

mao 20 - abril de 1991 - vol. 666

Cintia Rosa Pereira de Lima
Acadêmica de Direito - UNESP - Franca-SP

CONCEITOS FUNDAMENTAIS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ADALBERTO PASQUALOTTO

Promotor de Justiça no Rio Grande do Sul

1. Introdução.
2. O intuito protetivo.
3. O consumidor.
4. O fornecedor.

1. INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor é lei especial que derroga o Código Civil e outras leis — o que se pode chamar de Direito Comum — no que diz respeito a uma espécie de negócios jurídicos: as relações de consumo.

Esse fenômeno de setores do Direito que se desmembram do seu tronco ancestral para se tornarem autônomos não é novo. Particularmente quanto às relações de consumo, pode-se localizar a razão desse desmembramento na asfixia imposta pelos detentores da economia ao mercado. Através da lei das relações contratuais unilateralmente dispostas, do abuso do domínio da técnica, do descaso com a qualidade e a segurança dos produtos, da voracidade do lucro, foi se formando o caldo de cultura necessário à revolução. Percebeu-se a necessidade de proteger o fraco frente ao forte, assim como já ocorrera no surgimento do Direito do Trabalho.

por esses aspectos, não é fácil dissociar do movimento de libertação das relações de consumo uma forte conotação ideológica. Efetivamente, não há como negá-la. Mas, como afirma Luiz Fernando Coelho, a ideologia é inseparável da sociedade, posto que é a sua auto-representação; o problema é o seu mascaramento e a manipulação de grupos microsociais hegemônicos. O isolamento das relações de consu-

mo como categoria jurídica é decorrência da realidade econômica. Está agora superado o momento ideológico da questão com o advento de lei positiva.

As relações de consumo constituem uma multidisciplinaridade, exojuídica e endojuídica.

De fora do Direito, as relações de consumo recebem o aporte de conceitos econômicos, químicos, físicos, metrológicos etc. São contribuições que vão desde a própria definição de bens de consumo (por antinomia a bens de capital) até a dissecação da composição, qualidade, quantidade e propriedades de produtos.

No âmbito interno das ciências jurídicas, as relações de consumo têm um grande caudal no Direito das Obrigações, mas o desenvolvimento de sua autonomia levaram-na a importantes incursões nos campos processual, administrativo e penal.

As relações de consumo, entretanto, não constituíram um Direito próprio, no sentido de sua autonomia plena frente a outros ramos jurídicos. Sua imbricação adequada é no Direito Econômico, como asserevera Fábio Konder Comparato.² Nada obstante, vem sendo empregada a expressão "Direito do Consumidor" como expressão desse novo quaternário jurídico.³

O Direito Econômico, por sua vez, insere-se no chamado Direito Social e "expressa a vontade do Estado de organizar sua

DOCTRINA (CIVEL)

intervenção dentro da economia, com o fim de fortificá-la, de velar pelos interesses dos membros mais fracos da sociedade, do ponto de vista econômico, como são os consumidores, e de propender para uma melhor distribuição da riqueza".⁴

O presente trabalho tem seus contornos limitados à análise dos três primeiros artigos do Código de Defesa do Consumidor, que dizem respeito às disposições gerais, precisamente aquelas disposições que tratam da posição topológica do "Direito do Consumidor" no sistema constitucional brasileiro e dos conceitos fundamentais de consumidor, fornecedor, produto e serviço, vale dizer, os conceitos que vão definir o campo de aplicação do Código.

2. O INTUITO PROTETIVO

O Código de Defesa do Consumidor desinse a proteção e defesa do consumidor. Esta definição, que consta do seu art. 1.^o, denota o intuito tutelar da lei. O ponto de partida é o reconhecimento da desigualdade nas relações de consumo. De um lado, situa-se o fornecedor de bens e serviços, geralmente materializado numa empresa, estruturada não somente para atender à sua finalidade precípua, como apta a prover o resguardo dos seus interesses comerciais, seja através de ações adrede concebidas, inseridas na sua própria estrutura mercadológica, seja através de recursos diversos, que vão desde o poder de barganha até departamentos jurídicos especializados. De outro lado, o consumidor, geralmente uma pessoa física isolada, desconhecedora dos seus próprios direitos ou impossibilitada de acioná-los, impotente diante da lesão aos seus interesses legítimos, confrontada com a necessidade de construir bens imprescindíveis à sua própria existência e dignidade. Coerente com esse postulado a política nacional das relações de consumo tem como o primeiro dos seus princípios o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4.^o, I).

O Código, portanto, deixa claro ao que veio. Seu intuito é reafirmar o equilíbrio dessa relação, em que, quase sempre, alguém age por interesse frente a outrem, que atua por necessidade.

Esse caráter protetivo coloca a seguinte questão: o Código não estaria violando o princípio da isonomia, consistente na igualdade de todos perante a lei, consagrado no intuito do art. 5.^o da CF?

A resposta é negativa, posto que a igualdade que a Constituição protege não é a suposição cega de que todos desfrutam das mesmas condições básicas, nivelando-os de modo absoluto. A correta interpretação desse princípio reconhece a desigualdade fundamental que existe entre os homens, consistindo a isonomia em tratá-los desigualmente, na medida em que se diferenciam. "A igualdade deve ser proporcional".⁵

Dispõe ainda o art. 1.^o que as normas legais que se destinam à proteção e defesa do consumidor são de ordem pública e interesse social.

As normas jurídicas que formam o conjunto do que se chama de direito do consumidor provêm de diferentes searas do Direito, sendo em grande parte Direito Privado. Não obstante, tais normas são de ordem pública, vale dizer, são indetragáveis pela vontade das partes. A lei, assim, restringe a autonomia privada, retirando da esfera de disponibilidade dos indivíduos, facultades que tornavam mais desvantajados pelo Código tornam-se indisponíveis, isto é, suscetíveis de tutela jurídica além da vontade individual do lesado. O Código procedeu assim tendo em vista o interesse social, posto que, na sociedade moderna, as relações de massa se sobrepujaram às individuais, de tal modo que estas se tornaram simples referências daquelas. A lesão de um pode ser a lesão de todos. Por conseguinte, os conflitos devem ser solucionados coletivamente, não se tolerando mais o individualismo cerceador da sua justiça.

A defesa do consumidor é mandamento constitucional. Com efeito, dispõe o art. 5.^o, XXXII, que "o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor". Interessado em que a lei não demostre o constituinte inseriu disposição transitória no art. 48 do ato próprio, determinando que, em 120 dias da promulgação da Constituição, o Congresso elaborasse código de defesa do consumidor. O prazo não foi observado, mas em 11.9.90 foi publicada a Lei 8.078, que consubstancia o código.

Ao determinar que o Congresso elaborasse um código, o constituinte dispôs de modo complementar à norma programática inserida no inc. XXXII do art. 5.^o. Lá é determinado que o Estado promova, na forma da lei, a defesa do consumidor, o que não impunha, necessariamente, que

norma programática → não tem eficácia imediata

fosse por meio de um código. A defesa do consumidor poderia ser promovida através de reformas no Código Civil e ao Código de Processo Civil e de leis extravagantes. Assim é feito em muitos países. Entretanto, a dificuldade seria maior, em vista do exagerado número de leis de que dispomos. O sistema codificado está em consonância com a tradição do Direito brasileiro e atende à tendência da especialização.

A defesa do consumidor é um dos princípios gerais que orienta a ordem econômica, conforme o disposto no art. 170 da CF. A ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, com a finalidade de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. Esses valores, portanto, dizem respeito à própria defesa do consumidor, posto que são iminentes ao universo em que esta se insere.

Essa imbricação do tema conduz à reflexão de que um código dessa natureza, num país subdesenvolvido como o Brasil, satisfaz apenas ao mercado de consumo mais sofisticado, mas não obscurece a realidade social de uma grande mancha nacional de subconsumo, constituída pela camada da miséria. Esse contingente populacional deve ser agregado ao mercado, não por meio de sedutoras estratégias de marketing, mas através de uma política de produção social, que leve em conta prioritariamente os interesses das populações marginalizadas. Uma política que privilegie as necessidades da demanda e não as conveniências da oferta. Ao se planejar um produto, pergunte-se o que o mercado precisa, e não mais o que o mercado aceita. A ótica da oferta deve ceder lugar à ótica da demanda. Produtores e consumidores podem adotar em conjunto de decisões sobre o que produzir, quanto, como e onde produzir, conforme as necessidades sociais. O Código oferece valioso instrumento para esse fim, que são as convenções coletivas de consumo (art. 107), ensejando excelente oportunidade de auto-regulamentação da produção, em parceria com os próprios consumidores.

5. O CONSUMIDOR

O art. 2º do Código de Defesa do Consumidor, define consumidor como toda pessoa física ou jurídica que adquirir ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

De modo geral, os bens podem ser divididos entre bens de produção e bens de consumo, conforme um conceito econômico. Os bens de produção, também chamados bens de capital, destinam-se a produzir outros bens, através da sua transformação. Os bens de consumo são os destinados à satisfação de uma necessidade imediata, a qual, via de regra, exaure o produto bem, eliminando-lhe a substância. Este é o conceito de bens consumíveis que aparece no art. 51 do CC, o qual, todavia, não serve ao Código de Defesa do Consumidor, que adotou conceito mais amplo, como se verá adiante. De qualquer sorte, essa noção elementar que distingue entre bens de capital e de consumo permite isolar o conceito das relações de consumo quanto ao seu objeto. São relações de consumo apenas aquelas que envolvem bens (ou produtos) entregues ao seu destinatário final. O mesmo conceito serve para os serviços, também abrangidos nas relações de consumo.

A nota dominante nas relações de consumo não é jurídica. Trata-se, basicamente, de uma relação de fato. A aquisição é realizada em sentido amplo, desimportando o pressuposto de capacidade jurídica. Naturalmente, estão sob o pálio legal as relações contratuais fáticas, como o uso de transporte coletivo, ainda que não se cogite de declaração de vontade. Assim também os atos existenciais,⁷ assim entendidas aquelas relações que decorrem do mero contato social⁸ e que explicam a validade, p. g., da aquisição de frutas feita por um menor na feira, embora não se possa cogitar de negócio jurídico, por ausência de capacidade, mas de simples ato-fato.⁹

O dado fático está mais nitido no conceito extensivo de consumidor, que protege os utentes. Não há entre eles e o fornecedor nenhum vínculo direto, nem mesmo relação contratual fática ou contrato social. Todavia, eles estão protegidos na hipótese de um acidente de consumo. A disposição geral inserida no art. 2º é confirmada no art. 17, que trata de responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço. Também o art. 29 corrobora o conceito ampliativo de consumidor, como tal considerando todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais, aí compreendida a publicidade.

A indeterminação ou indeterminabilidade dos consumidores é uma das pedras angu-

lares do Código, posto que só se compreende a defesa dos consumidores a partir da massificação da sociedade e da consequente potencialização dos danos. Esta é a nota do parágrafo único do art. 2º, que introduz a coletividade como sujeito de tutela, quebrando o individualismo jurídico e ensinando o engimento do sistema processual das ações coletivas (tit. III, "Da defesa do consumidor em juízo", arts. 81 e ss.).

Consumidores, a teor do Código, também são pessoas jurídicas. Neste passo, o conceito torna-se polêmico. Colimando restabelecer o equilíbrio nas relações de consumo, o direito do consumidor deve atuar onde exista desequilíbrio, porque lhe é inerente o aspecto corretivo. Foram a indeterminação e a produção em série que determinaram o fenômeno da massificação, deixando desprotegido o consumidor individual diante dos grandes complexos empresariais, constituídos sob a forma de pessoas jurídicas. A relação clássica de consumo que inspirou o surgimento de direitos próprios do consumidor é composta, de um lado, por uma pessoa jurídica, poderosa e impositiva e, no outro pólo, por uma pessoa física, submeida àquela pelo seu grau de necessidade. Era esse o arquetipo que estava subjacente ao discurso de Kennedy, o qual, no entanto, emitiu um conceito objetivo de consumidor ao dizer que, de uma forma ou de outra, "consumidores somos todos nós".¹⁰ Esse mesmo objetivismo inspirou o legislador brasileiro na formulação da norma do art. 2º. Certamente, quem quer que adquira um produto como destinatário final realiza, em princípio, ato de consumo, mas a realidade demonstra que, frequentemente, o adquirente é economicamente mais poderoso do que o fornecedor. Uma grande empresa que adquirir alfaiates de um pequeno agricultor para o refêto-rio dos seus operários realizará ato de consumo. Ninguém duvida, entretanto, que essa relação será o adquirente quem ditará as condições do negócio.

A hipossuficiência está implícita na ideia de proteção ao consumidor. Por isso, o conceito mais apropriado, afiguram-se nos de Jean Calais-Auloy, que tem como ato de consumo aquele que visa à satisfação de uma necessidade pessoal ou familiar.¹¹ Para obviar situações equívocas, muitas legislações adotam critérios como limitar o valor das transações protegidas ou ex-

cluir da proteção legal as pessoas jurídicas, ao menos as de fim lucrativo.¹²

A proteção irrestrita da lei brasileira já vem suscitando debates. Cogita-se da possibilidade de ser reduzido o seu campo de aplicação, por exegese do inc. I do art. 4º. Ali se diz que o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo é um dos princípios da Política Nacional de Relações de Consumo. Trata-se de um pressuposto justificador da atuação governamental em favor do consumidor. Pretender transformá-lo em cláusula geral esbarra em dois óbices: a sua topologia e a interpretação restritiva que se lhe daria. Colocado no título "Dos direitos do consumidor" e em capítulo que trata de diretrizes administrativas, o dispositivo não parece adequado a servir de fator limitativo na interpretação judicial.

Pode ser lembrada, entretanto, como critério interpretativo, a doutrina do tipo, muito bem exposta por Larenz.¹³ O tipo constitui um método de pensamento adotado em diversas ciências. No Direito, pode apresentar-se como instrumento de descrição de elementos fáticos contidos numa norma jurídica (os tipos penais) ou como critério de interpretação. Segundo uma classificação de Engisch,¹⁴ os tipos se dividem em tipos médios ou de frequência (modos de comportamento típicos quanto a pessoas ou quanto ao tempo, como chover habitualmente em determinada região) e em tipos globais ou de figuras (relacionam-se a uma imagem, como uma montanha de altitude média). O tipo médio ou de frequência origina um tipo ideal normativo (o pai de família, o homem de Estado), enquanto que ao tipo global ou de figura corresponde o tipo empírico (democracia parlamentar, economia de mercado). O primeiro é critério de valor; o segundo, preferencialmente, um modelo de construção teórica. O comportamento típico dos sujeitos que participam do comércio jurídico é um tipo médio ou de frequência. Essa tipicidade é que poderá especializar uma dada relação jurídica como de consumo.

Ora, é típico nas relações de consumo, especialmente nas contratuais, que o fornecedor dite as condições do contrato para o consumidor, sendo aquele economicamente mais poderoso do que este. Este é o tipo jurídico estrutural das relações de consumo, retirado das relações de fato e apelas "decalcados", usando a expressão de

Larenz, ¹⁵ pelo legislador. Mas pode ocorrer que o legislador faça um desvio do tipo normal, o que, por critério interpretativo fundamentado na teoria dos tipos, pode levar à exclusão da aplicação de certas normas dispositivas.

Parce que este é o caso da inclusão das pessoas jurídicas, indistintamente, na categoria de consumidor. Melhor teria sido que a norma permanecesse mais aberta, definindo como consumidor "quem adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final". Uma redação desse estilo permitiria uma integração interpretativa para compreender na definição uma pessoa jurídica toda vez que ela participasse de uma relação de consumo típica na qualidade de consumidora. Todavia, tendo a opção legislativa sido exercida no sentido de um conceito rígido, e interpretação terá que ser restritiva para evitar deturpações na aplicação da lei.

Não se incluem na classificação de serviços, para efeitos do Código de Defesa do Consumidor, os prestados em decorrência de relações trabalhistas. Não poderia ser de outra forma, posto que essas relações já são regidas por direito especial. Ademais, como observa Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, nas relações trabalhistas pertencem ao empregador os riscos das atividades desenvolvidas pelos empregados. ¹⁶

4. O FORNECEDOR

Passo seguinte, o Código trata de definir, no art. 3.º quem é fornecedor e, em seus §§ o que é produto e o que é serviço.

Como fornecedora, a pessoa jurídica enfrenta plena justificação de sua presença nas relações de consumo. Não se exclui dessa condição a pessoa física, principalmente se levarmos em conta os proflitos-nais liberais.

Os fornecedores pessoas jurídicas podem ser privados ou públicos. Ficam incluídos, portanto, os entes estatais ou paraestatais, sob todas as suas formas (autarquias, companhias de economia mista e empresas públicas), que prestam serviços à coletividade, de momento as de fornecimento de energia elétrica, água, telefonia etc.

Também os entes despersonalizados, respondem perante o consumidor, o que inclui as sociedades de fato e quaisquer formas de cooperação ou atividade comum.

Não há distinção entre nacionais e estrangeiros, com a natural dificuldade de procedimento se o fornecedor estrangeiro não tem filial no País. Entretanto, nesta hipótese, responderá o importador ou o distribuidor local.

São relacionadas no art. 3.º diversas atividades de fornecimento de produtos e serviços, mas não há dúvida de que o rol é meramente exemplificativo. O objetivo do legislador terá sido o de demonstrar a abrangência do dispositivo, que poderia suscitar dúvidas quanto a atividades menos comuns se o enunciado fosse inteiramente abstrato.

O § 1.º conceitua que "produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial".

Não há qualquer dificuldade quanto aos bens móveis. Quanto aos imóveis, algumas legislações não os incluem, mas o Código brasileiro traça-lhes disciplina expressa no art. 53, respeitando a aquisição imobiliária mediante pagamento em prestações.

Os bens imateriais também se incluem na categoria de bens de consumo. Al se encontram a saúde, a educação, a cultura de modo geral, as atividades de lazer, os espetáculos públicos de qualquer natureza (esportivos, artísticos) etc.

Os serviços são definidos no § 2.º do art. 3.º como quaisquer atividades fornecidas no mercado de consumo mediante remuneração. Esta é uma nota essencial a caracterização do fornecedor: a remuneração, que dá o tom do exercício profissional. Ela não se aplica apenas aos serviços. Também o fornecedor de produtos, para ser caracterizado como tal, deve atuar no curso de sua atividade-fim. Isto serve para isolar o conceito de relação de consumo. Do contrário, toda operação praticada por um fornecedor se confundiria, desaparecendo a especialidade da tutela. Se uma loja de vestuário vende os móveis de exposição das roupas para mudar a decoração, não se firma uma relação de consumo com o comprador, porque a loja não agiu conforme a sua finalidade comercial. Do mesmo modo um prestador de serviços que fizesse negócio diverso de sua profissão, tal como o segurador que vende seu automóvel particular. Embora possa estar presente nestas operações o intuito de ganho, com realização da venda por preço favorável, não existe a profissionalidade. Tra-

ta-se de critério idêntico ao que serve à caracterização dos atos de comércio.

De outra parte, se não há remuneração, desimporta a habitualidade. Ficam excluídas, assim, das relações de consumo, as práticas assistenciais e beneméritas.

Todavia, a gratuidade não é fator que, por si só, sirva à negativa da existência de relação de consumo. As amostras grátis são práticas comerciais abusivas se re-mediadas ou entregues ao consumidor sem solicitação prévia. Uma amostra que cause dano ao consumidor, embora gratuita, obrigaria o fornecedor a reparação.

Vem a propósito lembrar a classificação dos negócios de consumo, feita por Carlos Ferreira de Almeida: ¹⁷

— negócios de liberalidade, como a doação de um bem ou a prestação gratuita de um serviço, usados como meio indireto de atração de clientela para outros negócios jurídicos;

— negócios de troca, que são os mais comuns: troca de coisa por dinheiro (compra e venda), troca de obra por dinheiro (empreitada), troca de serviços por dinheiro (prestação de serviços) e troca de uso por prestações em dinheiro (locação);

— negócios de garantia, que podem ser autônomos (contratos de seguro) ou conexos com outros negócios jurídicos de consumo (garantia quanto ao funcionamento do bem fornecido).

Dentre os serviços de consumo, o § 2.º do art. 3.º inclui expressamente os de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. A oposição desses setores econômicos ao dispositivo é manifeste. Embora o dinheiro, em si mesmo, não seja objeto de consumo, ao funcionar como elemento de troca, a moeda adquire a natureza de bem de consumo. As operações de crédito ao consumidor são negócios de consumo por conexão, compreendendo-se nessa classificação todos os meios de pagamento em que ocorre diferimento da prestação monetária, como cartões de crédito, cheques-presente etc. Aliás, a inclusão desses setores em regime jurídico especial está de acordo com a recente evolução legislativa brasileira, haja vista a Lei 7.915, de 7.12.89, que dispõe sobre a ação civil pública de responsabilidade por danos aos investidores do mercado de valores mobiliários. Indo ao encontro da tendência moderna de tutela coletiva contra os danos

de massa, essa lei atribuiu legitimidade ao Ministério Público para buscar ressarcimento em nome dos investidores em bolsas de valores lesionados em operações fraudulentas e outras práticas ilícitas. Está, pois, em harmonia com o sistema considerar serviços de consumo as atividades bancárias, financeiras, creditícias e securitárias.

NOTAS

1. Luiz Fernando Coelho, *Teoria Crítica do Direito*, Curitiba, Universidade Federal do Paraná, 1987, pp. 158 e ss.

2. V. g., o I e o II Congresso Internacional de Direito do Consumidor, realizados, respectivamente, em São Paulo (1989) e no Rio (1990). O terceiro está programado para Canela (RS) em setembro/91.

3. Fábio Konder Comparato, "A proteção ao consumidor: importante capítulo do Direito Econômico" in *Enxutas e Pareres de Direito Emprestado*, Rio, Forense, 1978, pp. 473-499.

4. Cf. Eduardo Novoa Montreal, *O Direito como Objeção à Transformação Social*, trad. de Gerson Pereira dos Santos, Porto Alegre, Fabris, 1988, p. 127.

5. Pinto Ferreira, *Comentários à Constituição Brasileira*, v. 1.º/62, São Paulo, Saraiva, 1983.

6. Sobre esse tema, v. Francisco Galgano, "La democracia del consumidor" *Revista di Diritto e Procedura Civile* 1/38-48, 1981.

7. Conforme terminologia de Civis do Couro e Silva, *A Obrigação como Processo*, São Paulo, Busnatsky, 1976.

8. Conforme terminologia de Karl Larenz. Mario Julio Almeida Costa ("Aspectos modernos do direito das obrigações", in *Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português*, diversos autores, São Paulo, Ed. RT, 1980) pretere "contato social típico".

9. Em sentido precisamente contrário, Verena Nygaard, "A categoria jurídica dos atos existenciais", *Revista de Faculdade de Direito de Porto Alegre*, 1975, pp. 4-55. Os atos existenciais são tidos como negócio jurídico com base no princípio da proteção à confiança.

10. Mensagem do Presidente John Kennedy ao Congresso norte-americano, em 1962, sobre o estado da União, tida como o marco inicial da política de proteção sistêmica ao consumidor.

11. Jean Calais-Auloy, *Droit de la Consommation*, 2.ª ed., Paris, Dalloz, 1986, p. 1.

12. V. amplo estudo comparativo em Antônio Herman Benjamin, "O conceito jurídico de consumidor", *RT* 628/69.

13. Larenz, *Metodologia da Ciência do Direito*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1969, pp. 520 e ss.

14. *Apud* Larenz, ob. cit., p. 522.

15. Larenz, ob. cit., p. 531.

16. Tupinambá Miguel Castro do Nascimento, *Comentários ao Código do Consumidor*, Rio, AIDE, 1991, p. 26.

17. Carlos Ferreira de Almeida, "Negócio jurídico de consumo. Caracterização, fundamentação e regime jurídico", *Boletim do Ministério da Justiça* 34/711, Lisboa, 1983.

Conceitos fundamentais do Código de Defesa do Consumidor

In RT 666/48-53

Adalberto Pasqualotto

(p. 48) “Percebeu-se a necessidade de proteger o fraco frente ao forte, assim como já ocorrera no surgimento do Direito do Trabalho”. Por isso, há uma forte “**conotação ideológica**” na lei protetora do consumidor, (eu) que é uma lei altamente tendenciosa, mas em um bom sentido pois visa reequilibrar as partes, alcançando assim a igualdade real entre consumidores e fornecedores.

Desta forma, o CDC em seu art. 1º traz explicitamente a expressão “**normas de proteção e defesa do consumidor**”. O ponto de partida desta proteção é o reconhecimento da desigualdade real entre fornecedor e consumidor. De um lado, o fornecedor altamente equipado para resguardar seus interesses comerciais. De outro, o consumidor “*geralmente uma pessoa física isolada, desconhecadora de seus próprios direitos ou impossibilitada de acioná-los, impotente diante da lesão aos seus interesses legítimos, confrontada com a necessidade de consumir bens imprescindíveis à sua própria existência e dignidade.*” E por isso, no art. 4º, I está explicitado um dos mais importantes princípios do CDC, o princípio **da vulnerabilidade do consumidor**.

E, assim, efetivou-se o princípio da isonomia do art. 5º, da CF.

O digníssimo promotor de justiça do Rio Grande do Sul restringe seu estudo aos três primeiros artigos do CDC, que traz os conceitos fundamentais de consumidor, fornecedor, produtos e serviços. Ou seja, conceitos tais que definem o campo de aplicação do CDC.

O art. 1º do CDC diz que estas normas são de “ordem pública e interesse social”, o que vale dizer que estas regras são inderrogáveis pela vontade das partes; são indisponíveis diante do interesse social “*..., posto que, na sociedade moderna, as relações de massa se sobrepuseram às individuais...*” (p.49)

Em um país subdesenvolvido como o nosso, há uma grande massa de pessoas que não têm poder aquisitivo para consumir, são pessoas que constituem a camada da miséria, e para estas o CDC só será uma realidade se a produção for transformada, no sentido de preocupar-se mais com o social (a demanda), do que com a oferta.

O **consumidor** – definido pelo art. 2º do CDC = utilizam o produto ou serviço como **destinatário final (bens de consumo** = “são os destinados à satisfação de uma necessidade imediata, a qual, via de regra, exaure o próprio bem, eliminando-lhe a substância.”), (p. 50) segundo o art. 51 do CC. Diferentemente dos **bens de produção (bens de capital ou de insumo)** “destinam-se a produzir outros bens, através da sua transformação” (p. 50).

O conceito de consumidor não está fundado na capacidade civil das partes, isto é, um menor de 16 (art. 5º, I do CC 1916/ art. 3º, I do Novo CC) é absolutamente incapaz, todavia esta qualidade não impede a proteção do CDC. Mesmo porque os art. 17 e 29 do CDC menciona **qualquer pessoa**.

Quanto ao fato de poder ser o consumidor uma pessoa jurídica, há muita discussão. Pois sustenta PASQUALOTTO (p. 51) : “*Foram a industrialização e a produção em série que determinaram o fenômeno da massificação, deixando desprotegido o consumidor individual diante dos grandes complexos empresariais, constituídos sob a forma de pessoas jurídicas.*” Conclui que as normas de proteção e defesa do consumidor só tem razão de ser em uma situação de desequilíbrio entre as partes (fornecedor/consumidor). Portanto “**A hipossuficiência está implícita na idéia de proteção ao consumidor**” (p. 51)

Por isso um conceito mais apropriado é de JEAN CALAIS-AULOY (apud p. 51) *Droit de la consommation*, p. 01. para quem consumidor é aquele que “**visa à satisfação de uma necessidade pessoal ou familiar**” (grifo nosso)

Baseando-se na TEORIA DOS TIPOS, conclui que (p. 51) as relações de consumo são um tipo médio ou de freqüência, e origina um tipo ideal normativo, sendo portanto um critério de valor. Diferente dos tipos globais ou de figuras, que origina um modelo de construção teórica.

Em suma, PASQUALOTTO (p. 52) é a favor de um conceito aberto de consumidor, e portanto, seria caracterizado no caso concreto quando for efetivamente o destinatário final do produto ou serviço, esta atitude permitiria uma maior integração interpretativa.

No conceito de consumidor estão explicitamente excluídas as relações trabalhistas (§ 2º do art. 3º, *in fine* do CDC).

O fornecedor – art. 3º do CDC. Não estão excluídas as pessoas físicas, principalmente se levarmos em conta os profissionais liberais. (pessoas físicas ou jurídicas)

Entes públicos ou privados. Portanto são fornecedores os entes da administração pública direta e indireta (autarquias, fundações...).

Inclui-se também os entes despersonalizados, ou seja, as sociedades de fato e quaisquer formas de cooperação ou atividade comum.

Não há distinção entre nacionais e estrangeiros.

O produto - § 1º, do art. 3º. Bens móveis ou imóveis. Bens materiais ou imateriais (ex. cultura, lazer, saúde, educação, etc...).

O serviço - § 2º, do art. 3º. A remuneração é elemento importantíssimo para a caracterização de fornecedor não só de serviços, mas de produtos também. “**Esta é uma nota essencial à caracterização do fornecedor: a remuneração, que dá o tom do exercício profissional**” (p. 52). Portanto identifica o fornecedor que é aquele que deve atuar no curso de sua atividade-fim.

Apesar deste critério, as amostras grátis são práticas comerciais e tuteladas pelo Cap. V do Título I.

Os bancos – é expressamente mencionado no § 2º do art. 3º. Para PASQUALOTTO (p. 53) “*Embora o dinheiro, em si mesmo, não seja objeto de consumo, ao funcionar como elemento de troca, a moeda adquire a natureza de bem de consumo*”.