

As Empresas e o Conceito de Consumidor

MARCOS MASELLI GOUVÊA (*)

1. O presente trabalho constitui adaptação de estudo - *O Conceito de Consumidor e a Questão da Empresa como "Destinatário Final"* - publicado no Número 01 dos *Cadernos da Pós-Graduação* da Faculdade de Direito da UERJ, ao qual ora se acrescenta comentário a acórdão, veiculado no 6º volume da *Revista de Direito do Consumidor* (Editora Revista dos Tribunais), que vem a conferir suporte jurisprudencial às proposições então formuladas.

Dentre tantos, dois agradecimentos se fazem especialmente necessários: ao Dr. Gustavo Tepedino, Procurador da República no Rio de Janeiro e Diretor da Faculdade de Direito da UERJ, que estimulou - sobretudo com suas críticas, sempre construtivas - a confecção e a publicação da primeira versão do trabalho; num segundo momento, à sempre atenciosa Dr^a Léa Barboza Vianna Freire, da Equipe de Proteção ao Consumidor do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, que incentivou sua difusão e aprimoramento.

2. A Lei nº 8.078/90, conhecida como Código de Proteção e Defesa do Consumidor, é o diploma legislativo que, em nosso ordenamento, procura sistematizar a disciplina das relações de consumo, concentrando em si a regulação de aspectos civis, penais, administrativos e processuais relativos à matéria.

Esta integração das tutelas penal-administrativa e civil promovida pelo Código reflete a natureza peculiar que vem sendo reconhecida às relações jurídicas de consumo. A hipossuficiência do consumidor afasta as referidas relações do esquema tradicional das relações de direito privado - o qual, consoante seu fundamento liberal, pressupõe a equipotência das partes envolvidas. Como consequência disto, o fenômeno da publicização, que nos dias atuais atinge o direito privado como um todo - apontando, inclusive, para a superação da dicotomia *ius publicum / ius privatum* -, encontra no Direito do Consumidor um de seus focos preferenciais.

Tal componente publicístico torna a exegese do Código do Consumidor extremamente complexa: de acordo com a bagagem cultural - e especialmente ideológica - do hermeneuta, um mesmo termo ou conceito pode ganhar diferentes interpretações. Assim, a questão do grau de normatização, pelo Código, dos serviços públicos; a questão da complementaridade entre as garantias legal e contratual; as excluídas de responsabilidade no fato do produto e do serviço; estas, dentre inúmeras

outras questões, têm despertado controvérsias na doutrina, especialmente porque, datando o Código de 1990, não há jurisprudência consolidada sobre tais assuntos.

Um dos conceitos de fixação mais imprecisa é o próprio conceito de consumidor, cuja elucidação é fundamental para determinar-se o âmbito de incidência das normas do Código. Diversos artigos já foram publicados sobre o tema, sendo notável a divergência entre as conclusões obtidas. Divergência esta que não se restringe à doutrina nacional: também no exterior procura-se precisar um conceito para consumidor, especialmente no âmbito da Comunidade Européia, onde muitas vezes as conceituações de dois países se chocam. Alguns países, ademais, convivem ainda com a coexistência, dentro de seu próprio ordenamento, de mais de um conceito de consumidor, formulado por leis distintas⁽¹⁾.

No Brasil, ao menos, concentrou-se a disciplina das relações de consumo num único Código abrangente, evitando-se, assim, o risco de que a proliferação de leis redundasse numa proliferação de definições.

O art. 2º da Lei nº 8.078/90 considera consumidor “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

Inicialmente, cumpre enfatizar que o código brasileiro destoou da tendência, presente no direito comparado, de limitar o *status* de consumidor apenas às pessoas que atendessem a certas condições subjetivas. Diversas leis estrangeiras exigem, para que determinada relação se submeta à sua tutela, que a aquisição ou utilização seja realizada com finalidade “privada”, ou “não-profissional”, restringindo, destarte, o consumidor ao particular, ao não-profissional⁽²⁾.

Tais restrições objetivam, claramente, potencializar a tutela do consumidor. As prerrogativas extraordinárias que a lei reserva ao consumidor visam a compensar sua natural hipossuficiência; estender estas prerrogativas a agentes que dela prescindem implica, a toda evidência, em neutralizar tal aspecto compensatório. A atuação dos tribunais, na interpretação e aplicação dos novos instrumentos de tutela previstos na legislação pró-consumidor, provavelmente se daria em termos mais conservadores, reticentes, se o acesso à tal tutela - que deve ser excepcional - fosse indiscriminadamente franqueado, mercê de um conceito de consumidor por demais amplo. Nesta direção, vale transcrever trecho de sentença do Juiz de Direito Dr. Guinther Spode, da Comarca de Porto Alegre, publicado no vol. 14 (p. 128) da Revista de Direito do Consumidor:

⁽¹⁾ Th. BOURGOIGNIE, *O Conceito Jurídico de Consumidor*, in Rev. Direito do Consumidor, vol. 2, p. 8-15.

⁽²⁾ Assim, por exemplo, a legislação alemã de 1976 sobre condições gerais dos negócios, o *Consumer Safety Act* britânico (1978), e a legislação holandesa quanto a vendas a consumidor e propaganda enganosa: “O direito europeu adere à tendência constatada no direito internacional e em certas legislações estrangeiras em direção à escolha de um critério às vezes subjetivo - “uso privado” - e negativo - “uso estranho ao exercício de uma atividade profissional” - na definição de consumidor.” (Th. BOURGOIGNIE, *loc. cit.*, p. 12).

“A aparente limitação quanto ao pólo ativo das demandas baseadas no CDC tem certamente por objetivo evitar que o novel diploma seja indevidamente usado nas relações comuns de direito civil e nas de direito comercial. Caso assim fosse, o CDC, ao invés de estar a serviço dos consumidores, seria mais uma das muitas leis para regular o relacionamento entre as empresas e comerciantes, desvirtuando-se sua finalidade precípua [...]”

Afinados à orientação restritiva, alguns doutrinadores pátrios, como o Prof. José Geraldo Brito Filomeno, membro da comissão elaboradora do Anteprojeto que originou o Código, acentuam o aspecto da hipossuficiência, da qual, segundo defende, o conceito de consumidor seria “indissociável”⁽³⁾.

A letra do Código, conforme já exposto, não ampara - pelo menos não ostensivamente - este entendimento. Omite, ao formular o conceito de consumidor, quaisquer considerações de índole subjetivista, limitando-se a aludir à vaga noção de “destinação final” do bem consumido.

Contudo, a aplicação da norma jurídica não deve se cingir, superficialmente, ao que o texto legal prevê de maneira expressa. Cumpre ao aplicador transcender, criticamente, às primeiras impressões, para extrair do direito positivo conteúdos que se encontravam implícitos (e, mais do que isto, que somente poderiam vir a tona se integrados pelo aparato ideológico ou, em termos mais amplos, pela mundividência do jurista⁽⁴⁾). Na hipótese presente, procura-se analisar as diversas possibilidades interpretativas da locução **destinatário final**, averiguando até que ponto esta pode restringir, indiretamente, o conceito de consumidor.

Em primeiro lugar, parece pacífico que aquele que adquire um bem com a intenção de o negociar onerosamente, no mesmo estado em que foi adquirido, certamente não será o seu destinatário final. Assim, uma livraria que adquire livros de uma editora, para revendê-los, não será consumidora destes mesmos livros. Inexiste polêmica, neste particular.

Outras hipóteses menos triviais, porém, são capazes de despertar vivas controvérsias. Quando uma empresa adquire insumos para sua atividade produtiva - matéria-prima, por exemplo -, é consumidora? Quando uma loja adquire prateleiras, nas quais exporá suas mercadorias, o faz na qualidade de destinatária final? E quanto a uma companhia que adquire um computador, para controlar seu estoque?

3. Certos comentaristas do Código entendem que o bem transformado, insumido na confecção de um novo produto, é um bem consumido.⁽⁵⁾ Considere-se o exemplo de uma montadora de automóveis que adquire parafusos, chapas de aço, material

⁽³⁾ *Cód. Bras. de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, 2ª ed., p. 27.

⁽⁴⁾ Cf. FERRAZ JUNIOR, *Introdução ao Estudo do Direito*. 1ª ed., pp. 280-283.

⁽⁵⁾ TUBINAMBÁ M. CASTRO DO NASCIMENTO, *Comentários ao Código do Consumidor*, p. 21; TOSHIO MUKAI, *Comentários ao Código de Proteção do Consumidor*, p. 6.

para estofamento, etc.: estas matérias-primas - de acordo com a corrente ora abordada - são consumidas na produção do carro. O público consome o carro, porém os parafusos, chapas de aço e estofamento têm por consumidor a montadora. A montadora é a destinatária final dos insumos, na medida em que não os transfere; fica sendo sua última proprietária, antes que os mesmos, deixando de existir, se convertam no carro (este, por sua vez, um objeto substancialmente diferente do mero acúmulo de matérias-primas empregadas em sua confecção).

A corrente em apreço situa-se no pólo oposto à orientação restrigente. Praticamente todo ato de aquisição estaria vinculado a um ato de consumo (com exceção, é claro, da hipótese - pacífica, conforme já afirmado - em que se adquire o produto com vistas à sua ulterior negociação, exatamente no mesmo estado em que fôra adquirido). É, portanto, uma interpretação que dilui a excepcionalidade do Direito do Consumidor, vulgarizando-o e, conseqüentemente, enfraquecendo-o.

4. Outros juristas, diversamente, defendem que o Código, ao empregar a expressão "destinatário final", quis remeter o intérprete ao conceito econômico de consumidor⁽⁶⁾. Para a adequada compreensão deste segundo posicionamento faz-se mister, portanto, uma prévia incursão no campo da Economia.

De acordo com a teoria clássica, o processo econômico é concebido como a interação de quatro momentos: produção, circulação, distribuição e consumo. Ora, conquanto bens possam ser utilizados (insumidos) na produção, na circulação e na distribuição, somente será correto considerá-los **consumidos** se tal utilização, com esgotamento total ou parcial do valor do bem, se der na etapa final do processo - na etapa de consumo, onde o bem é diretamente empregado na satisfação de uma necessidade econômica. Enfim, somente será consumidor o destinatário final, não do bem, mas do processo econômico.

Retornando a exemplo tratado anteriormente: caso se perdesse de vista o processo produtivo, a montadora de automóveis, ao adquirir parafusos, poderia ser considerada destinatária final destes (já que não mais os aliena na condição de simples parafusos). Atentando para a ótica do processo econômico, entretanto, afigura-se forçoso reconhecer que a montadora não é sua destinatária final, já que não os utiliza para satisfação direta de uma necessidade econômica, mas como instrumentos para a produção de novos bens:

"Matérias primas, peças, componentes, são insumidos nos produtos que a empresa oferece, ou nos serviços que presta - produtos ou serviços que, do ângulo da empresa e de sua atividade, são sempre acabados, mas que podem ser meros instrumentos, para empresas que os adquiram ou utilizem."⁽⁷⁾ [grifou-se]

⁽⁶⁾ GERALDO VIDIGAL, *A Lei de Defesa do Consumidor - Sua Abrangência*, in *Cadernos IBCB 22 - Lei de Defesa do Consumidor*.

⁽⁷⁾ *Ibid.*, p. 12.

O parafuso, ao sair de sua fábrica, poderia ser adquirido diretamente por um particular, hipótese em que haveria uma relação de consumo, eis que o parafuso seria empregado, diretamente, na satisfação de uma necessidade econômica. Para a montadora, entretanto, o parafuso tem um valor instrumental; é um bem de produção - e não de consumo. Efetivamente, a montadora não alienará o parafuso na condição de mero parafuso, mas sim inserido no automóvel; no entanto, de acordo com esta segunda corrente, isto é de somenos importância. Releva considerar, isto sim, que o valor do parafuso estará sendo agregado ao do produto final confeccionado, não ocorrendo a retirada do parafuso, pela montadora, do processo econômico. O ônus econômico da produção do parafuso será transferido pela montadora ao público, ao consumeriado⁽⁸⁾, que seria assim seu real destinatário.

Em linha de princípio, a empresa também não será consumidora dos outros bens por ela adquiridos, ainda que não sejam matérias-primas, na medida em que o ônus de tais aquisições sempre recairá, por repercussão, sobre os particulares:

“As máquinas produtoras, as instalações, os veículos, o mobiliário, sistemas de computadores e todos os demais bens insumidos na produção terão contabilmente estimada a participação de cada um segundo taxas de amortização de seu valor [...]. Mesmo os alimentos e vestuário adquiridos para uso dos trabalhadores se incorporarão ao conjunto dos custos produtivos da empresa e se projetarão nos bens e serviços que, pela combinação dos fatores de produção, irão ser por ela oferecidos ao mercado.”⁽⁹⁾

Resulta da concepção ora exposta que empresas com finalidade produtiva nunca poderão figurar como consumidoras. O Código, ao afirmar que consumidor é “pessoa física ou jurídica”, não objetiva estender sua tutela a todas as pessoas jurídicas, mas apenas àquelas sem finalidade produtiva (clubes, entidades filantrópicas, associações etc.).

Portanto, embora o conceito do Código não abrigue nenhuma referência expressa a qualquer dado da subjetividade do consumidor, implicitamente haveria uma restrição subjetiva, já que o conceito econômico de consumidor - ao qual se estaria remetendo o intérprete através da expressão “destinatário final” - pressupõe o uso privado, não-produtivo, do bem consumido.

5. Este entendimento restritivo, reitere-se, presta-se melhor a preservar os interesses dos consumidores. Entretanto, parece exagerado o alcance dado por esta se-

⁽⁸⁾ O termo é empregado por Th. BOURGOIGNIE (*loc. cit.*, p. 18) com o significado específico de “conjunto sócio-econômico reagrupando as diferentes categorias de consumidores, mas que apresentam todos, apesar de sua diversidade, o caráter comum de uma relação obrigada ao consumo no mercado como meio de existência”. Consumeriado, assim, designa os consumidores enquanto destinatários do processo econômico, exercentes de uma função específica inserida no ciclo econômico global (produção-distribuição-troca-consumo).

⁽⁹⁾ *Op. cit.*, p. 13.

gunda corrente à restrição implícita na expressão “destinatário final”. Com efeito, boa parcela da doutrina entende que, embora nem toda a aquisição de bens, principalmente por empresas, configure relação de consumo, há casos em que a empresa não age como fornecedora, como produtora ou intermediária. Nestas hipóteses, seria forçoso admitir a tutela do Código:

“Prevaleceu [...] a inclusão das pessoas jurídicas igualmente como “consumidores” de produtos e serviços, embora com a ressalva de que assim são entendidas aquelas como destinatárias finais dos produtos e serviços que adquirem, e não como insumos necessários ao desempenho de sua atividade lucrativa.”⁽¹⁰⁾

Alegam os defensores da segunda corrente que nenhuma aquisição da empresa - “mesmo os alimentos e vestuário adquiridos para uso dos trabalhadores” - configura relação de consumo. Ora, é certo que tais gastos deverão ser repassados ao preço final dos produtos; entretanto, dificilmente poder-se-ia afirmar que o vestuário adquirido para todos os empregados da empresa será insumido no processo produtivo. O uniforme do pessoal que não lida diretamente com público não acrescenta nenhuma utilidade nova aos produtos finais. Seu custo é repassado ao público, mas não sua utilidade: para o público, é indiferente se tais empregados vestem ou não um uniforme.

Retornando ao conceito do Código: **consumidor é quem adquire ou utiliza como destinatário final, e não quem arca com os ônus, como destinatário remoto.**

Existe, destarte, uma terceira corrente, para a qual: a **há hipóteses** de aquisição de bens por uma empresa **em que não se verifica relação de consumo** - e, contrariamente ao que admite a primeira corrente, estas hipóteses não se restringem ao caso, incontroverso, da aquisição de bens para repasse no mesmo estado em que foram adquiridos; b) em oposição ao que defende a segunda corrente, o *status* de empresa produtiva/intermediária não afasta, completamente, a possibilidade de tutela pelo Código do Consumidor - ou seja, **há hipóteses em que a empresa produtiva é consumidora.**

Entretanto, falta ainda a esta corrente definir, de modo uniforme, quando a empresa é consumidora, e quando não é. Pode-se exemplificar tal lacuna retomando-se o trecho transcrito linhas acima, segundo o qual a empresa não pratica ato de consumo quando adquire “insumos necessários ao desempenho de sua atividade lucrativa”. Ora, o que se deve entender por **insumos**? Matérias-primas, certamente, estarão inseridas nestes “insumos”; mas o que dizer de máquinas, mobiliário etc.? A aquisição, por uma livraria, de prateleiras em que serão expostos os livros à venda, é ato de consumo?

⁽¹⁰⁾ BRITO FILOMENO, *Op. cit.*, p. 27.

6. Uma interpretação sistemática da expressão destinatário final, vinculada à noção consagrada de **fundo de comércio**, poderia fornecer a chave para delimitar-se o âmbito das relações de consumo.

A doutrina conceitua fundo de comércio como sendo o acervo de bens empregado pelo comerciante na atração de uma clientela. Assim, o imóvel onde se localiza o estabelecimento, o nome comercial, os direitos de exclusividade, os produtos a serem vendidos, o mobiliário etc., todos estes bens integram o fundo de comércio⁽¹⁾. Contrapondo-se a estes, existem bens que, adquiridos pela empresa, não são empregados na atração de clientes. Assim, por exemplo, um automóvel que sirva para conduzir os diretores da empresa de suas casas ao trabalho, um computador que emita as folhas de pagamento dos funcionários da empresa, uniforme para funcionários que não lidam com o público; todos estes bens, conquanto pertencentes à empresa, não compõem o seu fundo de comércio.

Os bens que compõem o fundo de comércio, ainda que de maneira remota, influenciam a aquisição de produtos, por parte do público. Pode-se afirmar que um consumidor, quando adquire, por exemplo, livros de uma loja, os está adquirindo nas circunstâncias em que se encontram: não se compram, meramente, **livros**, mas sim **livros vendidos pela loja X, dotada de um sistema de música ambiente, com iluminação agradável, vendedores gentis etc.**. Não fossem estas condições acessórias, esta *máquina de vender* que circunstancia o livro, talvez o consumidor não o houvesse adquirido. Quantas vezes não se tem notícia de alguém que comprou uma roupa por causa da etiqueta?

A utilidade econômica destes bens acessórios, portanto, incorpora-se aos bens principais, aos bens ostensivamente adquiridos pelo consumidor. Não se está afirmando, simplesmente, que o consumidor é destinatário final dos bens acessórios porque **paga** por eles - isto conduziria à aceitação da segunda corrente apresentada, já que, conforme aquela logrou demonstrar, o consumidor também paga, por repercussão, o carro que leva o diretor à empresa, o uniforme do funcionário que não lida com o público, ou seja, bens que não integram o fundo de comércio.

O que importa não é, portanto, o fato de o consumidor pagar, em última análise, pelo produto adquirido pela empresa, mas sim que este produto esteja **destinado a ele**, destinado à sua atração; enfim, importa é que o bem, de alguma forma, **reverta em uma satisfação para o consumidor**. Se a empresa adquire automóveis para conduzir seus diretores, computadores que emitem contra-cheques dos funcionários etc., isto de nenhuma forma influencia o público, não torna os produtos mais atraentes. Tais aquisições encontram-se dissociadas do processo de fornecimento; não concorrem, de forma alguma, para o sucesso da empresa, perante o público.

Há que se ressaltar, ainda, que nem todo o fornecedor é comerciante (escolas e hospitais, por exemplo, em princípio não o serão). Analogamente à expressão **fun-**

⁽¹⁾ FRAN MARTINS, *Curso de Direito Comercial*, 3ª ed., p. 85 e segs.

do de comércio, poder-se-ia denominar **fundo de fornecimento** ao conjunto de bens dispostos pelo fornecedor, seja ele comerciante ou não, de maneira a atrair clientela.

O entendimento exposto carece, sem dúvida, de um desenvolvimento mais aprofundado. Procurou-se, por ora, tão-somente esboçar os contornos de uma interpretação da locução “destinatário final” que, sendo restritiva, não extrapolasse os limites impostos pelo ponto de partida legal. A aplicação do critério que ora se propõe não priva as empresas, *tout court*, da tutela do Código do Consumidor; circunscreve esta tutela, entretanto, às hipóteses em que a empresa não age **na qualidade de empresa**, ou seja, quando esta adquire produtos e serviços que não compõem o fundo de fornecimento.

7. A *Revista de Direito do Consumidor* (Editora Revista dos Tribunais), em seu volume nº 6 (p. 274), publica acórdão da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul (Ap. Civ. nº 192188076), que vem a corroborar as conclusões ora apresentadas. A seguir, transcreve-se trecho da aludida decisão, relatada pelo Juiz Paulo Heerdt:

“Na esteira da melhor doutrina, a Lei 8.078/90, ao definir consumidor e fornecedor, em seus arts. 2º e 3º, pretendeu proteger o consumidor *stricto sensu*, pois que, como tal, considera o destinatário final do produto ou serviço.

Assim sendo, não se compreende no conceito de consumidor, para fins de proteção da lei, aquele que adquire produtos e os transforma ou, ainda, aquele que consome produto, destinado, contudo, a servir a outro produto que ele fabrica.

O acórdão em exame, portanto, ressalta que, diversamente do que defende a corrente mais abrangente, não é qualquer adquirente um consumidor, restando excluído deste conceito aquele que adquire bens para transformação ou para servir a outro produto que sua empresa fabrica.”

Prossegue o acórdão, exemplificando:

“Não será, portanto, consumidor, para os fins do cap. I do CDC, a empresa que adquire material de limpeza para atender ao seu estabelecimento comercial ou industrial, pois, de uma forma ou de outra, o consumo de tal material está destinado à produção de outros serviços ou produtos por ela fornecidos a terceiros.”

Efetivamente, os produtos de limpeza empregados em um estabelecimento comercial ou industrial repercutem no produto final, porquanto a higiene com que este é fabricado ou apresentado constitui um dos elementos de atração de clientela.

Parece que esta é, efetivamente, a melhor interpretação que se pode conferir à definição legal, pois a lei de defesa do consumidor visou a atender ao mandamento

constitucional de defesa daquele que consome como destinatário final e não daquele que repassa o serviço ou produto - ainda que consumidos - a terceiro, integrados que estão na atividade lucrativa.

Integração à atividade produtiva - eis a expressão-chave. Ainda que a empresa possua, como finalidade fundamental, o exercício de atividade produtiva, necessariamente haverá produtos que adquirirá sem que estejam integrados a tal mister - como o carro que conduz seus diretores, o uniforme do pessoal que trabalha internamente etc. Impõe-se que o aplicador da lei analise cada aquisição levada a cabo por esta empresa, perquirindo se o produto será integrado à atividade produtiva, ao **fundo de fornecimento** - hipótese em que tal relação não se regulará pelas disposições do Código do Consumidor -, ou se será utilizado pela empresa como destinatária final, sem que seja empregado como elemento de atração do consumidor.

* Marcos Antonio Maselli de Pinheiro Gouvêa é Promotor de Justiça no Estado do Rio de Janeiro.