

SEI Nº 19.16.2339.0004154/2021-91/ 2022

Parecer nº 15/2022 - PGJMG/PROCON-MG/ASJUP

ASSUNTO: 14ª Promotoria de Justiça de Belo Horizonte indaga sobre a existência de relação jurídica de consumo entre hospital e empresa fornecedora de equipamentos de proteção pessoal e/ou de medicamentos.

EMENTA: Relação Jurídica de Consumo - Relação entre fornecedores - Destinatário Final - Teoria Maximalista - Teoria Finalista - Finalista Mitigada – Vulnerabilidade - Hospital - Fornecedor de EPI

1 – FATOS

A 14ª Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor de Belo Horizonte requereu informações sobre a existência ou não de relação jurídica de consumo entre hospital e fornecedor de EPI ou medicamentos. Em suma, a consulente recebeu consulta da 3ª Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor de Pouso Alegre atinente à regularidade da elevação dos preços de produtos destinados à utilização no âmbito hospitalar, na época do surgimento da pandemia Covid-19.

A Promotoria de Justiça consulente instaurou, então, Investigação Preliminar e, em ato seguinte, solicitou parecer da Coordenação do Procon-MG.

A questão a ser respondida é se há ou não relação jurídica de consumo entre hospital e empresa fornecedora de equipamentos de proteção pessoal e/ou de medicamentos.

É o breve relatório.

2 - ANÁLISE JURÍDICA

A análise do assunto demandado, para melhor compreensão e resposta, será dividida nos seguintes tópicos:

- *Relação Jurídica de Consumo*
 - *Conclusão*
 - *Nota Técnica Senacon 14/2015*
 - *Relação de consumo entre hospital e fornecedor de EPI ou medicamentos*
 - *Consumidor*
 - *Destinatário Final*
 - *Fornecedor*

2.1 - Relação Jurídica de Consumo

Primeiramente, deve ser destacado que não se discutirá neste estudo a possibilidade de pessoa jurídica ser considerada, para efeitos de aplicação da legislação consumerista, consumidora. Não há objeções jurídicas quanto a essa ponderação, tendo em vista que o artigo 3º do CDC estabelece que pessoas físicas ou jurídicas podem figurar como consumidoras, caso sejam destinatárias finais do produto ou do serviço. O que se buscará

compreender são as situações em que, mesmo não havendo a figura do destinatário final, a aplicação das regras de consumo seria possível.

A relação de consumo é, basicamente, o vínculo jurídico ou o pressuposto lógico do negócio jurídico celebrado conforme os ditames do CDC (Lei Federal nº 8.078/90). Essa norma não define, de forma específica e direta, o que seja relação jurídica de consumo. Na verdade, a Lei Federal apenas delimita os seus elementos subjetivos, objetivos e finalísticos, quais sejam, respectivamente:

- a) as figuras do consumidor e do fornecedor e a relação entre eles;
- b) o bem ou a mercadoria (produto ou serviço);
- c) a destinação do bem ou da mercadoria (destinatário final).

O CDC, então, não define ou conceitua o que seja relação jurídica de consumo, mas aponta os seus elementos essenciais, como a figura do consumidor, do fornecedor, de um produto ou serviço e o nexos contratual ou factual entre eles¹.

Fabrizio Bolzan afirma que a relação jurídica de consumo é aquela “firmada entre consumidor e fornecedor, a qual possui como objeto a aquisição de um produto ou a contratação de um serviço”².

Nesse mesmo sentido, ensina Sérgio Cavalieri, quando classifica os elementos da relação de consumo, mostrando que eles serão subjetivos (sujeitos da relação) e objetivos (produto ou serviço)³.

Então, para que uma relação jurídica seja caracterizada como de consumo é preciso haver a presença dos elementos subjetivos e de, pelo menos, um dos elementos objetivos mencionados acima. A ausência desses requisitos descaracteriza a relação jurídica de consumo, impossibilitando, em tese, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Conclui-se que a relação jurídica de consumo se materializa quando um produto ou serviço, de alguma forma, conecta o fornecedor ao consumidor.

Mas, para melhor percepção dessa situação, é preciso vislumbrar a conceituação de **fornecedor**, **consumidor** e, principalmente, quanto a esse último, o que é ser **destinatário final** do bem objeto da relação.

2.2 - Consumidor - Sujeito da Relação de Consumo

O Código de Defesa do Consumidor adota, basicamente, duas definições para consumidor. A primeira advém do artigo 2º, que expressamente conceitua como consumidor “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

A segunda está inserida nos artigos 17 e 29, que abordam a figura do consumidor equiparado, sendo aquele que, mesmo não tendo participado diretamente da relação jurídica de consumo, é atingido por fato danoso causado por produto ou serviço defeituoso. É referido pela doutrina como *bystander* (espectador). Sobre o consumidor equiparado, Filomeno destaca:

“É o que a teoria da responsabilidade civil norte-americana chama de extensão aos bystanders, ou seja, circunstantes ou terceiros, e que nós outros chamamos de culpa extracontratual.”⁴

Ainda que primordial para defesa do consumidor a figura do consumidor equiparado, neste estudo será analisado prioritariamente a definição posta no artigo 2º do CDC, em razão de sua pertinência com a consulta apresentada. Assim, conforme esse dispositivo, repita-se, **são consumidores as pessoas naturais ou jurídicas que**

adquirem ou utilizam um produto ou um serviço como destinatário final. Consoante ensina Bruno Miragem, a relação de consumo pode resultar de um contrato, assim como pode se dar apenas em razão de uma relação meramente de fato, que por si só determina a existência de uma relação de consumo.⁵ E completa o professor: “consumidor é pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como **destinatário final fático e econômico**, isto é, sem reempregá-lo no mercado de consumo com o objetivo de lucro”.⁶

Apesar da aparente precisão desse conceito, a expressão destinatário final presente no artigo 2º do CDC merece uma contemplação especial. Ainda na doutrina do professor Bruno Miragem, destinatário final deve ser observado como um **destinatário final fático e econômico do bem (produto ou serviço)**. A finalidade dessa expressão - destinatário final - era impedir a abrangência do CDC em relações bilaterais puramente comerciais ou destinadas à produção de produtos ou de serviços. Essa expressão é desafiadora, mas a jurisprudência nacional já tem apresentado entendimentos esclarecedores sobre sua abrangência, aplicação e efeitos, como se verá no próximo tópico.

Conclui-se que podem ser classificados como consumidores, sendo, por isso, afetos às regras protetivas do sistema jurídico de defesa do consumidor, pessoas físicas e jurídicas que adquirem produtos ou serviços como destinatários finais, bem como aqueles que, mesmo não tendo participado diretamente da relação jurídica de consumo, são atingidos por fato danoso causado por produto ou serviço defeituoso.

Todavia, a aplicação do CDC e normas pertinentes está condicionada à interpretação, em determinadas situações, do termo “destinatário final”, presente no artigo 2º da referida lei.

2.3 - A interpretação da expressão “Destinatário final”

A expressão destinatário final admite distintas interpretações no sistema jurídico de defesa do consumidor, entre as quais, três são de extrema importância. A primeira e a segunda, que se contrapõem, são as teorias maximalista (ou objetiva) e finalista (ou subjetiva). A terceira, entre outras denominações, é conhecida como teoria finalista mitigada.

Para a **teoria maximalista**, a definição de consumidor é mais ampla, nele incluindo a pessoa jurídica e o profissional. Independentemente da finalidade para a qual o produto ou o serviço foi adquirido ou contratado, aquele que o adquiriu ou o contratou deverá ser considerado consumidor. Segundo essa teoria, a definição do art. 2º é puramente objetiva, não importando se a pessoa física ou jurídica tem ou não fim de lucro quando adquire um produto ou utiliza um serviço. Portanto, seria consumidor tanto o escritório que contrata um sistema informatizado para o cumprimento de suas finalidades, quanto a empresa de confecção em relação às máquinas de costura, desde que não haja a revenda do bem adquirido, a relação jurídica é de consumo. E a razão é a seguinte: os bens (produtos e serviços) em questão não seriam utilizados para comercialização, ou melhor, eles não seriam recolocados no mercado de forma nenhuma, mas sim utilizados pelo escritório ou pela empresa em sua atividade profissional.

Sobre a corrente maximalista, Cavalieri comenta:

“Não é preciso perquirir a finalidade do ato de consumo, ou seja, é totalmente irrelevante se a pessoa objetiva a satisfação de necessidades pessoais ou profissionais, se visa ou não ao lucro ao adquirir a mercadoria ou usufruir o serviço. Dando ao bem ou ao serviço uma *destinação final fática*, a pessoa, física ou jurídica, profissional ou não, caracteriza-se como consumidora, pelo que dispensável cogitar acerca de sua *vulnerabilidade técnica* (ausência de conhecimentos específicos quanto aos caracteres do bem ou serviço consumidor), *jurídica* (falta de conhecimentos jurídicos, contábeis ou econômicos) ou *socioeconômica* (posição contratual inferior em virtude da magnitude econômica da parte adversa ou do caráter essencial do produto ou serviço por ela oferecido.”⁷

Theodoro Júnior, citando Heloísa Carpena, ressaltou que consumidor, sob a égide da teoria maximalista, é aquele que adquire o bem, esgotando o ciclo econômico, bastando que ele não seja renegociado ou reintroduzido no mercado.⁸—

Ainda que os tribunais nacionais tenham, atualmente, forte inclinação para a não utilização da teoria maximalista, algumas decisões merecem citação:

TJMG - EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO CÓDIGO CONSUMERISTA. TEORIA MAXIMALISTA. RECURSO IMPROVIDO. - A tese de que a aquisição ou utilização de bens ou produtos destinados à cadeia produtiva, com fito de lucro, não está subordinada à disciplina jurídica do Código de Defesa e Proteção do Consumidor é muito restritiva, visto que exclui da tutela legal uma variedade imensa de relações tipicamente de consumo - **A teoria maximalista é a que melhor atende aos ditames da nova ordem jurídica, que visa proteger as relações de consumo** - À inteligência do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, são direitos básicos do consumidor 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. (TJ-MG - AI: 10188120119493001 Nova Lima, Relator: Domingos Coelho, Data de Julgamento: 16/10/2014, Câmaras Cíveis / 12ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 27/10/2014)

Por outro lado, a **corrente finalista** restringe a figura do consumidor àquele que adquire ou utiliza um bem (produto ou serviço) para uso próprio ou particular, afastando o uso profissional. Para esta corrente, o sistema informatizado ou as máquinas de costura mencionados acima são bens de produção ou de insumo⁹, o que significa que nem o escritório de advocacia, tampouco a empresa de confecção seriam consumidores. A aquisição e o uso dos bens, no caso, estariam tutelados pelas normas de Direito Comercial, e não de Direito do Consumidor.¹⁰—

Conforme esse entendimento jurídico, o produto ou o serviço deve ser utilizado para o atendimento de uma necessidade própria, pessoal do consumidor. Se não assim, o produto ou o serviço não pode guardar nenhuma conexão, direta ou indiretamente, com a produção econômica. Ou seja, ele não pode ser um instrumento de produção, cujo custo, invariavelmente, seria inserido no valor da mercadoria final.

Nesse sentido, José Geraldo Brito Filomeno ensina: “consumidor seria apenas aquele que adquire o bem para utilizá-lo em proveito próprio, satisfazendo a uma necessidade pessoal e não para revenda ou então para acrescentá-la à cadeia produtiva”.¹¹—

Para Cláudia Lima Marques, Antônio Herman V. Benjamin e Bruno Miragem, o legislador brasileiro parece ter, em princípio, preferido uma definição mais objetiva de consumidor no art. 2º, *caput*, do CDC. Destinatário final caracteriza o consumidor que retira o bem do mercado (ao adquirir ou simplesmente utilizá-lo), finalizando a cadeia de produção. De outra ponta, não é destinatário final e, por isso, consumidor, aquele que utiliza o bem para continuar a produzir ou na cadeia de serviços.¹²—

Nossos tribunais, de forma recorrente, adotam a teoria finalista. Vejamos algumas decisões:

TJMG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DEFEITO EM VEÍCULO - NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA DE COMPRA E VENDA - INCIDÊNCIA DAS NORMAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IMPOSSIBILIDADE - TEORIA FINALISTA - AQUISIÇÃO DO VEÍCULO PARA FOMENTO DE ATIVIDADE EMPRESARIAL - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA FUNDADA NO ART. 6º, VIII, DO CDC - DESCABIMENTO. **O Código de Defesa do Consumidor adota a teoria finalista para a caracterização da relação de consumo.**

Considera-se consumidor aquele que adquire o produto ou utiliza o serviço como destinatário final, excluindo-se, a princípio, a utilização ou aquisição para fomento de atividade comercial. A teoria finalista, adotada pelo art. 2º, do CDC, deve ser mitigada somente se comprovada vulnerabilidade técnica, jurídica, fática ou informacional do contratante. Em se tratando de hipótese de não incidência do Código de Defesa do Consumidor, revela-se descabida a inversão do ônus da prova, fundada no art. 6º, VIII, daquele diploma. (TJ-MG - AI: 10000210157194001 MG, Relator: Octávio de Almeida Neves, Data de Julgamento: 29/07/2021, Câmaras Cíveis / 15ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 06/08/2021).

STJ - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. MITIGAÇÃO DA TEORIA FINALISTA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. **Esta Corte Superior possui firme o entendimento no sentido de que o Código de Defesa do Consumidor não é o diploma jurídico apto a reger relações de natureza civis/empresariais, mormente quando o produto ou serviço contratado é integrado ao processo produtivo, ou ao ativo permanente, contexto que afasta sua condição de destinatário final da relação (teoria finalista ou subjetiva).** Precedentes. 2. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt nos EDcl no AREsp: 1553370 RS 2019/0221783-9, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 11/02/2020, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/02/2020).

Especificamente sobre hospitais, merece menção decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que condecora a teoria finalista:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA - APRIMORAMENTO DO SERVIÇO MÉDICO-HOSPITALAR PRESTADO - DENOMINADO "CONSUMO INTERMEDIÁRIO" - **PRODUTO QUE INTEGRA A CADEIA DE PRODUÇÃO - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO** - INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL ACOLHIDA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. A contratação de serviços de informática realizada por nosocômio de grande porte, com o intuito de aprimorar a prestação de seus serviços médico-hospitalares, em regra não subsume na moldura da "relação de consumo". Isso porque, segundo entendimento do STJ, trata-se do "consumo intermediário, assim entendido como aquele cujo produto retorna para as cadeias de produção e distribuição, compondo o custo (e, portanto, o preço final) de um novo bem ou serviço. Vale dizer, só pode ser considerado consumidor, para fins de tutela pela Lei nº 8.078/90, aquele que exaure a função econômica do bem ou serviço, excluindo-o de forma definitiva do mercado de consumo" (STJ, REsp n. 1195642/RJ). Precedentes do e. TJMG (AC n. 1.0000.19.064285-0/001; e, AC n. 1.0134.13.006098-8/001) e do TJSP (AC n. 0024950-94.2005.8.26.0100; e, AC n. 0228715-79.2011.8.26.0100). Nessas circunstâncias, afigura-se válida a cláusula de foro - domicílio da contratada -, motivo pelo qual deve ser afastada a competência assumida pelo Juízo de Primeiro Grau. Preliminar de incompetência territorial acolhida. Recurso provido com determinação de remessa dos autos para a Comarca de São Paulo - SP. (TJ-MG - AI: 10000204675789001 MG, Relator: Manoel dos Reis Moraes, Data de Julgamento: 02/09/2020, Data de Publicação: 03/09/2020).

A terceira corrente é a chamada finalista mitigada ou atenuada, já mencionada nas jurisprudências anteriores. Ela é pautada na ideia de se enquadrar a parte adquirente de produto ou contratante de serviço como consumidora mesmo quando o bem objeto do contrato é destinado ao insumo de atividade econômica. Para isso, todavia, deverá, no caso concreto, ser demonstrada a vulnerabilidade da parte consumidora.

Assim têm decidido, por vezes, nossos tribunais:

TJMG - EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RESTITUIR C/C PERDAS E DANOS C/C DANOS MORAIS - ACOLHIMENTO PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA - ART. 1.015 DO CPC - TAXATIVIDADE MITIGADA - CABIMENTO - MANUTENÇÃO DE EMPILHADEIRA - RELAÇÃO DE CONSUMO - TEORIA FINALISTA MITIGADA - VULNERABILIDADE TÉCNICA VERIFICADA - COMPETÊNCIA - FORO DE DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" - tese fixada no tema 988 pelo c. STJ. **De acordo com a teoria finalista aprofundada ou mitigada, adotada pelo c. STJ, deve-se aplicar a relação de consumo também nos casos em que a pessoa jurídica adquire produto ou serviço para exercício da sua atividade empresarial, quando restar evidentemente demonstrada a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica da empresa contratante, frente à empresa fornecedora contratada.** Demonstrada a vulnerabilidade da autora frente a requerida, aplicável as normas do Código de Defesa do Consumidor, possibilitando à empresa autora a escolha do foro de sua sede, para acionar a jurisdição. Recurso conhecido e provido. (TJ-MG - AI: 10000200638013001 MG, Relator: Maria das Graças Rocha Santos (JD Convocada), Data de Julgamento: 05/11/2020, Câmaras Cíveis / 11ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/11/2020)

TJMG - EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RELAÇÃO JURÍDICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TEORIA FINALISTA. PRECEDENTES DO STJ. INAPLICABILIDADE DA TEORIA FINALISTA MITIGADA NO CASO CONCRETO. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE. COMPETÊNCIA. FORO DA SEDE DA PESSOA JURÍDICA RÉ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. - **A teoria finalista deve ser aplicada para identificar a existência ou não da relação de consumo, com vistas à aferição da aplicabilidade das normas contidas no Código de Defesa do Consumidor - Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a aplicação mitigada da teoria finalista somente encontra guarida em hipóteses excepcionais, quando constatada, de forma robusta, a hipossuficiência da parte frente ao fornecedor do produto ou serviço, podendo a vulnerabilidade se dar sob o aspecto jurídico, fático ou técnico.** Inexistente a hipossuficiência necessária para se reconhecer a aplicabilidade da teoria finalista mitigada, impossível o reconhecimento da aplicação das normas insertas no sistema jurídico protetivo das relações de consumo, em especial do Código de Defesa do Consumidor. A competência para o processamento e julgamento da ação é determinada pelas normas processuais civis, consistindo na comarca da sede da empresa ré. (TJ-MG - AI: 10000190611848001 MG, Relator: Luiz Artur Hilário, Data de Julgamento: 17/02/2020, Data de Publicação: 18/02/2020).

STJ - AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. DECISÃO AGRAVADA PELA APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA E DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE FORNECIMENTO E IMPLANTAÇÃO DE SOFTWARE. POSTULAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PEDIDO RECURSAL DESACOLHIDO. **PESSOA JURÍDICA QUE FIGURA COMO DESTINATÁRIO FINAL DO SOFTWARE. PRECEDENTE DO STJ ARESP 78.854/RS. APLICABILIDADE DA TEORIA FINALISTA MITIGADA. VULNERABILIDADE TÉCNICA VERIFICADA.** EXTENSÃO DO CONCEITO DE CONSUMIDOR. PRETENSÃO RECURSAL. NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO PARA O PEDIDO DE AFASTAMENTO DA MULTA POR EMBARGOS PROTRELATÓRIOS. SÚMULA 284 DOSTF. INCIDÊNCIA. REVOLVIMENTO DO

CONJUNTO FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1. Não há que falar em violação aos arts. 489 e 1022 Código de Processo Civil quando a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido diverso à pretensão da parte agravante. 2. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar o artigo, parágrafo ou alínea da legislação foi violado (a), tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Não se revela admissível o recurso excepcional, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Incidência da Súmula 284-STF. 3. O exame da pretensão recursal exigiria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo v. acórdão, o que é vedado em sede de recurso especial nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt no AREsp: 1825669 PR 2021/0018097-7, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 23/08/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/08/2021).

STJ - RECURSO ESPECIAL. CIVIL E CONSUMIDOR. CONTRATO DE LOCAÇÃO DE MÁQUINA FOTOCOPIADORA COM SERVIÇO DE MANUTENÇÃO. INADIMPLEMENTO DA LOCATÁRIA PESSOA JURÍDICA. AÇÃO DE COBRANÇA DE ALUGUERES EM ATRASO. RELAÇÃO DE CONSUMO. INEXISTÊNCIA. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (ARTS. 2º E 4º, I). BEM E SERVIÇO QUE INTEGRAM CADEIA PRODUTIVA. TEORIA FINALISTA. MITIGAÇÃO (CDC, ART. 29). EQUIPARAÇÃO A CONSUMIDOR. PRÁTICA ABUSIVA OU SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE. NÃO RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. REVISÃO. INVIABILIDADE (SÚMULA 7/STJ). RECURSO DESPROVIDO. 1. **"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o Código de Defesa do Consumidor não se aplica no caso em que o produto ou serviço é contratado para implementação de atividade econômica, já que não estaria configurado o destinatário final da relação de consumo, podendo no entanto ser mitigada a aplicação da teoria finalista quando ficar comprovada a condição de hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica da pessoa jurídica.** O Tribunal de origem asseverou não ser a insurgente destinatária final do serviço, tampouco hipossuficiente. Inviabilidade de reenfrentamento do acervo fático-probatório para concluir em sentido diverso, aplicando-se o óbice da súmula 7/STJ." (EDcl no AREsp 265.845/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, DJe de 1º/8/2013) 2. Em situações excepcionais, esta Corte tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja propriamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade ou submetida a prática abusiva. 3. Na espécie, dada a desproporção entre as contratantes, é incontestável a natural posição de inferioridade da ré frente à autora e de supremacia desta ante aquela, o que, entretanto, por si só, não possibilita o reconhecimento de situação de vulnerabilidade provocada, a atrair a incidência da referida equiparação tratada no art. 29 do CDC. É que tal norma não prescinde da indicação de que, na hipótese sob exame, tenha sido constatada violação a um dos dispositivos previstos nos arts. 30 a 54 dos Capítulos V e VI do CDC. A norma do art. 29 não se aplica isoladamente. 4. As instâncias ordinárias, no presente caso, recusaram a incidência do Código do Consumidor, por não haverem constatado a ocorrência de prática abusiva ou situação de vulnerabilidade na relação contratual examinada mostrando-se inviável o reexame do acervo fático-probatório para eventualmente chegar-se a conclusão inversa, ante a incidência do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial desprovido.

Vê-se, então, que a vulnerabilidade é a base essencial da teoria finalista mitigada, sem a qual essa doutrina jamais poderia prosperar. Esse fato merece, portanto, alguns comentários.

O estado de vulnerabilidade é um dos fundamentos do Código de Defesa do Consumidor, podendo ser considerado o núcleo de todo pensamento consumerista. O sistema de proteção instituído pela Lei Federal

8.078/1990 tem como finalidade equilibrar minimamente a relação de consumo, tendo em vista a fragilidade do consumidor perante o mercado e os fornecedores de produtos e serviços. Conforme o professor Sérgio Cavaliere¹³, “as normas do CDC estão sistematizadas a partir dessa ideia básica de proteção de um determinado sujeito: o consumidor, por ser ele vulnerável”.

A vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, que presume absoluta fraqueza desse frente ao fornecedor, justifica outros princípios, como o da necessária intervenção no mercado de consumo, o da informação e o da efetiva prevenção de danos, entre outros. Então, como dito, a vulnerabilidade é ponto nuclear do sistema jurídico de defesa do consumidor.

E mais: a vulnerabilidade não é uma condição a ser mensurada. Ela, por regra, é uma qualidade pressuposta da parte consumidora (presunção legal absoluta), sendo um dos princípios norteadores da Política Nacional das Relações de Consumo, consoante disposto no artigo 4º do CDC. Para teoria finalista mitigada, entretanto, não existe essa pressuposição. À vista disso, nas situações em que o produto ou o serviço é destinado ao insumo de atividade econômica, a vulnerabilidade terá que ser, *in casu*, demonstrada.

Conclui-se que destinatário final, no sistema jurídico de defesa do consumidor, admite, ao menos, três interpretações.

A teoria finalista, que considera consumidor aquele que retira (adquire ou contrata) um bem (produto ou serviço) do mercado de consumo para uma utilização desvinculada de processo de produção, transformação ou comercialização de outros bens, consiste na mais adequada, por direcionar a aplicação dos preceitos do sistema de defesa do consumidor a situações pessoais, particulares e não profissionais.

A teoria finalista mitigada, que permite a extensão do conceito de destinatário final àqueles que adquirem um produto ou um serviço com propósito profissional, com a finalidade de integrá-lo a processos de produção, transformação ou comercialização de outro bem, deve, se adotada, ser aplicada com extremo critério, considerando sempre a real vulnerabilidade da parte adquirente.

A teoria maximalista, que estende o conceito de fornecedor a todo tipo de aquisição de produto ou de serviço não destinados à revenda, independentemente da existência ou não da vulnerabilidade da parte consumidora, deve ser afastada.

2.4 - Fornecedor como sujeito da relação de consumo

A definição legal de fornecedor está prevista no art. 3º do CDC, que prevê:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Essa definição não apresenta divergências significativas por parte da doutrina¹⁴, ao contrário do que ocorre com relação ao conceito de consumidor.

O legislador conceituou fornecedor de forma extremamente abrangente, sendo eles todos que contribuem para inserção do produto ou serviço no mercado de consumo e para sua comercialização.

A amplitude do conceito de fornecedor é destacada por Bruno Miragem¹⁵:

“O legislador não distingue a natureza, regime jurídico ou nacionalidade do fornecedor. São abrangidos, pelo conceito, tanto empresas estrangeiras ou multinacionais, quanto o próprio Estado, diretamente ou por intermédio de seus órgãos ou entidades, quando realizando

atividade de fornecimento de produto ou serviço no mercado de consumo. Da mesma forma, com relação ao elemento dinâmico da definição (desenvolvimento de atividade), o CDC buscou relacionar ampla gama de ações com relação ao fornecimento de produtos e à prestação de serviços. Neste sentido, é correto indicar que são fornecedores, para os efeitos do CDC, todos os membros da cadeia de fornecimento, o que será relevante ao definir-se a extensão de seus deveres jurídicos, sobretudo em matéria de responsabilidade civil.”

O critério para caracterização de fornecedor, então, é o desenvolvimento de atividades tipicamente profissionais, como a comercialização, a produção ou a importação de bens (produtos ou serviços), havendo também a necessidade de uma certa habitualidade, fazendo da ação uma atividade profissional. Por isso, estão excluídos da aplicação do Código todos os contratos firmados entre consumidores não profissionais.

Em se tratando de serviços, o Código exige, além da habitualidade, que a prestação ocorra mediante remuneração, conforme § 2º do art. 3º do CDC:

Art. 3º (...) § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Essa remuneração abrange não apenas as atividades pagas pelo próprio consumidor, mas, também, as atividades remuneradas indiretamente.¹⁶

São considerados também fornecedores os prestadores de serviços públicos (arts. 6º, inciso X e 22 do CDC). É relevante destacar que os entes despersonalizados (massa falida, sociedade de fato, etc.) são considerados fornecedores quando exploram com habitualidade o mercado de consumo, fornecendo produtos ou prestando serviços.

2.5 - Relação entre hospital e fornecedor de EPI ou medicamentos

A relação entre hospitais e empresas que vendem medicamentos, materiais de proteção pessoal, seringas, etc., pode ser vista de três formas diferentes, conforme a teoria adotada em relação à expressão “destinatário final” constante no artigo 2º da Lei Federal 8.078/1990.

Será uma relação jurídica de consumo se considerada a teoria maximalista, que enquadra como consumidor aquele que adquire um produto ou contrata um serviço independentemente da finalidade, desde que não seja a revenda.

Ou, será uma relação não tutelada pelo Código de Defesa do Consumidor quando adotada a teoria finalista, que considera cabível a aplicação do diploma apenas em situações em que se adquire ou se utiliza um bem (produto ou serviço) para fins próprios ou particulares, afastando o objetivo comercial ou profissional.

Por fim, será uma relação jurídica de consumo quando a aquisição ou utilização do bem (produto ou serviço), embora integrada à fabricação de um produto ou à prestação de um serviço no mercado de consumo, é feita por parte efetivamente vulnerável perante aquele que fornece, conforme denota a teoria finalista mitigada.

2.6 - Teoria Finalista Mitigada, o Microempreendedor Individual e a Nota Técnica Senacon 14/2015

Em 2015, a Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon), vinculada ao Ministério da Justiça, emitiu a Nota Técnica 14/2015¹⁷, que analisou a possibilidade de caracterização, de modo excepcional, do microempreendedor individual como consumidor, desde que “comprovado o desequilíbrio da relação de

consumo, ainda que entre duas pessoas jurídicas, ou seja, a princípio entre dois fornecedores”.

Assim dispões a nota técnica, nos itens 21 e 22:

“21. Destaca-se que o CDC reconhece, a despeito de quaisquer interpretações, a figura da pessoa jurídica como consumidora. Considerando o objetivo da lei 8.078/90, ou seja, a garantia do equilíbrio das relações de consumo, faz-se necessário o estudo e avaliação da posição e atuação do consumidor pessoa jurídica.

22. Nesse sentido, a teoria mais adequada e comumente aplicada pelo Superior Tribunal de Justiça, é a Teoria Finalista Aprofundada, a qual considera consumidor as pequenas empresas, uma vez comprovada a vulnerabilidade: “Esta nova linha, em especial no STJ, tem utilizado, sob critério finalista e subjetivo, expressamente a equiparação do Art. 29 do CDC, em se tratando de pessoa jurídica que comprove ser vulnerável e atue fora do âmbito de sua especialidade, como hotel que compra gás. Isso porque o CDC conhece outras definições de consumidor. O conceito-chave aqui é o de vulnerabilidade”.

Reconhecer a característica de consumidor à pessoa jurídica vulnerável, assim considerada em situação concreta, mesmo que obscura ou improvável a figura do destinatário final, promove equilíbrio da relação entre as partes e resguarda direitos e valores perseguidos pelo CDC.

A mencionada Nota Técnica, exarada pela Secretaria Nacional do Consumidor, corrobora com a teoria finalista mitigada, mas a comprime para tutela da pessoa do microempreendedor individual.

Consolida-se, então, o entendimento de que a qualidade jurídica de consumidor deve, em regra, ser feita mediante a teoria finalista, havendo, contudo, a possibilidade de extensão desse conceito quando restar clara a vulnerabilidade de ente empresarial/profissional frente a outro fornecedor, mesmo objetivando a aquisição/contratação fomentar atividade profissional. Todavia, como dito, garante tal prerrogativa ao microempreendedor individual.

Sendo certa a ausência de hierarquia ou subordinação na estrutura do Sistema Nacional do Consumidor, a Secretaria Nacional do Consumidor, por meio da Nota Técnica 14/2015, busca estimular outros órgãos de defesa do consumidor a procederem ao recebimento de reclamações de microempreendedores individuais.

Em síntese, o microempreendedor individual atuará como consumidor de produtos e serviços até mesmo para manutenção de suas atividades, sendo necessário dentro desse panorama que se assegure a este empresário individual os direitos inerentes à legislação consumerista.

De outro modo, é possível interpretar a Nota Técnica 14/2015 como uma indicação, para o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, de que a teoria finalista mitigada é possível quando envolver, como adquirente de produto ou contratante de serviço, pessoa jurídica caracterizada como microempreendedor individual.

Essa convicção parece extremamente acertada, porque, para adoção da teoria finalista mitigada, exige a conjugação da vulnerabilidade nos casos concretos, que podem envolver, em tese, partes de elevado porte econômico, com pessoa jurídica naturalmente frágil sócio e economicamente.

3 - CONCLUSÃO

Diante de todo exposto e considerando a questão apresentada pela Promotoria de Justiça consulente, qual seja, se há ou não relação jurídica de consumo entre hospital e empresa fornecedora de equipamentos de proteção pessoal e/ou de medicamentos, conclui-se que a existência ou não de relação de consumo pode ser averiguada sob diferentes modelos de interpretação:

- a) Teoria Finalista;
- b) Teoria Finalista Mitigada;

c) Teoria Maximalista.

Para esta assessoria jurídica, a Teoria Finalista é a mais adequada para interpretação da aplicação ou não do CDC na aquisição ou utilização de produtos ou serviços, devendo ser considerada diretriz padrão para análise de casos que aportarem no Procon-MG. Tal afirmativa se fundamenta na inafastável premissa de que o CDC foi concebido para tutelar relações de âmbito pessoal e particular, e não de âmbito profissional. Para essa teoria, a aquisição ou utilização de bens (produto ou serviço) para estimular atividade empresarial ou profissional deve ser banida da esfera da tutela protetiva consumerista. Para **Teoria Finalista**, a pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza um produto ou serviço com objetivo de, direta ou indiretamente, promover ou fomentar atividade profissional ou empresarial, situação denominada de consumo intermediário, não se enquadra na definição constante no artigo 2º da Lei Federal nº 8.078/1990. Assim, vez que a aquisição ou a utilização não bastou para exaurir função econômica do bem, não o retirando definitivamente do mercado de consumo, resta prejudicada a figura do destinatário final e, por conseguinte, a tutela da relação jurídica por meio do CDC.

A teoria finalista mitigada, a **critério da autoridade administrativa**, somente deve ser aventada quando, em que pese a relação do bem com uma atividade profissional ou econômica, existir, no caso concreto, irrefutável vulnerabilidade de parte adquirente ou utilizadora de um bem. Nessas hipóteses, recomenda-se fortemente constatação da natural fragilidade socioeconômica, evitando o tratamento de questões afetas a partes de elevado porte econômico.

Já a teoria maximalista, por tratar de forma muito ampla o conceito de consumidor, torna-se descabida, devendo ser evitada.

É o parecer.

Belo Horizonte, 16 de setembro de 2022

Ricardo Augusto Amorim César
Assessoria Jurídica do Procon-MG
Elaboração

Gabriela Lourenço Marinho
Estagiária de Pós-Graduação em Direito do Procon-MG
Elaboração

Regina Sturm Vilela
Assessoria Jurídica do Procon-MG
Revisão

Fernando Lucas de Almeida Pereira
Assessoria Jurídica do Procon-MG
Revisão

Thainá de Oliveira Lage Cardoso
Estagiária de Pós-Graduação em Direito do Procon-MG
Revisão

De acordo com a Manifestação.

Belo Horizonte, 19 de setembro de 2022.

Christiane Pedersoli
Coordenadora da Assessoria Jurídica do Procon-MG.

- 1 BOLZAN, Fabrício. Direito do consumidor esquematizado. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p 62.
- 2 CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de direito do consumidor. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.66.
- 3 FILOMENO, José Geraldo Brito. Manual de direitos do consumidor. 14. São Paulo: Atlas, 2016, p.43.
- 4 MIRAGEM, Bruno. Direito do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p 81.
- 5 O que caracteriza uma relação de consumo. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/34128/o-que-caracteriza-uma-relacao-de-consumo>>. Acesso em: 18 de agosto de 2022.
- 6 Tal afirmação não traduz a inexistência de divergências sobre o conceito de fornecedor, pois elas, por vezes, surgem, como ocorreu quando do surgimento de serviços digitais aparentemente gratuitos.
- 7 MIRAGEM, Bruno. Direito do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p 92.
- 8 MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. Comentários ao código de defesa do consumidor. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 201.
- 9 MIRAGEM, Bruno. Curso de direito do consumidor. 6. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 83.
- 10 O nexu entre consumidor e fornecedor pode ser estabelecido de diversas formas, como por contrato, pelo fato do produto ou serviço (art. 12 e 14 do CDC), por informações pré-contratuais (oferta, apresentação ou publicidade), etc.
- 11 CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de direito do consumidor. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.67.
- 12 FILOMENO, José Geraldo Brito. Manual de direitos do consumidor. 14. São Paulo: Atlas, 2016, p.25.
- 13 CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de direito do consumidor. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p.49.
- 14 MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. Comentários ao código de defesa do consumidor. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pgs. 122 e 123.
- 15 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Direitos do consumidor: 9. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 7.
- 16 Definição: Todo tipo de elemento que entra no processo de produção de mercadorias e/ou serviços, matérias-primas, equipamentos, capital, trabalho humano etc. Fonte: <<https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/insumo/>>. Acesso em 25 de agosto de 2022.
- 17 Disponível em <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/consumidor/notas-tecnicas/anexos/nota-tecnica_14-2015_mei.pdf> Acesso em 31/08/2022

Rua Gonçalves Dias, 2039 - Lourdes, Belo Horizonte - MG, CEP 30140-092



Documento assinado eletronicamente por **CHRISTIANE VIEIRA SOARES PEDERSOLI, COORDENADOR II**, em 19/09/2022, às 16:29, conforme art. 22, da Resolução PGJ n. 27, de 17 de dezembro de 2018.



Documento assinado eletronicamente por **RICARDO AUGUSTO AMORIM CESAR, ASSESSOR ADMINISTRATIVO IV**, em 19/09/2022, às 16:41, conforme art. 22, da Resolução PGJ n. 27, de 17 de dezembro de 2018.



Documento assinado eletronicamente por **FERNANDO LUCAS DE ALMEIDA PEREIRA, ASSESSOR DE PROMOTOR DE JUSTICA**, em 19/09/2022, às 16:44, conforme art. 22, da Resolução PGJ n. 27, de 17 de dezembro de 2018.



Documento assinado eletronicamente por **GABRIELA LOURENCO MARINHO, ESTAGIARIO**, em 19/09/2022, às 16:52, conforme art. 22, da Resolução PGJ n. 27, de 17 de dezembro de 2018.



Documento assinado eletronicamente por **REGINA STURM VILELA, FG-2**, em 19/09/2022, às 17:00, conforme art. 22, da Resolução PGJ n. 27, de 17 de dezembro de 2018.



Documento assinado eletronicamente por **THAINA DE OLIVEIRA LAGE CARDOSO, ESTAGIARIO**, em 19/09/2022, às 17:16, conforme art. 22, da Resolução PGJ n. 27, de 17 de dezembro de 2018.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://www.mpmg.mp.br/sei/processos/verifica>, informando o código verificador **3768078** e o código CRC **1CDB3CEE**.

Processo SEI: 19.16.2339.0004154/2021-91 / Documento SEI:
3768078

Gerado por: PGJMG/PROCON-MG/ASJUP

RUA GONÇALVES DIAS, 2039 15º ANDAR - Bairro LOURDES - Belo Horizonte/ MG

CEP 30140092 - www.mpmg.mp.br