

**ESTUDO AXIOLÓGICO DAS INTERPRETAÇÕES MAXIMALISTA,
FINALISTA E INTERMEDIÁRIA DO CONCEITO DE CONSUMIDOR NA
ERA CONTEMPORÂNEA**

**AXIOLOGICAL STUDY OF MAXIMALIST, FINALIST AND
INTERMEDIATE INTERPRETATION FOR CONSUMER CONCEPTION
IN THE CONTEMPORARY ERA**

Rossana Marina Seta Fisciletti¹

Mestre em Direito

Instituto de Ensino Superior de Rondônia

Faculdades Associadas de Ariquemes, Rondônia (RO) – Brasil

RESUMO: A cada dia mais as relações sociais tornam-se dinâmicas e complexas. O jurista percebe que a evolução da sociedade desenvolve os seus conceitos partindo das necessidades do mercado. O objetivo geral da pesquisa é a valoração dos significados que as diferentes correntes estabelecem para a figura jurídica do consumidor na Era Contemporânea. A metodologia empregada no trabalho é a revisão bibliográfica, reunindo os conceituados defensores das correntes: maximalista, finalista e intermediária, para ao final apresentar qual o novo valor para se entender o significado de consumidor na Ciência do Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Consumidor; Destinatário final; Prestação de serviço e circulação de produtos.

ABSTRACT: Every Day, social relations more and more become dynamic and hypercomplex. The lawyers realize its concepts starting from the needs of the market if the society develops and evolution. The overall aim of the research is the search for meaning in consumer Contemporary Era, which arises from the new legal forms created with the advent of the 21 Century. The methodology used in the work is the literature review, bringing together the renowned studies of two streams: maximalist, finalist and intermediate. The Idea is present what is newest valor to understand the meaning of the consumer in the Science of Law.

KEY WORDS: Consumer. Final recipient. Intermediation. Services and products from worker.

INTRODUÇÃO

¹ Graduada e Mestre em Direito. Pesquisadora do Instituto de Ensino Superior de Rondônia/Faculdade Associadas de Ariquemes (IESUR/FAAR), na qualidade de voluntária associada do Núcleo de Pesquisas Científicas em Direito - NUPES/DIR - e da Mídia Jurídica. Professora da Graduação da União das Instituições Educacionais do Estado de São Paulo/Centro Universitário Moacyr Sreder Bastos. O artigo é uma das produções bibliográfica da Linha de Pesquisa do NUPES/DIR do IESUR/FAAR e versa sobre a Linha Editorial da Revista: Sociedade, Empresa e Sustentabilidade. Pesquisa financiada pela Fundação Assistencial e Educativa Cristã de Ariquemes (FAECA). Advogada em Direito Privado. E-mail: rossanafisciletti@gmail.com

Legalmente, o consumidor é apresentado como a figura jurídica estabelecida no artigo 2º, da Lei nº 8078/90 (Código de Defesa do Consumidor) no qual é “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.”

Esta noção legislativa do instituto objeto desta pesquisa não é exauriente. E, por isso, o legislador acrescenta uma equiparação do consumidor à coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo, conforme o disposto no parágrafo único do citado artigo 2º.

Consequentemente, o legislador trouxe ainda mais questões a serem interpretadas quanto ao conceito do consumidor, dependendo da corrente defendida pelo estudioso, operador ou intérprete que busque tal enquadramento.

Com tal premissa, o objetivo geral da pesquisa é o valorar as diversas interpretações aplicadas ao conceito do instituto jurídico do consumidor, pois, comprovadamente, podem variar de acordo com a corrente filosófica de seu intérprete. A descoberta interessante deste estudo é a indicação do axioma de cada uma das interpretações filosóficas.

Os objetivos específicos são o de apresentar um breve estudo da evolução do Direito Consumidor no Brasil, abordando suas origens e seus conceitos, além de compatibilizando os dogmas de cada uma das linhas interpretativas, sempre que possível, ao ponto de vista do Direito e da Economia.

A abordagem metodológica empregada é a revisão bibliográfica, pela qual a autora pretende estudar os axiomas de cada uma das interpretações utilizadas na interpretação da figura de consumidor para, ao final, concluir qual a relevância de cada uma delas para a Ciência Jurídica.

1 NOÇÕES FUNDAMENTAIS DO DIREITO DO CONSUMIDOR NO BRASIL

Encontra-se na lição do professor Washington Peluso Albino de Souza um ponto de partida para a contextualizar o Direito do Consumidor no Brasil:

A partir dos anos 60 e 70, em seguida a Segunda Grande Guerra e à deflagração da revolução tecnológica, o consumidor despontou em importância, assumindo posição que muitos reconhecem como hegemônica, calcada nos novos valores expressos em Direito à manutenção de melhor qualidade de vida, de garantia de emprego e ganho suficiente às suas necessidades, de maior participação na distribuição da

renda, de presença e participação decisional, em igualdade de condições com as demais categorias, na política de consumo traçada pelos órgãos políticos e administrativos.

Convencionou-se chamar de “sociedade de consumo” à que vive o mundo atual e consagrou-se a expressão “consumerismo” para caracterizar o seu estilo de vida, no “capitalismo maduro”, no neo-liberalismo².

Marcelo Gomes Sodré verifica cinco elementos caracterizadores de uma sociedade de consumo, presentes no Brasil, após a Segunda Guerra Mundial: produção em série de produtos; distribuição em massa de produtos e serviços; publicidade em grande escala no oferecimento dos mesmos; contratação de produtos e serviços via contrato de adesão e oferecimento generalizado de crédito direto ao consumidor³.

O discurso realizado durante as comemorações do dia do trabalhador em 1º de maio de 1962, pelo então presidente da República João Goulart, narra o cenário de extrema necessidade de um sistema nacional do consumidor⁴:

... A cada hora que passa o povo brasileiro tem motivos para novas preocupações sobre o dia de amanhã. Para ele, ainda não foram asseguradas perspectivas animadoras de tranqüilidade e bem-estar.

O custo de vida continua subindo e destruindo os orçamentos populares. Esta verdade, aflitiva e cruel, chega constantemente aos meus ouvidos como o mais inquietante dos clamores. O preço dos gêneros sobe verticalmente, inclusive, e, sobretudo, os de primeira necessidade. Todos sentem que é preciso pôr um freio a isso e que as soluções claras e positivas não podem tardar.

Participando, como sempre participei das angústias do povo, sinto que não podemos mais adiar um conjunto de medidas efetivas para vencê-las ou atenuá-las. Embora não me caiba institucionalmente a competência para tomar tais providências, devo, como mandatário do povo, participar de qualquer responsabilidade que importe melhorar as condições gerais de vida e defender os justos anseios das classes populares. Pelo menos, quanto aos gêneros essenciais da alimentação, não é possível permitir que o seu preço continue em vertiginosa ascensão.

Seja por meio de subsídios que estimulem a produção e protejam o consumidor menos favorecido, seja pelo recurso das importações de choque, que impossibilitem a exploração de grupos exploradores ou monopolistas insensíveis à realidade, seja por intervenção pronta no mecanismo de armazenagem e da distribuição, seja por quaisquer outros meios adequados, chegou o momento de uma tomada de posição mais enérgica.

²SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Lições de Direito Econômico*. Porto Alegre: Safe, 2002, p. 80.

³SODRÉ, Marcelo Gomes. *Formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007, p. 25.

⁴UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO. Grupo de Estudos sobre a Ditadura Militar. Documentos históricos. *Discurso do presidente João Goulart durante comemorações do dia do trabalho, em 1º/4/1962*. Disponível em: <<http://www.gedm.ifcs.ufrrj.br/upload/documentos/13.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2015.

Dirijo um apelo à inteligência e ao patriotismo de todos os brasileiros que tenham qualquer parcela de responsabilidade no governo ou fora dele, especialmente os que atuam nos setores da produção e do comércio, na luta corajosa pelo combate à carestia.

O clima de pacificação política, necessário ao país e que conquistamos com tenaz esforço, precisa abrir espaço para medidas eficazes do governo e do Parlamento, sob pena de vir a ser interpretado como um entendimento de cúpula, feito sem levar em conta os interesses populares. As medidas, providências e especialmente reformas – que o povo se habituou a identificar como reformas de base – estão sendo reivindicadas pelos trabalhadores e impostas pelo interesse nacional, e que continuam indefinidamente nos planos dos debates, conferências e da propaganda eleitoral. O espírito prático do povo já está indiferente as batalhas verbais e exige atos e não palavras...

As aspirações do povo brasileiro pelo respeito às relações de consumo, são anteriores ao advento da Lei 8.078/90 e à própria Constituição de 1988⁵. A professora Amanda Flávio de Oliveira explica que é um grande erro o estudo da evolução do Direito Consumidor com base em grandes eventos, em grandes fatos⁶:

É claro que foi relevantíssima a previsão do consumidor no texto constitucional de 1988 e a chegada do Código de Defesa de Consumidor de 1990, mas o que mais me chama atenção no Direito do Consumidor no Brasil, e que realmente explica o sucesso da defesa do consumidor, é o fato de que muito mais do que destinatário, objeto e objetivo da disciplina, ele assumiu o papel de protagonista desde o início. Se observarmos a fundo as coisas como elas de fato ocorreram, verificaremos que tudo começou com a mobilização da sociedade civil: os PROCONS, as entidades civis de defesa do consumidor, as promotorias especializadas... Todas essas estruturas antecedem a Constituição e a Lei nº 8.078/90. Essa movimentação social anterior, foi se consolidando, se solidificando e, mais tarde, quando chegaram a Constituição e a Lei do consumidor encontraram toda uma estrutura instalada. A estrutura surgida espontaneamente no seio social.

A fundação do Procon de São Paulo se deu em setembro de 1976, numa estrutura legislativa completamente destoante daquilo que era o seu propósito: as legislações eram feitas com bases liberais, de acordo com a autonomia da vontade, e com a influência do Código Civil de 1916. No entanto, desde a sua fundação houve aceitação da sociedade e o número de atendimento foi aumentando mês a mês, a ponto de ter que mudar a sede para instalações maiores. Isso significa que o consumidor fez a parte dele. A sociedade civil se mobilizou, mas o consumidor respaldou. Este é um dado relevante da história da evolução do Direito do Consumidor no Brasil, que é muito mais do que uma questão de iniciativa legislativa.

⁵O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ADCT, previu como prioritária a criação do Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 48. A defesa do consumidor também foi destacada no artigo 5º, XXXIII e tomada como um dos princípios da ordem econômica, no artigo 170, inciso V, ambos da Constituição Federal de 1988.

⁶ OLIVEIRA, Amanda Flavio de. A Evolução da Defesa da Concorrência e do Consumidor no Brasil. In: *Fórum Permanente de Debates sobre Direito do Consumidor*. Rio de Janeiro: Emerj, 22 out. 2007.

A legislação brasileira continha dispositivos esparsos na defesa do consumidor, como os artigos 629 e 632 do Código Comercial de 1850, que estabeleciam direitos e obrigações dos passageiros de embarcações; o Código Civil de 1916, no artigo 1.245, no qual continha critérios de responsabilidade do fornecedor; e a Lei Delegada nº 4, de 1962, que vigorou até 1998 e visava a assegurar a livre distribuição de produtos.

O Sítio eletrônico do Procon de São Paulo revela seu histórico institucional à frente da defesa dos consumidores e outros fatos que marcaram o desenvolvimento da conscientização consumerista ⁷:

Em 1.976, pelo Governo do Estado de São Paulo foi criado o primeiro órgão público de proteção ao consumidor que recebeu o nome de Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor, mais conhecido como PROCON. Também nessa década houve a promulgação e implementação de normas direcionadas aos segmentos de alimentos (Decreto-Lei 986/69), saúde (Decreto-Lei 211/70) e habitação (Lei 6.649/79 – locação e 6.766/79 – loteamento). Os anos 80 foram marcados por profundas transformações políticas e pelos planos econômicos, com intensa participação popular nas questões envolvendo consumo. Regulamentos setoriais, normas técnicas e

⁷ “Em 6 de maio de 1976, o governador do Estado de São Paulo, Paulo Egydio Martins, pelo Decreto n.º 7.890, criou o Sistema Estadual de Proteção ao Consumidor, que previa em sua estrutura, como órgãos centrais, o Conselho Estadual de Proteção ao Consumidor e o Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor, subordinado à Secretaria de Economia e Planejamento cujo secretário, Jorge Wilhelm, além de prestar o apoio necessário, passou a denominar o órgão de Procon. [...] No Sistema Estadual de Proteção ao Consumidor coube ao Grupo Executivo – Procon, atuar de forma coletiva, visando informar e orientar o consumidor, por meio de programas específicos que incluíam pesquisas e estudos relacionados à conjuntura econômica brasileira. Também receberia e encaminharia reclamações e sugestões apresentadas por entidades de classe e representativas da população.[...] A atuação, prevista para ser somente coletiva, não foi passível de implementação. Os consumidores individualmente, ao tomarem conhecimento da existência do órgão, passaram a buscar orientação e auxílio na solução de seus problemas. Estava aberto, em setembro de 1976, um canal de cidadania e de comunicação entre a população e o governo estadual.[...] O primeiro levantamento estatístico do Procon apontou que até maio de 1978, tinham sido registrados 2.175 atendimentos, com encaminhamento satisfatório na grande maioria dos casos. De setembro a dezembro de 1976, a média de queixas foi de oito ao mês. De janeiro a julho de 1977, passou para 91 e no segundo semestre desse mesmo ano, alcançou 128. O número de reclamações nunca mais parou de crescer. Adiantava sim, reclamar. Das reclamações formuladas, 44% eram relacionadas a preço, 26% sobre ineficiência dos estabelecimentos como o mau atendimento, não entrega de mercadorias, embalagens danificadas/violadas etc. Qualidade do produto ou serviço representavam 18% das reclamações e problemas com assistência técnica, garantia e manutenção respondiam por 8% das queixas. Irregularidades na quantidade dos produtos vendidos, 2,5% e sonegação fiscal representavam 1,5%. [...] A atuação firme do órgão frente aos problemas apresentados, mesmo com a falta de legislação específica, passou a ser cada vez mais conhecida e reconhecida pela população. Todo o esforço dos funcionários e alguns estagiários na luta pela defesa dos consumidores começava a ser recompensada com a divulgação do serviço na mídia e a confiança e apoio da população. Desinformação, comodismo e passividade diante de problemas nas relações de consumo, já faziam parte do passado”. (*Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor*. Institucional – Histórico no Brasil. Disponível em: <<http://www.procon.sp.gov.br>>. Acesso em 11 nov. 2007).

de Boa Prática, dentre outros, também difundiam direta e indiretamente a proteção dos consumidores. Diversas entidades civis se organizam e despontam em segmentos específicos, como a Associação de Inquilinos Intranquilos, a CAMMESP – Central de Atendimento aos Moradores e Mutuários do Estado de São Paulo e a Associação Intermunicipal de Pais e Alunos, entre outras. Em 1987 é fundado o IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor e em 1989 é instituída a Comissão de Defesa do Consumidor da OAB – São Paulo.

No início dos anos 90 foi sancionada a Lei nº 8.078, conhecida como Código de Defesa do Consumidor, que também criou o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça. Outras entidades civis passam a atuar na proteção e defesa dos interesses de associados, a exemplo da Associação das Vítimas de Erros Médicos, a ANDIF – Associação Nacional dos Devedores de Instituições Financeiras e a ANMM – Associação Nacional dos Mutuários e Moradores. Nessa década também é criado o BRASILCON – Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor, entidade de caráter técnico, científico e pedagógico.

Desse modo, a evolução do Direito do Consumidor no Brasil teve início antes mesmo do advento dos seus dois grandes marcos legislativos – a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e a Lei nº 8.078/90 –, que materializaram aquilo que já existia no âmago da sociedade de consumo: o anseio pelo respeito aos seus direitos.

2 DIFERENÇAS AXIOLÓGICAS ENTRE AS INTERPRETAÇÕES MAXIMALISTA E FINALISTA NO CONCEITO DE CONSUMIDOR

O consumidor é conceituado no artigo 2º da Lei nº 8078/90 (CDC): “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”.

Washington Peluso ensina que “consumidor” é o “sujeito” do “ato de consumir”, e por sua vez, essencial ao entendimento do “fato de consumo”. Continuando sua lição, anota que⁸:

O legislador brasileiro, ao limitá-lo, na conceituação, apenas à condição de “destinatário final”, ampliou o espaço da configuração do consumidor e deixou campo aberto à controvérsia da maior importância como, por exemplo, a possível inclusão do locatário do imóvel para a sua residência, visto que não há referência expressa na enumeração, tal como fez, ao

⁸ Op. cit., p. 83-84.

contrário, como as trabalhistas (art. 3º, § 2º) que foram excluídas do conceito de serviço.

Nesse ponto, discorda-se deste doutrinador, eis que a Lei de Locações (Lei nº 8.245/91) é especial em relação ao CDC e continua em vigor, disciplinando as relações locatícias. A intenção do legislador em excetuar as relações trabalhistas foi meramente realçar a não-aplicação do CDC nos contratos decorrentes de prestação de serviços trabalhistas. Não parece que tenha havido intenção do legislador em esgotar no § 2º, do artigo 3º, da Lei nº 8.078/90, todas as exceções.

Assim como no Direito da Concorrência, o Direito do Consumidor tem seu conceito econômico e jurídico. Na teoria econômica a definição de consumidor não varia muito, segundo a pesquisa de Antônio Herman Benjamin⁹:

Consumidor é qualquer agente econômico responsável pelo ato de consumo de bens finais e serviços. Tipicamente, o consumidor é entendido como um indivíduo, mas, na prática, consumidores serão instituições, indivíduos e grupos de indivíduos. [...] Na Economia, ao conceito de consumo final se junta ao de consumo intermediário. O Direito do Consumidor ocupa-se essencialmente com aquele.

Antônio Herman Benjamin leciona que “não chegou, quer na doutrina, quer no plano legislativo, a um conceito acabado de consumidor. Sequer acordam os

⁹ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. *O conceito jurídico de consumidor*. Artigo disponível na Biblioteca Digital Jurídica do Superior Tribunal de Justiça (BDJur): <<http://bdjur.stj.gov.br>>. Acesso em 29 out. 2007. p. 5-6. O jurista continua sua lição dizendo: “Conceituar consumidor, em resumo, é analisar o sujeito da relação jurídica de consumo tutelada pelo Direito do Consumidor. Originalmente, consumo, consumidor e produtor eram conceitos meramente econômicos. Em termos estritamente econômicos, o produtor também é consumidor, já que, no processo de produção, se utiliza de produtos e até de serviços fornecidos por outros. Contudo o conceito jurídico de consumidor não aceita tal amplitude e se prende a limites mais restritos. Em outras palavras, consumidor seria aquele a quem os alemães denominam de *Endverbraucher*. Em linhas gerais poder-se-ia dizer, que ‘todos nós somos consumidores’. Tal conceituação, contudo, pela sua largueza, não se presta à análise jurídica do consumo, assim como dizer que ‘todos somos trabalhadores’ não coopera na definição de trabalhador para fins de Direito do Trabalho. [...] Incertezas do conceito jurídico de consumidor: os diversos conceitos jurídicos de consumidor tem em comum um elemento subjetivo ativo no que toca a tutela, (consumidor é sempre uma pessoa) um elemento subjetivo passivo contra quem a tutela é exercida (consumidor adquire bens e serviços de produtor, distribuidor ou intermediário), um elemento objetivo (consumidor de bens ou de serviços) e um elemento teleológico ou finalístico (a destinação a ser dada aos bens e serviços deve ser para uso pessoal ou privado dos consumidores). Por vezes acrescentasse um elemento quantitativo (bens e serviços até um certo valor)”.

doutrinadores sobre a necessidade e utilidade de que se busque um conceito legal para o mesmo”¹⁰. O referido jurista conceitua o consumidor como¹¹:

[...] Todo aquele que, para seu uso pessoal, de sua família, ou dos que se subordinam por vinculação doméstica ou protetiva a ele, adquire ou utiliza produtos, serviços ou quaisquer outros bens ou informação colocados a sua disposição por comerciantes ou por qualquer¹² outra pessoa natural ou jurídica, no curso de sua atividade ou conhecimento profissionais.

Um motivo de grandes controvérsias na doutrina diz respeito ao fato de o Código de Defesa do Consumidor não ter excluído a pessoa jurídica do conceito de consumidor – o que gerou, a partir daí, diversas interpretações sobre o alcance da definição de consumidor “pessoa jurídica que adquire ou utiliza o produto como destinatário final”, expressa pelo CDC. A doutrina se divide em três correntes principais: maximalista, finalista e finalista aprofundada.

2.1 O AXIOMA DA INTERPRETAÇÃO MAXIMALISTA

Os seguidores dessa corrente utilizam-se de uma interpretação extensiva da definição de consumidor pessoa jurídica, contida no art. 2º do CDC. Para essa corrente, não cabe ao intérprete restringir aquilo que nem a Constituição nem o CDC restringiram. De acordo com a lição de José Augusto Delgado¹³:

Como observado, a expressão “defesa do consumidor” posta no texto constitucional, em três oportunidades, tem uma abrangência maior do que a da sua significação etimológica e não possui significado autônomo. Ela está vinculada a um momento histórico vivido pela Nação que, ao ser analisado pelos juristas, revelou a necessidade de se proteger as relações de consumo, como já vinham fazendo, desde muito tempo, outras nações. Os referidos vocábulos, compreendidos de forma vinculada e sistêmica, expressam uma realidade presente na universalidade formada pelos fatos e que necessita ser regulamentada. Os efeitos a serem produzidos pela

¹⁰ Antônio Herman Benjamin acrescenta, ainda, que: “A definição jurídica de consumidor não está assentada nem mesmo naqueles países que possuem legislação especial para protegê-lo. Por outro lado, é difícil definir consumidor com base apenas no Direito tradicional. Sem antecedentes jurídicos diretos, a expressão consumidor vem ganhando contornos “mais” nítidos para o Direito somente neste século, e com maior rapidez, a partir dos anos 60”. Ibid., p. 4.

¹¹ Ibid., p. 25.

¹² Roberto Senise Lisboa afirma que tanto entre os minimalistas como entre os maximalistas vigora o entendimento segundo o qual a aquisição do produto ou serviço não pode ter como finalidade a atividade profissional. (*Responsabilidade Civil nas Relações de Consumo*. 2. ed. São Paulo: RT, 2006. p. 161).

¹³ DELGADO, José Augusto. Interpretação dos contratos regulados pelo código de proteção ao consumidor. *Revista Jurídica*, São Paulo, v. 47, n. 263, p. 52-77, set. 1999. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br>>. Acesso em: 10 mar. 2015.

irradiação de suas forças não podem sofrer limitações, sob pena de se restringir, sem autorização constitucional, a sua real eficácia e efetividade.

O sentido dessa normatividade constitucional é, portanto, de defender, em toda a sua extensão, o consumidor, protegendo-o, em qualquer tipo de relação legal de consumo, de ações que desnaturam a natureza jurisdicional desse tipo de negócio jurídico.

Aplica-se na interpretação da norma ventilada, entre tantos outros, especialmente o denominado princípio da máxima efetividade da norma constitucional.

Cavaliere Filho compartilha do mesmo entendimento¹⁴:

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor sempre que estivermos em face de uma relação de consumo, qualquer que seja a área do Direito onde ela vier a ocorrer. E relação de consumo, contratual ou extracontratual, que tem numa ponta o fornecedor de produtos e serviços e na outra o consumidor; é aquela realizada entre o fornecedor e o consumidor tendo por objeto a circulação de produtos e serviços. Havendo circulação de produtos e serviços entre o consumidor e o fornecedor, teremos relação de consumo regulada pelo Código de Defesa do Consumidor. (grifo do autor)

Segundo os maximalistas, diz Heloisa Carpena, “para que esteja caracterizada a relação de consumo, basta que o bem não seja renegociado e reintroduzido no mercado, ou o serviço não constitua etapa do fornecimento de outro serviço ou produto”¹⁵. Ou seja, o ciclo econômico deve esgotar-se com o consumidor com a retirada do bem do mercado, não importando se o adquirente do bem é pessoa física ou jurídica.

Roberto Senise Lisboa propõe a teoria *da causa final* ou *maximalismo não exacerbado*, que proporciona uma incidência mais ampla da Lei nº 8.078/90 sobre as relações jurídicas, não incidindo a legislação consumerista “em prol daquele que adquire ou se utiliza do produto ou serviço, seja ele pessoa física ou pessoa jurídica, desde que proceda à recolocação do bem ou da atividade no mercado de consumo, ainda que mediante a especificação ou transformação”¹⁶.

Assim, para os maximalistas, a Lei do Consumidor deve ser aplicada tanto para pessoas físicas como para as pessoas jurídicas, uma vez que o Código de Defesa do Consumidor é norma de interesse social, e a defesa do consumidor se constitui em direito fundamental e princípio geral da ordem econômica.

¹⁴ CAVALIERE FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 490.

¹⁵ CARPENA, Heloisa. *O Consumidor no Direito da Concorrência*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 176.

¹⁶ LISBOA, Roberto Senise, op. cit., p. 183.

2.2 O AXIOMA DA INTERPRETAÇÃO FINALISTA

A interpretação finalista foi desenvolvida pela professora Cláudia Lima Marques¹⁷, consoante a qual o conceito dado pelo artigo 2º do CDC deve ser interpretado restritivamente, posto que a expressão “destinatário final” deve restringir-se a destinatário final fático e econômico, como depreendido a partir dos princípios básicos do CDC, contidos nos artigos 4º e 6º.

Para que as pessoas jurídicas sejam equiparadas aos consumidores hipossuficientes, analisa José Geraldo Brito Filomeno, é preciso que não tenham fins lucrativos, já que a conceituação é indissociável do aspecto da hipossuficiência. O autor revela sua insatisfação ao fato do CDC ter incluído as pessoas jurídicas no conceito de consumidor¹⁸:

Embora, em princípio, repita-se, não se conceba a pessoa jurídica como consumidora, a realidade é que o próprio texto legal sob análise assim dispõe. Fá-lo, todavia, de maneira limitada, não apenas em decorrência do princípio da vulnerabilidade da pessoa jurídica-consumidora, tal como a pessoa física, com o também pela utilização não profissional dos produtos e serviços.

O objetivo da corrente finalista é não comprometer a proteção alcançada pelo CDC, em razão da aplicação indiscriminada das normas nos casos que não se caracterizam como de consumo. A regra é que a empresa não possa ser consumidora, embora comporte exceções.

2.3 O AXIOMA DA INTERPRETAÇÃO FINALISTA APROFUNDADA

A interpretação finalista aprofundada pode ser considerada intermediária frente às demais. Teoria inicialmente defendida na obra de Heloisa Carpena¹⁹: “O que delimita o âmbito de aplicação da própria lei é a ideia de vulnerabilidade, que é o cerne do conceito de consumidor, e princípio que orienta seguramente a interpretação da expressão destinatário final.” Cabe observar que esta visão intermediária (figura), a qual passou a ser conhecida como finalista aprofundada,

¹⁷ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime Das Relações Contratuais*. 5. ed. São Paulo: RT, 2006, p. 378.

¹⁸ FILOMENO, José Geraldo Brito. Disposições Gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto* 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998. p. 32.

¹⁹ Op. cit., p. 180.

não implica na ampla orientação maximalista, nem no restrito e contraditório²⁰ conceito da interpretação finalista, sendo intermediária, pois aplica-se a lei, utilizando-se a interpretação conforme um dos princípios do CDC, que é o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo (art. 4º, I), ou seja, para que a pessoa física ou jurídica que adquira produtos ou serviços como destinatária final seja consumidora, tem-se como condição indispensável a detecção de sua vulnerabilidade.

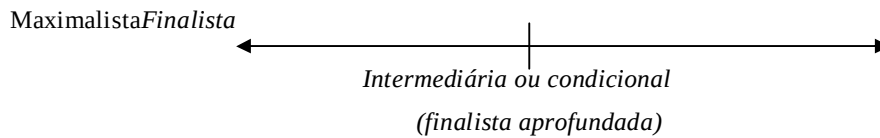


Figura: Interpretações sobre o conceito de consumidor.

A autora expõe que o finalismo coloca em segundo plano o princípio da vulnerabilidade²¹, pois se o adquirente pretendesse incorporar o produto ou serviço ao processo produtivo de outro bem ou atividade, não poderia ser considerado como consumidor, citando o exemplo do advogado que compra computadores para seu escritório. Caso seja adotada a teoria finalista, não se poderia beneficiá-lo com a proteção da lei especial, visto que sua ‘causa’ não seria o consumo e sim a produção.

²⁰ Ao defender sua posição, Heloisa Carpena argumenta sobre as falhas trazidas pelo finalismo: “O finalismo se define, permita-se insistir, como a corrente que, interpretando restritivamente o art. 2º do CDC, entende que o que concretiza a relação de consumo é a sua causa. Assim, sustentam seus adeptos, se o adquirente pretende incorporar o produto ou serviço ao processo produtivo de outro bem ou atividade, não pode ser considerado consumidor. Por outro lado, mesmo sendo pessoa jurídica, caso deseje adquiri-lo para seu uso próprio, sem finalidade comercial ou lucrativa, será então alcançado pelas normas do CDC. Em princípio, o profissional está excluído do campo de incidência da lei protetiva, podendo, contudo, no caso concreto, demonstrar sua vulnerabilidade. (op. cit., p. 190).

²¹ Roberto Senise Lisboa sustenta que: “É imperativo lembrar que a vulnerabilidade não se constitui, necessariamente, no critério legal para a definição do consumidor e da relação de consumo, pois é ela um *posterius*, que surge como consequência do reconhecimento da existência da relação de consumo. E, por decorrência, de que a aquisição do produto ou serviço foi realizada por um sujeito de direito que se enquadra na definição legal de consumidor” (op. cit., p. 165). Em sentido contrário entende José Geraldo Brito Filomeno: “O traço marcante da conceituação de ‘consumidor’, no nosso entender, está na perspectiva que se deve adotar, ou seja, no sentido de se o considerar como *hipossuficiente* ou *vulnerável*, não sendo, aliás, por acaso, que o mencionado ‘movimento consumerista’ apareceu ao mesmo tempo que o sindicalista, principalmente a partir da segunda metade do século XIX, em que se reivindicaram melhores condições de trabalho e melhoria da qualidade de vida, e, pois, em plena sintonia com o binômio ‘poder aquisitivo/aquisição de mais e melhores bens e serviços’”. (op. cit., p. 28).

A vulnerabilidade é um princípio relacionado com o princípio da igualdade. “Aquele que é vulnerável²², necessariamente se encontra numa relação desigual. Pode-se afirmar que a vulnerabilidade é um subprincípio, derivado da igualdade, expresso no *caput* do art. 5º da Constituição Federal”²³, e também da dignidade da pessoa humana.

A teoria trazida por Heloisa Carpena aponta que o consumidor será sempre vulnerável, mas nem sempre hipossuficiente, e divide a vulnerabilidade em vários aspectos, que podem ou não se coincidir ²⁴:

- a) Técnico: quando o adquirente ou usuário não possui inteligência suficiente para avaliar a qualidade do produto ou serviço. Não tem condições de fazer uma escolha consciente. Uma característica que será verificada diante das qualidades e características pessoais de cada adquirente.
- b) Jurídico: não dispõe de meios de acesso à Justiça, sendo menos esclarecido sobre os seus direitos e menos capaz de efetivá-los.
- c) Fático ou Econômico: é o mais evidente e se refere apenas à posição econômica das partes da relação de consumo.

A vulnerabilidade²⁵ não se confunde com a hipossuficiência econômica ou técnica. Afinal, o CDC não previu somente a proteção dos consumidores economicamente frágeis. Na lição de Roberto Senise²⁶:

Sem dúvida, deve-se privilegiar, por motivos de interesse social, o consumidor que possui maiores dificuldades de defender os seus direitos por fato ou vício de responsabilidade do fornecedor. Para isso é que o legislador procede genericamente a um tratamento equivalente de todos os consumidores, pois a realidade brasileira atesta que a maioria absoluta da população encontra-se em uma situação de inferioridade perante os fornecedores: inferioridade social, inferioridade econômica, inferioridade para a contratação de um advogado... E, como essa grande massa de

²² Vulnerável: Suscetível de ser ferido, ofendido ou tocado. *Enciclopédia Koogan-Houaiss Digital*. Rio de Janeiro: Delta, 2000.

²³ A afirmativa é de Heloisa Carpena. op. cit., p. 182-183.

²⁴ Op. cit., p. 185-187.

²⁵ Além das citadas, Cláudia Lima Marques destaca a vulnerabilidade informacional: “Esta vulnerabilidade informativa não deixa, porém, de representar hoje o maior fator de desequilíbrio da relação *vis-à-vis* dos fornecedores, os quais, mais do que *experts*, são os únicos verdadeiramente detentores da informação. Presumir a vulnerabilidade informacional (art. 4º, I, do CDC) significa impor ao fornecedor o dever de compensar este novo fator de risco na sociedade”. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime das Relações Contratuais*. 5. ed. São Paulo: RT, 2006, p. 330.

²⁶ LISBOA, Roberto Senise. *Responsabilidade Civil nas Relações de Consumo*. 2. ed. São Paulo: RT, 2006. p. 98-99.

consumidores é tratada pelos fornecedores de modo despersonalizado, nada melhor que o Código de Defesa do Consumidor conferir os meios de proteção transindividual dessa coletividade de consumidores.

Ressalta-se que basta que um destes aspectos se manifeste para que se possa concluir que a pessoa é consumidora, nos termos da lei.

A respeito da vulnerabilidade do consumidor, José Geraldo Brito Filomeno expõe que²⁷:

“O consumidor é o elo mais fraco da economia; e nenhuma corrente pode ser mais forte do que seu elo mais fraco”. O autor dessa frase, ao contrário do que possa parecer, não é qualquer consumerista exacerbado. Ao contrário, é o “pai da produção em série”, ninguém menos que o célebre magnata da indústria automobilística Henry Ford [...]. Como já afirmava o célebre Ruy Barbosa, a democracia não é exatamente o regime político que se caracteriza pela plena igualdade de todos perante a lei, mas sim pelo tratamento desigual aos desiguais. No âmbito de tutela especial do consumidor, efetivamente, é ela sem dúvida a parte mais fraca, vulnerável, se se tiver em conta que os detentores dos meios de produção é que detêm todo o controle do mercado, ou seja, sobre o que produzir, como produzir e para quem produzir, sem falar-se na fixação das margens de lucro. (grifos do autor)

Pode-se vislumbrar a interpretação finalista aprofundada de consumidor na lição de Eros Grau²⁸:

Esse conceito, penso, há de ser esboçado a partir da verificação de que, adotando, os mercados, *formas assimétricas*, consumidor é, em regra, aquele que se encontra em uma *posição de debilidade e subordinação estrutural* em relação ao produtor do bem ou serviço de consumo. Essa concepção tem a virtude, ademais, de bem apartar a situação de *consumo* e de *fruição*, esta como aquela na qual se coloca o “usuário” (contemplativo) do patrimônio histórico-artístico-natural. (grifou-se)

Cláudia Lima Marques denominou esta teoria como *finalismo aprofundado* ou *interpretação finalista aprofundada*, analisando tratar-se de uma nova e crescente tendência na jurisprudência, sobretudo do STJ²⁹.

²⁷ FILOMENO, José Geraldo Brito. Da Política Nacional de Relações de Consumo. In: GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto* 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998. pp. 54-55.

²⁸ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 12ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 250.

²⁹ “Desde a entrada em vigor do CC/2002, parece-me crescer uma tendência nova na jurisprudência, concentrada na noção de consumidor final imediato (Endverbraucher) e de vulnerabilidade (art. 4º, I), que poderíamos denominar finalismo aprofundado. Observando-se o conjunto de decisões de 2003, 2004 e 2005, parece-me que o STJ apresenta-se efetivamente mais “finalista” e executando uma interpretação do campo de aplicação e das normas do CDC de forma mais subjetiva quanto ao consumidor, porém mais finalista e objetiva quanto à atividade ou ao papel do agente na sociedade de consumo. É uma

Destarte, deve-se adotar a corrente finalista aprofundada, pela qual a definição do consumidor se dá através da lei e da ideia de vulnerabilidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em suma, para os interpretes maximalistas, o conceito de consumidor deve ser aplicado tanto para pessoas físicas como para as pessoas jurídicas, tendo como axioma o fato de que o Código de Defesa do Consumidor é norma de interesse social, e a defesa do consumidor se constitui em direito fundamental e princípio geral da ordem econômica.

Os defensores do finalismo interpretam o consumidor restritivamente. O axioma desta interpretação é concretizar a relação de consumo pela causa. Assim, quando um adquirente pretende incorporar o produto ou serviço ao processo produtivo de outro bem ou atividade, em regra, não pode ser considerado consumidor.

Por fim, a interpretação finalista aprofundada, intermediária entre as extremas concepções maximalista e finalista, tendo por axioma de entendimento para a figura do consumidor o fato deste sujeito de direito encontrar-se em posição de vulnerabilidade. A base legal para a definição do consumidor é destacada pelo artigo 4º, I, do Código de Defesa do Consumidor.

Diante do estudo o axioma da interpretação finalista aprofundada surge como consequência do reconhecimento da fragilidade do consumidor na relação de consumo, como presunção legal absoluta, consubstanciando-se em critério mais seguro e ajustável aos casos concretos, ante uma concepção social onde são reivindicadas melhoria da qualidade de vida e plena sintonia com a ideia de aquisição de mais e melhores bens e serviços.

REFERÊNCIAS

interpretação finalista mais aprofundada e madura, que deve ser saudada. De um lado, a maioria maximalista e objetiva restringiu seu ímpeto, de outro os finalistas aumentaram seu subjetivismo, mas relativizaram o finalismo, permitindo o tratamento de casos difíceis de forma mais diferenciada". MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime das Relações Contratuais*. 5. ed. São Paulo: RT, 2006. p. 347.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. *O conceito jurídico de consumidor*. Artigo disponível na Biblioteca Digital Jurídica do Superior Tribunal de Justiça (BDJur): <<http://bdjur.stj.gov.br>>. Acesso em 15fev. 2015. p. 5-6.

CARPENA, Heloisa. *O Consumidor no Direito da Concorrência*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

_____. Relação entre o Direito da Concorrência e a Defesa do Consumidor. *Jornal Mural*, Rio de Janeiro, n. 48, jan. 2008. Entrevista, p. 14-16. Entrevista concedida a RossanaFisciletti.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

DELGADO, José Augusto. Interpretação dos contratos regulados pelo código de proteção ao consumidor. *Revista Jurídica*, São Paulo, v. 47, n. 263, p. 52-77, set. 1999. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br>>. Acesso em: 10mar. 2015.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Disposições Gerais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto* 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor. Institucional – Histórico no Brasil. Disponível em: <<http://www.procon.sp.gov.br>>. Acesso em 11 nov. 2007.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 12^a. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

LISBOA, Roberto Senise. *Responsabilidade Civil nas Relações de Consumo*. 2. ed. São Paulo: RT, 2006.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime Das Relações Contratuais*. 5. ed. São Paulo: RT, 2006.

OLIVEIRA, Amanda Flavio de. A Evolução da Defesa da Concorrência e do Consumidor no Brasil. In: *Fórum Permanente de Debates sobre Direito do Consumidor*. Rio de Janeiro: Emerj, 22 out. 2007.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Lições de Direito Econômico*. Porto Alegre: Safe, 2002.

SODRÉ, Marcelo Gomes. *Formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO. Grupo de Estudos sobre a Ditadura Militar. Documentos históricos. Discurso do presidente João Goulart durante comemorações do dia do trabalho, em 1º/4/1962. Disponível em: <<http://www.gedm.ifcs.ufrj.br/upload/documentos/13.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2015.