

O CONCEITO DE CONSUMIDOR NO DIREITO: UMA COMPARAÇÃO ENTRE AS TEORIAS FINALISTA, MAXIMALISTA E MISTA

Markus Samuel Leite Norat

RESUMO

Uma relação jurídica, para que possa ser tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor, deverá apresentar três elementos: o subjetivo, o objetivo e o finalístico. Dessa maneira, estaremos diante de uma relação jurídica de consumo. O elemento subjetivo diz respeito aos pólos desta relação: o consumidor e o fornecedor.

Ao cuidar da explicação do conceito atribuído ao consumidor, pelo Código de Defesa do Consumidor, a doutrina consumerista entrou em discordância, quando se trata de determinar quem, e em quais circunstâncias, seria o “destinatário final” explicitado no artigo 2º do Código do Consumidor brasileiro.

A doutrina se dividiu ao ponto de instituir correntes doutrinárias divergentes para determinar o “destinatário final” que adquire ou utiliza o produto ou o serviço. A saber, existem três correntes doutrinárias, cada uma com sua própria teoria, para definir a conceituação de consumidor: a finalista, a maximalista e a mista.

O operador do Direito deve ter a adequada ciência sobre a conceituação do consumidor, para, assim, saber distinguir de forma correta, quando uma relação jurídica deverá ser tutelada pelo Direito Consumerista ou pelo Direito Civil.

Palavras-chave: *Direito do Consumidor, Conceito de Consumidor, Teoria Finalista, Teoria Maximalista, Teoria Mista.*

THE CONCEPT OF CONSUMER IN LAW: A COMPARISON BETWEEN THEORY FINALIST, MAXIMALIST AND MIXED

ABSTRACT

A legal relationship must submit three elements: the subjective, objective and finalistic, so you can be protected by the Code of Consumer Protection. Thus, we are faced with a legal relationship of consumption. The subjective element relates to the poles of this relationship: the consumer and the supplier.

By taking care of the explanation of the concept given to the consumer, the Consumer Protection Code, the consumerist doctrine came into disagreement when it comes to determining whom and under what circumstances, would be the "final destination" spelled out in Article 2 of the Code of Brazilian consumers.

The doctrine was divided to the point of introducing divergent doctrinal trends to determine the "ultimate consignee" who acquires or uses the product or service. Namely, there are three doctrinal streams, each with its own theory, to define the concept of consumer: the finalist, the maximalist and the mixed.

The operator must have the right to adequate science on the conceptualization of the consumer, to thus to distinguish accurately, when a legal relationship should be protected by law Consumerista or civil law.

Key-words: *Consumer Law, Consumer Concepts, Finalist Theory, Theory Maximalist, Theory Mixed.*

SUMÁRIO

1. Introdução; 2. Conceito de Consumidor; 2.1 A teoria finalista; 2.2 A teoria maximalista; 2.3 A teoria mista; 2.4 Consumidores equiparados; 2.4.1 A coletividade de pessoas; 2.4.2 Vítimas do evento; 2.5 Direitos básicos do consumidor; 3. Conceito de Fornecedor; 4. Conceito de Produto; 4.1 Produtos móveis ou imóveis; 4.2 Produtos materiais ou imateriais; 4.3 Produtos não duráveis; 4.4 Produtos duráveis; 5. Conceito de Serviço; 5.1 Serviço de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária; 5.2 Serviços públicos; APÊNDICES; REFERÊNCIAS.

1. Introdução

A ideia de regramento de comportamentos e obrigações a serem realizados durante e após as relações de consumo não é recente como alguns podem acreditar; podemos, pois, encontrar normas que tinham a intenção de proteger o consumidor em um dos mais antigos registros de documentos jurídicos que se tem notícia, o Código de Hammurabi.

Formulado pelo Rei Hammurabi (1728-1686 a.C.), com o intento de “torná-lo glorioso entre os

reis”¹⁶⁸, o código adotava o princípio do “olho por olho, dente por dente”. Entre os preceitos legais 215 - 240, o Código de Hammurabi trazia leis que regulavam algumas categorias especiais de trabalhadores, assim como: médicos, veterinários, barbeiros, pedreiros, arquitetos, entre outros. Essas leis conferiam direitos e obrigações entre esses profissionais e àquelas pessoas que contratavam os seus serviços.

Embora os povos praticassem atividades comerciais desde o período da antiguidade, poucos desses tinham um direito que regulasse essas atividades. Diferentemente dos babilônicos que dispunham do Código de Hammurabi, “os fenícios, que são considerados um povo que praticou o comércio em larga escala, não possuíam regras especiais aplicáveis às relações comerciais”.¹⁶⁹ Já na Índia do século XIII a.C., encontramos o “sagrado” Código de Massú estabelecia punições para os casos de adulteração de alimentos.

Os gregos tinham normas que regiam o assunto, porém entre eles imperava um direito calcado nos costumes, com cuidados em preservar os direitos do consumidor. “Na Grécia, conforme lição extraída da *Constituição de Atenas*, de Aristóteles, também havia essa preocupação latente com a defesa do consumidor. Como explicitado pelo mestre estagirista, são também designados por sorteio os fiscais de mercado, cinco para o Pireu e cinco para a cidade; as leis atribuem-lhes os encargos atinentes às mercadorias em geral, a fim de que os produtos vendidos não contenham misturas nem sejam adulterados; são também designados por sorteio os fiscais das medidas, cinco para a cidade e cinco para o Pireu; ficam a seu encargo as medidas e os pesos em geral, a fim de que os vendedores utilizem os corretos; havia também os guardiães do trigo; eles se encarregam, em primeiro lugar, de que o trigo em grão colocado no mercado seja vendido honestamente; depois, de que os moleiros vendam a farinha por um preço correspondente ao da cevada, e de que os padeiros vendam os pães por um preço correspondente ao do trigo e com o seu peso na medida por eles prescrita (com efeito, a lei ordena que eles o fixem); são também designados por sorteio dez inspetores do comércio, aos quais se atribuem os encargos mercantis, devendo eles obrigar os comerciantes a trazerem para a cidade dois terços do trigo transportados para comercialização (...) o juro de uma dracma incidente sobre o capital de uma mina implicava uma taxa de 1% ao mês ou 12% ao ano.”¹⁷⁰

Em Roma, apesar do forte desenvolvimento jurídico promovido pelos romanos, eles também não dispunham de um ordenamento centralizado sobre o assunto. O Direito Comum, com algumas poucas exceções, é que regulava as relações de compra e venda entre eles. “Não se pode, porém, deixar de admitir que o *Ius Gentium* melhor se adaptava às atividades de comércio, chegando alguns autores a sustentar ser esse direito uma consequência do tráfico mercantil.”¹⁷¹

“Destacam-se ainda, no Império Romano, as práticas do controle de abastecimento de produtos, principalmente nas regiões conquistadas, bem como a decretação de congelamento de preços, no período de Deocleciano, uma vez que também nesse período se fazia sentir o processo inflacionário, gerado em grande parte pelo déficit do tesouro imperial na manutenção das hostes de ocupação.”¹⁷²

Versando efetivamente do movimento consumerista, como uma relação definida aos moldes atuais, seu desenvolvimento se deu ao mesmo passo em que os sindicatos lutavam por melhores condições de trabalho para os operários. De fato, os movimentos sindicalistas e consumeristas entrelaçaram-se a ponto de permitir o aparecimento, em 1891, nos Estados Unidos, da *New York Consumer's League*, atualmente designada como *Consumer's Union*, um instituto de conscientização aos consumidores sobre os seus direitos. Nessa mesma época, foram criados boicotes aos patrões, que eram considerados como “maus” patrões aos seus empregados. Eram considerados como “maus”, aqueles que estavam em desacordo com as mudanças sociais propostas pelos sindicatos e que não ofereciam condições dignas aos seus trabalhadores.

Como analisa Hélio Zaghetto Gama, “Um mau comerciante, que explorasse menores, velhos ou mulheres, ou que não se mostrasse razoável frente ao progresso dos direitos sociais, era execrado pelos sindicatos. Um curioso mecanismo de interligação entre as reivindicações trabalhistas e as aspirações dos consumidores gerou boicote aos maus fornecedores.”¹⁷³

Em 1960 surgiu a *IOCU – Organization of Consumers Unions*, que foi inicialmente constituída por

168 ARRUDA, José Jobson de A.; PILETTI, Nelson. *Toda a história: história geral e história do Brasil*. São Paulo: Ática, 2001. p.25.

169 MARTINS, Fran. *Curso de direito comercial*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967. p. 33.

170 ARISTÓTELES. *Constituição de atenas*. São Paulo: Hucitec, 1995. p. 103-247. *Apud* FILOMENO, José Geraldo Brito, *Manual de direitos do consumidor*. 10. ed., São Paulo: Atlas, 2010. p. 3.

171 NASCIMENTO, Walter Vieira do. *Lições de história do direito*. 15. ed., rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 89.

172 FILOMENO, José Geraldo Brito, *Op. cit.* p. 3-4.

173 GAMA, Hélio Zaghetto. *Curso de direito do consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 3.

organizações de cinco países: Austrália, Bélgica, Estados Unidos, Holanda e Reino Unido. Atualmente a IOCU é designada como *CI – Consumers International*, uma federação mundial de grupos de consumidores que atua em 115 países distribuídos por todos os continentes do Planeta e congrega mais de duzentas e vinte associações de proteção e defesa do consumidor. Inclusive, o Brasil é representado na *Consumers International* através do IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor e pelo PROCON. A organização é reconhecida pela ONU – Organização das Nações Unidas.

Em 15 de março de 1962, o então presidente dos Estados Unidos, John Fitzgerald Kennedy, encaminha uma mensagem ao Congresso daquele país, reconhecendo os direitos do consumidor, onde considera, por definição, que todos nós somos consumidores, compondo, assim, o maior grupo econômico, e apesar de ser o único grupo importante, muitas vezes suas opiniões não são ouvidas.

Acompanhando esse entendimento, em 16 de abril de 1985 a Organização das Nações Unidas adota a Resolução 39-248, que constitui diretrizes universais para uma política de amparo ao consumidor e destaca a vulnerabilidade que o consumidor apresenta em suas relações com os fornecedores de produtos e serviços.

“A Resolução 39-248, em última análise, traçou uma política geral de proteção ao consumidor destinada aos Estados filiados, tendo em conta seus interesses e necessidades em todos os países e, particularmente, nos em desenvolvimento, reconhecendo que o consumidor enfrenta, amiúde, desequilíbrio em face da capacidade econômica, nível de educação e poder de negociação. Reconhece, ainda, que todos os consumidores devem ter o direito de acesso a produtos que não sejam perigosos, assim como o de promover um desenvolvimento econômico e social justo, equitativo e seguro. Nela, basicamente, encontra-se a preocupação fundamental de: proteger o consumidor quanto a prejuízos à saúde e segurança, fomentar e proteger seus interesses econômicos, fornecer-lhe informações adequadas para capacitá-lo a fazer escolhas acertadas de acordo com as necessidades e desejos individuais, educá-lo, criar possibilidades de real ressarcimento, garantir a liberdade para formação de grupos de consumidores e outras organizações de relevância, e oportunidade para que essas organizações possam intervir nos processos decisórios a elas referentes.”¹⁷⁴

Nessa Resolução, notadamente, se evidencia a preocupação da Assembleia Geral da ONU em incumbir aos Estados o dever de constituir e aplicar políticas próprias para se perpetrar a defesa do consumidor, bem como adotar medidas que garantam a manutenção desses regramentos.

2. Conceito de Consumidor

A Constituição Federal do Brasil determina ao Estado promover a defesa ao consumidor, mas não define quem seria esse sujeito de direitos. Conceituação esta, que encontraremos a partir do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, que traz, expressamente, em seu texto, o conceito de consumidor no artigo 2º, e completa essa conceituação nos artigos 17 e 29.

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.

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

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Além da conceituação expressa no Código de Proteção e Defesa do Consumidor, importante se faz, para uma melhor explicitação, tomarmos definições do termo consumidor também a partir de dicionários da língua portuguesa e dicionários jurídicos.

O Dicionário Houaiss da língua portuguesa considera consumidor como sendo: “*adj.s.m.* que ou o que consome. 1 que ou aquele que adquire mercadorias, riquezas e serviços para uso próprio ou de sua família; comprador, freguês, cliente.”¹⁷⁵

O Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa traz o seguinte significado para consumidor: “*Adj.* 1.

174 FILOMENO, José Geraldo Brito. *Op. cit.* p. 6.

175 HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 815.

Que consome. *S. m.* 2. Aquele ou aquilo que consome. 3. *Restr.* Aquele que compra para gastar em uso próprio.”¹⁷⁶

Para Maria Helena Diniz, em seu Dicionário Jurídico, temos a seguinte definição: “1. Pessoa física ou jurídica que adquire ou usa produto ou serviço como destinatário final. 2. Coletividade de pessoas que intervêm numa relação de consumo. 3. Aquele que consome. 4. O que compra produtos para uso próprio, sem intenção de revendê-los para obter lucro.”¹⁷⁷

Conforme Pedro Nunes, no Dicionário de Tecnologia Jurídica, a acepção de consumidor seria: “Aquele que adquire comercialmente todas as coisas necessárias à sua manutenção, ou que deseja possuir, segundo o seu status financeiro ou social; segundo a Teoria Finalista é o consumidor final sujeito ao princípio da vulnerabilidade.”¹⁷⁸

Assim, pode-se determinar que o consumidor possa ser uma pessoa física, uma pessoa jurídica ou, até mesmo, por meio de equiparação, a coletividade de pessoas, independente de serem determináveis ou não, que adquirem ou utilizam produtos ou serviços, para o seu próprio benefício ou de outrem.

Não podemos deixar de mencionar que, ao cuidar da explicação do conceito atribuído ao consumidor, pelo Código de Defesa do Consumidor, a doutrina consumerista entrou em discordância, quando se trata de determinar quem, e em quais circunstâncias, seria o “destinatário final” explicitado no artigo segundo do CDC.

A doutrina se dividiu ao ponto de instituir correntes doutrinárias divergentes para determinar o “destinatário final” que adquire ou utiliza o produto ou o serviço.

A saber, existem três correntes doutrinárias, cada uma com sua própria teoria, para definir a conceituação de consumidor: a finalista, a maximalista e a mista.

2.1 A teoria finalista

A corrente finalista defende a teoria que o consumidor – destinatário final seria apenas aquela pessoa física ou jurídica que adquire o produto ou contrata o serviço para utilizar para si ou para outrem de forma que satisfaça uma necessidade privada, e que não haja, de maneira alguma, a utilização deste bem ou deste serviço com a finalidade de produzir, desenvolver atividade comercial ou mesmo profissional.

Os finalistas afirmam que, ao se adquirir um produto ou serviço com a finalidade de desenvolver uma atividade de produção, seja para compor o estabelecimento ou para revender o produto, mesmo que transformado, este não estaria utilizando o produto ou serviço como destinatário final.

Nesta conjuntura estaria se caracterizando a compra do produto ou a contratação do serviço para a produção ou comercialização, pois este seria destinado, tão somente, para a revenda, transformação ou incorporação ao estabelecimento, para que um consumidor – destinatário final adquira ou contrate com este profissional ou empresa.

“Destinatário final seria aquele destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Logo, segundo esta interpretação teleológica, não basta ser destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, levá-lo para o escritório ou residência – é necessário ser destinatário final econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído no preço final do profissional que o adquiriu. Neste caso, não haveria a exigida ‘destinação final’ do produto ou do serviço, ou, como afirma o STJ, haveria consumo intermediário, ainda dentro das cadeias de produção e de distribuição.”¹⁷⁹

De acordo com a corrente finalista, o comerciante e o profissional poderão ser considerados como consumidores, quando adquirirem produtos ou contratarem serviços para o uso não profissional, ou seja, que não tenham nenhuma ligação com a sua atividade produtiva. Desta maneira, estariam utilizando o produto ou o serviço para uso privado, por uma necessidade ou satisfação pessoal, de tal modo, poderiam ser considerados como vulneráveis.

176 FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário aurélio da língua portuguesa*. 4. ed. Curitiba: Ed. Positivo, 2009. p. 533.

177 DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 818. Volume 1.

178 NUNES, Pedro. *Dicionário de tecnologia jurídica*. 13. ed. rev., ampl. e atual. por Artur Rocha. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 290.

179 MARQUES, Claudia Lima in BENJAMIN, Antônio Herman V. *Manual de direito do consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 71.

2.2 A teoria maximalista

A corrente maximalista defende a teoria de que o consumidor – destinatário final seria toda e qualquer pessoa física ou jurídica que retira o produto ou o serviço do mercado e o utiliza como destinatário final.

Nesta corrente não importa se a pessoa adquire ou utiliza o produto ou serviço para o uso privado ou para o uso profissional, com a finalidade de obter o lucro.

Os maximalistas veem “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. 2.º 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. 2.º 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 a destrói. Segundo esta teoria maximalista, a pergunta da vulnerabilidade *in concreto* não seria importante. Defende que, diante de métodos contratuais massificados, como o uso de contratos de adesão, todo e qualquer co-contratante seria considerado vulnerável.”¹⁸⁰

Os maximalistas defendem que será considerado como consumidor aquele que retire o produto ou serviço do mercado e que o utilize como destinatário final, sem importar se este produto ou serviço adquirido seja utilizado para satisfazer uma necessidade pessoal, ou para ser incorporado a um novo processo de produção.

Nota-se, portanto, que o elemento fático para definição do *status* de consumidor à pessoa física ou jurídica, nesta corrente, não se dará, pelo sujeito de direitos que adquiriu o produto ou o serviço. Este sujeito será definido como consumidor, tão somente, por realizar a compra do produto ou a contratação do serviço.

Cabe ainda, uma observação quanto a esta corrente: Se todas as pessoas, profissionais ou não, que adquirem ou utilizam um produto ou um serviço serão consideradas como consumidores, dessa maneira, somente uma pessoa que estiver vinculada ao processo de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização do produto que está sendo adquirido, não poderá ser considerada como consumidor.

2.3 A teoria mista

Esta corrente, também é conhecida como teoria finalista temperada ou teoria finalista aprofundada. Porém, não consideramos que esta teoria seria um mero aprofundamento da teoria finalista. É bem verdade que esta teoria mescla elementos da teoria finalista e também da teoria maximalista. Desta forma, consideramos errônea a denominação finalista temperada ou finalista aprofundada, sendo, pois, mais adequado denominá-la como teoria mista.

Nesta corrente doutrinária, o consumidor – destinatário final seria aquela pessoa que adquire o produto ou o serviço para o uso privado, porém, admitindo-se esta utilização em atividade de produção, com a finalidade de desenvolver atividade comercial ou profissional, desde que seja provada a vulnerabilidade desta pessoa física ou jurídica que está adquirindo o produto ou contratando o serviço.

“Em casos difíceis envolvendo pequenas empresas que utilizam insumos para a sua produção, mas não em sua área de expertise ou com uma utilização mista, principalmente na área dos serviços, provada a vulnerabilidade, concluiu-se pela destinação final de consumo prevalente. Esta nova linha, em especial do STJ, tem utilizado, sob o critério finalista e subjetivo, expressamente a equiparação do art. 29 do CDC, em se tratando de pessoa jurídica que comprove ser vulnerável e atue fora do âmbito de sua especialidade, como hotel que compra gás. Isso porque o CDC conhece outras definições de consumidor. O conceito-chave é o da vulnerabilidade.”¹⁸¹

A teoria mista trata diferenciadamente aqueles que adquirem um produto ou serviço para utilizá-lo como forma de produção, pois estes adquirentes podem possuir tanta vulnerabilidade em relação ao produto ou serviço que está sendo adquirido, como qualquer outra pessoa que o utilizaria para satisfação de uma

180 MARQUES, Claudia Lima in BENJAMIN, Antônio Herman V. *Ibidem*. p. 71.

181 MARQUES, Claudia Lima in BENJAMIN, Antônio Herman V. *Ibidem*. p. 73.

necessidade própria.

Seria, por exemplo, a padaria que compra um veículo automotor para utilizá-lo na entrega das encomendas e este apresenta diversos vícios de produção; ou ainda, a empresa de entrega de correspondências que adquire um veículo para utilizar no transporte de mercadorias e este apresenta os mesmos problemas encontrados no automóvel adquirido pela padaria. Há de se notar que tanto o padeiro como a empresa de entrega de correspondências possuem habilidades distantes da produção de automóveis, portanto podem não ter o menor conhecimento técnico sobre veículos, da mesma maneira que qualquer outra pessoa que adquire o veículo para uso privado. Para a teoria mista, são todos igualmente vulneráveis neste aspecto.

Esta corrente, entre as três já mencionadas, apresenta mais concordância com o princípio fundamental do Código de Defesa do Consumidor, que é a proteção dos mais fracos perante os mais fortes, daqueles que são, portanto, notadamente, vulneráveis.

O Código do Consumidor brasileiro tem como elemento fático a proteção dos vulneráveis, em observância da boa-fé empregada na relação jurídica de consumo.

Seguindo a corrente finalista, o padeiro e a empresa de entrega de correspondências, sujeitos de direitos que utilizamos como exemplo neste item, mesmo sendo, visivelmente, as partes vulneráveis da relação jurídica estabelecida com a fabricante dos automóveis, não poderiam se utilizar do CDC para elucidar seu problema, pois não seriam considerados consumidores.

Assim sendo, fica evidenciado uma proteção incompleta do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, pois não estaria atingindo o objetivo de harmonizar as relações jurídicas de consumo entre os sujeitos de direitos vulneráveis e os sujeitos que estão na posição de comando.

Se a corrente finalista não transmite uma proteção integral, a teoria maximalista, por sua vez, faz uma proteção demasiada, quando incumbe ao CDC uma tarefa que seria do Código Civil brasileiro: regulamentar a relação jurídica entre dois fornecedores, que devem ser tratados como iguais.

Destarte, não restam dúvidas de que a corrente que adota a teoria mista é a mais condizente com o intento e com os princípios que conduzem todo o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, a saber: o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor e a aferição da boa-fé nas relações entre consumidores e fornecedores.

Portanto, a teoria mista, corrente da qual faço parte, determina de forma mais acertada o conceito de consumidor – destinatário final.

2.4 Consumidores equiparados

Até este momento, tratamos neste capítulo da explicitação do termo consumidor, quando conferido àquela pessoa individual, determinável, que, como destinatário final, adquire ou utiliza produto ou serviço.

Ocorre que o Código de Proteção e Defesa do Consumidor vai mais além, e confere, também, à coletividade de pessoas e vítimas do evento o *status* de consumidor.

2.4.1 A coletividade de pessoas

O parágrafo único do artigo segundo do CDC decide que a coletividade de pessoas, determináveis ou não, que haja intervindo nas relações de consumo, são equiparáveis aos consumidores.

Assevera Filomeno que, “Dessa forma, além dos aspectos já tratados em passos anteriores, o que se tem em mira no parágrafo único do art. 2º do Código do Consumidor é a universalidade, conjunto de consumidores de produtos e serviços, ou mesmo grupo, classe ou categoria deles, e desde que relacionados a determinado produto ou serviço. Tal perspectiva é extremamente relevante e realista, porquanto é natural que se previna, por exemplo, o consumo de produtos e serviços perigosos ou então nocivos, beneficiando-se assim, abstratamente, as referidas universalidades e categorias de potenciais consumidores. Ou, então, se já provado o dano efetivo pelo consumo de tais produtos ou serviços, o que se pretende é conferir à universalidade ou grupo de consumidores os devidos instrumentos jurídico-processuais para que possam obter a justa e mais completa possível reparação dos responsáveis, circunstâncias essas pormenorizadamente previstas a partir do art. 8º e seguintes do Código do Consumidor, e, sobretudo pelo art. 81 e seguintes.”¹⁸²

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor reconhece que as pessoas, mesmo sem adquirir ou

182 FILOMENO, José Geraldo Brito. *Op. cit.* p. 39.

utilizar produto ou serviço como destinatário final, ou que estejam em grupos indetermináveis, podem estar em condição de vulnerabilidade às práticas comerciais cometidas pelos fornecedores.

Sendo assim, esse grupo de pessoas necessita ser defendido, amparado através das normas e princípios do CDC, de forma equiparada àqueles consumidores individuais e determináveis que participaram da relação jurídica de consumo, ou seja, adquiriram produtos ou serviços como destinatário final.

A coletividade de pessoas (consumidores equiparados), que, de algum modo, tiver sido prejudicada pelos atos cometidos pelos fornecedores goza de toda a garantia oferecida pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Este regramento se completa com o artigo 29 do CDC, que também iguala aos consumidores, todas as pessoas, determináveis ou não, expostas a práticas comerciais abusivas.

“A leitura adequada do art. 29 permite, inclusive, uma afirmação muito simples e clara: não se trata de equiparação eventual a consumidor das pessoas que foram expostas às práticas. É mais do que isso. O que a lei diz é que, uma vez existindo qualquer prática comercial, toda a coletividade de pessoas já está exposta a ela, ainda que em nenhum momento se possa identificar um único consumidor real que pretenda insurgir-se contra tal prática.”¹⁸³

A norma do referido artigo estabelece, portanto, que a coletividade de pessoas, mesmo que sejam representadas por órgãos de defesa do consumidor, podem ser amparadas através das diretrizes estabelecidas pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor, para se defenderem dos atos abusivos praticados pelos fornecedores no meio social.

2.4.2 Vítimas do evento

Quando versa sobre a responsabilidade pelo fato do produto e do serviço, o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 17, trata como sendo consumidor, através de equiparação, todas as vítimas de um acidente de consumo.

Este consumidor equiparado, denominado como consumidor *bystander*, mesmo não tendo uma participação direta em uma determinada relação de consumo, pode tornar-se vítima de um evento danoso causado por um acidente de consumo e sofrer consequências da mesma forma como o consumidor que adquiriu o produto ou o serviço.

Sendo assim, basta que a pessoa física ou jurídica tenha sua segurança ou saúde atingida por um evento decorrente de um produto ou serviço, mesmo que não tenha adquirido ou utilizado este produto ou serviço, podendo até, esta pessoa, ser estranha à relação de consumo, para que seja igualada a condição de consumidor e tenha toda a proteção das normas e princípios presentes no Código de Defesa do Consumidor.

Como exemplo, tome a seguinte situação: um estudante que acaba de ser aprovado no vestibular de direito, encontra em cima da sua mesa de estudos um bilhete dos seus pais dizendo que ele fosse, o quanto antes, à concessionária de automóveis que fica localizada na avenida principal da cidade, pois eles haviam comprado um automóvel como prêmio pela sua aprovação no vestibular. O estudante apanha todos os seus documentos e vai até a concessionária buscar o seu automóvel novo. Ao sair da loja guiando o veículo, o estudante observa que a luz vermelha do semáforo acende, ele pisa no pedal do freio e constata que este não está funcionando, ele ainda tenta controlar o automóvel, porém a direção também não obedece aos seus comandos e o veículo vai de encontro a um ponto de ônibus, atingindo uma médica, um padeiro e um veterinário que estavam no local. Feita a perícia, constata-se que o veículo, apesar de novo, foi entregue ao consumidor sem uma peça que serve de encaixe ao pedal do freio e, além disso, com a barra de direção quebrada.

Neste caso, todas as pessoas atingidas pelo veículo são vítimas do acidente de consumo, sendo, portanto, consumidores equiparados ao estudante (o estudante, por sua vez, é consumidor porque seus pais adquiriram o veículo para lhe satisfazer um desejo ou uma necessidade). Todas essas pessoas (o estudante, a médica, o padeiro e o veterinário) podem reclamar os seus direitos junto ao fornecedor.

2.5 Direitos básicos do consumidor

Como forma de complementar a conceituação de consumidor, resolvemos adicionar neste capítulo, a

183 NUNES, Luis Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2009. p. 85.

explanação sobre os direitos básicos do consumidor, como determina o artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I – a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

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 produtos e serviços;

V – a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;(...)

(...) X – a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

Portanto, nas relações jurídicas de consumo, devem ser observados esses direitos estabelecidos pelo Código de Defesa do Consumidor. Na realidade, devemos interpretá-los como sendo o mínimo de direitos que o consumidor possui nas relações jurídicas de consumo.

3. Conceito de Fornecedor

Após explicitar a conceituação do consumidor, bem como das teorias sobre o assunto e das espécies de consumidor, definir-se-á agora o outro pólo da relação jurídica de consumo, o fornecedor.

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor conceitua o fornecedor no artigo terceiro, e traz as definições para produto e para serviço em seus parágrafos, como observaremos a seguir:

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.

Da mesma forma que procedemos na acepção do termo consumidor, tomaremos, para uma melhor explicitação, além da conceituação expressa no Código de Proteção e Defesa do Consumidor, definições do termo fornecedor, também, a partir de dicionários da língua portuguesa e dicionários jurídicos.

O Dicionário Houaiss da língua portuguesa considera fornecedor como sendo: “*adj.s.m.* 1 que ou o que fornece (algo) 2 que ou aquele que abastece com regularidade (alguém) com algum produto, matéria-prima, água, gás, eletricidade etc. 3 que ou o que produz, que é fonte de; produtor.”¹⁸⁴

O Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa traz o seguinte significado para fornecedor: “*adj.* 1. Que fornece. *S. m.* 2. Aquele que fornece ou se obriga a fornecer mercadorias.”¹⁸⁵

¹⁸⁴ HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Op. cit.* p. 1376.

¹⁸⁵ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Op. cit.* p. 925.

Para Maria Helena Diniz, em seu Dicionário Jurídico, encontramos o seguinte sentido para fornecedor: “1. É a pessoa natural ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, ou ente despersonalizado, que desenvolve atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.”¹⁸⁶

Segundo Pedro Nunes, em seu Dicionário de Tecnologia Jurídica, o conceito de fornecedor seria: “Aquele que fornece ou abastece de víveres ou mercadorias necessárias. Produtor.”¹⁸⁷

Nota-se que, entre os conceitos de fornecedor explicitados acima, incluindo o disposto pelo próprio Código de Proteção e Defesa do Consumidor, apenas o Dicionário Houaiss da língua portuguesa traz em sua definição do termo fornecedor, o pré-requisito essencial para se determinar a pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, e os entes despersonalizados, como sendo um fornecedor: a habitualidade.

Importantíssimo se faz a expressa disposição no conceito de fornecedor: somente poderá ser determinado como sendo fornecedor, aquela pessoa que coloque produtos ou serviços no mercado de consumo de forma habitual.

Se, por exemplo, uma padaria que possua um veículo automotor e o utilize para transportar suas encomendas, decidir vender este veículo para uma pessoa particular, este estabelecimento não pode ser considerado como fornecedor nessa relação, pois ela não tem habitualidade de negociar a compra e venda de veículos automotores. A padaria tem a habitualidade, apenas, de produzir alimentos.

No exemplo supramencionado, inexistente um fornecedor nesta relação de consumo, portanto esta relação não poderá ser normatizada pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor, visto que o consumidor carece da presença do fornecedor para que exista a relação jurídica de consumo e para que esta seja regulada pelo CDC. Assim, esta relação deverá ser regida pelo Código Civil brasileiro.

Justamente pela obrigatoriedade da existência de um fornecedor para que o consumidor possa ser tutelado pelos efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é que a definição de fornecedor recebe tanta amplitude. O Código determina que fornecedor seria aquela pessoa que desempenha atividade de produzir, montar, criar, construir, transformar, importar, exportar, distribuir ou comercializar produtos ou prestar serviços. Sendo assim, é fornecedor aquele que coloca produtos ou serviços à disposição no mercado de consumo, desde que de forma habitual.

4. Conceito de Produto

Vamos tratar agora do produto, e em seguida do serviço, elementos objetivos da relação jurídica de consumo.

Produto é a consequência da produção, é a coisa que foi fabricada para ser colocada no mercado de consumo, tornando-se, por subsecutivo, o direito do consumidor e a obrigação do fornecedor no processo da relação jurídica de consumo. O parágrafo 1º artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor define produto como sendo: “Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.” Devemos dizer aqui, ainda, que o produto pode ser novo ou usado.

Esta definição trazida pelo Código de Defesa do Consumidor nos dá, inclusive, uma boa oportunidade de exemplificar, na prática, o motivo pelo qual o CDC deve ser tratado como *microsistema jurídico* (já tratamos mais detidamente este assunto no capítulo II desta obra), quando, o parágrafo primeiro do artigo 3º do CDC nos remete ao conceito de bem, originado do Código Civil brasileiro.

É verdade que o termo *bem* é mais abrangente que o termo *produto*, porém o Código do Consumidor, para possibilitar uma proteção ampla, sob todos os aspectos, determina que o produto aludido na matéria trate-se de qualquer bem. Sendo assim, para as relações jurídicas de consumo, bem tem o mesmo significado de produto, mesmo que móvel ou imóvel, material ou imaterial, durável ou não durável, novo ou usado.

Destarte, produto sendo tomado como qualquer bem, vamos, pois, elucidar a concepção do termo *bem*: *Bem* é uma coisa que pode ser útil e almejada, sendo suscetível de ser apropriada. “Assim, todos os bens são coisas, mas nem todas as coisas são bens. O sol, o mar, a lua são coisas, mas não são bens, porque não podem ser apropriados pelo homem.”¹⁸⁸ Na acepção consumerista, bem – produto deve ser entendido como o objeto da relação jurídica de consumo. Este objeto satisfaz a necessidade do consumidor que o adquire ou o utiliza como destinatário final.

¹⁸⁶ DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 585. Volume 2.

¹⁸⁷ NUNES, Pedro. *Op. cit.* p. 556.

¹⁸⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. Volume 1. p. 322.

O Código de Defesa do Consumidor trata de produto, também, no inciso I e II do artigo 26, quando trata do direito de reclamar dos vícios aparentes ou de fácil constatação dos produtos não duráveis e dos produtos duráveis.

4.1 Produtos móveis ou imóveis

A legislação consumerista considera o produto móvel ou imóvel como unívoco do bem móvel ou imóvel, sendo assim, vamos, pois, elucidar o produto móvel e o imóvel através do Código Civil de 2002:

Art. 79. São bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente.

Art. 80. Consideram-se imóveis para os efeitos legais:

I - os direitos reais sobre imóveis e as ações que os asseguram;

II - o direito à sucessão aberta.

Art. 81. Não perdem o caráter de imóveis:

I - as edificações que, separadas do solo, mas conservando a sua unidade, forem removidas para outro local;

II - os materiais provisoriamente separados de um prédio, para nele se reempregarem.

Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.

Art. 83. Consideram-se móveis para os efeitos legais:

I - as energias que tenham valor econômico;

II - os direitos reais sobre objetos móveis e as ações correspondentes;

III - os direitos pessoais de caráter patrimonial e respectivas ações.

Art. 84. Os materiais destinados a alguma construção, enquanto não forem empregados, conservam sua qualidade de móveis; readquirem essa qualidade os provenientes da demolição de algum prédio.¹⁸⁹

Assim, são produtos móveis aqueles que têm a capacidade de movimento próprio ou que possam ser transportados sem que lhe incida qualquer tipo de perda ou modificação; já os produtos imóveis não podem ser transportados, em caso contrário, sofrerão avarias em sua substância ou depreciação em sua destinação econômico-social.

4.2 Produtos materiais ou imateriais

Os produtos materiais são as coisas corpóreas, são os objetos que ocupam espaço no mundo físico, aqueles que nós podemos ver e tocar, como por exemplo, uma caneta, um livro, um sapato.

Os produtos imateriais são as coisas incorpóreas, nós não podemos sentir essas coisas fisicamente, elas não ocupam lugar no meio físico, são, portanto, produtos abstratos. Podemos citar como exemplo destes, vários produtos oferecidos pelas instituições financeiras, como o mútuo e a caução, ou mesmo produtos oferecidos por outras instituições, como a energia elétrica.

4.3 Produtos não duráveis

Podemos tomar a significação, dada pelo artigo 86 do Código Civil brasileiro, de bens consumíveis para definir o produto não durável: "São consumíveis os bens móveis cujo uso importa destruição imediata da própria substância, sendo também considerados tais os destinados à alienação."¹⁹⁰

O objeto da relação de consumo denominado como produto não durável tem a mesma característica

189 BRASIL. *Novo Código Civil*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2004. p. 77.

190 AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Código civil anotado e legislação complementar*. São Paulo: Atlas, 2004. p. 96.

definida pelo Código Civil, é um produto que se exaure, naturalmente, pela sua própria utilização. Como por exemplo: alimentos, bebidas, produtos de higiene etc.

4.4 Produtos duráveis

O produto durável é aquele que, diferentemente do produto não durável, não se exaure pelo próprio uso. São bens que devem ser utilizados várias vezes por um longo decurso de tempo. Pode-se citar como exemplo de produto durável um automóvel, uma mesa, um computador, um livro, entre outros.

Ressalte-se que os produtos descartáveis são produtos duráveis. O produto descartável é destinado a ser utilizado uma única vez, porém este produto não se exaure pelo seu próprio uso; ele é aproveitado uma única vez porque é jogado no lixo após o uso. Assim sendo, este tipo de produto não se enquadra na definição de produto não durável, Portanto devemos caracterizá-lo como um produto durável. Por exemplo: garfo de plástico, guardanapo etc.

5. Conceito de Serviço

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor define, no parágrafo segundo do artigo 3º, serviço como sendo: “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.”

Para o Código, serviço é, portanto, aquela atividade que é fornecida mediante pagamento, ou seja, os serviços prestados sem remuneração não são regulados pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Deve-se entender aqui que, por vezes o produto e o serviço são ofertados como se fossem gratuitos ao consumidor, mas na realidade o preço deste produto ou serviço está incumbido no valor de outro produto ou serviço que o consumidor deverá adquirir – É o pagamento indireto. Este tipo de serviço deve ser considerado como um serviço efetuado mediante pagamento, já que o consumidor, indiretamente, paga pelo serviço, portanto, tutelado pelo Código de Defesa do Consumidor.

Importante se faz ressaltar que, a prestação de serviços pode ou não vir acompanhada de um produto, mas quando o fornecedor se presta a vender um produto, este processo sempre acompanha a prestação de um serviço. Veja o exemplo: Quando o cabeleireiro corta o cabelo do consumidor, somente se verifica a prestação de serviço; porém quando o consumidor vai adquirir um automóvel, o vendedor presta serviço ao atendê-lo, ao fornecer-lhe o *test drive* etc.

O Código de Defesa do Consumidor divide os serviços em não duráveis e duráveis. Consideramos um serviço não durável aquele que se completa com uma prestação, sem a necessidade de prosseguimento nesta prestação. Um exemplo de uma prestação de serviço não durável é o corte de cabelo. Já o serviço durável é aquele que é prestado de forma contínua. Neste tipo de serviço é estabelecido um prazo para a sua prestação. Como por exemplo, o serviço de ensino prestado aos acadêmicos, por uma faculdade.

5.1 Serviço de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária

Mesmo com o Código de Proteção e Defesa do Consumidor dispondo expressamente que as atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, são serviços regidos pelo CDC, as instituições financeiras tentaram, através da Confederação Nacional do Sistema Financeiro – CONSIF, que propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade número 2591, no ano de 2001, fundar a errônea ideia de que as atividades praticadas pelas instituições financeiras não deveriam ser reguladas pelo CDC.

Alegavam, à época, que o Sistema Financeiro Nacional, de acordo com o artigo 192 da Constituição Federal, não se tratava de matéria a ser regulada pelo Código de Defesa do Consumidor, pois, este assunto só poderia ser tratado por uma Lei Complementar, e o Código do Consumidor trata-se de uma lei Ordinária. O resultado proferido pelo Supremo Tribunal Federal foi pela improcedência.

Vale ressaltar que, desde 29 de maio de 2003, a Emenda Constitucional nº 40 modificou a redação do *caput* do artigo 192 da Constituição Federal, e revogou seus parágrafos.

“No Egrégio Superior Tribunal de justiça, tal questão já se encontra totalmente pacificada, o que se

verifica do enunciado nº 297, da Súmula da Jurisprudência daquela excelsa Corte.”¹⁹¹

Neste entendimento, José Reinaldo de Lima Lopes completa: “É fora de dúvida que os serviços financeiros, bancários e securitários encontram-se sob as regras do Código de Defesa do Consumidor. Não só existe disposição expressa da Lei nº 8.078/90 sobre o assunto (art. 3º, § 2º), como a história da defesa do consumidor o confirma, quando verificamos que a proteção aos tomadores de crédito ao consumo foi das primeiras a ser criada. De outrolado, nas relações das instituições financeiras com seus ‘clientes’ podem-se ver duas categorias de agentes: os tomadores de empréstimos (*mutuários*) e os investidores (*depositantes*).”¹⁹²

Ora, não há o que se discutir neste assunto, visto que a simples observância das atividades prestadas por estas instituições financeiras não deixam a menor brecha para entendimento em contrário. Os bancos prestam serviços e oferecem produtos aos consumidores com habitualidade. Assim sendo, os bancos devem se submeter às regras estabelecidas pelo Código do Consumidor, exceto, com obviedade, quando a relação jurídica não se der entre uma instituição financeira – fornecedor e uma pessoa que se enquadre como consumidor.

5.2 Serviços públicos

A Constituição Federal determina que pertença aos órgãos públicos o dever de manter, explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços públicos. Com o desígnio de obrigar a prestação adequada, contínua, eficiente e segura desses tipos de serviços, o Código de Defesa do Consumidor dispõe, no artigo 22, sobre a prestação dos serviços públicos:

Art. 22 Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código.

Da mesma maneira que, no artigo terceiro, tratou da pessoa jurídica pública como fornecedor de produtos ou serviços, o Código do Consumidor traz, no artigo 22, regramentos para a prestação de serviços pelos órgãos públicos.

O Código atribui, sabidamente, a todas as pessoas, públicas ou privadas, que possam prestar serviços públicos, a responsabilidade pela qualidade do serviço que estejam fornecendo.

Assim sendo, aplica-se este dispositivo à União, Estados, Municípios, Distrito Federal, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e empresas privadas que, sob concessão, permissão ou qualquer outra forma, prestem serviços públicos aos consumidores.

Deve-se alertar aqui que o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado àqueles serviços em que o consumidor pague por eles através de tarifa ou preço público.

Em se tratando de serviço remunerado através de tributos ou taxas, o Código não os regula. O pagamento de taxa decorre de obrigação tributária. Nesta situação, não estamos tratando de um consumidor, mas sim de um contribuinte.

APÊNDICES

PRINCIPAIS JURISPRUDÊNCIAS

Adiante, acompanharemos determinados entendimentos dos Tribunais de Justiça brasileiros, versando sobre o conceito de consumidor, adotando, para tanto, uma das teorias doutrinárias: finalista, maximalista ou

191 CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 1. ed., 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2009. p. 75.

192 LOPES, José Reinaldo de Lima. *in Consumidor e sistema financeiro*, artigo para revista *Direito do Consumidor*. Apud FILOMENO, José Geraldo Brito *in GRINOVER, Ada Pellegrini et al. Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 8. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 50.

mista.

Embargos de declaração – Legitimidade recursal limitada às partes – Não cabimento de recurso interposto por amici curiae – Embargos de declaração opostos pelo procurador geral da república conhecidos – Alegação de contradição – Alteração da ementa do julgado – Restrição – Embargos providos. 1. Embargos de declaração opostos pelo Procurador Geral da República, pelo Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor – BRASILCON e pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC. As duas últimas são instituições que ingressaram no feito na qualidade de amici curiae. 2. Entidades que participam na qualidade de amicus curiae dos processos objetivos de controle de constitucionalidade, não possuem legitimidade para recorrer, ainda que aporem aos autos informações relevantes ou dados técnicos. Decisões monocráticas no mesmo sentido. 3. Não conhecimento dos embargos de declaração interpostos pelo BRASILCON e pelo IDEC. 4. Embargos opostos pelo Procurador Geral da República. Contradição entre a parte dispositiva da ementa e os votos proferidos, o voto condutor e os demais que compõem o acórdão. 5. Embargos de declaração providos para reduzir o teor da ementa referente ao julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.591, que passa a ter o seguinte conteúdo, dela excluídos enunciados em relação aos quais não há consenso: art. 3º, §2º, do CDC. Código de Defesa do Consumidor. Art. 5º, XXXII, e Art. 170, V, da CF/1988. Instituições financeiras. Sujeição delas ao Código de Defesa do Consumidor. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. 1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. “Consumidor”, para efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito. 3. Ação direta julgada improcedente. (ADI 2591 ED – rel. Min. Eros Grau – Tribunal Pleno – j. 14/12/2006 – Dj 13/04/2007).

CONTRATO. SEGURO EMPRESARIAL. CDC.

É considerada consumidora, a teor do art. 2º da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor), a pessoa jurídica que contratou um seguro contra eventuais danos que venha a sofrer, dentre os quais roubo e furto de seu patrimônio. Na espécie, o contrato de seguro objetiva a proteção do seu próprio patrimônio e não dos clientes para os quais presta serviço. A proteção objeto do seguro não integra, de forma alguma, os serviços prestados por ela. Precedentes citados: REsp 193.327-MT, DJ 10/5/1999, e REsp 541.867-BA, DJ 16/5/2005. REsp 733.560-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 11/4/2006.

Apelação cível – Direito privado não especificado – Ação de cobrança cumulada com pedido de danos morais – Compra de caminhão particular – Relação jurídica de natureza civil – Em se tratando de relação jurídica de natureza civil, aplicável ao caso o disposto no art. 441 do Código Civil Brasileiro e não o Código de Defesa do Consumidor – Prazo de reclamação – Vícios ocultos – Do direito de reclamar por vícios ocultos, decai o adquirente no prazo de 30 dias, consoante art. 445, do Código Civil Brasileiro, passando o mesmo a contar da data de efetiva entrega do bem – Vício redibitório – Ausência de comprovação – Inexistindo efetiva comprovação da ocorrência dos fatos alegados, inviável a procedência dos pleitos – Hipótese em que o autor não comprovou, satisfatoriamente, a existência de vício oculto no caminhão adquirido, considerando, especialmente, que se trata de profissional do ramo de compra e venda de automóveis, estando acostumado aos procedimentos de avaliação técnica/mecânica e financeira dos bens que fomentam sua atividade profissional, bem como pelo fato de que o bem móvel adquirido possuía cerca de 20 anos de uso. Inteligência do art. 333, I do CPC. Apelo improvido (TJRS - 10ª Câm. Civ. – AC 70019621630 – rel. Des. Paulo Roberto Lessa Franz – j. 29/11/2007 – Dj. 13/12/2007 p.56).

CDC. COMPETÊNCIA. DANO MORAL. DOAÇÃO. SANGUE.

A recorrente alega que houve erro de diagnóstico do réu, que atestou ser ela portadora do vírus da hepatite tipo C, o que foi comunicado a todos os bancos de sangue do país, impedindo que ela doasse sangue. Promoveu ação de indenização de danos morais em seu domicílio, na qualidade de consumidora (art. 101, I, do CDC). Oposta exceção de incompetência, ela foi acolhida ao entendimento de não se cuidar de relação de consumo. Para o Min. Relator, o serviço traduz-se, exatamente, na retirada do sangue da doadora e, inegavelmente, ela toma o serviço como destinatária final no que se refere à relação exclusiva entre essas duas partes, relação que também integra uma outra entre o banco de sangue e aquele que irá utilizá-lo. É um caso atípico, mas, nem por isso, pode ser apartado da proteção consumerista. São dois os serviços prestados e relações de consumo, sendo que a primeira é uma em si mesma, a captação de sangue pelo banco, mas faz parte de uma segunda, o fornecimento de sangue pelo banco ao receptor. A primeira tem um custeio, sim, mas indireto, visto que pela segunda o banco é remunerado de uma forma ou de outra. Dessa maneira, pode, efetivamente, considerar-se a doadora como partícipe de uma relação de consumo em que ela, cedendo seu sangue, usa os serviços da empresa ré, uma

sociedade limitada, que, no próprio dizer do Tribunal recorrido, como receptora do sangue, vende ou doa. Na espécie, a captação de sangue é atividade contínua e permanente do hemocentro. É sua matéria-prima o sangue e seus derivados. Não se cuida de um serviço que foi prestado casual e esporadicamente, porém, na verdade, constante e indispensável ao comércio praticado pelo réu com a venda do sangue a hospitais e terceiros, gerando recursos e remunerando aquela coleta de sangue da autora que se fez, ainda que indiretamente. Nessas circunstâncias, enquadra-se a hipótese, adequadamente, no conceito do art. 2º do CDC, de sorte que o privilégio do foro do domicílio do consumidor, assegurado no art. 101, I, daquele código, é de ser aplicável ao caso. Diante disso, a Turma conheceu do recurso e lhe deu provimento, para declarar competente o foro da comarca onde originariamente ajuizada a demanda. REsp 540.922-PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, julgado em 15/9/2009. (4ª Turma) (Inf. 407)

COMPETÊNCIA. CONTRATAÇÃO. SERVIÇO. CRÉDITO. EMPRESA. RELAÇÃO.

CONSUMO.

O estabelecimento comercial, no caso, uma farmácia, celebrou contrato de prestação de serviço de pagamento por meio de cartão de crédito com a ré. Lastreada nesse contrato, vendeu, mediante cartão de crédito, depois de prévia consulta, medicamentos a um consumidor. Contudo a administradora do cartão não pagou a farmácia. Diante da recusa, à farmácia ajuizou uma ação cujo objetivo é o pagamento de dano moral, material, emergente e lucro cessante, bem como a devolução da importância relativa à compra dos medicamentos. A ação foi proposta no foro do Rio de Janeiro, sede da farmácia. Todavia a ré suscitou exceção de incompetência, ao fundamento de existir cláusula de eleição de foro. Acolhida a exceção, remeteram-se os autos à Comarca de São Paulo. A Seção, prosseguindo o julgamento, por maioria, entendeu ser a farmácia destinatária final do serviço de crédito, portanto é o Código de Defesa do Consumidor que rege a relação negocial entre as partes e, conseqüentemente, declarou inválida a cláusula de eleição de foro para privilegiar o foro do consumidor (art. 6º, VIII, do CDC). CC 41.056-SP, Rel. originário Min. Aldir Passarinho Junior, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrighi, julgado em 23/6/2004.

Código de Defesa do Consumidor – Destinatário final: conceito – Compra de adubo – Prescrição – Lucros cessantes. 1. A expressão “destinatário final”, constante da parte final do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor, alcança o produtor agrícola que compra adubo para o preparo do plantio, à medida que o bem adquirido foi utilizado pelo profissional, encerrando-se a cadeia produtiva respectiva, não sendo objeto de transformação ou beneficiamento (STJ - 3ª T. – REsp 208793/MT – j. 18/11/1999 – rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito).

CDC. CONTRATO. PESSOA JURÍDICA. FORO COMPETENTE. SERVIÇOS DE

SOFTWARE.

Para a determinação do foro competente para apreciar e julgar controvérsia referente a contrato entre pessoas jurídicas na utilização de serviços de suporte e manutenção de software, deve ser afastada a cláusula que prevê foro diverso do domicílio do autor da demanda, pela aplicação extensiva do conceito de consumidor, ex vi dos arts. 2º e 101, I, do CDC. A recorrente se enquadra em tal conceito porque os serviços prestados pela recorrida não são repassados aos consumidores da recorrente, sendo ela o destinatário final desses. Ela utiliza os serviços para controle interno de sua produção de alimentos. REsp 488.274-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 22/5/2003.

REFERÊNCIAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio (Org.). *Dicionário jurídico acquaviva*. São Paulo: Rideel, 2008.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Código civil anotado e legislação complementar*. São Paulo: Atlas, 2004.

ALZUGARAY, Domingo; ALZUGARAY, Cátia (Editores). *A revolução industrial in The concise guiness encyclopédia*. Inglaterra: Guinness Publishing Ltd., 1993.

ARRUDA, José Jobson de A.; PILETTI, Nelson. *Toda a história: história geral e história do Brasil*. São Paulo: Ática, 2001.

BENJAMIN, Antônio Herman V. *Manual de direito do consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BRASIL. *Código civil*. – 4. ed. – Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010.

_____. *Código civil dos estados unidos do Brasil (1916)*. Comentado por Clovis Bevilacqua e atualizado por Achilles Bevilacqua e Isaias Bevilacqua. 11. ed. São Paulo / Belo Horizonte: Livraria Francisco Alves / Paulo de Azevedo, 1958. Volume IV.

_____. *Código de proteção e defesa do consumidor*. Nova ed. rev. atual. e ampl. com o Decreto número 2.181 de 20 de março de 1997. Brasília: Ministério da Justiça, 2010.

_____. *Constituição da república federativa do brasil: texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas emendas constitucionais nos 1/1992 a 64/2010, pelo decreto legislativo n 186/2008 e pelas emendas constitucionais de revisão nos 1 a 6/1994*. – 32. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 1. ed., 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2009.

COHEN, Dorothy. *Publicidad comercial*. México: Editora Diana, 1986.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. Volume 1.

_____, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. Volume 2.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário aurélio da língua portuguesa*. 4. ed. Curitiba: Ed. Positivo, 2009.

FIGUEIRA, Divalte Garcia. *História*. São Paulo: Ática, 2001. Volume Único.

FILOMENO, José Geraldo Brito, *Manual de direitos do consumidor*. 10. ed., São Paulo: Atlas, 2010.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. *Direito penal do consumidor: código de defesa do consumidor*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

GAMA, Hélio Zaghetto. *Curso de direito do consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini; et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 8. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

NASCIMENTO, Walter Vieira do. *Lições de história do direito*. 15. ed., rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

NORAT, Markus Samuel Leite. *Direito do consumidor: interpretação jurisprudencial*. – 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: CDAN, 2011.

_____, Markus Samuel Leite. *Direito do consumidor*. – Leme: Edijur, 2012.

_____, Markus Samuel Leite. *Direito do consumidor: oferta e publicidade*. – Leme: Anhanguera, 2010.

_____, Markus Samuel Leite. *Direito para concursos públicos*. – Leme: Edijur, 2012.

NUNES, Luis Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

NUNES, Pedro. *Dicionário de tecnologia jurídica*. 13. ed. rev., ampl. e atual. por Artur Rocha. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

NUNES JUNIOR, Vidal Serrano; SERRANO, Yolanda Alves Pinto. *Código de defesa do consumidor interpretado*. São Paulo: Saraiva, 2003.

SIDOU, J. M. Othon. *Proteção ao consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

SOARES, Paulo Brasil Dill. *Código do consumidor comentado*. 4. ed. ampl. e atual., Rio de Janeiro: Destaque, 1998.

SODRÉ, Marcelo Gomes. *A construção do direito do consumidor: um estudo sobre as origens das leis principiológicas de defesa do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2009.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. Volume 1.

VICENTINO, Cláudio. *História geral*. 6. ed., São Paulo: Scipione, 1996.