordagem e o método monográfico de procedimento, procurou-se utilizar documentação indireta, através de pesquisa bibliográfica.

Na primeira parte, haverá um resgate da história e evolução das relações de consumo ao longo do tempo, a fim de compreender as transformações ocorridas durante este processo e que moldaram o direito do consumidor como o conhecemos hoje. Além disso, caberá conhecer a origem e estrutura do Código de Defesa do Consumidor, suas características e princípios.

Na segunda parte, passar-se-á à discussão do conceito de consumidor trazido pelo CDC, a partir do estudo de seus elementos conceituais, bem como dos posicionamentos ora divergentes da doutrina brasileira quanto ao assunto da “pessoa

jurídica consumidora”. Há também uma breve análise da definição de consumidor na legislação de outros países, bem como a análise de casos presentes na jurisprudência nacional acerca do tema, a fim de compreender a aplicação do conceito pelos tribunais brasileiros.

Por fim, uma vez estabelecido o impasse na doutrina e na jurisprudência, verificar-se-á a real necessidade de reflexões e discussões que tenham como objetivo pacificar a questão da possibilidade de a pessoa jurídica ser consumidora, a fim de estender de forma concreta, a este ente jurídico, a proteção do Código de Defesa do Consumidor.

2 O DIREITO DO CONSUMIDOR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

“O chamado direito do consumidor é um ramo novo do direito, disciplina *transversal* entre o direito privado e o direito público, que visa proteger um sujeito de direitos, o consumidor, em todas as suas relações jurídicas frente ao fornecedor, um profissional, empresário ou comerciante.”¹

No sistema legal brasileiro, essa proteção pretendida ao consumidor decorre fundamentalmente da Lei 8.078/90, denominada Código de Defesa do Consumidor².

2.1 INTRODUÇÃO AO DIREITO DO CONSUMIDOR

A defesa do consumidor tem seu surgimento como ramo do Direito, principalmente, na metade deste século. Porém, indiretamente encontra-se contornos deste segmento do Direito presente, de forma esparsa, em normas das mais diversas, em vários julgados e, acima de tudo, nos costumes dos países. Porém, não era concebido como uma categoria jurídica distinta e, também, não recebia a denominação que hoje apresenta.

O Código de Hamurabi (2300 a.C.), já em seu tempo regulamentava o comércio, de modo que o controle e a supervisão se encontravam a cargo do palácio. O que demonstrava que se existia preocupação com o lucro abusivo é porque o consumidor já estava tendo seus interesses resguardados. A proteção aos interesses dos consumidores existia também, ainda que de forma primitiva, na Mesopotâmia, no Egito Antigo e na Índia do Século XVIII a.C., onde o Código de Massú previa pena de multa e punição, além de ressarcimento de danos, aos que adulterassem gêneros ("lei" 967) ou entregassem coisa de espécie inferior à acertada ou, ainda, vendessem bens de igual natureza por preços diferentes ("lei" 968).³

Na antiga Roma, as relações de consumo já eram amparadas pelo Direito Romano, ainda que de forma modesta, pois o vendedor era responsável pelos vícios da coisa, a não ser que estes fossem por ele ignorados. No Período Justiniano, a responsabilidade era atribuída ao vendedor, mesmo que desconhecesse do defeito. As

¹ BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Cláudia Lima. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 23.

² BRASIL, *Código de Defesa do Consumidor*. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Brasília, DF: Senado Federal, 1990.

³ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual do Direito do Consumidor*. 6ª ed., Atlas, p. 24.

ações *redhibitoria* (redibitória) e *quanti minoris* (que tratava do abatimento de preço) eram instrumentos que, amparadas à boa-fé do consumidor, ressarciam este em casos de vícios ocultos na coisa vendida.⁴ Se o vendedor tivesse ciência do vício, deveria, então, devolver o que recebeu em dobro, o que de certa forma nos lembra do instituto da repetição do indébito presente nos dias atuais.

Na Idade Média, tem-se como exemplo a França governada pelo rei Luiz XI (1481), quando o vendedor que comercializasse manteiga com pedras no interior para aumentar seu peso, ou leite com água para aumentar o volume, era punido com banho escaldante.⁵

Apesar de existir uma preocupação com a proteção do consumidor, e com o equilíbrio e boa-fé no comércio em geral, a tutela destinada a estes era esparsa e, de certa forma, simplista, pois era reflexo da economia informal e local. As transformações mais significativas ocorreram entre o início do século XVIII e o atual, impulsionadas pelo início da formação capitalista, junto com os ideais individualistas do Estado Liberal, num momento em que as relações de consumo se tornam mais complexas, trazendo consigo a necessidade de uma regulação por parte do direito.

Sobre esse período, Fernando Noronha afirma que:

O Estado Liberal, que marcou todo o século XIX e boa parte do século XX, era a forma política de uma sociedade visceralmente individualista. Teve como causa fundamental (mas não única) as profundas transformações sócio-econômicas associadas ao desenvolvimento do capitalismo comercial, mercantilismo, que nasceu dos grandes descobrimentos marítimos do século XV e das conquistas que as potências européias fizeram nos outros continentes, nos séculos que se seguiram.⁶

O ideal individualista pregava que os homens gozavam de igualdade, podendo, desta forma, contratarem de acordo com suas vontades. O contrato fazia lei entre as partes, devendo ser cumprido – conforme a expressão *pacta sunt servanda* (os pactos devem ser cumpridos).

⁴ PRUX, Oscar Ivan. *Responsabilidade Civil do Profissional Liberal no Código de Defesa do Consumidor*. Belo Horizonte:Del Rey, 1998. p. 79

⁵ PEDRON, Flávio Barbosa Quinaud; CAFFARATE, Viviane Machado. *Evolução histórica do Direito do Consumidor*. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 41, maio 2000. Disponível em: <http://jus2.uolcom.br/doutrina/texto.asp?id=687>>. Acesso em: 15 abr. 2009.

⁶ NORONHA, Fernando. *Direito do consumidor: contrato de consumo, cláusulas abusivas e responsabilidade do fornecedor*. Apostila, p. 31.

Com a Revolução Industrial, houve o crescimento da chamada produção em massa. Devido a este movimento, a produção perdeu seu toque "pessoal" e o intercâmbio do comércio ganhou proporções ainda mais despersonalizadas, já que passaram a haver outros intermediários entre a produção e o consumo. Com a modernização da indústria, concentração de renda, explosão demográfica dos grandes centros e, conseqüentemente, o aumento da demanda por produtos, surgem o consumo em massa e os contratos massificados. Daí nasce a visão dos consumidores enquanto coletividade. Sobre o tema, assevera Cláudia Lima Marques:

Antes este sujeito de direitos era identificado com outros nomes, como “contratante”, como “cliente”, como “comprador”, como aquele que é transportado, o mutuário, quem contrata um serviço, o “terceiro” beneficiário de um seguro, enfim, o contratante ou terceiro-vítima do fato de um produto ou de um serviço. E por trás dessas denominações neutras, que indicavam quase sempre uma visão individual de seus direitos, raramente era destacado o possível aspecto coletivo ou de grupo social com os mesmos problemas e dificuldades (interesses metaindividuais). Destacava-se, assim, a posição momentânea e relacional deste agente econômico, naquela relação jurídica (na relação contratual ou delitual específica), não na sua posição na sociedade (ou seu *status*) e como membro de um grupo com interesses semelhantes (interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos).⁷

A partir das iniciativas do presidente americano John Fitzgerald Kennedy, na década de 60, houve a consolidação do Direito do Consumidor nos Estados Unidos. Dirigindo-se por meio de uma mensagem especial ao Congresso Americano, em 1962, Kennedy enumerou os direitos do consumidor e o considerou como um novo desafio para o mercado, iniciando uma reflexão mais profunda sobre o tema. Mais tarde, em 1985, a Organização das Nações Unidas (ONU), por meio da Resolução n.º 39/248, estabelece objetivos, princípios e normas para que os governos membros desenvolvam ou reforcem políticas firmes de proteção ao consumidor. Esta foi, claramente, a primeira vez que, em nível mundial, houve o reconhecimento e aceitação dos direitos básicos do consumidor.

No Brasil, A defesa do consumidor como tema específico é algo recente. Porém, embora não fosse a defesa do consumidor tratada como tema específico como é hoje, verifica-se a existência de referida defesa em legislações esparsas que indiretamente protegiam o consumidor, embora essa não fosse a intenção principal do legislador, como o Decreto nº 22.626, de 7 de abril de 1933 (Lei da usura). Em seguida,

⁷ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 23-24

veio o Decreto-Lei nº 869, de 18 de novembro de 1938, e depois o de nº 9.840, de 11 de setembro de 1946, que cuidaram dos crimes contra a economia popular, sobrevivendo, em 1951 a chamada Lei de Economia Popular que vige até hoje. Surge a Lei de Repressão ao Abuso do Poder Econômico (nº 4.137 de 1962), que de maneira reflexa beneficiava o consumidor, além de haver criado o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, na estrutura do Ministério da Justiça, ainda existente. Em 1984 editou-se a Lei nº 7.244, autorizando os Estados a instituírem os Juizados de Pequenas Causas, atualmente Juizados Especiais Cíveis (Lei 9.099/95). Com a Lei nº 7.492 de 16 de junho de 1986, passaram a ser punidos os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, denominado "crimes de colarinho branco".

Contudo, a evolução mais significativa deu-se em 1985, quando em 24 de julho daquele ano, foi promulgada a Lei nº 7.347 que disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao consumidor, além de outros bens tutelados, dando início desta forma, à tutela jurisdicional dos interesses difusos em nosso país.

Por fim, em 1988, a Constituição da República Federativa do Brasil trouxe a defesa do consumidor como princípio da ordem econômica, incluindo-a também no rol de direitos e garantias fundamentais (art. 5º), tornando dever imprescindível do Estado brasileiro zelar pela tutela deste sujeito de direitos.

2.2 ORIGEM CONSTITUCIONAL

O direito do consumidor é um reflexo do direito constitucional de proteção afirmativa dos consumidores. Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção do consumidor foi elevada à categoria de direito assegurado pela Lei Maior.

A Constituição brasileira incluiu no seu rol de direitos a proteção ao consumidor, refletida no próprio Código de Defesa do Consumidor, que traz em seu art. 1º:

Art. 1º - O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

Dessa forma, o Estado obrigou a si mesmo estabelecer um equilíbrio nas relações de consumo, ou seja, de intervir no âmbito da relação de consumo e munir o consumidor de instrumentos de defesa de seus direitos, dando a este sujeito uma gama de proteções.

A Constituição Federal de 1988 traz, em seu art. 5º, XXXII: “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.

Como se vê, o legislador optou por incluir a proteção ao consumidor no dispositivo legal destinado aos direitos e garantias fundamentais, tornando dever do Estado a efetiva proteção pretendida a este ente que considerou vulnerável, o consumidor. No entendimento de Vidal Serrano Nunes Júnior, “a inclusão no referido rol de direitos traz a impossibilidade de emenda constitucional tendente a abolir tal preceito, por tratar-se de cláusula petrificada pelo inciso IV do §4º do art. 60 da CF/88, que impõe a vedação material ora tratada”⁸

Além de trazer preocupação com a defesa do consumidor como direito fundamental a ser tutelado, a Constituição Federal foi além e elevou a defesa do consumidor à categoria de princípio geral da ordem econômica, ao colocá-la no rol do art. 170, como segue:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

⁸ JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes; SERRANO, Yolanda Alves Pinto. *Código de Defesa do Consumidor interpretado: doutrina e jurisprudência*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 3.

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. (grifou-se)

Ao proceder desta forma, o constituinte tornou a defesa do consumidor uma garantia-base, esclarecendo que a ordem econômica deveria observar e suportar os ônus decorrentes da defesa do consumidor. Nas palavras de Cláudia Lima Marques:

Em resumo, certos estão aqueles que consideram a Constituição Federal de 1988 como o centro irradiador e o marco de reconstrução de um direito privado brasileiro mais social e preocupado com os vulneráveis de nossa sociedade, um direito privado solidário. A Constituição seria a garantia e o limite de um direito privado construído sob seu sistema de valores e incluindo a defesa do consumidor!⁹

No art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) tem-se a garantia da sistematização da defesa do consumidor, conforme o texto que dispõe:

Art. 48 – O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.

Sobre o tema, continua Marques:

A Constituição federal de 1988 é, pois, a origem da codificação tutelar dos consumidores no Brasil, e o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90, que ganha sua denominação justamente do art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, recebe assim uma garantia constitucional (hierarquia superior e de ordem pública), construindo um direito privado brasileiro que inclui a defesa do consumidor como um de seus valores, e não só a livre iniciativa (ou autonomia privada, ou autonomia da vontade das partes e liberdade de contratar). Em outras palavras, em uma visão sistemática do ordenamento jurídico, onde a Constituição é o ápice e guia de todo o direito, privado e público, este deve ser interpretado conforme a Constituição e seus valores.¹⁰

⁹ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 27

¹⁰ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 28

Assim, fica clara e evidente a origem constitucional da Lei 8.078/90, ou Código de Defesa do Consumidor. O direito do consumidor seria, portanto, um conjunto de normas e princípios que visam cumprir este triplo mandamento constitucional: 1) o de promover a defesa dos consumidores (art. 5º, XXXII, da CF/88); 2) assegurar a defesa do consumidor como princípio geral da ordem econômica (art. 170, V, da CF/88); e 3) sistematizar e ordenar a tutela especial do consumidor através de um Código (art. 48 da ADCT).

2.3 O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – CDC (LEI 8.078/90)

O Código de Defesa do Consumidor traz normas de direito privado, mas de ordem pública, e normas de direito público. A regulamentação do assunto tratado em seu corpo legal nasceu da necessidade de ordenar as relações de consumo estabelecidas na sociedade de massa. Diz-se, portanto, que o CDC é uma lei de *função social*.

A promulgação de uma lei de função social tem como conseqüência importantes modificações nas relações de grande relevância jurídica dentro da sociedade, especialmente quando introduz um rol de direitos, como o CDC em seu art. 6º, que será comentado à frente. Sobre este tema, ensina Marques:

Em resumo, as leis de função social caracterizam-se por impor as novas noções valorativas que devem orientar a sociedade, e por isso optam, geralmente, em positivizar uma série de direitos assegurados ao grupo tutelado e impõem uma série de novos deveres imputados a outros agentes da sociedade, os quais, por sua profissão ou pelas benesses que recebem, considera o legislador que possam e devam suportar esses riscos. São leis, portanto, que nascem com a árdua tarefa de transformar uma realidade social, de conduzir a sociedade a um novo patamar de harmonia e respeito nas relações jurídicas. Para que possam cumprir sua função, o legislador costuma conceder a essas novas leis um abrangente e interdisciplinar campo de aplicação, assim como impor uma lista de direitos básicos ao sujeito tutelado¹¹.

O CDC é um conjunto de normas sistematicamente organizado com a finalidade de privilegiar um sujeito ou grupo de sujeitos, o(s) consumidor(es). Trata-se, formalmente, de uma lei ordinária, a Lei 8.078/90, pois não foi aprovado sob a forma de Código ou de lei complementar, com o intuito de dar celeridade à sua promulgação. Porém, por trazer a regulamentação de um novo sistema, bem como pelo fato de ter sido mencionada na Constituição a necessidade de um “código” (art. 48 da ADCT), tal

¹¹ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 55

questão foi unanimemente resolvida no sentido de tratar-se de um código. Tanto é que, em diversos momentos ao longo de seu texto, o próprio CDC se autodenomina “Código”.

O Código de Defesa do Consumidor vem dividido em seis Títulos: I- Dos direitos do consumidor; II- Das infrações penais; III- Da defesa do consumidor em juízo; IV- Do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor; V- Da convenção coletiva de consumo; e VI- Disposições finais.

O Título I (arts. 1º ao 54) traz o conteúdo de direito material do CDC. Nele encontram-se a hierarquia das normas do Código; as definições de consumidor, fornecedor, produto e serviço; os princípios orientadores do Código; os direitos básicos assegurados aos consumidores; a regulação quanto à segurança dos produtos e serviços; as regras sobre a responsabilidade dos fornecedores nos acidentes de consumo; os prazos de decadência e prescrição para reclamação do consumidor; a regulamentação acerca das práticas comerciais; e, por fim, a regulamentação da proteção contratual em favor do consumidor.

No Título II (arts. 61 a 80) estão dispostas as sanções penais, bem como as normas processuais e penais aplicáveis, como a graduação das penas.

O Título III (arts. 81 a 104) discorre sobre as normas e procedimentos aplicáveis na defesa do consumidor em juízo, bem como outros privilégios que têm por finalidade facilitar a defesa deste.

Nos Títulos IV (arts. 105 e 106) e V (art. 107 e 108-*vetado*) encontram-se, respectivamente, as normas administrativas que organizam a interação entre os órgãos que integram o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor e a regulamentação acerca da convenção coletiva de consumo.

Por fim, no Título VI (109 a 119), “Disposições finais”, estão dispostas as normas sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor no tempo e em relação a outras fontes dessas normas.

2.4 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO DO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor traz, em seu art. 4º, os princípios nos quais o direito do consumidor está pautado. Neste mesmo dispositivo, estão também

elencados os métodos de atuação deste ramo do direito na busca por atingir seus objetivos, conforme segue:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:

a) por iniciativa direta;

b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas;

c) pela presença do Estado no mercado de consumo;

d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo;

V - incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo;

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

VII - racionalização e melhoria dos serviços públicos;

VIII - estudo constante das modificações do mercado de consumo.

Sobre o fato de trazer, no mesmo dispositivo, princípios gerais que pautam o direito do consumidor e seus métodos de atuação, assinala Noronha:

É preciso não confundir princípios do direito do consumidor com os processos ou métodos de atuação deste. Os primeiros são a razão de ser da proteção conferida aos consumidores, os segundos são os procedimentos adotados para realizar os objetivos do Direito do Consumidor.¹²

Os princípios do direito do consumidor elencados pela doutrina, segundo Fernando Noronha, são os da boa-fé objetiva, da igualdade, da autonomia privada (liberdade), da informação, da transparência e da vulnerabilidade. Destes, o princípio da vulnerabilidade pode ser considerado como fundamental do direito do consumidor, uma vez que os outros são princípios comuns também a outras áreas do direito.

2.4.1 Princípio da boa-fé objetiva

O princípio da boa-fé objetiva é derivado de um princípio geral dos contratos, o da boa-fé, que prega que a intenção dos contratantes deve sobrepujar a literalidade do contrato e que, informa ainda, os contratantes devem agir sempre com confiança e lealdade recíprocas, conforme ensinamento de Orlando Gomes:

O princípio da boa-fé entende mais com a interpretação do contrato do que com a estrutura. Por ele se significa que o literal da linguagem não deve prevalecer sobre a intenção manifestada na declaração de vontade, ou dela deferível.

(...)

Ao *princípio da boa-fé* empresta-se ainda outro significado. Para traduzir o interesse social de segurança nas relações jurídicas, diz-se, como está no Código Civil Alemão, que as partes devem agir com *lealdade e confiança recíprocas*.¹³

Assim, tem-se que o princípio da boa-fé consiste em uma regra de conduta, ao obrigar as partes a agir de determinada forma a evitar que sejam enganadas umas pelas outras. Sobre o referido princípio, no âmbito do direito do consumidor, ensina Cláudio Bonatto:

A boa-fé objetiva traduz a necessidade de que as condutas sociais estejam adequadas a padrões aceitáveis de procedimento que não induzam a qualquer resultado danoso para o indivíduo, não sendo perquirido da existência da culpa e de dolo, pois o relevante na abordagem do tema é a absoluta ausência de artifícios, atitudes

¹² NORONHA, Fernando. *Contratos de consumo, padronizados e de adesão*. Revista de Direito do Consumidor n° 20, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

¹³ GOMES, Orlando. *Contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro; Forense, 1997. p. 49/50

comissivas ou omissivas, que possam alterar a justa e perfeita manifestação de vontade dos envolvidos em um negócio jurídico ou dos que sofram reflexos advindos de uma relação de consumo.¹⁴

2.4.2 Princípio da igualdade

No direito do consumidor, o princípio da igualdade manifesta-se com o do equilíbrio ou da justiça contratual. Dois aspectos são encontrados no estudo da igualdade: o formal e o material.

O aspecto formal do princípio da igualdade pressupõe que todas as pessoas possuem as mesmas características e, no que interessa ao direito do consumidor, o mesmo poder negocial, podendo agir na relação de consumo sem que uma tenha que se colocar em posição superior à outra. Já o aspecto material da igualdade leva em conta a diferença natural existente entre os indivíduos da relação jurídica, de modo a intervir nas negociações, fortalecendo a parte mais fraca em detrimento da mais forte, a fim de equilibrar a relação de consumo.

No direito do consumidor, o princípio do equilíbrio contratual age aplicando as regras da liberdade material, igualando, de certa forma, consumidores e fornecedores, para que os primeiros não sejam subjugados pelos segundos, em razão de sua vulnerabilidade, contratando de forma que um se beneficie em prejuízo do outro. Assim, nenhuma das partes assumirá obrigações desproporcionais para com a outra, havendo equilíbrio entre direitos e obrigações.

Assim, pode-se dizer que O CDC é a plena expressão do princípio da igualdade material, haja vista que reconhece a desigualdade dos consumidores em relação aos fornecedores de produtos ou serviços, instituindo o plano de políticas públicas de responsabilidade do Estado visando à igualdade e ao equilíbrio nas relações de consumo e, ainda, dispondo de mecanismos jurídicos de ordem de direitos material e processual que visem à defesa do consumidor.

2.4.3 Princípio da autonomia privada (liberdade)

¹⁴ BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principiologia, conceitos, contratos atuais*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 1999. p. 37/38

O princípio da autonomia privada deriva do princípio da liberdade, conforme entendimento de Fernando Noronha:

É o valor da *liberdade* que na ordem econômica (sistema econômico) dá origem ao princípio da *livre iniciativa*, que é essencial em economia capitalista; depois, é essencialmente este que se traduz, agora na ordem jurídica (sistema jurídico) e em especial no âmbito dos contratos (que são instrumentos jurídicos da circulação econômica dos bens), no *princípio da autonomia privada*. b¹⁵

A livre iniciativa é princípio constitucional, previsto no art. 170 da Constituição Federal de 1988, nos seguintes termos:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa (...).

Na esfera jurídica, a livre iniciativa traduz-se no princípio da autonomia privada, informando que as partes podem contratar da maneira que melhor lhes convir, respeitados os limites legais. Daí surge a liberdade para contratar, ou liberdade do indivíduo para obrigar-se mediante sua vontade. Nas relações de consumo é imprescindível que exista a vontade das partes ao contratar e que tal vontade possa ser exercida com liberdade, ou seja, a liberdade para contratar e, ainda, a liberdade contratual. Cabe aqui lembrar que liberdade para contratar e liberdade contratual não se confundem, pois a primeira consiste na autonomia dos contratantes para firmarem ou não o pacto, enquanto a segunda trata da liberdade de discutir o conteúdo do contrato, suas cláusulas.

De fato, para o consumidor, o princípio da autonomia privada não significa muito. Sua liberdade reside apenas em aceitar ou não o contrato que lhe é oferecido, devido à sua vulnerabilidade diante do fornecedor. A fim de evitar que o princípio da autonomia privada seja aplicado indiscriminadamente, a ponto de causar desequilíbrio na relação contratual, o mesmo deve ser interpretado em conjunto com outros princípios, tais como o da vulnerabilidade e o da boa-fé contratual.

2.4.4 Informação e transparência

¹⁵ NORONHA, Fernando. *Direito do consumidor: contrato de consumo, cláusulas abusivas e responsabilidade do fornecedor*. Apostila, p. 185.

Os princípios da informação e da transparência são aqui tratados no mesmo tópico em função de sua quase indissociabilidade, sendo o segundo, de certa forma, um apêndice do primeiro.

Para conceituar o princípio da informação, que se materializa, no direito do consumidor, no dever de informar sobre o produto, cita-se a lição de J.G. Brito Filomeno:

Trata-se, repita-se, do dever de informar bem o público consumidor sobre todas as características importantes dos produtos e serviços, para que aquele possa adquirir produtos, ou contratar serviços, sabendo exatamente o que poderá esperar deles.¹⁶

O princípio ora tratado é, sem dúvida, derivado do princípio da boa-fé, pois para que haja lealdade e confiança entre os contratantes é imprescindível que seja prestada informação sobre o produto ou serviço, havendo, desta forma, também a presença do princípio da transparência.

À medida que se contrata tendo informação sobre o objeto do contrato, presente está a transparência, por isso a indissociabilidade dos princípios aqui tratados, razão pela qual dividem o presente tópico.

A existência de ambos os princípios justifica-se, em primeiro lugar, por serem uma extensão do princípio da boa-fé e da justiça contratual; e, em segundo lugar, como assevera Arruda Alvim:

Há uma proporção direta entre o nível de informação franqueada ao consumidor e o grau de segurança que este terá em relação ao produto ou serviço, isto é, quanto melhor, mais completa e eficiente for a informação sobre as características do produto e sua forma mais correta de utilização e possíveis perigos, mais seguro, na acepção jurídica do termo, estará o usuário.¹⁷

Assim, entende-se que o princípio da informação transcende a esfera contratual, pois deve estar presente antes, durante e até mesmo depois da efetiva contratação, pois o dever de informar não acaba com a colocação do produto no mercado, havendo necessidade de observação e vigilância constantes por parte do fornecedor.

2.4.5 Princípio da vulnerabilidade

¹⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999. p. 125

¹⁷ ALVIM, Arruda. *Código do Consumidor Comentado*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995. p. 61

Vulnerabilidade, literalmente, significa o estado daquele que é vulnerável, daquele que está suscetível, por sua natureza, a sofrer ataques. No Direito, vulnerabilidade é o princípio segundo o qual o sistema jurídico brasileiro reconhece a qualidade de o(s) agente(s) mais fraco(s) na(s) relação(ões) de consumo. Nas palavras de Fernando Noronha:

O princípio da vulnerabilidade do consumidor é o mais importante dos já referidos, até por ser ele que justifica o especial relevo daqueles, no âmbito do Direito do Consumidor. Com ele pretende-se significar que, nas relações entre fornecedores e consumidores, estes são “partes fracas” (mas não necessariamente hipossuficientes), correndo sempre risco de serem afetados jurídica e economicamente, em consequência de vários fatores. É este princípio que verdadeiramente confere características específicas ao Direito do Consumidor, podendo justificadamente ser considerado o grande princípio informador deste ramo do direito.¹⁸

É necessário fazer uma distinção entre o consumidor vulnerável e hipossuficiente, pois são conceitos diferentes, mas frequentemente confundidos.

A vulnerabilidade do consumidor surge face ao domínio, pelo fornecedor, dos meios de produção e do conhecimento sobre o produto ou serviço que integra a relação de consumo, se posicionando, desta forma, em situação superior à do consumidor. Na lição de Arruda Alvim;

A vulnerabilidade do consumidor é incidível do contexto das relações de consumo e independe de seu grau cultural e econômico, não admitindo prova em contrário, por não se tratar de mera presunção legal. É, a vulnerabilidade, qualidade intrínseca, ingênita, peculiar, imanente e indissociável de todos que se colocam na posição de consumidor, em face do conceito legal, pouco importando sua condição social, cultural ou econômica, quer se trate de consumidor-pessoa jurídica ou consumidor-pessoa física.¹⁹

A hipossuficiência do consumidor diz respeito, tão somente, à supremacia econômica do fornecedor, no entanto isto nem sempre ocorre, pois nem sempre o fornecedor é economicamente superior, uma vez que em certos casos o consumidor pode ser uma pessoa jurídica ou até mesmo pessoa natural com poder aquisitivo bem superior ao do fornecedor. A hipossuficiência seria, portanto, uma espécie de

¹⁸ NORONHA, Fernando. *Direito do consumidor: contrato de consumo, cláusulas abusivas e responsabilidade do fornecedor*. Apostila, p. 17

¹⁹ ALVIM, Arruda. *Código do Consumidor Comentado*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995. p. 45

vulnerabilidade econômica. No dizer de Cláudia Lima Marques, “a doutrina brasileira defende, igualmente, que os consumidores desfavorecidos (ou pobres) podem ser chamados de hipossuficientes, criando assim uma graduação econômica da vulnerabilidade em direito material”.²⁰

Assim, percebe-se a importância do princípio da vulnerabilidade como base de toda a ciência consumerista, configurando esta como uma conquista histórica em favor do consumidor, como decorrência dos tempos modernos. No segundo capítulo, a discussão sobre a vulnerabilidade será retomada, vez que é ponto central na questão acerca da possibilidade de as pessoas jurídicas figurarem como consumidoras.

²⁰ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 74

3 O CONCEITO DE CONSUMIDOR NO CDC E AS PESSOAS JURÍDICAS

3.1 DA PESSOA JURÍDICA

3.1.1 Introdução

A fim de iniciar o estudo acerca da pessoa jurídica, faz-se necessário compreender primeiramente o conceito de *pessoa*, que teve papel fundamental na construção da personalidade jurídica dos entes coletivos.

A palavra “pessoa” é oriunda do latim, e foi usada primordialmente com o significado de máscara. Tal expressão provém da linguagem teatral da antiga Roma, onde atores utilizavam uma máscara (*persona*) que auxiliava na ressonância de suas vozes durante a apresentação das peças teatrais²¹. Posteriormente, a expressão passou, ao longo do tempo, a denominar os próprios indivíduos que as utilizavam, ou seja, as *peessoas*.

No ordenamento jurídico o conceito de pessoa está ligado ao de personalidade, de sujeito de direitos, à aptidão de usufruir de direitos e obrigações. Segundo Washington de Barros Monteiro:

(...) na acepção jurídica, pessoa é o ente físico ou moral, suscetível de direitos e obrigações. Nesse sentido, pessoa é sinônimo de sujeito de direito ou sujeito de relação jurídica. No direito moderno, todo ser humano é pessoa no sentido jurídico.²²

Mas a complexidade da vida civil e a necessidade da conjugação de esforços de vários indivíduos para alcançar objetivos comuns faz com que o direito passe a equiparar estes agrupamentos específicos de indivíduos à própria pessoa humana, atribuindo-lhes personalidade própria capacidade de ação. Surge, assim, a *pessoa jurídica*.

A importância do instituto da pessoa jurídica é absoluta, como explicou Sílvio Rodrigues:

A pessoa jurídica surge para suprir a própria deficiência humana. Frequentemente o homem não encontra em si forças e recursos necessários para uma empresa de maior vulto, de sorte que procura, estabelecendo sociedade com outros homens, constituir um organismo capaz de alcançar o fim almejado.²³

²¹ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 55.

²² MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 56.

²³ RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 64

A possibilidade de união, fruto da união de inúmeros patrimônios e indivíduos, foi de vital importância para o desenvolvimento da sociedade humana, permitindo aos homens realizar obras e feitos de grandeza incomparável, que seriam impossíveis de se concretizar com os esforços humanos agindo de forma individual.

No período pré-clássico, o Direito Romano não admitia a personalidade a entes abstratos, negando-lhes capacidade jurídica. Já no período pós-clássico, as corporações e associações passaram a ser reconhecidas como titulares de direitos, sendo consideradas uma forma embrionária de pessoa jurídica, uma vez que não eram extintas com a morte ou saída de seus integrantes, desde que estes fossem substituídos.

Na Idade Média, a pessoa jurídica começa a tomar contornos mais visíveis, segundo a concepção de pessoa *ficta*. As corporações, fundações e a Igreja passam a ser vistos como entes permanentes e independentes de seus indivíduos singulares.

Com a Revolução Industrial, o conceito moderno de pessoa jurídica começou a ser desenhado. Com a política liberal, o Estado retirava-se do controle da atividade econômica, passando esta a ser exercida pela iniciativa privada, que por consequência necessitava de grande concentração de capital para empreender seus negócios. Assim, o conceito de pessoa jurídica passava a ser utilizado no direito privado, estendendo-se a estas os atributos das pessoas físicas. Tal instituto teve importância também na distinção entre o patrimônio das sociedades e o dos sócios, a fim de manter a organização das sociedades criadas para empreender na nova economia que surgia.

3.1.2 Conceito

Como visto anteriormente, a necessidade de união para a obtenção de fins comuns determinou a criação de entes coletivos diversos, como o Estado, o Município, a Igreja e também as associações particulares. Diante desta realidade, o Direito passou a conferir personalidade jurídica a estas pessoas.

Conforme conceitua Artur Levy, personalidade é “a capacidade de ser sujeito de direitos; do reconhecimento pela lei resulta o direito à personalidade”²⁴. Assim, denota-se que a personalidade é a aptidão de determinado sujeito para ser portador de direitos e obrigações. Nas palavras de Fábio Ulhoa Coelho, “o ponto de partida para a construção

²⁴ LEVY, Arthur. *Pessoas Jurídicas – conceito e natureza de “órgão” nas sociedades, associações civis, fundações e corporações*. Revista Forense, 98, p. 235.

do conceito de pessoa jurídica é a constatação de que se trata de um tipo de sujeito de direito”.²⁵

Partindo deste raciocínio, Sílvio Rodrigues define pessoa jurídica como “as entidades a que a lei empresta personalidade, isto é, são seres que atuam na vida jurídica, com personalidade diversa da dos indivíduos que a compõem, capazes de serem sujeitos de direitos e obrigações na ordem civil”.²⁶

Nesse sentido segue Clóvis Beviláqua, ao apresentar as pessoas jurídicas como “todos os agrupamentos de homens que, reunidos para um fim cuja realização procuram, mostram ter vida própria, distinta da dos indivíduos que os compõem, e necessitando, para segurança dessa vida, de uma proteção particular do direito”.²⁷

Da concepção dos doutrinadores, fica claro que a pessoa jurídica não se confunde com os entes individuais que as integram. Ela se forma pela soma de seus interesses em caráter coletivo. Necessário, portanto, que a pessoa jurídica tenha personalidade própria para realizar em nome próprio os atos da vida jurídica necessários para alcançar o fim que objetiva.

Mas é necessário esclarecer que existem grupos, como por exemplo a massa falida e o espólio, que apesar de serem reconhecidos pelo direito, não são entes dotados de personalidade jurídica. Assim, não basta a simples reunião de indivíduos para que nasça a personalidade jurídica destes grupos. É preciso estabelecer uma vinculação jurídica específica, a fim de criar uma *unidade orgânica*²⁸.

Segundo a doutrina e o Código Civil, são necessários três requisitos para a constituição da pessoa jurídica: a vontade humana criadora, a observância das condições legais de formação e a liceidade de seus propósitos.

Para que a reunião de esforços ou patrimônios individuais se converta em uma pessoa jurídica, é necessária uma vontade especificamente dirigida a este fim, ou seja, os indivíduos reunidos devem ter o objetivo e vontade comum para constituir a pessoa jurídica.

²⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. *A desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: RT, 1989.

²⁶ RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 64

²⁷ BEVILÁQUA, Clóvis. *Teoria Geral do Direito Civil*.

²⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil Vol. 1. 20ª ed.* Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 298.

Outro requisito é a observância das condições legais relativas à constituição da pessoa jurídica. É a lei que determina as condições nas quais um aglomerado de indivíduos se converterá formalmente em uma pessoa jurídica.

O terceiro requisito para a constituição da pessoa jurídica trata da liceidade de seus fins. Se a justificativa existencial da pessoa jurídica é proporcionar uma realização mais eficiente de certos objetivos por meio da reunião de esforços comuns a estes propósitos, não seria compreensível que a ordem jurídica pudesse acolher a formação de uma entidade investida de poder pela ordem legal vigente, atuando e procedendo em descompasso com o direito que lhe possibilitou o surgimento. Assim, é imprescindível que o objeto comum norteador da formação da pessoa jurídica seja lícito dentro do ordenamento jurídico em que se encontra²⁹.

3.1.3 Natureza Jurídica

Diversas são as teorias desenvolvidas com o intuito de caracterizar a natureza das pessoas jurídicas, a fim de explicar sua existência e capacidade.

A *teoria da ficção legal*, que tem como maior expoente Savigny, sustenta que a personalidade natural é inerente ao homem e criação da natureza, enquanto a personalidade jurídica existe em razão da lei, não tendo a pessoa jurídica existência real, apenas intelectual. A titularidade de direitos a ela atribuídos é decisão do legislador³⁰. O problema desse pensamento é que, se considerarmos a pessoa jurídica do Estado como ficção legal, toda a esfera jurídica dele provinda não passaria de mera abstração.

Conforme a *teoria da realidade objetiva ou organicista*, defendida por Gierke e Zitelmann³¹, a vontade pública ou privada tem capacidade de criar um organismo, um grupo social, com existência distinta da de seus membros, patrimônio próprio e capacidade de integrar relações jurídicas. Esta corrente defende que a pessoa jurídica resultante da união de um grupo social possui vontade psicológica própria, comparável à pessoa natural. No entanto, parte da doutrina tende a tratar tal teoria como ficcionista, por entender que a vontade é capacidade própria do ser humano, impossível de ser atribuída a um ente coletivo. No dizer de Caio Mário, “a personificação da vontade,

²⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Cidade: editora, 1989. p. 200-201.

³⁰ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, Vol. 1*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 143.

³¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, Vol. 1*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 143.

como elemento autônomo e destacado das pessoas componentes da pessoa jurídica, é um atentado à realidade das coisas”³².

A *teoria da realidade técnica* sustenta que a própria personalidade humana é conferida pelo direito e, portanto, a lei pode conferir personalidade àqueles que entende ser necessário, como as pessoas jurídicas. A concessão de personalidade a tais grupos seria uma forma de ampliar e tornar mais eficaz o desenvolvimento da atividade humana.³³

3.1.4 Classificação das pessoas jurídicas no Direito Brasileiro

Quanto à distinção entre as modalidades de pessoas jurídicas, o Código Civil Brasileiro divide-as em pessoas jurídicas de direito público (interno ou externo) e pessoas de direito privado (art. 40).

As pessoas de direito público interno estão dispostas no art. 41 do Código Civil de 2002:

Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno:

I - a União;

II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios;

III - os Municípios;

IV - as autarquias, inclusive as associações públicas;

V - as demais entidades de caráter público criadas por lei.

Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, as pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, regem-se, no que couber, quanto ao seu funcionamento, pelas normas deste Código.

Já as pessoas de direito público externo, enumeradas no art. 42 do Código Civil, são os Estados estrangeiros e aquelas regidas pelo direito internacional público, tal qual a Organização dos Estados Americanos (OEA) e a Organização das Nações Unidas (ONU).

Em relação às pessoas jurídicas de direito privado, dispõe o Código Civil:

³² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 203.

³³ RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. Vol. 1. 31ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 66.

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações.

IV - as organizações religiosas;

V - os partidos políticos.

§ 1º São livres a criação, a organização, a estruturação interna e o funcionamento das organizações religiosas, sendo vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento.

§ 2º As disposições concernentes às associações aplicam-se subsidiariamente às sociedades que são objeto do Livro II da Parte Especial deste Código.

§ 3º Os partidos políticos serão organizados e funcionarão conforme o disposto em lei específica.

A lei considera indispensável o registro para que se possa atribuir personalidade à pessoa jurídica, conforme art. 45 do Código Civil:

Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.

Parágrafo único. Decai em três anos o direito de anular a constituição das pessoas jurídicas de direito privado, por defeito do ato respectivo, contado o prazo da publicação de sua inscrição no registro.

Portanto, necessária inscrição do contrato social ou do ato constitutivo da pessoa jurídica no órgão competente, qual seja, junta comercial no caso de sociedade mercantil e cartório de registro de pessoas jurídicas para as fundações, associações e sociedades civis.

3.2 O CONCEITO DE CONSUMIDOR NO CDC

Ante a existência de uma legislação própria - o Código de Defesa do Consumidor - a fim de proteger um determinado sujeito de direitos, surge a necessidade

de limitar e objetivar o campo de aplicação da referida legislação. Para tal, é preciso definir quem é este ente jurídico, o *consumidor*, que irá gozar dos benefícios e se colocará no âmbito de incidência da lei.

Para entender a denominação conceitual do consumidor, convém conhecer a origem do vocábulo consumir. O termo consumir significa gastar *ou corroer até a destruição*, ou ainda *anular, destruir*, tendo origem no latim *consumere*.³⁴

Os termos consumo e consumidor seriam oriundos da ciência econômica, tendo posteriormente passado a constituir termos jurídicos no sentido que se utiliza hoje em dia, sendo necessário precisar claramente sua conceituação para delimitar a incidência da norma legal.³⁵ O consumo seria, na linguagem dos economistas, o ato pelo qual se completa a última etapa do processo econômico.³⁶ Porém, essa “última etapa” não necessariamente acarreta na destruição do bem em questão, mesmo porque pode tratar-se de um bem material de consumo imediato (alimento), ou de um bem consumível sob o âmbito jurídico, como a prestação de um serviço que foi contratado.

Como se verá adiante, o legislador decidiu por uma noção objetiva, incluindo no corpo da norma o conceito de consumidor. Assim, o Código de Defesa do Consumidor traz em seu artigo 2º a definição daquele cuja proteção será seu objetivo. É dada ao legislador a opção de definir conceitos ou deixar tal tarefa à doutrina e à jurisprudência, a fim de evitar problemas na interpretação, especialmente porque corre o risco de limitar o sentido do termo.³⁷ Por este e outros motivos, a doutrina clássica desaconselhava a inserção, nas leis e nos Códigos, de definições e conceitos por se tratar de matéria estranha ao direito material ou positivo³⁸.

3.2.1 O art. 2º

O Código de Defesa do Consumidor traz, em seu art. 2º:

³⁴ CUNHA, Antonio Geraldo da. *Dicionário Etimológico Nova Fronteira da Língua Portuguesa*. 2 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1994. p. 210

³⁵ MORATO, Antonio Carlos. *Pessoa Jurídica Consumidora*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 66

³⁶ LUCCA, Newton de. *Direito do Consumidor. Aspectos práticos. Perguntas e respostas*. São Paulo: Editora RT, 1995. p. 13.

³⁷ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Direito Material (art. 1º ao 54)*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 77

³⁸ SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad C. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor e sua jurisprudência anotada: Lei n. 8.078, de 11.9.90*. 6ª ed. rev. E ampl. São Paulo: LTr, 2006. p. 54.

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.³⁹

Partindo do texto legal, é compreensível pela leitura a abrangência trazida pelo artigo. Desde que preenchidos os requisitos estipulados, qualquer pessoa pode ser considerada consumidora. Para ser consumidor basta ter sido comprador de um produto ou usuário de um serviço como destinatário final.

Traz ainda a possibilidade de a pessoa jurídica figurar como consumidor, desde que presentes as condições estipuladas. A discussão existente, que também figura como objeto central do presente trabalho, é a dificuldade na definição das situações em que a pessoa jurídica poderá ser considerada destinatária final do produto ou serviço em questão, em função das peculiaridades inerentes às suas atividades.

3.2.1.1 *Aquisição e utilização*

A lei emprega, para fins de caracterização do ato de consumo, o verbo “adquirir”. Nas palavras de Rizzatto Nunes, a aquisição “deve ser interpretada em seu sentido mais lato, de obter, seja a título oneroso ou gratuito”.⁴⁰ Nos termos da lei, consumidor é a pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço retirando-o da cadeia de produção como destinatário final, não o adquirindo, por exemplo, para revenda.

Apesar de ser o ato de aquisição o mais comum e direto ao se pensar no sentido de consumo, a lei emprega ainda o verbo “utilizar” para caracterizar a relação consumerista. Assim, pode ser consumidor quem utiliza o produto ou serviço, ainda que não o tenha adquirido. Isto é, a norma define como consumidor tanto quem efetivamente adquire (obtem) o produto ou serviço como quem o utiliza ou consome, mesmo que não o tenha adquirido.⁴¹ Dessa forma, se uma pessoa compra comida e bebida para servir em sua festa, serão considerados consumidores todos os convidados

³⁹ BRASIL, *Código de Defesa do Consumidor*. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Brasília, DF: Senado Federal, 1990.

⁴⁰ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Direito Material (art. 1º ao 54)*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 78

⁴¹ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Direito Material (art. 1º ao 54)*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 78

que se servirem da comida e bebida oferecida. Segundo Nunes Júnior, “serviu-se a lei para o feito dos verbos *adquirir* e *utilizar*, ensejando a interpretação de que consumidor não é apenas aquele que se dirige ao fornecedor e colige esforços visando a inversão da posse do bem visado, é também o que utiliza o bem outrora adquirido”.⁴²

Na ocasião em que determinada pessoa recebe de outra, como presente, um determinado bem de uso doméstico, são considerados consumidores tanto o adquirente quanto o usuário (presenteado). Na visão de Barcellos, “a única diferença existente entre os dois consumidores ocorre em relação aos direitos exercitáveis por um e por outro: enquanto o adquirente exerce direitos vinculados à execução do contrato, o mero usuário é titular de direitos referentes à saúde, à segurança, à adequação do produto e ou do serviço e à informação clara e adequada”⁴³. Ou seja, por ser considerado também consumidor, o mero usuário goza de todos os direitos inerentes à sua condição, sendo protegido nesse âmbito pelo Código de Defesa do Consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor traz, além da definição do consumidor *stricto sensu*, a figura do consumidor equiparado. Trata-se de pessoas, grupos ou profissionais que podem intervir nas relações de consumo de outra forma e ainda assim ocupar posição de vulnerabilidade, pois ainda que não sejam consumidores por excelência, podem ser atingidos ou prejudicados pelas atividades dos fornecedores no mercado⁴⁴.

O artigo 2º, parágrafo único, do CDC equipara a consumidor “a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”. De acordo com a doutrina, a intenção do legislador com tal equiparação foi de proteger a coletividade de pessoas que tenha seus interesses/direitos atingidos ou desrespeitados pelas práticas dos fornecedores de produtos e serviços. Um exemplo é a publicidade enganosa, em que de uma só vez todos os integrantes daquele público alvo da publicidade têm seu direito violado, qual seja o de não receber informação enganosa, conforme estabelecido no art. 6º, IV, do CDC⁴⁵. Cabe lembrar que não há necessidade

⁴² JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes; SERRANO, Yolanda Alves Pinto. *Código de Defesa do Consumidor interpretado: doutrina e jurisprudência*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

⁴³ BARCELLOS, Daniela Silva Fontoura de. *O consumidor em sentido próprio no Brasil e na Argentina*. In: *Revista de Direito do Consumidor n° 63*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 103.

⁴⁴ MIRAGEM, Bruno Nubens. *Aplicação do CDC na proteção contratual do consumidor empresário*. In: *Revista de Direito do Consumidor n° 62*. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2007. p. 87

⁴⁵ Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...) IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de

de haver prejuízo patrimonial ou extrapatrimonial, basta que a publicidade seja veiculada de forma a possibilitar a indução dos consumidores ao erro⁴⁶.

Diz o art. 17 do CDC:

“Art. 17 – Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.”

A seção à qual se refere o artigo é a parte do CDC que trata da responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço. Assim, conclui-se que o evento citado trata-se de um acidente provocado por defeito do produto ou serviço, do qual resulta um dano a pessoas que não participaram da relação de consumo, ou seja, não adquiriram ou utilizaram o produto/serviço em questão. Nas palavras de Rizzatto Nunes:

“Na queda de um avião, todos os passageiros (consumidores) são atingidos pelo evento danoso (acidente de consumo) originado no fato do serviço da prestação do transporte aéreo. Se o avião cai em área residencial, atingindo a integridade física ou o patrimônio de outras pessoas (que não tinham participação na relação de consumo), estas são, então, equiparadas ao consumidor, recebendo todas as garantias legais instituídas no CDC.”⁴⁷

Assim, não é necessário ser destinatário final, consumidor concreto, para ser privilegiado com a proteção legal das normas sobre responsabilidade objetiva presentes no CDC. Basta ser vítima de um acidente de consumo causado por defeito do produto ou serviço.

O art. 29 do CDC equipara aos consumidores “todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas” previstas nos capítulos V e VI do Título I. Essa parte do Código de Defesa do Consumidor trata das práticas comerciais, tais quais ofertas (arts. 30 a 35), publicidade (arts. 36 a 38), práticas abusivas (arts. 39 a 41), cobrança de dívidas (art. 42), banco de dados e cadastro de consumidores (arts. 43 e 44), e também à proteção contratual (capítulo VI). A simples exposição da pessoa física ou jurídica a qualquer dessas práticas é suficiente para lhes conferir a qualidade de consumidores.

No entendimento de Zanelatto, o art. 29 deve ser interpretado sistematicamente com o art. 2º do CDC, pois somente aquele que pode vir a ser consumidor ou usuário final de um produto ou serviço pode ser equiparado a consumidor⁴⁸.

produtos e serviços; (...)

⁴⁶ ZANELATTO, Marco Antonio. *Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor*. In: *Revista de Direito do Consumidor* n° 45. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 173.

⁴⁷ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Direito Material (art. 1º ao 54)*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 88.

Considerando que, uma vez existindo no mundo real uma determinada prática comercial, toda a coletividade está exposta a ela, mesmo que não se identifique individualmente um consumidor que tenha o intuito de questionar tal prática, chega-se à conclusão de que o art. 29 traz uma definição de certa forma abstrata de consumidor. Como conclui Rizzatto Nunes, “trata-se de uma espécie de conceito difuso de consumidor, tendo em vista que desde já e desde sempre todas as pessoas são consumidoras por estarem potencialmente expostas a toda e qualquer prática comercial. Daí ter-se que dizer que o consumidor protegido pela norma do art. 29 é uma potencialidade. Nem sequer precisa existir.”⁴⁹

3.2.1.2 *Bens e serviços*

A relação jurídica de consumo, para ser plena, requer a existência de dois pólos distintos: o consumidor e o fornecedor. No dizer de Cláudia Lima Marques, “a definição de consumidor é relacional e depende da presença de um fornecedor do outro lado da relação jurídica submetida ao CDC, seja contratual ou extracontratual”.⁵⁰

Assim, o Código de Defesa do Consumidor expõe, no art. 3º, o conceito de fornecedor:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

⁴⁸ ZANELATTO, Marco Antonio. *Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor*. In: *Revista de Direito do Consumidor* n° 45. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 176

⁴⁹ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Direito Material (art. 1º ao 54)*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 89.

⁵⁰ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 79.

Como se vê, além de definir fornecedor, o art. 3º trata de delimitar os conceitos de produto e serviço, ou seja, traz a noção daquilo que será adquirido ou utilizado pelo consumidor a fim de configurar a relação de consumo.

A definição de produto como sendo “qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial” é ampla. Assim, produto é todo e qualquer bem, consumível fisicamente ou não, móvel ou imóvel, novo ou usado, material ou imaterial, fungível ou infungível, principal ou acessório.⁵¹

Quanto à definição de produto, o parágrafo §2º não menciona a necessidade de ser o fornecedor de serviços um profissional, bastando que essa atividade seja habitual. Segundo a doutrina brasileira, fornecer significa “prover, abastecer, garantir, dar, ministrar, facilitar, proporcionar”.⁵² Entende-se também como fornecimento as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, ficando excluídas apenas as de caráter trabalhista.

3.2.1.3 *Destinatário final*

De acordo com o *caput* do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor, para ser considerado consumidor é necessário que o adquirente ou utilizador do produto ou serviço em questão o faça na qualidade de *destinatário final* do bem. Como o texto legal não traz expressamente o significado da expressão “destinatário final”, cabe buscar o auxílio da doutrina para se conseguir definir por completo o conceito de consumidor.

Ao colocar a referida restrição quanto à pessoa do consumidor, fica claro que a concentração fundamental do conceito repousa sobre a finalidade da aquisição ou utilização do bem em questão. Para ser considerado consumidor destinatário final, é necessário retirar de circulação os produtos e serviços do mercado. Convém destacar o entendimento unânime de que a condição de destinatário final opõe-se à comercialização e à revenda. Ao contrário da economia, para o direito, o termo “destinatário final” possui alcance restrito, pois afasta qualquer espécie de intermediação que possa ser conferida ao produto ou serviço.⁵³

⁵¹ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 80.

⁵² BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 80.

⁵³ BARCELLOS, Daniela Silva Fontoura de. *O consumidor em sentido próprio no Brasil e na Argentina*. In: *Revista de Direito do Consumidor n° 63*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 103

Na doutrina consumerista brasileira, duas correntes se formaram a respeito do tema. Há a corrente maximalista, que faz uma interpretação objetiva do conceito de consumidor com base em seu conceito jurídico; e a corrente denominada finalista, que traz a interpretação subjetiva levando em consideração o conceito econômico de consumidor. O estudo de tais correntes é de suma importância, principalmente ao se discutir as condições nas quais a pessoa jurídica ou eventuais empresários individuais poderão ser enquadrados como consumidores, situação esta que é objeto central de estudo do presente trabalho.

3.2.2 A teoria maximalista

Para os doutrinadores defensores da teoria maximalista, o Código de Defesa do Consumidor é visto de uma maneira mais ampla, segundo a qual a referida Lei deve regular a sociedade de consumo como um todo, abrangendo um maior número de relações de consumo. Os maximalistas defendem a expansão do conceito de consumidor e, conseqüentemente, do âmbito de aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Para os maximalistas, o consumidor é aquele destinatário fático, pelo mero fato de adquirir ou utilizar produto ou serviço⁵⁴. Tal definição é puramente objetiva, não importando a finalidade da aquisição ou do uso do produto ou serviço, podendo até mesmo haver intenção de lucro por parte do consumidor. Assim, seria considerada consumidora a pessoa jurídica que adquire matéria-prima bruta para beneficiar, transformar em outros produtos e posteriormente revendê-los. Consumidor não seria, necessariamente, o ente que ao adquirir um produto põe fim ao ciclo econômico do mesmo, pois a fábrica que adquire/compra celulose para transformar em papel e vendê-lo sob a forma de cadernos seria considerada consumidora, estando sob a proteção do Código de Defesa do Consumidor no que se refere à sua relação jurídica comercial com seus fornecedores.

⁵⁴ MIRAGEM, Bruno Nubens. *Aplicação do CDC na proteção contratual do consumidor empresário*. In: *Revista de Direito do Consumidor* n° 62. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2007. p. 260

Assim, o Código de Defesa do Consumidor não teria eficácia apenas na proteção do consumidor comum, que adquire ou utiliza produto ou serviço para si ou sua família, no âmbito pessoal. Nas palavras de Cláudia Lima Marques:

Os *maximalistas* viam nas normas do CDC o novo regulamento do mercado de consumo brasileiro, e não normas orientadas para proteger somente o consumidor não-profissional. O CDC seria um código geral sobre o consumo, um código para a sociedade de consumo, que institui normas e princípios para todos os agentes do mercado, os quais podem assumir os papéis ora de fornecedores, ora de consumidores. A definição do art. 2º deve ser interpretada o mais extensamente possível, segundo esta corrente, para que as normas do CDC possam ser aplicadas a um número cada vez maior de relações no mercado. Consideram que a definição do art. 2º é puramente objetiva, não importando se a pessoa física ou jurídica tem ou não fim de lucro quando adquire um produto ou utiliza um serviço. Destinatário final seria o destinatário fático do produto, aquele que o retira do mercado e o utiliza, consome, por exemplo, a fábrica de toalhas que compra algodão para reutilizar e o destrói.⁵⁵

Para os maximalistas, o Código de Defesa do Consumidor representa uma nova disciplina nas relações obrigacionais, especialmente nas relações contratuais e de responsabilidade civil. Assim, o CDC deveria ter sua aplicação ampliada a outras relações jurídicas que não só a de consumo final, como visaria especialmente o legislador.

O problema dessa ampliação infinita pretendida pelos maximalistas é que ela retira do Código de Defesa do Consumidor o caráter de legislação especialmente designada a fim proteger aquele consumidor vulnerável e hipossuficiente, carente de proteção especial diante de um mercado caracterizado pela agressividade dos contratos de adesão e da publicidade excessiva à que o consumidor comum é exposto.

A teoria maximalista não leva em consideração o caráter do consumidor enquanto ente especial e frágil a ser tutelado, por uma questão de necessidade, em função de sua vulnerabilidade e hipossuficiência jurídica/técnica/econômica. Conforme continua Marques:

O problema dessa visão é que transforma o direito do consumidor em direito privado geral, pois retira do Código Civil quase todos os contratos comerciais, uma vez que comerciantes e profissionais consomem de forma intermediária insumos para a sua atividade-fim, de produção e de distribuição. No Código Civil (e na parte primeira do Código Comercial agora revogado), o privilegiado geralmente é o

⁵⁵ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 69.

vendedor, que assume o risco de transferir seu produto para o outro profissional; no CDC, a proteção é do comprador, destinatário final, o consumidor. A pergunta aqui é por que proteger o comprador-profissional, por que proteger um fornecedor frente ao outro. As relações entre iguais estão bem reguladas pelo Código Civil de 2002, pelo que restou do Código Comercial de 1850 e pelas leis especiais privilegiadoras dos comerciantes.⁵⁶

Em suma, não haveria necessidade de se utilizar de uma legislação designada a proteger um ente jurídico específico, o consumidor final, para tutelar também aquelas relações envolvendo pessoas jurídicas cujas atividades já são reguladas por legislação própria, adequada às suas peculiaridades.

3.2.3 A teoria finalista

Para a doutrina que advoga em defesa da teoria finalista, o Código de Defesa do Consumidor tem como finalidade tutelar de maneira especial um grupo da sociedade que é mais vulnerável. Esta teoria se utiliza de uma definição mais subjetiva, restringindo o conceito de consumidor àquela pessoa que adquire ou utiliza um produto para uso próprio ou de sua família.

No entendimento da teoria finalista, destinatário final seria aquele que retira o bem do mercado ao adquirir ou simplesmente utilizar e que, com isso, põe fim na cadeia de produção daquele bem. Seria, portanto, o destinatário final econômico do bem. Assim, não seria consumidor aquele que utiliza o bem adquirido como insumo de produção, transformando-o para revender a um outro consumidor, este sim o verdadeiro destinatário final do ciclo produtivo⁵⁷.

Na lição de Cláudia Lima Marques:

“Para os finalistas, como eu, a definição de consumidor é o pilar que sustenta a tutela especial, agora concedida aos consumidores. Esta tutela só existe porque o consumidor é a parte vulnerável nas relações contratuais no mercado, como afirma o próprio CDC no art. 4º, inciso I. Logo, conviria delimitar claramente quem merece esta tutela e quem não necessita dela, quem é consumidor e quem não é. Os finalistas propõem, então, que se interprete a expressão “destinatário final” do art. 2º de maneira restrita, como requerem os princípios básicos do CDC, expostos nos artigos 4º e 6º.”⁵⁸

⁵⁶ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 70.

⁵⁷ GARCIA, Leonardo de Medeiros. *Direito do Consumidor*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 15.

A norma contida no Código de Defesa do Consumidor tem como função, na ótica dos finalistas, proteger os economicamente frágeis, e não resolver litígios ligados às relações comerciais entre entes dotados de considerável estabilidade econômica e, dessa forma, desprovidos da vulnerabilidade que norteia o âmbito de aplicação da norma.

Retomando o exemplo utilizado anteriormente, de acordo com a doutrina finalista, a fábrica que adquire/compra celulose pra transformá-la em papel e, posteriormente, comercializá-lo sob a forma de cadernos, não estaria sob a égide do Código de Defesa do Consumidor no que se refere a esta aquisição. Isso se deve ao fato de, no entendimento finalista, a empresa estar realizando consumo intermediário, não sendo assim considerada destinatária final do bem. Ao comprar celulose para beneficiá-la e oferecer ao consumidor final com o intuito de lucro, a empresa não estará encerrando o ciclo econômico do bem, ciclo este que só se concretizará com a aquisição pelo consumidor final dos cadernos produzidos pela empresa.

Acerca da necessidade de limitar o âmbito de proteção da norma, Marques afirma:

“restringindo o campo de aplicação do CDC àqueles que necessitam de proteção, ficará assegurado um nível mais alto de proteção para estes, pois a jurisprudência será construída em casos em que o consumidor era realmente a parte mais fraca da relação de consumo, e não sobre casos em que profissionais-consumidores reclamam mais benesses do que o direito comercial já lhes concede”⁵⁹.

Em suma, a teoria finalista preza por uma caracterização um pouco mais restritiva da condição de consumidor, estabelecendo o entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor tem como dever proteger aquele consumidor que adquire ou utiliza produtos ou serviços no âmbito pessoal ou familiar, representando a destinação final do produto e encerrando, assim, o ciclo econômico do mesmo.

3.2.4 O finalismo aprofundado e o reconhecimento da vulnerabilidade

⁵⁸ MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 141.

⁵⁹ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 69.

Vem surgindo na jurisprudência uma nova tendência na conceituação de consumidor, em que se mescla a noção de consumidor final imediato com o conceito de vulnerabilidade trazido pelo art. 4º do Código de Defesa do Consumidor, como segue:

“Art. 4º - A Política nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e a harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I – reconhecimento da **vulnerabilidade** do consumidor no mercado de consumo;” (grifou-se)

Esta corrente, denominada doutrinariamente como *finalismo aprofundado*, traz uma relativização da teoria finalista para tratar de casos difíceis de forma diferenciada, buscando uma interpretação teleológica do art. 2º do CDC com o sistema tutelar consumerista como um todo, levando em consideração o conceito de vulnerabilidade a fim de identificar o consumidor dentro de uma relação contratual de consumo. Nas palavras de Cláudia Lima Marques:

em casos difíceis envolvendo pequenas empresas que utilizam insumos para a sua produção, mas não em sua área de *expertise* ou com utilização mista, principalmente na área dos serviços; provada a vulnerabilidade, concluiu-se pela destinação final de consumo prevalente. Assim, por exemplo, um automóvel pode servir para prestar os serviços da pequena empresa, comprado ou em *leasing*, mas também é o automóvel privado do consumidor. Ou, de forma semelhante, uma empresa de alimentos contrata serviços de informática, que não serão usados em sua linha de “produção” a não ser indiretamente, e a jurisprudência tende a considerar estes usuários mistos, ou consumidores finais diretos, como consumidores, uma vez que a dúvida sobre a destinação final e sobre sua caracterização é resolvida, de acordo com os arts. 4º, I e 47 do próprio CDC, a favor do consumidor.⁶⁰

Mas, afinal, o que seria essa *vulnerabilidade*, entendida como pressuposto essencial para caracterizar a figura do consumidor? A doutrina identifica três espécies de vulnerabilidade: a vulnerabilidade *técnica*, a *jurídica* (ou científica) e a *fática* (também denominada sócio-econômica)⁶¹.

⁶⁰ BENJAMIM, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2ª ed. atualizada, revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 85.

⁶¹ GARCIA, Leonardo de Medeiros. *Direito do Consumidor*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. p. 18.

A *vulnerabilidade técnica* existe quando o consumidor, ao adquirir um produto ou serviço, não possui conhecimentos específicos (técnicos) acerca do bem que está adquirindo, podendo assim enganar-se mais facilmente quanto às suas características ou à sua utilidade. Dentro do sistema do CDC, tal vulnerabilidade é presumida quanto ao consumidor comum, podendo excepcionalmente atingir a pessoa jurídica (profissional/empresa) destinatária final do bem em questão.

A *vulnerabilidade jurídica* ou científica resulta da falta de conhecimentos jurídicos, contábeis ou econômicos diante do fornecedor. Enquanto tal vulnerabilidade é presumida para o consumidor comum e não-profissional, considera-se que para o consumidor profissional ou pessoa jurídica tal conhecimento deveria ser indispensável ao exercício de suas atividades, podendo ser próprio ou decorrente da contratação de profissional especializado para analisar a situação antes de fazer a aquisição do produto ou serviço.

Por fim, há a *vulnerabilidade fática*, também denominada sócio-econômica, que é a vulnerabilidade em face do fornecedor que, em virtude de sua superioridade econômica ou da essencialidade do serviço prestado, pode submeter o consumidor de seu produto/serviço às suas condições na relação contratual como, por exemplo, impor cláusulas abusivas em seu benefício.

A utilização, por parte da doutrina finalista aprofundada, do critério de vulnerabilidade acaba por relativizar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor, admitindo a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nas relações de consumo entre fornecedores e empresas jurídicas. A aplicação do princípio da vulnerabilidade contempla, no alcance conceitual de consumidor, a pessoa jurídica empresária que coloca-se em posição vulnerável frente ao outro sujeito da relação contratual⁶².

Assim, pode a pessoa jurídica ser considerada consumidora nas ocasiões em que adquire produto ou serviço que, ainda que indispensável ao exercício de sua atividade econômica, esteja fora da sua área de atuação ou conhecimento, levando assim à presença da vulnerabilidade diante do fornecedor.

3.3 O CONCEITO DE CONSUMIDOR NO DIREITO ESTRANGEIRO

⁶² MIRAGEM, Bruno Nubens. *Aplicação do CDC na proteção contratual do consumidor empresário*. In: *Revista de Direito do Consumidor n° 62*. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2007. p. 262.

Na França, a doutrina consumerista segue a tese que considera consumidor o não-profissional que contrata para atender exclusivamente a necessidades especiais suas e de sua família. O conceito de consumidor não é encontrado em nenhum texto legal, talvez por estar ele pacificado na doutrina e jurisprudência, que adotam a definição de consumidor *stricto sensu*, considerando o ato de consumo como “o ato jurídico que permite obter um bem ou serviço para a satisfação de necessidade pessoal ou familiar”.⁶³

Na Itália, a Lei Geral sobre os Direitos dos Consumidores e Usuários, aprovada em 1998, define o consumidor e o usuário como “a pessoa física que adquire ou utiliza bem ou serviço para fins não referentes à atividade empresarial e profissional eventualmente desenvolvida” (art. 2, I, letra a)⁶⁴.

Na Alemanha, o Código Civil alemão define que “Consumidor é qualquer pessoa física que conclui um negócio jurídico, cuja finalidade não tem ligação comercial ou com sua atividade profissional”.⁶⁵ Como se vê, preferiu-se por uma definição restritiva de consumidor, contemplando apenas a pessoa física que consome como destinatária final, excluindo qualquer possibilidade diversa desta.

No Reino Unido, “consumidor é pessoa física que estipula o contrato com finalidade diversa de sua atividade profissional”, conforme art. 2º do *Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations*⁶⁶.

Em Portugal, a Lei portuguesa nº 29, de 22 de agosto de 1981, traz a seguinte definição de consumidor: “Para os efeitos da presente lei, considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens ou serviços destinados ao seu uso privado por pessoa singular ou coletiva que exerça, com caráter profissional, uma atividade econômica”.⁶⁷

⁶³ WALD, Arnoldo. “O direito do consumidor e suas repercussões em relação às instituições financeiras”. In: ZANELATTO, Marco Antonio. *Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor*. In: *Revista de Direito do Consumidor* nº 45. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 178

⁶⁴ ZANELATTO, Marco Antonio. *Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor*. In: *Revista de Direito do Consumidor* nº 45. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 183

⁶⁵ MARQUES, Cláudia Lima. “Código Civil alemão muda para incluir a figura do consumidor: renasce o “direito civil geral e social”?”. *Revista Trimestral de Direito Civil* 3. Rio de Janeiro: Padma, jul.-set. 2000. p. 270-271.

⁶⁶ No original, “Art. 2º (...) consumer means a natural person who, in making a contract to which these regulations apply, is acting for purposes which are outside his business.”

⁶⁷ SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad C. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor e sua jurisprudência anotada: Lei n. 8.078, de 11.9.90*. 6ª ed. rev. E ampl. São Paulo: LTr, 2006. p. 57.

Por fim, na Argentina, a lei de proteção ao consumidor (Lei 24.240, de 22.09.1993) considera consumidores as pessoas físicas ou jurídicas que contratam a título oneroso para seu consumo final, em benefício próprio ou de seu grupo familiar ou social (art. 1º).⁶⁸

3.4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

3.4.1 **REsp 476428 (2002/0145624-5 - 09/05/2005)**

No recurso especial em questão, uma rede de hotéis ingressou com ação indenizatória contra empresa distribuidora de gás GLP com a finalidade de obter ressarcimento dos prejuízos decorrentes da impossibilidade de utilizar as sobras de gás nos recipientes fornecidos pela distribuidora. A ação foi julgada improcedente pelo juiz ordinário, e posteriormente reformada pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina. No presente recurso, a distribuidora de gás questiona a amplitude do conceito de consumidor, a interpretação do conceito de vulnerabilidade a aplicação do prazo quinquenal, conforme se extrai do corpo do acórdão:

“em suas razões, a recorrente aponta negativa de vigência aos art. 2º, 4º e 26 do Código de Defesa do Consumidor e divergência jurisprudencial em relação aos temas: amplitude do conceito de consumidor, reconhecimento da vulnerabilidade do recorrido, e a inaplicabilidade da prescrição quinquenal à espécie.”

Em seu voto, a Ministra Nancy Andri ghi deixa clara a preferência do Superior Tribunal de Justiça pela teoria finalista:

“Recentemente, a Segunda Seção deste STJ superou discussão acerca do alcance da expressão "destinatário final", constante do art. 2º do CDC, consolidando a teoria subjetiva (ou finalista) como aquela que indica a melhor diretriz para a interpretação do conceito de consumidor.”

Porém, aduz para a necessidade de ampliação do conceito de consumidor, a fim de reconhecer o critério de vulnerabilidade como essencial à caracterização da relação de consumo:

“Por outro lado, a jurisprudência deste STJ, ao mesmo tempo que consagra o conceito finalista, reconhece a necessidade de mitigação do

⁶⁸ ZANELATTO, Marco Antonio. *Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor*. In: *Revista de Direito do Consumidor* n° 45. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 180.

critério para atender situações em que a vulnerabilidade se encontra demonstrada no caso concreto.

Isso ocorre, todavia, porque a relação jurídica qualificada por ser "de consumo" não se caracteriza pela presença de pessoa física ou jurídica em seus pólos, mas pela presença de uma parte vulnerável de um lado (consumidor), e de um fornecedor, de outro. Porque é essência do Código o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado, princípio-motor da política nacional das relações de consumo (art. 4º, I).”

Mais adiante, ressalta a vulnerabilidade como elemento capaz de contemplar, no alcance conceitual de consumidor, também a pessoa jurídica:

“Por isso mesmo, ao consagrar o critério finalista para interpretação o conceito de consumidor, a jurisprudência deste STJ também reconhece a necessidade de, em situações específicas, abrandar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor, para admitir a aplicabilidade do CDC **nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários em que fique evidenciada a relação de consumo**, isto é, a relação formada entre fornecedor e consumidor vulnerável, presumidamente ou não.

(...)

De fato, os critérios jurisprudenciais têm avançado no sentido de se reconhecer a necessidade de mitigar o rigor excessivo do critério subjetivo do conceito de consumidor, para permitir, por exceção, a equiparação e a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários. Superada a questão da "destinação final" do produto, agora a jurisprudência é incitada à formação das diretrizes para o **reconhecimento da vulnerabilidade ou da hipossuficiência** (aspecto processual) **no caso concreto.**” (grifou-se)

Por fim, conclui pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela, destacando também o desequilíbrio causado pela exposição da sociedade empresária (a rede de hotéis) às práticas comerciais abusivas da distribuidora de gás:

“Com essas considerações, seja por reconhecimento da vulnerabilidade da pessoa jurídica empresária, em face da suprema necessidade do bem para o exercício da atividade hoteleira (vulnerabilidade fática), da natureza adesiva do contrato de compra e venda estabelecido (vulnerabilidade jurídica), e da impossibilidade de extração total do produto dos botijões (vulnerabilidade técnica); ou seja por equiparação, em razão da exposição da sociedade empresária às práticas comerciais abusivas, o CDC deve ser aplicado à hipótese, ainda que por fundamentos diversos daqueles esposados pelo acórdão recorrido.”

Na decisão em exame, o princípio da vulnerabilidade destaca-se como principal critério para determinação do conceito de consumidor. Na linha de entendimento do julgado, a dependência de uma das partes de uma relação interempresarial, em

determinadas circunstâncias, poderá caracterizar sua vulnerabilidade para efeito da aplicação do CDC. O reconhecimento da vulnerabilidade da rede de hotéis se deu essencialmente em razão da dependência do produto para o exercício de sua atividade. Outros argumentos trazidos pela Ministra-Relatora foram a natureza adesiva do contrato e a impossibilidade técnica de extração total do produto do recipiente, demonstrando vulnerabilidade jurídica e técnica, respectivamente.

Assim, o que se vê é que a jurisprudência se abre para novos fatos econômicos, tipicamente de mercado, em que fica evidente a presença da vulnerabilidade na relação entre pessoas jurídicas empresariais, de forma a justificar, em certos casos, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

3.4.2 REsp 488274 (2002/0174936-6 - 23/06/2003)

Trata-se de recurso especial interposto por uma pequena empresa de alimentos adquirente de serviços de informática para controle interno de sua produção, a fim de se determinar a aplicabilidade do art. 2º do CDC e, conseqüentemente, o foro competente para apreciar e julgar a ação ajuizada pela empresa prestadora de serviços de informática.

Do corpo do acórdão, se extrai a pretensão da empresa de alimentos:

“Alega a recorrente que se enquadra no conceito de consumidor, já que os serviços prestados pela recorrida não foram repassados aos consumidores da recorrente, sendo ela, portanto, a destinatária final desses.”

A Ministra Nancy Andrighi, relatora, dá sua qualificação quanto à empresa de alimentos, baseada na distinção entre os bens de produção e os de consumo final da mesma:

“Extrai-se dos autos que a recorrente é qualificada como destinatária final, já que se dedica à produção de alimentos e que se utiliza dos serviços de software, manutenção e suporte oferecidos pela recorrida, apenas para controle interno de produção. Deve-se, portanto, distinguir os produtos adquiridos pela empresa que são meros bens de utilização interna da empresa daqueles que são, de fato, repassados aos consumidores.

(...)

Assim, ao se utilizar dos serviços, a empresa produtora de alimentos o fez na qualidade de destinatário final, ou seja, para fiscalizar a atividade interna da referida empresa, não sendo tais serviços, objetos de nenhuma transformação. Na verdade, a contratação pelo serviço foi

de caracterização final, pois não se vê como possa existir necessidade em que se utilize sistemas de informática para que se produza alimentos. Ao contrário do destacado pelo acórdão recorrido, deve-se aplicar o Código de Defesa do Consumidor ao processo em análise, já que não houve beneficiamento do serviço prestado para a venda do produto oferecido pela recorrente.”

Por fim, a Ministra-Relatora decide pela destinação final prevalente do serviço prestado pela empresa de informática à empresa produtora de alimentos, devendo esta ser considerada destinatária final para efeitos de aplicação do Código de Defesa do Consumidor, no que diz respeito à eleição de foro:

“Destarte, sendo considerada destinatária final dos serviços prestados, deve ser afastada a cláusula que prevê o foro de eleição diverso do domicílio do autor da demanda, ora recorrente.

Logo, merece reparo o acórdão recorrido, já que o conceito de consumidor deve ser interpretado de forma extensiva, considerando a empresa recorrente destinatária final do produto, pois o retira do mercado e o utiliza em seu próprio benefício.”

No caso em tela, o Superior Tribunal de Justiça entendeu por enquadrar a pequena empresa de alimentos na condição de consumidora, uma vez que os serviços de informática adquiridos, ainda que utilizados para controle de sua linha de produção, não sofreriam transformação ou beneficiamento a fim de incorporar um produto destinado à revenda. Assim, a empresa adquirente figura como consumidora final dos serviços de informática, devendo esta relação jurídica estar sob o âmbito do Código de Defesa do Consumidor.

3.4.3 Conflito de Competência 41056 (2003/0227418-6 - 20/09/2004)

Trata-se de conflito negativo entre dois Juízos Cíveis, em ação na qual figuram como partes uma farmácia e uma operadora de serviços de cartão de crédito (VISANET), cujo objeto se extrai do corpo do acórdão:

“A controvérsia situa-se apenas em se considerar ou não a empresa que utiliza o maquinário para operações dessa natureza consumidora dos serviços prestados, a ela aplicando-se o foro privilegiado do seu domicílio, ao invés daquele eleito contratualmente, em função da competência absoluta determinada pelo CDC, desimportante a oposição prévia de exceção de incompetência.”

O Ministro-Relator, Sr. Aldir Passarinho Junior, segue o parecer ministerial entendendo não estar caracterizada relação de consumo no caso em estudo, pois trata-se

de relação comercial de atividade meio entre as partes, não sendo a farmácia consumidora final dos serviços prestados pela operadora de cartões de crédito:

“De efeito, tenho que se cuida de mera relação comercial de atividade meio entre as partes, mas não caracterizada a situação de consumidor pela farmácia. Consumidor seria, na verdade, o cliente desta. Também não identifico que o contrato seria tripartite, com dois consumidores (o cliente e a farmácia) e apenas um prestador de serviço (a empresa ré). Assim, ausente o requisito da relação de consumo, não cabe perquirir sobre a eventual hipossuficiência da autora frente à ré, devendo prevalecer o foro eleito no contrato para dirimir as questões dele oriundas, independentemente de cuidar-se de contrato de adesão.”

Em seu voto, a Ministra Nancy Andri ghi relata os fatos prévios a fim de esclarecer o conflito posto:

“A ação foi proposta no foro do Rio de Janeiro – RJ, suscitando a ré exceção de incompetência, ao fundamento de existir cláusula de eleição de foro. A exceção foi acolhida pelo Juiz e confirmada pelo TJ/RJ em sede de agravo de instrumento, determinando-se a remessa dos autos à Comarca de São Paulo-SP. O Juiz Paulista suscitou conflito negativo, por ser de consumo a relação jurídica existente entre as partes, o que impõe a nulidade da cláusula de eleição de foro.”

Ao versar sobre a caracterização da relação de consumo, traz à tona esclarecimentos sobre as correntes *maximalista* e *finalista*:

“Assim delineadas as teses opostas, deve-se observar que a teoria subjetiva parte de um conceito econômico de consumidor, como reconhecem os doutrinadores que a adotam, enquanto que a teoria objetiva pressupõe um conceito jurídico de consumidor, resultante de uma exegese mais aderente ao comando legal positivado no art. 2º do CDC, o qual considera consumidor o destinatário final de produto ou serviço adquirido ou utilizado.”

Continuando, faz importante ressalva à possibilidade de pessoas jurídicas que exerçam atividade estarem sob a proteção do CDC em casos nos quais a vulnerabilidade não se faça presente, dadas as características da relação de consumo:

“Neste contexto, verificada a fruição final do bem ou serviço, o eventual uso profissional da utilidade produzida por pessoa jurídica com intuito de lucro não descaracteriza, por si, a relação de consumo. Protege a norma legal, assim, o destinatário final fático, entendido aquele que retira o bem do ciclo econômico, consumindo-o ou utilizando-o de forma a depreciar, invariavelmente, o seu valor como meio de troca.

Por fim, as ponderações anotadas pelos defensores da teoria subjetiva, de que a utilização do CDC como instrumento de defesa de pessoas jurídicas que exercem atividade econômica poderá implicar em desvirtuamento do sistema protetivo eleito pelo Código, merecem em parte acolhida na jurisprudência deste STJ, a qual, a despeito de não

exigir, para fins de incidência do CDC, a prova de ser a pessoa jurídica vulnerável ou hipossuficiente, afasta a caracterização da relação de consumo se verificado o expressivo porte financeiro ou econômico:

- i) da pessoa jurídica tida por consumidora;
- ii) do contrato celebrado entre as partes; ou
- iii) de outra circunstância capaz de afastar a hipossuficiência econômica, jurídica ou técnica.”

Ao versar sobre a utilização do serviço pela farmácia, decide-se pela destinação final, uma vez que o serviço em questão não se trata de bem de produção:

“Como se vê neste julgamento, a Farmácia, no exercício da atividade comercial de venda de medicamentos, é destinatária final do serviço de crédito cujo contrato mantém com a administradora de cartão de crédito, com o fim de implementar a mercancia nos moldes modernos, e que jamais será objeto de transformação ou integração no objeto de comércio da empresa.”

Para a Sra. Ministra, a hipossuficiência presente no caso em estudo decorre em parte da extrema dependência do serviço adquirido para a continuidade da atividade comercial, como segue:

“Tenho que a hipossuficiência não se define tão-somente pela capacidade econômica, nível de informação/cultura ou valor do contrato em exame. Todos esses elementos podem estar presentes e o comprador ainda ser hipossuficiente pela dependência do produto; pela natureza adesiva do contrato imposto; pelo monopólio da produção do bem ou sua qualidade insuperável; pela extremada necessidade do bem ou serviço; pelas exigências da modernidade atinentes à atividade, por exemplo, de trabalhar com o sistema de pagamento via cartão de crédito, etc.”

Sendo, assim, necessário que se reconheça a aplicabilidade do CDC ao caso:

“Há ainda a observação da hipossuficiência sob o prisma processual, cujo matiz se distancia e desvincula ainda mais do aspecto econômico-financeiro, para delimitá-la dentro da capacidade probatória. Assim, considero insuficiente — em face do raciocínio desenvolvido para a fixação da competência — a questão da hipossuficiência fundada no inexpressivo valor do contrato de crédito existente entre as partes contratantes, para apenas considerar que a Farmácia Vital Brasil Ltda. é destinatária final do serviço de crédito e que, portanto, é o CDC que rege a relação negocial entre as partes; conseqüentemente é de se reconhecer e declarar, por força do caráter adesivo, a invalidade da cláusula contratual de foro de eleição, para privilegiar o foro do consumidor, atendendo aos ditames e objetivo do CDC expressados nos direitos básicos do consumidor, conforme dita o inc. VIII ao art. 6º.”

Interessante notar que, no julgado acima, a caracterização da parte adquirente do serviço como consumidora deu-se não só pela destinação final do serviço, ao entender o STJ que o serviço utilizado não integra o produto objeto da atividade comercial da farmácia; mas também pela extrema dependência do serviço adquirido para levar a cabo suas atividades e pelo caráter adesivo do contrato que trazia em si a eleição de foro, tornando a farmácia vulnerável diante da operadora de serviços de crédito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sociedade vem passando por profundas modificações sociais, tecnológicas e econômicas ao longo dos tempos. Faz-se necessário, assim, que o sistema jurídico também evolua com o intuito de acompanhar as mudanças constantes da sociedade humana, adequando-se às novas realidades da vida social.

Nesse sentido, a instituição do Código de Defesa do Consumidor foi um importante passo, surgindo com a função de preencher uma lacuna no sistema jurídico brasileiro, buscando promover de forma adequada a tutela do consumidor nacional. Entre outros aspectos, o CDC trouxe mudanças importantes na forma como conduzimos as relações comerciais de consumo, e estas modificações jurídicas têm importância fundamental também por refletirem diretamente na economia, ao impor aos fornecedores a necessidade de repensar suas práticas comerciais frente aos consumidores.

Porém, para que a tutela especial pretendida pelo Código de Defesa do Consumidor tivesse sentido, foi preciso estabelecer uma delimitação daqueles que seriam tutelados pela legislação que nascia. Assim, coube ao art. 2º do CDC trazer a definição desse ente especial a ser tutelado, o consumidor, conceituando-o como *“pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”*.

No presente trabalho, foi dada atenção à possibilidade de a pessoa jurídica figurar como consumidora, analisando as condições nas quais a mesma poderia usufruir da proteção especial trazida por essa legislação inovadora. Grande parte da discussão reside na questão da “destinação final” dada ao produto ou serviço adquirido ou utilizado, e várias foram as teorias trazidas à tona na tentativa de esclarecer a questão.

A doutrina defensora da *teoria maximalista* considera destinatário final o consumidor que é destinatário final fático do bem, pelo simples fato de adquiri-lo ou utilizá-lo, não importando a finalidade da aquisição. Assim, vê as normas estabelecidas no CDC de forma ampla e objetiva, considerando-as como nova disciplina das relações contratuais e obrigacionais. Segundo a teoria maximalista, a pessoa jurídica pode ser considerada consumidora pelo simples fato de adquirir um produto ou serviço, independente de sua finalidade, seja consumo próprio ou utilização como insumo de

produção visando lucro. O problema dessa visão é que, com isso, o CDC perderia o caráter de legislação destinada a proteger o consumidor frágil e vulnerável, que verdadeiramente necessita de tutela especial.

De outro lado, tem-se a *teoria finalista*, que define o consumidor como destinatário final fático e *econômico* do bem, aquele que adquire o bem para consumo próprio ou de sua família, pondo fim ao ciclo econômico do mesmo. Os defensores desta teoria entendem que o intuito do CDC é proteger aqueles economicamente frágeis, que necessitam da intervenção de uma legislação especial a fim de equilibrar a relação contratual frente aos fornecedores e sua supremacia econômica. Assim, ao restringir o campo de aplicação do CDC, este mantém a característica de legislação destinada a proteger um consumidor frágil, razão de sua existência.

Porém, há uma terceira teoria que fornece de forma mais completa a solução para esta questão ao reconhecer, antes de qualquer coisa, a importância do critério de vulnerabilidade a fim de estabelecer quais seriam aqueles consumidores protegidos pelo CDC. Trata-se do *finalismo aprofundado*, que relativiza a restrição imposta às pessoas jurídicas de figurarem como consumidoras nos casos em que fica evidente a vulnerabilidade desse sujeito de direitos frente ao fornecedor de produtos ou serviços, como nas situações envolvendo pequenas empresas ou profissionais liberais que adquirem bens fora da sua área de atuação e conhecimento.

Como visto, o princípio da vulnerabilidade é, em certo grau, a razão da existência do Código de Defesa do Consumidor. Assim, deve ser levado em consideração na hora de decidir-se pela caracterização ou não de um sujeito como consumidor. Desta forma, o CDC não fugiria do seu âmbito de atuação ao contemplar as pessoas jurídicas com sua tutela e, ainda, faria jus ao disposto em seu corpo normativo, uma vez que próprio texto contido em seu art. 2º traz esta possibilidade.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. *Código do Consumidor Comentado*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

BARCELLOS, Daniela Silva Fontoura de. *O consumidor em sentido próprio no Brasil e na Argentina*. In: *Revista de Direito do Consumidor n° 63*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Cláudia Lima. *Manual de Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Teoria Geral do Direito Civil*.

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principiologia, conceitos, contratos atuais*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 1999.

BRASIL. *Código Civil*. Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Senado Federal, 2002.

BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor*. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Brasília, DF: Senado Federal, 1990.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

COELHO, Fábio Ulhoa. *A desconsideração da personalidade jurídica*. São Paulo: RT, 1989.

CUNHA, Antonio Geraldo da. *Dicionário Etimológico Nova Fronteira da Língua Portuguesa*. 2 ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1994.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, Vol. 1*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual do Direito do Consumidor*. 6ª ed., Atlas

GARCIA, Leonardo de Medeiros. *Direito do Consumidor*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro; Forense, 1997.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

JÚNIOR, Vidal Serrano Nunes; SERRANO, Yolanda Alves Pinto. *Código de Defesa do Consumidor interpretado: doutrina e jurisprudência*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

- LEVY, Arthur. *Pessoas Jurídicas – conceito e natureza de “órgão” nas sociedades, associações civis, fundações e corporações*. Revista Forense.
- LUCCA, Newton de. *Direito do Consumidor. Aspectos práticos. Perguntas e respostas*. São Paulo: Editora RT, 1995.
- MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.
- MIRAGEM, Bruno Nubens. *Aplicação do CDC na proteção contratual do consumidor empresário*. In: *Revista de Direito do Consumidor nº 62*. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2007.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1990.
- MORATO, Antonio Carlos. *Pessoa Jurídica Consumidora*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- NORONHA, Fernando. *Contratos de consumo, padronizados e de adesão*. Revista de Direito do Consumidor nº 20, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- NORONHA, Fernando. *Direito do consumidor: contrato de consumo, cláusulas abusivas e responsabilidade do fornecedor*. Apostila
- NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: Direito Material (art. 1º ao 54)*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- PEDRON, Flávio Barbosa Quinaud; CAFFARATE, Viviane Machado. *Evolução histórica do Direito do Consumidor*. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 41, maio 2000. Disponível em: <http://jus2.uolcom.br/doutrina/texto.asp?id=687>>. Acesso em: 15 abr. 2009.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil Vol. 1. 20ª ed*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- PRUX, Oscar Ivan. *Responsabilidade Civil do Profissional Liberal no Código de Defesa do Consumidor*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1994.
- SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad C. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor e sua jurisprudência anotada: Lei n. 8.078, de 11.9.90*. 6ª ed. rev. E ampl. São Paulo: LTr, 2006.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- WALD, Arnoldo. “O direito do consumidor e suas repercussões em relação às instituições financeiras”. In: ZANELATTO, Marco Antonio. *Considerações sobre o*

conceito jurídico de consumidor. In: *Revista de Direito do Consumidor n° 45*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

ZANELATTO, Marco Antonio. *Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor*. In: *Revista de Direito do Consumidor n° 45*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

ANEXOS