

DIFERENÇA ENTRE O PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE E O PRINCÍPIO DA HIPOSSUFICIÊNCIA NO CDC

Tiago SANTOS¹.

Daniel Goro TAKEY².

RESUMO

DIFERENÇA ENTRE O PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE E O PRINCÍPIO DA HIPOSSUFICIÊNCIA NO CDC. As relações contratuais, desde os tempos mais remotos, têm uma característica notória em qualquer povo: a vulnerabilidade, e, conseqüente, mais predisposta de uma das partes se submeter aos desejos da outra. Nesse contexto, surgiu o Direito do Consumidor, com o intuito específico de proteger a parte mais “prejudicada” dos negócios jurídicos: o consumidor. No Brasil, esse ramo do Direito se consolidou com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), mais habitualmente conhecido como “CDC”. Esta legislação peculiar traz a baila quais são os direitos do consumidor, as políticas nacionais, as espécies de proteção e as responsabilidades dos fornecedores e produtores. Esse Código prevê, também, o reconhecimento, e a constante aplicação, dos princípios da vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor, os quais são frequentemente confundidos entre si, devendo assim, tal diferença ser suscitada, tendo em vista que podem ser aplicados isolada ou concomitantemente, dependendo do caso concreto, não sendo um requisito para o outro.

Palavras chave: CDC. Vulnerabilidade. Hipossuficiência. Diferenças básicas.

¹ Discente do 10º período do Curso de Direito das Faculdades Santa Cruz – tiagopachelli@hotmail.com

² Docente do Curso de Direito das Faculdades Santa Cruz, especialista em Direito Penal e Direito Processual Penal – takey@santacruz.br

ABSTRACT

DIFFERENCE BETWEEN THE PRINCIPLE OF VULNERABILITY AND THE PRINCIPLE OF HIPOSSUFICÊNCIA IN THE CDC. Contractual relations, since ancient times, have a striking feature in any nation: the vulnerability, and, consequently, more predisposed to one of the parties to submit to the wishes of another. In this context, the consumer law, with the specific aim of protecting the most "discouraged" Legal Affairs: the consumer. In Brazil, this branch of law was consolidated with the entry into force of the consumer defense code (Law No. 8,078/90), more commonly known as "CDC". This peculiar legislation brings up what are consumer rights, national policies, species protection and the responsibilities of suppliers and producers. This code also provides for the recognition, and the constant application of the principles of vulnerability and weaker position of consumers, which are often confounded with each other, and thus, such difference be raised, with a view that can be applied individually or concomitantly, depending on the specific case, not being a requirement for another.

Keywords: CDC. Vulnerability. Weaker Position. Basic differences.

1. INTRODUÇÃO

Historicamente, as relações contratuais sempre foram caracterizadas pela desigualdade entre as partes do negócio jurídico celebrado, de forma que o consumidor mantinha-se numa posição inferior frente aos seus fornecedores, produtores e/ou comerciantes.

Norat (2011) nos diz que:

Na antiguidade, produtor e consumidor estabeleciam uma relação de compra e venda equilibrada, pois o comprador fazia a negociação diretamente com o artesão. Com a massificação da produção, fato que descaracterizou a produção personalizada dos produtos, os consumidores não estabelecem mais uma relação pessoal com os produtores. Na realidade, estes dois pólos da relação de consumo, sequer se reconhecem. O consumidor passa a ser um desconhecido para o produtor, fato que impede que o consumidor tenha a possibilidade de barganhar e de conhecer o produto que irá adquirir. Sendo, indiscutível, que nesta nova forma de relação, o consumidor fica em situação de vulnerabilidade em detrimento ao fornecedor, que, passou a ditar este tipo de negociação. Com o desígnio de dirimir tal situação, estabeleceram-se regramentos que proporcionam a proteção à parte mais frágil da relação, que é o consumidor. Medida esta que fez por restabelecer o equilíbrio nas relações de consumo.

De acordo com Guglinski (2013):

A proteção do consumidor pode ter seus primeiros rudimentos identificados no antigo Egito. Os egípcios, por questões estéticas, religiosas, e de saúde (para se protegerem dos efeitos dos raios solares), cultivavam o hábito de pintar o próprio corpo com alguns tipos de maquiagem (tintas, pós etc.), e a história nos conta que, já naquela época, era possível verificar a existência de concorrência entre os fabricantes dos mencionados produtos, estabelecendo-se, então, uma competição entre os mesmos, no sentido de oferecer produtos com maior qualidade, em razão das exigências dos respectivos consumidores.

Essa disparidade deu origem a um ramo do Direito que buscou compreender e proteger as relações de consumo, visando à forma mais adequada de inserir a equidade entre os sujeitos dessas relações: o Direito do Consumidor.

No Brasil, o início dessa proteção se deu com a inclusão dos direitos do consumidor no rol dos direitos fundamentais elencados no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, mais precisamente, no em seu inciso XXXII, que dispõe “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.”

O auge deste amparo se deu com a entrada em vigor da Lei nº 8.078/90, o Código de Defesa do Consumidor, o qual traz, em seu art. 2º, a seguinte definição:

“Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

Assim, conforme Benjamin, Marques e Bessa (2009, p. 28) “é um direito subjetivo [...] que pode e deve ser reclamado e efetivado por este sujeito de direitos constitucionalmente assegurados, o consumidor; seja contra o Estado [...] ou nas relações privadas [...] de acordo e em conformidade com a lei infraconstitucional [...] e as exigências da dignidade da pessoa humana.”

2. PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE

Frente a este contexto histórico das relações de consumo, o CDC, conforme a própria denominação, tem por objetivo a defesa do consumidor e, preconiza em seu art. 4º, inciso I, como princípio básico, o:

“(...) reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.”

O princípio da vulnerabilidade preconiza que o consumidor é, presumidamente, a “parte fraca” da relação de consumo, é vulnerável frente aos seus fornecedores e produtores, devendo então, diante dessa desigualdade, ser amparado por cuidados especiais.

Sobre esse reconhecimento, Sousa (2009) apresenta:

Essa constatação se faz em três âmbitos distintos, quais sejam, econômico, técnico e jurídico ou científico, pois, notadamente, o fornecedor é quem detém com superioridade todos esses poderes e conhecimentos, se comparado ao consumidor.

Nesse sentido o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul entende que:

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. OSSO DE FRANGO NO INTERIOR DE PASTEL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. 1. Analisando as provas coligidas no presente feito, verifica-se que a parte autora comprovou a aquisição do produto, bem como a existência do osso no interior do mesmo. Assim, configurado o vício no produto comercializado pela empresa ré. 2. **Oportuno destacar que não é possível exigir do consumidor prova mais robusta quanto ao nexo de causalidade.** Ademais, inexistência de dúvida de que o autor ingeriu o pastel de frango comercializado pela ré, agora exigir a prova de que o mal estar/ laceração do esôfago que o acometeu decorreu exatamente desta ingestão não encontra amparo nem na ciência médica ou sequer na jurídica, quanto mais nesta que parte de presunções legais para atribuir a responsabilidade no direito consumerista. 3. **A exigência do grau de certeza probatória pretendida constituiria extrema limitação aos direitos do consumidor, diante da dificuldade ou, até mesmo, da impossibilidade de sua realização, o que atenta ao garantismo à parte vulnerável na relação de consumo. Inteligência do art. 4º, I, do CDC.** [...] Negado provimento ao apelo e dado provimento ao recurso adesivo. (Apelação Cível Nº 70054529813, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 11/09/2013) (TJ-RS - AC: 70054529813 RS , Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Data de Julgamento: 11/09/2013, Quinta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 13/09/2013) (sem grifos no original)

3. PRINCÍPIO DA HIPOSSUFICIÊNCIA

O princípio da hipossuficiência, outro que rege as relações de consumo, que é comumente confundido com o anterior, é algo fático, que deverá ser aplicado quando da análise do caso concreto, em que o hipossuficiente comprova estar em posição desprivilegiada.

Para a aplicação deste princípio, é necessário verificar a existência de duas noções básicas:

a) a aplicação do **benefício da Justiça Gratuita**, conforme o disposto no art. 4º, da Lei 1.060/50:

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

b) a aplicação da **inversão do ônus da prova**, de acordo com o art. 6º, inciso VIII do CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:
VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

No mesmo sentido, é jurisprudência dominante:

AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VALIA. FUNDAÇÃO VALE DO RIO DOCE DE SEGURIDADE SOCIAL. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. **PRINCÍPIO DA FACILITAÇÃO DA DEFESA DO CONSUMIDOR. FORO COMPETENTE. DOMICÍLIO DO HIPOSSUFICIENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.** O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica entre a entidade de previdência privada e seus participantes. A competência territorial, em se tratando de relação de consumo, tem natureza absoluta, podendo ser reconhecida de ofício pelo órgão julgador que remeterá os autos ao juízo competente quando proposta ação fora do domicílio do hipossuficiente. (TJ-MG - AI: 10105130214262001 MG, Relator: Luiz Artur Hilário, Data de Julgamento: 11/02/2014, Câmaras Cíveis/ 9ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 17/02/2014) (sem grifos no original)

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é possível compreender que tanto a vulnerabilidade, como a hipossuficiência, são características fáticas atribuídas a algumas pessoas, mas que se diferem quanto à sua natureza.

A vulnerabilidade possui ordem material, e a hipossuficiência, ordem processual.

Assim, enquanto a hipossuficiência tem apenas implicações *processuais*, invocando benefícios que somente serão utilizáveis em matérias processuais, a vulnerabilidade tem efeitos *materiais*, atraindo, assim, a aplicação da legislação protetiva – o CDC, se a pessoa (física ou jurídica) for reconhecida como consumidor, nos termos do art. 2º deste Código.

Desta forma, não é possível haver confusão entre estes dois institutos, tendo em vista que ambos têm requisitos específicos e notórios, que sempre devem ser analisados, nos casos concretos, antes de sua aplicação.

5. REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antonio Herman B.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 411 p.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Acórdão n. 70074529813, da 5ª Câmara Cível, Porto Alegre, RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, de 11.09.2013. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113260523/apelacao-civel-ac-70054529813-rs/inteiro-teor-113260556>>. Acesso em: 16 out. 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Acórdão n. 10105130214262001, da 9ª Câmara Cível, Governador Valadares, MG, Relator: Luiz Artur Hilário, de 11.02.2014. Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/119387520/agravo-de-instrumento-cv-ai-10105130214262001-mg/inteiro-teor-119387559>>. Acesso em: 16 out. 2014.

CARVALHO, José Carlos Maldonado de. **Direito do Consumidor: Fundamentos Doutrinários e Visão Jurisprudencial**. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumem Juris. 2009. 523 p.

GUGLINSKI, Victor. **Breve histórico do Direito do Consumidor e origens do CDC**. 2013. Disponível em: <<http://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/112106596/breve-historico-do-direito-do-consumidor-e-origens-do-cdc>>. Acesso em: 16 out. 2014.

MANASSÉS, Diogo Rodrigues. **Vulnerabilidade, hipossuficiência, conceito de consumidor e inversão do ônus da prova: notas para uma diferenciação**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,vulnerabilidade-hipossuficiencia-conceito-de-consumidor-e-inversao-do-onus-da-prova-notas-para-uma-diferenciacao,43983.html>>. Acesso em: 09 out. 2014.

NORAT, Markus Samuel Leite. **Evolução histórica do Direito do Consumidor**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9474>. Acesso em 16 out. 2014.