



Derecho PUCP

ISSN: 0251-3420

ISSN: 2305-2546

revistaderechopucp@pucp.edu.pe

Pontificia Universidad Católica del Perú

Perú

Catalan, Marcos; Frota, Pablo Malheiros da Cunha
Aportes para la comprensión de la arquitectura jurídica de la relación de consumo en el derecho brasileiro
Derecho PUCP, núm. 80, 2018, Junio-Noviembre, pp. 391-423
Pontificia Universidad Católica del Perú
Perú

DOI: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201801.011>

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=533657308012>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UAEH
redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto

Aportes para la comprensión de la arquitectura jurídica de la relación de consumo en el derecho brasileiro

Towards an Understanding of the Juridical Architecture of the Consumer Relation in Brazilian Law

MARCOS CATALAN*

Universitat de Barcelona

PABLO MALHEIROS DA CUNHA FROTA**

Universidad Federal de Paraná

Resumen: El Código de Defensa del Consumidor brasileño optó por catalogar como vulnerables a diversas figuras. Al hacerlo, delineó las figuras del consumidor *stricto sensu*, del *bystander*, de las colectividades destinatarias de protección; asimismo, buscó proteger inclusive a aquellos que se vean afectados de algún modo por una diversidad de prácticas comerciales. Por otra parte, no privó a los entes colectivos de la posibilidad de atraer, para sí, tutelas que densifiquen el derecho fundamental al consumo. Este artículo se propone explorar la suficiencia de las matrices teóricas creadas para categorizar a los entes colectivos como consumidores. Se plantea la hipótesis de que dichas matrices son insuficientes y se defiende la consecuente necesidad de agregar complejidad hermenéutica a las respuestas dadas por la dogmática del derecho del consumidor. Teniendo como método el análisis crítico de la literatura jurídica escrita sobre el tema en el Brasil y el mapeo de decisiones proferidas a lo largo de casi 30 años de vigencia del Código de Defensa del Consumidor, se revisa cada una de las teorías sobre el asunto para, finalmente, sugerir el uso de la teoría englobante.

Palabras clave: consumidor, ente colectivo, maximalismo, finalismo, teoría englobante

Abstract: The Brazilian Consumer Protection and Defense Act has granted special protection to several categories. In doing so it has in fact recognized the *stricto sensu*, the *bystander*, and the collectively protected categories, further associating prospective protection to all those who may be reached by any number of commerce practices. It has also not waived rights of collective bargaining for consumer demands as fundamental rights. This article seeks to explore whether the current theoretical background that aims to categorize

* Marcos Catalan es investigador posdoctoral de la Facultad de Derecho de la Universitat de Barcelona. Doctor *summa cum laude* en Derecho por la Faculdade do Largo do São Francisco, Universidad de São Paulo. Master en Derecho por la Universidad Estadual de Londrina. Coordinador adjunto y profesor en la Maestría en Derecho y Sociedad de la Universidad Lasalle. Profesor en la Carrera de Derecho en la Unisinos. *Visiting Scholar* en el Instituto Universitario di Architettura di Venezia. Profesor visitante en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, Uruguay. Código ORCID: 0000-0002-4775-7161. Correo electrónico: marcoscatalan@uol.com.br

** Pablo Malheiros da Cunha Frota es Doctor en Derecho por la Universidad Federal de Paraná. Profesor de la Universidad Federal de Goiás (UFG). Profesor de la Universidad de Vila Velha (UVV). Abogado. Código ORCID: 0000-0001-7155-9459. Correo electrónico: pablomalheiros07@gmail.com

collectives as consumers is enough to deal with the issues within the field. Our hypothesis is that the current background is not sufficient given the need to overcome, through a complex hermeneutic approach, the answers proposed by the dogmatic perspective within consumer studies. Our approach seeks to critically analyze the juridical literature written on the topic in Brazil, mapping decisions written during the almost 30 years of effectivity of the Brazilian Consumer Protection and Defense Act, reviewing each of the current theories on the issue of consumer protection, and finally proposing an overarching theory of consumer protection.

Key words: consumer, collectives, maximalism, finalism, overarching theory

CONTENIDO: I. A TÍTULO DE INTRODUCCIÓN: PRIMERAS PALABRAS.— II. LOS PRESUPUESTOS CARACTERIZADORES DE LA RELACIÓN JURÍDICA DE CONSUMO.— III. EN BUSCA DEL MEJOR SENTIDO JURÍDICO DE CONSUMIDOR *STRICTO SENSU*: UNA MIRADA DESDE LAS TEORÍAS EXISTENTES EN BRASIL.— IV. LA TEORÍA ENGLOBANTE Y LA PERSONA COLECTIVA CONSUMIDORA: VULNERABILIDAD Y COMPLEJIDAD.— V. ÚLTIMAS PALABRAS.

I. A TÍTULO DE INTRODUCCIÓN: PRIMERAS PALABRAS

En el derecho brasileño, una relación jurídica de consumo¹ no se concentra, con exclusividad, en el análisis de las características de la persona o en la conducta de la parte que emite una declaración de voluntad. Ella resulta de la actividad, del ambiente, de los sujetos —y de la percepción, en abstracto y (o) en concreto, de la existencia de poder de negocios dominante entre el proveedor y el consumidor—, de la función, de los vínculos, del objeto, de la causa, de los principios² y de

1 Sobre el derecho del consumo en Europa y las críticas relacionadas a los aspectos que le son inherentes, véase Almeida (2005, pp. 15-58).

2 Se trata de principios considerados como parámetros deontológicos de comportamiento de una determinada comunidad (alteridad) en un momento histórico dado. Con ello, se respeta y problematiza la tradición institucional de aquella comunidad de forma íntegra y coherente, no tornándose los principios en cláusulas abiertas o de completitud de lagunas del sistema, sino constituyendo un práctico «cerramiento hermenéutico, es decir, que no vinculan ni autorizan al intérprete desde afuera, sino que justifican la decisión en el interior de la práctica interpretativa que define y constituye el derecho». Toda regla contiene un principio, muchas veces el de la igualdad. La aplicación de un principio jurídico «debe venir acompañada de una detallada justificación, vinculándose a una cadena significativa, de donde se pueda extraer la generalización de principios mínimamente necesaria para la continuidad decisoria, so pena de caer en un decisionismo, en el que cada juez tiene su propio concepto [...] la aplicación del principio para justificar determinada excepción no quiere decir que, en una próxima aplicación, solamente se podrá hacerlo desde una absoluta similitud fáctica. Eso sería congelar las aplicaciones. Lo que es importante en una aplicación de ese calibre es exactamente el principio que de él se extrae, porque es por él que se extenderá/generalizará la posibilidad para otros casos, en los que las circunstancias fácticas demuestren la necesidad de la aplicación del principio para justificar una nueva excepción. Todo ello formará una cadena significativa, forjando una tradición, de donde se extrae la integridad y la coherencia del sistema jurídico. Este quizás sea el secreto de la aplicación relativa a los principios». La distinción entre regla y principio no puede ser estructural, como sugiere Robert Alexy —regla como mandato de definición y principio como mandato de optimización—, pues, en el sesgo hermenéutico, la distinción estructural no resuelve el problema de la concretización, porque los principios solamente se presentan si la subsunción de las reglas al caso no resuelve la cuestión. «Para que un principio tenga obligatoriedad, no puede desvinciarse de la democracia, que se da por enunciados jurídicos concebidos como reglas» (Streck, 2014, pp. 549, 556, 557, 565, 566; véase también, sobre el asunto, las páginas 567-574).

las reglas interdependientes, no siendo posible tomarlos de forma aislada (Lorenzetti, 2003, pp. 73-74). La complejidad de su caracterización se amplía cuando se constata que el soporte fáctico exigido por ella proviene de relaciones jurídicas contractuales, extracontractuales o con origen en otra conducta de negocios típica³.

Tal vez es por eso que el Código de Defensa del Consumidor (CDC) no ha definido qué es una relación jurídica de consumo (Lucca, 2008, p. 103). Desde otro ángulo, parece evidente que el Código de Defensa del Consumidor tiene la fuerza para promover la igualdad —diferenciación o no en términos comparados con situaciones semejantes (Guedes, 2015)— real entre consumidores⁴ y proveedores (Rêgo, 2001, p. 22), principalmente porque el consumidor no puede ser tomado como un *estándar jurídico* (Alpa, citado en Lorenzetti, 2003, p. 74).

Hay que señalar que los significados que se desprenden de los artículos 2, 3, 17 y 29 del referido códex poseen enunciados normativos abiertos o inconclusos, lo que torna el análisis del caso concreto de suma importancia para saber si se aplicará la solución del referido problema, análisis que exige que sean observados los siguientes presupuestos: a) sujetos (consumidores y proveedores), b) objeto (actividad de suministro de bienes y/o servicios), c) causa —la finalidad de utilización del bien y/o servicio como destinatario final (Morato, 2008, pp. 166-173)—, d) vínculo amparado por el derecho, e) función⁵ (socio-ambiental del bien y/o servicio suministrado y utilizado por los citados sujetos), f) mercado de consumo —sin el cual no habrá incidencia del CDC, aunque se presenten los otros presupuestos (Lorenzetti, 1997)—.

En ese contexto, el presente artículo tiene como fin presentar el análisis, puntual y detallado, de cada una de las teorías creadas por la literatura jurídica y por los tribunales en Brasil con respecto a la caracterización (o no) de la relación de consumo. Desde un punto de vista metodológico

APORTES PARA LA
COMPREENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

3 «Cuando se configuran relaciones consecuentes de hechos jurídicos no típicos, esto es, no previstos en el ordenamiento jurídico, se usa la expresión relaciones de hecho para referirse a aquellas situaciones desprovistas de una estructura jurídica definida, como la relación jurídica nacida de hechos típicos, pero que tienen importancia y significado para el derecho. Son ejemplos comunes la unión de hecho, la sociedad de hecho, la separación de hecho, la filiación de hecho y las relaciones contractuales de hecho». Como ejemplos, pueden mencionarse los medios de transporte, el suministro de energía o el estacionamiento. «Cuando alguien entra en un autobús, o utiliza la energía eléctrica o deja un vehículo en un estacionamiento, hace esto sin ninguna manifestación de voluntad que exprese el objetivo de cerrar un contrato. La inexistencia del contrato expreso no impide, con todo, que el usuario tenga que pagar lo que utilizó o consumió. De hecho, no existe declaración de voluntad, pero existe un acto de utilización que hace nacer un vínculo de hecho (aunque no de derecho), de la cual emerge para el beneficiario el deber de pagar» (Amaral, 2008, p. 197).

4 El sentido de consumidor será delineado en un apartado posterior, dado que abarca cuestiones intrínsecas (persona humana, colectiva, entes despersonalizados y persona por nacer) y aspectos externos (el proveedor y la destinación dada a los instrumentos de consumo —bienes y servicios—).

5 La función entendida como contribución (a qué sirve y a quién sirve). Sobre la función como contribución, véase Pianovski Ruzzyk (2011).

configurado por las teorías críticas (Fachin, 2012), se intenta, finalmente, erigir los presupuestos de una nueva teoría, llamada englobante.

II. LOS PRESUPUESTOS CARACTERIZADORES DE LA RELACIÓN JURÍDICA DE CONSUMO

Una relación de consumo exige, en el derecho brasileño, como se describió en la introducción, una serie de elementos concomitantes. Más allá del consumidor —él será el tema del próximo apartado—, el *proveedor* es la persona humana, el ente colectivo⁶ o despersonalizado que ejerce actividad remunerada, directa o indirectamente (Bessa, 2007a, p. 52), típica y profesional de producción, de montaje, de creación, de construcción, de transformación, de importación, de exportación, de distribución o de comercialización de servicios y/o bienes en el mercado de consumo (Marques, Benjamin & Miragem, 2008, p. 94). Como se observa, son todos los participantes del ciclo productivo que estén incluidos en el mercado de consumo (Lucca, 2008, p. 138).

Existe el proveedor mediato —el que no celebró contrato, pero integra el ciclo productivo— y el proveedor inmediato, que comercializa el bien y/o servicio en el mercado de consumo, aunque sea por medio de un mandatario, encargado o empleado (Carvalho, 2007, p. 29). De otro lado, el proveedor puede ser considerado: a) real (fabricante, productor, constructor); b) aparente (titular del nombre, de la marca o signo colocado en el bien y/o servicio); o c) presumido (importador y comerciante del bien autónomo) (Alvim et al., 1995, p. 95).

La transposición del sentido⁷ legal de proveedor a la realidad social puede generar dificultades al intérprete, porque se debe observar el sentido de actividad como pluralidad de actos coordinados para alcanzar un fin específico empresarial (o no). La actividad desarrollada por el proveedor tiene carácter económico en el momento en el que provee bienes y/o servicios al mercado de consumo (Lucca, 2008, p. 139).

Newton de Lucca entiende que la actividad circunstancial de determinada persona no implica una relación de consumo. Afirma que la actividad habitual empresarial y profesional se configura como suministro en el mercado de consumo —cuando el agente no es profesional, es un *proveedor equiparado* (Lucca, 2008, pp. 140-145)—. Rizzatto Nunes afirma que la actividad de suministro de bienes y de

6 Se utilizan los términos persona humana y persona colectiva, pues el término persona jurídica es género del cual son especies la persona humana, la persona colectiva y la persona electrónica (máquinas que por la inteligencia artificial toman decisiones morales y éticas). Ello porque la persona jurídica es una creación del derecho.

7 El significado indica «las potenciales comprensiones que se pueden lograr cuando una palabra es considerada abstractamente, o el conjunto de sentidos admisibles de una palabra; en cambio, “sentido” es el uso concreto de un significado. Es decir, se entiende por “sentido” el significado sumado al contexto del uso de la palabra» (Sgarbi, 2013, p. 31).

servicios será de consumo si es habitual (típica) o eventual, siempre y cuando se caracterice como actividad empresarial (2009, p. 109). Parte de la literatura jurídica también sostiene que no es necesario el profesionalismo en el suministro de servicios, pues basta que la actividad sea habitual o reiterada (Marques, Benjamin & Miragem, 2008, p. 93).

Tal vez interese aún al lector comprender —desde la enseñanza de Leonardo Bessa— que existen algunas actividades que se someten al derecho del consumidor inclusive cuando el proveedor no cumple con las especificidades descritas por el encabezado del artículo 3 del Código de Defensa del Consumidor brasileño. Es el caso de los bancos de datos y registros de consumidores (CDC, artículo 43), de las actividades publicitarias, de los cobros abusivos de deudas (Bessa, 2007b) y del empleador (estipulante) de los seguros de vida en grupo (Benjamin, Marques & Bessa, 2007, p. 83).

En el suministro por equiparación, la relación de consumo conexa contamina la relación principal, que puede ser de consumo y atrae la incidencia del derecho del consumidor⁸. El tercero —el intermediario, el ayudante o el estipulante— tiene poder frente al consumidor y actúa como si fuese el proveedor, sin perjuicio del diálogo entre las demás formas de expresión del derecho que gobernarán cada situación concretamente establecida (Benjamin, Marques & Bessa, 2007, pp. 83-84).

La figura del proveedor, en este sentido, comprende la del empresario, pero no se agota en él. En efecto, también puede considerarse como tales a personas que practican actividades no empresariales, personas colectivas de derecho público que hacen uso del modelo empresarial para desarrollar determinada actividad económica, personas colectivas privadas que prestan servicios públicos por medio de permisos y/o concesiones y entes despersonalizados (Lucca, 2008, pp. 142-143).

El *suministro de bienes y/o servicios* es el *objeto de una relación jurídica de consumo*. Según Francisco Amaral, el objeto es todo «lo que se puede someter al poder de los sujetos de derecho, como instrumento de realización de sus finalidades jurídicas» (Amaral, 2008, p. 346). Los bienes que los proveedores colocan a disposición del consumidor son tratados equivocadamente como productos por el Código de Defensa del Consumidor. Esta crítica se basa en que es necesario un concepto

APORTES PARA LA
COMPRENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

8 Esto ocurre, por ejemplo, cuando el Servicio de Protección al Crédito (SCPC) y/o la «Serasa» hacen el registro de los datos del consumidor sin previamente informarlo —dimensión preventiva del derecho de daños—, publican en sus bases de datos informaciones que no son verídicas o, aun, por ejemplo, mantienen el registro negativo del consumidor por un período de tiempo superior al previsto en la ley brasilera. En esas hipótesis, no existe una relación jurídica de negocios entre aquellos y los consumidores, solo una relación indirecta.

más amplio que el contenido en el significado de producto (Lôbo, 1996, p. 55; Lucca, 2008, pp. 149-151; Grinover et al., 2007, pp. 51-52)⁹.

El bien mueble o inmueble¹⁰, material o incorpóreo, nuevo o usado, y los demás tipos de bienes pueden ser suministrados en el mercado de consumo (CDC, artículo 3, § 1; Miragem, 2008, pp. 97-100). Rizzatto Nunes defiende que los bienes de consumo son los «fabricados en serie, llevados al mercado en una red de distribución, con ofertas hechas por medio de decenas de vehículos de comunicación, para que alguien en cierto momento los adquiera» (2009, p. 100). Este sentido restringe los bienes de consumo, porque los bienes artesanales se configuran como de consumo, aunque no contengan las características citadas anteriormente.

Los bienes de producción son los destinados al ciclo productivo «desde la obtención de los insumos hasta la comercialización del producto final en el mercado para el consumidor» (Nunes, 2009, p. 98). La distinción entre los bienes de consumo y los bienes de producción es interesante, pero solamente ayuda en la configuración de la relación de consumo, teniendo en cuenta la interdependencia con los demás elementos caracterizadores de la mencionada relación —sobre el sentido de bienes de producción y bienes de consumo, véase Nunes (2009, pp. 100-103).

El *servicio* deriva de una actividad ejercida por el proveedor con habitualidad y profesionalismo, mediante remuneración directa o indirecta, pudiendo ser durable, no durable, público, privado, aparentemente gratuito, siempre en el mercado de consumo (Rêgo, 2001, p. 24). Recuérdese que el sentido aportado por el artículo 3, § 2, del Código de Defensa del Consumidor es equívoca, ya que, como apunta Paulo Lôbo, no «es una actividad la que se suministra, sino los productos y servicios producidos y distribuidos. Actividad es el presupuesto de la existencia de cualquier proveedor» (1996, p. 152).

En relación con los servicios públicos (Pasqualotto, 1993), se destacan los servicios de naturaleza *uti singuli*—utilizados, prestados individualmente y cobrados por medio de tarifa o precio público—. Como ejemplos podemos mencionar el suministro de agua y saneamiento (AI 181,264-1/0; *Condómino do Edifício As Terrazas v. Companhia Estadual de Águas e Esgotos -CEDAE*), electricidad, gas, teléfono y transporte público. Estos servicios son regidos por el Código de Defensa del Consumidor,

9 En un sentido distinto se pronuncia Rizzato Nunes. Para este autor, el concepto de producto «está estrechamente vinculado a la idea de bien, resultado de la producción en el mercado de consumo de las sociedades capitalistas contemporáneas. Es ventajoso su uso, pues el concepto pasa a valer en el medio jurídico y ya era usado por todos los demás agentes del mercado (económico, financiero, de comunicaciones, etc.)» (2009, p. 113).

10 Existe una discusión sobre la incidencia del CDC en las relaciones inmobiliarias. Las decisiones tienden hacia la inaplicabilidad del CDC, en virtud de existir una ley especial (*Leandro Gasparino Bitencourt Costa v. Sultan Kassar Dijian; Rene Maluf Neme v. Nelson Braidó*) y de no haber vulnerabilidad (*Banco Itaú S.A. v. Daniel Salviani Júnior y otros*).

por existir una elección por parte del usuario (*Companhia Energética de Alagoas-CEAL v. Antônio Monteiro da Silva e Companhia Ltda*)¹¹. Los servicios de naturaleza *uti universi* —destinados a la generalidad de personas y pagados por medio de la tributación— no son abarcados por la ley de protección del consumo (Carvalho, 2007, p. 33; Cavalieri Filho, 2008, pp. 66-68).

Los *vínculos* que se presentan en medio de una relación de consumo podrán resultar del contacto social, del contrato y extracontractualmente. No obstante, esta diferenciación es superflua, ya que los derechos y los deberes de consumidores y proveedores no difieren si el vínculo es contractual, extracontractual (Lucca, 2008, p. 155) o fáctico. Íntimamente ligada al vínculo está la oferta —métodos, técnicas e instrumentos de vinculación entre el consumidor y el proveedor, sujetando el segundo al *marketing* por él presentado (Grinover et al., 2007, p. 267).

La *función socio-ambiental* de los bienes y de los servicios conforma el objeto y la *causa* de la relación de consumo, ya que, basada en la teoría de la posesión democrática, «confiere protección a quien adquiera la posesión de un bien y se preocupa por la salud, la alimentación, la educación, el trabajo, los derechos de vecindad, la integridad psicofísica, el acceso igualitario a los bienes materiales e incorpóreos, a la protección del medio ambiente [...] [realizando] variadas dimensiones del Estado Democrático de Derecho» (Frota & Freitas, 2008, p. 382). Consumidores y proveedores deberán respetar la función socio-ambiental¹² que permea cada relación, ya que pueden abarcar derechos individuales, individuales homogéneos, colectivos y difusos (CDC, artículo 81) en el momento en el que entablan una relación de consumo y/o en la fase en la que se ofrecen los bienes y los servicios en el mercado consumidor.

El *mercado de consumo* es el último elemento necesario para la configuración de una relación de consumo. Se caracteriza como una unidad jurídica de relaciones de intercambio de bienes y de prestación de servicios en el ámbito de una relación de consumo, por ser precisamente el consumo el resultado final de la actividad económica (Lucca, 2008, pp. 168-193).

APORTES PARA LA
COMPREENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

11 En la administración de cementerios, el Tribunal de Justicia de Río de Janeiro (María do Carmo Barroso Freiman v. Municipio de Nova Friburgo) admitió la incidencia del CDC. No es relación de consumo la relación entablada entre estudiantes, escuelas y universidades públicas gratuitas. Existe discusión sobre la incidencia del CDC en los servicios notariales y registrales (María Celeste de Moraes Nunes v. Caixa Econômica Federal -CEF) y en los servicios delegados por el ente público a empresas públicas y a sociedades de economía mixta.

12 Lo social es entendido como la transacción entre lo individual y lo colectivo, sin respuestas apriorísticas y volcadas a la inclusión y al reconocimiento (sobre el tema, véase Frota, 2014). Lo ambiental tiene el sentido conferido por el artículo 225 de la Constitución Federal de 1988 de Brasil.

Parte de las decisiones de los tribunales brasileños aporta ejemplos de servicios ofrecidos fuera del mercado de consumo: a) crédito educativo ofrecido por el Gobierno Federal a los estudiantes (*Juliano Pretto v. Caixa Econômica Federal CEF*), b) contrato de financiación inmobiliaria encuadrada en el Sistema Financiero de Habitación (*Caixa Econômica Federal-CEF v. Alain Daives Nunes de Sousa y otro; Moacyr Carlos do Nascimento y otro v. Companhia Habitacional Regional de Ribeirao Preto -COHAB-RP*), c) relación entre abogado y cliente (por la inaplicabilidad del CDC, *Célia Maria Peixoto de Araújo v. Gilberto Campos Tirado*; por la aplicabilidad, *Flamarion D'Ávila Fontes v. Clara Mércia Vieira Barreto*). Se entiende que en la hipótesis a) existe relación de consumo entre el banco que intermedia la concesión del crédito educativo y el estudiante. En la c) existe relación de consumo entre el abogado y el cliente, pues la abogacía en nada difiere de los demás servicios ofrecidos por los proveedores, más allá de las especificidades del servicio letrado. Y no es por la existencia de una ley especial que el Código de Defensa del Consumidor no incide en tales relaciones, pues, si esta premisa fuese correcta, los contratos de cobertura médica no sufrirían la incidencia de la legislación del consumo, ya que también existe una ley especial que regula el sector.

Cualquier problema que se presente en el desarrollo del proceso económico afectará el consumo, algo que no se supera solamente con la competencia —como sostuvo la Escuela de Freiburg con la teoría ordoliberal y predicán diversos estudiosos del análisis económico del derecho—. Ante ello, el consumidor está en una posición de sometimiento estructural (vulnerabilidad —una asimetría con relación al proveedor—) con relación al mercado y al proveedor, algo que se diferencia de otros tipos de relación jurídica (Lucca, 2008, pp. 176-191).

III. EN BUSCA DEL MEJOR SENTIDO JURÍDICO DE CONSUMIDOR *STRICTO SENSU*: UNA MIRADA DESDE LAS TEORÍAS EXISTENTES EN BRASIL

Luego del análisis de los presupuestos citados, cabe presentar las ideas y las teorías jurídicas existentes acerca del sentido del término «consumidor». El sentido etimológico de consumidor deriva del latín *consumere*, que significa acabar (Lucca, 2008, p. 112). Para la economía, la palabra significa el que está al final de la cadena económica y practica el consumo, noción adoptada en parte por la ley en el momento en el que invoca el término destinatario final en el artículo 2, encabezado (Grinover et al., 2007, pp. 28-29), cuyo marco es ampliado para abarcar a quienes indirectamente participan de la relación de consumo: la colectividad (intervinientes), las víctimas de accidentes de consumo y los que están expuestos a prácticas del proveedor en el mercado de consumo (Lucca, 2008, p. 124).

La perspectiva filosófica considera al consumidor como un ser humano no comprometido, informado, alienado y preocupado por lo superficial, teniendo en cuenta los cambios sociales, muchas veces impuestos por quien tiene el poder y lo ejerce. El sentido filosófico busca comprender la sociedad contemporánea y alertar sobre los reflejos jurídicos de las características sociales (Lucca, 2008, pp. 120-123). La psicología estudia el comportamiento del consumidor por medio de sus deseos y necesidades. Uno de sus instrumentos es el «*marketing concept*», técnica norteamericana de los años 50 del siglo XX que busca el bienestar del consumidor. El enfoque sociológico caracteriza al consumidor como todo individuo que usufructúa bienes y/o servicios y pertenece a una clase social o categoría profesional (Grinover et al., pp. 28-29). Por medio de él se observan de manera real las peculiaridades de los grupos sociales, evitando el igualitarismo conceptual (Lucca, 2008, pp. 117-118).

En el campo jurídico, el debate acerca de quién es consumidor es intenso, dado que posee enorme importancia académica y práctica para poder delimitar el campo de incidencia del derecho del consumidor. La noción que se busca se bifurca y de allí (Lucca, 2008, p. 210) surge el consumidor a) *en sentido estricto* —consumidor tipo (CDC, artículo 2, encabezado)— y b) *en sentido lato* (CDC, artículo 2, párrafo único, 17 y 29). Como trazo común, en ambos casos la vulnerabilidad del consumidor estará presente, justificando la incidencia del derecho especial (Miragem, 2008, p. 81).

En rigor, existe solamente un consumidor —consumidor tipo, estándar o *stricto sensu* (sobre el concepto de consumidor en diversos países, véase Grinover et al., 2007, pp. 29-32; Morales, 2006; Lorenzetti, 2003, pp. 78-83)—. Las demás especies no son consumidores *stricto sensu*, sino agentes equiparados a los consumidores con el fin de brindarles protección¹³.

Varias son las modalidades de consumidores equiparados. La primera consiste en la colectividad, aunque sea indeterminada —niños, personas de edad avanzada, la masa fallida, el condominio¹⁴, todos los consumidores de un determinado bien y/o servicio, etcétera, que consumen bienes y/o servicios adquiridos por el consumidor estándar

13 En ese sentido, José Roberto C. Neves afirma que «de esta forma, los artículos 2, 29 y 17 ofrecen tres definiciones (o situaciones equivalentes) de consumidor, fundamentalmente distintas: una se relaciona a la relación contractual, otra a la pre-contractual y la tercera a la responsabilidad civil, respectivamente» (2006, p. 203).

14 Tartuce defiende correctamente que un consorcio puede ser consumidor y persona colectiva: «el consorcio edilicio puede ser considerado persona jurídica, según consta del enunciado 90 del Consejo de la Justicia Federal, de la I Jornada de Derecho Civil, que sintetiza el pensamiento de la mejor doctrina contemporánea» (Tartuce & Neves, 2017, p. 77; véase también Lima, 2010). En esa línea, véase *Condominio do Edifício Elsa Gonçalves da Rocha v. Banco Votorantim S.A. y Habitar Construtora e Incorporadora S.A.*, que aplica el CDC a favor del condominio.

(*Edgar Antônio Ticianelli v. Plaza Paulista Administração de Shopping Centers S/C LTDA y Safra Seguros S/A*)—. Una segunda especie es el consumidor *bystander*, víctima del accidente de consumo —por ejemplo, la caída del techo del *Shopping Center* en Osasco¹⁵, en San Pablo—. La tercera hipótesis es la del consumidor por equiparación en el ámbito de las prácticas empresariales y contractuales, que está expuesto abstractamente a la publicidad, a la oferta, a las cláusulas generales y a las prácticas contractuales abusivas (Carpena, 2004, p. 30)¹⁶. En estas situaciones la vulnerabilidad es siempre verificada *in concreto* (Benjamin, Marques & Bessa, 2007, p. 77), y la tutela es colectiva o individual, siempre que exista vulnerabilidad presente en la relación.

Es posible encontrar referencias a ejemplos judicativos y doctrinarios —no siempre correctos— de esa última situación en la relación entre pequeños empresarios y bancos (*Caixa Econômica Federal-CEF v. Fernando Martins Ferreira*), entre pequeños y grandes empresarios (AC 70009285248) o cuando uno de los contratantes no es especialista o no posee conocimiento sobre el bien y/o servicio adquirido (*Agipliquigás S/A v. Gracher Hotéis e Turismo Ltda*), como en el caso de los anticonceptivos de harina (Miragem, 2008, pp. 85-86). También puede considerarse que esta situación tiene lugar en las hipótesis en las que existan cláusulas o condiciones generales contractuales abusivas en minutas unilateralmente redactadas por uno de los contratantes.

En estas más de dos décadas de vigencia del Código de Defensa del Consumidor, la jurisprudencia y la doctrina buscaron apreciar tales personajes, salvo en lo que toca a la persona colectiva consumidora (Bessa, 2007a, pp. 60-81)¹⁷. De acuerdo con el artículo 2, encabezado del códex, cualquier persona humana, persona colectiva, los entes despersonalizados y las personas por nacer pueden ser considerados como consumidores, siempre que en el caso concreto sean destinatarios finales de bienes y/o servicios adquiridos o utilizados.

15 Al respecto, véase *AI 5587/02; Emílio Athié v. Oliveira Silva Taxi Aéreo Ltd; Artigos Religiosos São Marcos Ltda v. Procuradoria de Assistência Judiciária; B Sete Participações S/A y otros v. Marcelo Marinho de Andrade Zanotto y otros; Leila Regina Pereira de Almeida v. Aka Publicidade e Participações Ltda y Itaútec Philco S/A Grupo Itaútec Philco*. Otros ejemplos de consumidor *bystander*: *Acuerdo 2006.001.69259; Robson Gerônimo Maciel v. Mídia Um Publicidade Propaganda e Marketing Ltda y Tv Juiz de Fora Ltda*. El Tribunal Superior de Justicia y su Jurisprudencia en Tesis, en 2015 (Edición n. 39), «se considera consumidor por equiparación (*bystander*)», en los términos del artículo 17 del CDC, el tercero extraño a la relación de consumo que sufre los prejuicios resultantes del producto o servicio vinculado a la mencionada relación, así como, de acuerdo con el artículo 29, las personas determinables o no expuestas a las prácticas previstas en los artículos 30 a 54 del referido Código» (premisa 12). Recuperado de <http://www.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp>

16 El segundo coautor del presente trabajo modifica la posición publicada en un artículo previo (Frota, s.f.) en el que se defendía la existencia de cuatro tipos de consumidores. Newton de Lucca, sin embargo, afirma que hay cuatro conceptos de consumidores (2008, p. 123).

17 Las cuestiones de abuso contractual (CDC, artículo 51) remiten al concepto de consumidor del artículo 29 del CDC, pero este es considerado y juzgado como si fuese un consumidor estándar.

El destinatario final¹⁸ es aquel consumidor que adquiere o utiliza el bien y/o servicio sin profesionalismo (Amaral Junior, 1993, p. 104) y sin usarlo para integrar el proceso de producción de su actividad —consumo intermediario (Alvim et al., 1995, pp. 24-25)—. De algún modo es posible decir que el bien o el servicio se agota después del uso, considerado, evidentemente, el fin al que se destina. Debe destacarse que el consumidor puede ser un profesional, inclusive del área en cuestión. Sin embargo, al adquirir el bien y/o servicio, debe usarlo de modo definitivo (destinatario fático) y agotar su vida económica, considerando siempre alguna vulnerabilidad del consumidor en relación con el proveedor (Miragem, 2008, pp. 81-82).

En torno a esta cuestión, nueve teorías fueron formuladas por la doctrina y una por las decisiones del Tribunal Superior de Justicia para caracterizar al consumidor *stricto sensu*: a) mercados, b) segmento económico, c) insumo jurídico, d) fondo de comercio, e) maximalista u objetiva, f) finalista o subjetiva, g) finalista profundizada, h) causa final, i) minimalista.

La teoría de los *mercados* centra la atención en el ambiente donde el agente realiza sus adquisiciones de bienes y/o servicios. En caso de que adquiera en el mercado de consumo, será el destinatario final y, por lo tanto, el consumidor; si negocia directamente con el proveedor, fuera del ámbito del mercado de consumo, esta relación será civil, independientemente del uso que haga de los bienes y/o servicios (Nunes, 2009, pp. 100-102)¹⁹. El modelo teórico es débil y no se sostiene. La adquisición y/o utilización por el agente en el mercado de consumo sin los demás elementos no caracteriza, *per se*, una relación de consumo. No es posible saber si el adquirente utilizará el bien y/o servicio de manera especulativa (Coelho, 2002, p. 171). Además, en los bienes de producción, aunque haya destinatario final, no existe necesariamente la vulnerabilidad, lo que impide la incidencia del Código de Defensa del Consumidor (Carpena, 2004, p. 43).

La teoría del *segmento económico* es defendida principalmente por Geraldo Vidigal e indica que el consumo es uno de los momentos de la actividad económica. Ello excluye el derecho del consumidor de las relaciones entre sociedades empresariales, entre empresarios y de aquellas en las que el ciclo económico se encuentra en las fases de producción, de distribución, etcétera (Vidigal, 1991, pp. 10-12). Las relaciones entre empresarios nunca son de consumo porque tienen *insumos* como objeto. Las operaciones financieras y de crédito tampoco están abarcadas por el

18 La noción de destinatario final puede haber tenido su inspiración en España, en el momento en el que en ese país se editó la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 1984.

19 El autor menciona una excepción: cuando el bien es típicamente de producción (por ejemplo, un avión para transporte de carga y de pasajeros), pero fue adquirido para uso personal de un consumidor (compra de ese avión por un millonario), se aplica la regla general del destinatario final.

derecho del consumidor. El crédito no se consume. Una vez concedido, según el mencionado autor, «debe ser objeto de restitución o de transferencia, fluyendo siempre mientras perduran los ahorros formados en moneda, transformándose en capital físico cuando son invertidos en recursos. Tampoco se consume la moneda, que es, como el crédito, un bien intermediario en los negocios» (Vidigal, 1991, p. 26).

Los *insumos* son incorporados económicamente o materialmente a la actividad empresarial que proveerá el objeto jurídico en el mercado de consumo. Esta teoría, sin embargo, además de apartar a las sociedades empresarias y a los empresarios de la relación de consumo, adopta el sentido económico de insumo, y no el jurídico. Insumos jurídicos son «las adquisiciones de bienes o servicios estrictamente indispensables para el desarrollo de la actividad económica explorada por el empresario, y de consumo, las demás» (Coelho, 2002, pp. 171-172). Extraer al empresario y a las sociedades empresariales de la relación de consumo no se corresponde con el derecho del consumidor existente en Brasil.

La teoría del *insumo jurídico* es propuesta por Fábio Ulhôa Coelho. El autor entiende que, si el desarrollo de la actividad económica no necesita determinado bien y/o servicio, y el sujeto de esta actividad adquiere alguno de estos bienes, se tratará de una relación de consumo. En caso sea indispensable a la actividad económica la adquisición de algún bien y/o servicio, este se caracterizará como insumo y no se aplicará en relación con dicho bien el derecho del consumidor, de acuerdo con el ejemplo presentado por el citado autor:

el suministro de energía eléctrica al empresario configura insumo, puesto que la exploración de la actividad empresarial no puede prescindir de ella; ya la adquisición de obras de arte para la decoración de la sala de la administración superior, de regalos de fin de año para los proveedores y clientes o de un vehículo para el uso del director son actos de consumo, ya que no se revelan como indispensables para el desarrollo de la empresa (Coelho, 2002, pp. 172-173).

La cuestión de la indispensabilidad es interesante, aunque deja fuera de consideración la relación de consumo existente entre quien suministra servicios y bienes esenciales no relacionados con la actividad-fin del agente, aunque indispensables para el desarrollo de cualquier actividad. Como ejemplo puede mencionarse el suministro de energía eléctrica o de agua, dados por el mismo autor²⁰.

20 En la I Jornada de Derecho Comercial, promovida por el Consejo de la Justicia Federal, en octubre de 2012, fue aprobado un enunciado en el sentido de que no se aplica el CDC a los contratos entre empresarios que tengan por objetivo el suministro de insumos para sus actividades de producción, comercio o prestación de servicios (enunciado 20). Véase *Syngenta Proteção de Cultivos Ltda v. Antônio Rossani y otros*.

Marcos Maselli Gouvêa adopta la tesis del *fondo de comercio* o del establecimiento empresarial²¹ —por él se crea una figura parecida a la del fondo de comercio—. Los bienes que pertenecen a dicho fondo o establecimiento no se consideran como bienes de consumo, ya que serían de consumo si el bien y/o servicio estuviese *destinado* a suplir alguna necesidad del consumidor (Gouvêa, 1997). Esta teoría es difícil de ser aplicada en la práctica, ya que supone la medición de la capacidad de atracción del consumidor y define a este último por el objeto y no por la persona (Carpena, 2004, p. 32).

En verdad, las dos teorías más diseminadas acerca del tema son la *maximalista* u objetiva y la *finalista* o subjetiva²². La teoría *maximalista* no se preocupa por la calificación del agente y la finalidad de la utilización: basta que el bien y/o servicio sean consumidos directamente, sin carácter especulativo y sin reinserción o reincorporación en el mercado o en otro bien y/o servicio (Lucca, 2008, p. 129). No necesitan desaparecer físicamente. Su *valor de cambio* es lo que debe ser destruido, no pudiendo ser reincorporado, aunque se modifique su sustancia, manteniéndose solamente el *valor de uso*, dado que la prioridad es «la posición terminal en la cadena de circulación de riquezas por él ocupada», como lo expone la doctrina (Coelho, 2002, p. 169). Consumidor es quien adquiere bienes de capital y bienes de consumo.

Además, la teoría *maximalista* entiende que el Código de Defensa del Consumidor es un texto legal que regula la sociedad de consumo brasileira, siendo consumidores todos los que adquieren o utilizan bienes y servicios en el mercado de consumo (Marques, Benjamin & Miragem, 2008, p. 72). Lo que importa es la destinación fática dada al objeto de la relación de consumo por los mencionados agentes —salvo el intermediario, que compra para revender (Almeida, 2000, pp. 37-38)—. La teoría sostiene que la interpretación del artículo 2 debe ser amplia, pues el Código de Defensa del Consumidor no la restringió y equiparó el uso final con el uso privado del objeto de la relación de consumo (Marins, 1993, pp. 66-68), conjugándose con la teoría objetiva (Rêgo, 2001, p. 15).

Esta corriente ganó fuerza, especialmente, como resultado de la obsolescencia del Código Civil de 1916 en lo que atañe a los contratos, así como por el hecho de no existir legislación eficaz para la protección del contratante débil fuera del régimen de consumo (Miragem, 2008, p. 88).

21 Se trata de un conjunto patrimonial de derechos y de bienes corpóreos (máquinas, herramientas, instalaciones, mercaderías) e incorpóreos (propiedad intelectual, marcas, patentes) pertenecientes al titular de la actividad empresarial para su ejercicio (Tomazette, 2003, p. 11).

22 El segundo coautor del presente trabajo modifica las posiciones expresadas en un artículo previo (Frota, s.f.) en el que diferenciaba las teorías subjetivas y objetivas de las demás teorías.

Los maximalistas entienden que existe una relación de consumo cuando: a) la fábrica de toallas compra algodón para transformarlo, b) la fábrica de celulosa compra vehículos para transporte de visitantes, c) el abogado compra una máquina de escribir para su oficina, d) el Estado adquiere bolígrafos para uso en los departamentos, e) el ama de casa adquiere productos alimenticios para su familia (Marques, Benjamin & Miragem, 2008, p. 72), f) el agricultor adquiere adobo para su plantación (*Fertiza Companhia Nacional de Fertilizantes v. Edis Fachin*), g) una sociedad empresarial contrata el transporte de piedras preciosas (*American Airlines Incorporation v. Mineração e Comércio Itaobi Ltda*), h) el agricultor compra una máquina agrícola para su actividad profesional (*Coapetro Comercial Agrícola e Produtos de Petróleo Ltda v. Ma ONG e Engenharia Ltda*), i) una sociedad empresarial firma un contrato de tarjeta de crédito (*Farmácia Vital Brasil Ltda v. Companhia Brasileira de Meios de Pagamento*), j) personas humanas, jurídicas y entes despersonalizados celebran contratos con instituciones bancarias, de seguros y financieras²³.

La crítica que se hace a este modelo es que habría ampliado el marco delimitador de lo que es un consumidor sin preocuparse de: a) si en la relación existe un agente vulnerable (Marques, 2005, p. 311), b) cuál es el destino dado al servicio y/o bien adquirido o utilizado, c) cuál es la función socio-ambiental dada a estos, d) si la adquisición se produjo en el mercado de consumo, e) cuál es la causa de la relación con los demás elementos de la relación de consumo. Se destaca que la idea de consumidor para los maximalistas puede ser jurídica o material, abarcando de forma neutra y técnica todos los tipos de mercado (Lucca, 2008, pp. 132-134)²⁴.

La contraparte de la teoría maximalista surgió con la teoría *finalista o subjetiva* (Lucca, 2008, p. 136)²⁵, en la que el consumidor es el agente que adquiere y/o utiliza el bien y/o servicio retirándolo de la cadena productiva, sin tomar en cuenta los costos de su adquisición o utilización para terceros. El uso es privado y no se introduce en el precio final de la actividad-fin del agente (Marques, Benjamin & Miragem, 2008, pp. 71-74). El consumidor es el no profesional, el no especialista, un destinatario final fáctico y económico (Miragem, 2008, p. 87).

23 A favor de la corriente maximalista, véase *Faprol Indústria de Alimento Ltda v. Transroll Navegação S/A y otro*; *Pastificio Santa Amália Ltda v. Baan Brasil Sistemas de Informática Ltda*; *SBC Serviços de Terraplanagem Ltda v. Forcheater do Brasil*; *Golfinho Azul Indústria, Comércio e Exportação Ltda v. Companhia de Saneamento Básico do São Paulo -Sabesp*; *Redd Informatica S/C Ltda y otros v. Computer Friends Informática S/C Ltda*.

24 El autor se basa en las críticas formuladas por el belga Thierry Bourgoignie, defensor de la teoría subjetiva.

25 Siguiendo la línea subjetiva, este autor define consumidor como: «cualquier persona física o jurídica que adquiere, entrega, es colocada en posesión de, o usa mercaderías muebles o inmuebles o servicios de cualquier naturaleza, sea material o intelectual, introducidos en el sistema económico por un profesional, sin que él mismo persiga, en el ámbito de una profesión u oficio, la manufactura, el procesamiento, la distribución, o el suministro de los bienes y servicios» (Lucca, 2008, p. 136).

Este modelo centra el fenómeno del consumo en la persona y en su papel en el ámbito del ciclo económico (producción, distribución, intercambios, consumo) —a fin de que se observen los desequilibrios existentes en la mencionada relación (Bourgoignie, citado en Lucca, 2008, pp. 137-137)—, admitiendo, siempre como excepción, que una pequeña sociedad empresarial o un profesional puedan ser consumidores siempre que haya algún tipo de vulnerabilidad (Benjamin, Marques & Bessa, 2007, p. 69). Es la teoría seguida por la mayoría de la doctrina patria (Lucca, 2008, pp. 129-137). Aquí la vulnerabilidad es dejada para un segundo momento, siendo más importante determinar la utilización dada al bien y/o servicio por parte del agente²⁶.

El equívoco de la teoría finalista²⁷ se observa cuando trata como secundaria la eventual vulnerabilidad existente en el ámbito relacional, impidiendo la incidencia del Código de Defensa del Consumidor en relación con el agente profesional, la persona colectiva, el empresario, la sociedad empresarial, o el ente despersonalizado, yendo en contra de la letra del artículo 2, encabezado, en caso de ser aplicada a rajatabla.

Diversas decisiones del Tribunal Superior de Justicia²⁸ iniciaron el desarrollo de una teoría denominada por Claudia Lima Marques (2005, pp. 301-428) teoría de *finalismo profundizado*. Dicha teoría pretende ofrecer criterios más precisos para la caracterización del consumidor final inmediato y de la vulnerabilidad, con el fin de dar lugar a una extensión conceptual para las demás hipótesis previstas en la ley especial (Benjamin, Marques & Bessa, 2007, p. 71). Así, por ejemplo, es posible mencionar: a) la extensión del sentido de consumidor prevista en el Código de Defesa del Consumidor es considerada

26 «De este modo, el abogado que compra computadoras para su oficina, o la montadora de autos que adquiere pañales para la guardería infantil de sus empleados, para usar ejemplos “clásicos” referidos al tema, no se beneficiarían de la protección de la ley especial, ya que su “causa” no sería el consumo, sino la producción. No se puede determinar a priori el contenido del principio que establece los límites de incidencia del Código del Consumidor. Tales contornos son fijados caso a caso, de forma semejante al pensamiento tópico, como ya se observó en la doctrina» (Carpena, 2004, p. 40). Resáltese, sin embargo, que la teoría finalista está presente en diversos juzgados: *Aiglon v. Teka*; *More Comercial Ltda v. Companhia Energética de Minas Gerais CEMIG*; *Philips Medical Systems Cleveland Inc v. Hospital Santa Marta Ltda*; *Companhia Paulista de Força e Luz CPFL v. Município de Sales Oliveira*; *Raquel de Faria Luerce Carricone v. Josapar Joaquim Oliveira SA Participações*; *American Express do Brasil S/A Turismo v. Central das Tintas Ltda*; *Banco de Crédito Nacional S/N v. Flash do Brasil Química Ltda y otro*; *Banco GMAC S.A. v. Divese Ltda*; *Amusa v. Banco Volkswagen S/A*.

27 El segundo coautor modifica las posiciones defendidas en un artículo previo (Frota, s.f.), en el que concluía que la mejor teoría era la finalista.

28 Véase, por ejemplo: *Maria Lúcia Sampaio Chagas v. Nissho Iwai Panamá Internacional S/A*; *Agipliquigás S/A v. Gracher Hotéis e Turismo Ltda*; *Espírito Santo Centrais Elétricas S/A v. Glamour Indústria e Comércio de Confecções Ltda*; *Picker International Inc v. Clínica Ortopédica Tubarão*; *Philips Medical Systems Cleveland Inc v. Hospital Santa Marta Ltda*; *Francisco das Chagas Machado y otros v. Banco Bilbao Vizcaya Brasil S/A*; *Banco Bradesco S/A v. Marise Rosane S. Hoffmeister*; *General Electric Company y otros v. Nuclear Medcenter Ltda*; *Ford Motor Company Brasil Ltda v. Maria Alice Bueno Neves e Cônjuge*; *Ford Motor Company do Brasil v. Kleber Martins Rutiliano*; *Caixa Econômica Federal -CEF v. Fernando Martins Ferreira*; *Scania Latin America Ltda v. Caros Augusto dos Santos*; *American Express do Brasil S/A Turismo v. Central das Tintas Ltda*; *Rafael Costa de Toni v. Volkswagen do Brasil Ltda*; *Caixa Econômica Federal -CEF v. José Martins Neto e Cônjuge*; *Marbor Máquinas Ltda. v. Sheila de Souza Lima*; *Empresa Brasileira de Telecomunicações S/A Embratel v. Juleca 2003 Veículos Ltda*.

una medida excepcional (*Coapetro Comercial Agrícola e Produtos de Petróleo Ltda v. Ma ONG e Engenharia Ltda*); b) es imprescindible que se caracterice la vulnerabilidad de la parte en el caso concreto para que exista la equiparación de sentido y legal, principalmente en los casos de persona colectiva empresarial de elevado poder económico (Miragem, 2008, p. 89).

Solamente la demostración de la vulnerabilidad, *in concreto*, permitirá considerar a la persona colectiva como consumidora *stricto sensu*, aunque los estudios se intensifiquen para los casos de análisis de la vulnerabilidad para fines de equiparación (Miragem, 2008, pp. 91-92). Así, el *finalismo profundizado* procede de este modo al aprobar o rechazar la aplicación de la ley especial —el Código de Defesa del Consumidor—. Un buen ejemplo de inexistencia de vulnerabilidad es el caso del expresivo poder económico de la persona colectiva que obtuvo aparatos médicos de elevado valor para actuar ofreciendo servicios esenciales²⁹. En otras palabras: habiéndose probado la vulnerabilidad, el derecho del consumidor en Brasil regulará la relación; sin que se brinde esa prueba, la relación será civil o empresarial.

La vulnerabilidad abstracta y la vulnerabilidad concreta se tornan los principales criterios para aprobar o rechazar la aplicación del Código de Defesa del Consumidor brasileño en cada caso concreto (Miragem, 2008, p. 90). Cabe señalar, además, que la incidencia del derecho del consumidor en las relaciones interempresariales no impide la incidencia de la legislación específica y del Código Civil en la relación jurídica, siempre y cuando tales documentos no sean contrarios al Código de Defesa del Consumidor.

La teoría de la *causa final* no considera la diferencia entre bien de consumo e insumo, en tanto se concentra en la destinación final del agente y la recolocación del bien y/o servicio en el mercado de consumo, o la transformación de aquellos en otro tipo de bien o servicio (Morato, 2008, p. 160). La teoría de la causa final termina confundándose con la maximalista, algo que amplía demasiado la relación de consumo.

Finalmente, la teoría *minimalista*, defendida principalmente por Ives Gandra da Silva Martins y Arnoldo Wald, considera que no hay relación de consumo entre el titular de la cuenta corriente y la institución financiera, por no ser el primero un destinatario final (Tartuce &

29 Al respecto, véase: *Parcerecar Auto Center Ltda v. Caixa Econômica Federal*; *General Electric Company y otros v. Nuclear Medcenter Ltda*; *Picker International Inc v. Clínica Ortopédica Tubarão*; *Picker International Inc. v. Clínica Ortopédica Tubarão Ltda*; *American Express do Brasil S/A Turismo v. Central das Tintas Ltda*; *Espírito Santo Centrais Elétricas S/A v. Glamour Indústria e Comércio de Confecções Ltda*; *Telemar Norte Leste S/A v. Interlize Produção e Desenvolvimento em Informática Ltda*.

Neves, 2017, p. 81)³⁰, ya que utiliza el crédito para fines personales y profesionales, considerándose un insumo para tales actividades de negocio.

IV. LA TEORÍA ENGLOBANTE Y LA PERSONA COLECTIVA CONSUMIDORA: VULNERABILIDAD Y COMPLEJIDAD

El primer aspecto a ser considerado para definir quién es consumidor es la vulnerabilidad, aunque no sea un elemento de la relación jurídica de consumo, sino un aspecto cualitativo del concepto de consumidor. La *vulnerabilidad* (Calixto, 2006, p. 315) significa la fragilidad de todos los seres humanos (tutela general de la dignidad de la persona humana) que hace necesaria la tutela específica concreta para la protección en el ámbito de una situación desigual, a causa de determinadas contingencias (Barboza, 2008, p. 420). En tal contexto, es posible que la persona colectiva sea vulnerable.

La vulnerabilidad específica refleja la situación de inferioridad especial de grupos sociales (personas de edad avanzada, niños, desempleados, consumidores con salud debilitada). Puede ser técnica, fáctica, jurídica, relativa a la información, ambiental, especial (Moraes, 1999, pp. 161-174)³¹ y cualquier otra que surja en la sociedad contemporánea frente al proveedor de bienes y/o servicios (*Agipliquigás S/A v. Gracher Hotéis e Turismo Ltda*). La vulnerabilidad es considerada de presunción absoluta en una relación de consumo por la mayoría de la doctrina (Miragem, 2008, p. 61).

Ello explica la protección dada por el Código de Defensa del Consumidor al consumidor, con el objetivo de compensar la relación jurídica desigual existente entre las partes (Marques, 2005, pp. 269-270, 314-326), incluso con la inversión de la carga de la prueba cuando sea necesario (CDC, artículo 6, VIII)³². La presencia en un caso concreto de una de las vulnerabilidades, junto con los demás requisitos, definirá que la relación trabada entre las partes sea de consumo. El consumidor será vulnerable a partir de la concretización de elementos subjetivos, objetivos y funcionales que forman el sentido de consumidor *stricto sensu*.

APORTES PARA LA
COMPREENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

30 Al respecto, véase *Silva Vilas Bôas Comércio de Materiais Didático Ltda y otro v. Banco do Brasil S/A; F.R. de Barros y otro v. Banco Bradesco S/A; Intermaq Interamericana de Máquinas Ltda. v. Viação São Cristóvão Ltda; Pontual Factoring Sociedade de Fomento Comercial Ltda v. Flexa Retentores Indústria e Comércio Ltda; Copave v. Banco do Brasil S/A; Iveco Fiat Brasil Ltda v. Transportes Rodoviários Lino Ltda; Locadora Brasal Ltda v. Sudameris Arrendamento Mercantil S/A; CROI v. Primus Factoring Fomento Mercantil Inc.*

31 Moraes entiende que existen las siguientes vulnerabilidades: política —derivada de la ausencia de fuerza de los consumidores con relación al trabajo que los proveedores realizan en el Parlamento para que apruebe leyes favorables a sus intereses—; biológica o psíquica —caracterizada por la falta de preparación del consumidor para las estrategias de mercadotecnia inductoras al consumo realizadas por el proveedor—.

32 Sobre la carga de la prueba y sus peculiaridades, véase Cabral (2008).

La vulnerabilidad *técnica* es aquella en la que el consumidor no cuenta con el conocimiento técnico capaz de medir la calidad, los medios empleados y el riesgo de los bienes de la relación de consumo. Esta vulnerabilidad se presume, para gran parte de la literatura jurídica, en relación con el consumidor no profesional y con el profesional, siempre y cuando su actividad no sea compatible con el bien o con el servicio adquirido (Marques, 2005, p. 270). Un ejemplo es el caso de un médico que compra una computadora. Normalmente, no tendrá el conocimiento técnico necesario para saber si lo que compra realmente satisface sus necesidades, y depende de las informaciones y de la confianza depositada en el proveedor. Otro ejemplo es el del ayuntamiento en relación con el servicio de telefonía (*Telemar Norte Leste S/A v. Município de Itamogi*).

La vulnerabilidad *jurídica* o *científica* existe cuando el consumidor no posee conocimiento jurídico, contable o económico del objeto de la relación de consumo. Ella se presume, para la mayoría de la doctrina, de forma absoluta en relación con el consumidor no profesional y de forma relativa para los demás consumidores, ya que estos últimos poseen un conocimiento mínimo acerca del bien y/o servicio ofrecido en el mercado de consumo o pueden alcanzarlo (Morato, 2008, pp. 32-33, 111-143)³³.

La vulnerabilidad *fáctica* o *económica* se presenta en el momento en el que el consumidor se enfrenta a una superioridad económica o, incluso, ante el monopolio de determinada actividad por parte del proveedor. Esta forma de vulnerabilidad es presumible, para la mayor parte de la doctrina, en relación con el consumidor no profesional, pero debe ser probada en relación con la persona colectiva o profesional (AC 2003.001.11632).

La *vulnerabilidad informacional* (Marques, 2005, p. 330) se refiere a la indiscutible ausencia de informaciones necesarias, adecuadas y claras disponibles a los consumidores en el momento en el que adquieren bienes y servicios en el mercado de consumo. Esta vulnerabilidad es resultado del avance tecnológico, del aluvión comunicacional y de la publicidad inductora al consumo que existe en la contemporaneidad (desde el final de la década de 1960 hasta los días actuales) (Miragem, 2008, p. 64).

La *vulnerabilidad ambiental* apunta al desconocimiento por parte del consumidor de los daños ambientales causados por diversos bienes y servicios colocados en el mercado de consumo por el proveedor, con la garantía de que tales bienes son benéficos para la salud, la seguridad, la

³³ Morato propone el concepto de vulnerabilidad cognoscitiva, considerando que abarca la vulnerabilidad técnica y la jurídica, ya que esta es una especie de la vulnerabilidad técnica. La vulnerabilidad cognoscitiva da lugar a una adecuada inversión de la carga de la prueba por la verosimilitud de las alegaciones.

vida y el medio ambiente (Moraes, 1991, pp. 161-174). La *vulnerabilidad especial* —para algunos, hipo-suficiencia (como ocurre en los casos de consumidores de edad avanzada (Constitución Federal de Brasil (CF/88); ley 10741/2003; CDC, artículos 30, 35, 39, IV, 46, 51), niños y adolescentes (CF/88, artículo 227; ley 8.069/1990; CDC, artículo 37, IV, § 2), analfabetos, los que poseen una salud debilitada)— se articula de acuerdo con el principio de dignidad de la persona humana (STJ. RESP 86.095; sobre el sentido de dignidad de la persona humana, véase Cleve & Pianovski Ruzyk).

Debe destacarse que la presencia de apenas una de las aludidas vulnerabilidades en el caso concreto bastaría para concluir que el agente es consumidor, tornándolas elementos clave en la relación de consumo (Carpena, 2004, pp. 38-39).

Aunque el derecho brasileiro admita que la persona colectiva puede ser consumidora (Barcellos, 2007; Morato, 2008, pp. 196-216), la controversia sobre tal posibilidad se amplía en la doctrina y en la jurisprudencia (Lucca, 2008, pp. 125-129; Bessa, 2007a, p. 56). En efecto, después del año 2005, se fortaleció la teoría finalista. Esta teoría fue profundizada para considerar a la persona colectiva como consumidora de forma excepcional, siempre que: a) adquiera o utilice bienes y/o servicios de consumo, fuera de su actividad profesional; b) exista vulnerabilidad concreta y en sentido amplio; c) exista destinación fáctica y económica; d) no haya intermediación (Bessa, 2007a, pp. 56-61; Cavalieri Filho, 2008, pp. 56-58)³⁴.

En el Tribunal Superior de Justicia y en otros tribunales, el cuadro doctrinario y jurisprudencial acerca de la posibilidad de que la persona colectiva sea considerada consumidora es el siguiente: a) posiciones maximalistas (con predominio desde 1990 hasta 2003)³⁵, b) posiciones finalistas (con predominio en 2004 y paulatinamente sustituidas por el finalismo, dominante desde 2005), negando, la mayoría de las veces, la tutela de derecho del consumidor a la persona colectiva³⁶ y c) posiciones finalistas (con predominio —aunque oscilante, al menos en lo que respecta a la argumentación en los votos³⁷— desde 2005 a los

34 Parte de la doctrina entiende que la persona colectiva puede ser consumidora, siempre y cuando no posea poder económico, como las microempresas o las fundaciones. Sobre el asunto, véase Lopes (1992).

35 Como ejemplos, véase *Interamericana Companhia de Seguros Geras y otro v. Fritz do Brasil Transportes Internacionais Ltda*; *Faprol Indústria de Alimento Ltda v. Transroll Navegação S/A y otro*; *Golfinho Azul Indústria, Comércio e Exportação Ltda v. Companhia de Saneamento Básico do São Paulo - Sabesp*; *SBC Serviços de Terraplanagem Ltda v. Forcheste do Brasil*; *American Airlines Incorporation v. Mineração e Comércio Itaobi Ltda*; *Farmácia Vital Brasil Ltda v. Companhia Brasileira de Meios de Pagamento*.

36 Al respecto, véase *Aiglon v. Teka*; *Philips Medical Systems Cleveland Inc v. Hospital Santa Marta Ltda*; *Banco de Crédito Nacional S/N v. Flash do Brasil Química Ltda y otro*; *Banco GMAC S.A. v. Divese Ltda y Amusa v. Banco Volkswagen S/A*.

37 Como se observa, más recientemente, en los siguientes ejemplos «La jurisprudencia consolidada por la 2da Sección de este Tribunal Superior de Justicia (STJ) entiende que, en realidad, la efectiva

días actuales), en las que no se admite la condición de consumidoras con respecto a las personas colectivas por ausencia de vulnerabilidad

incidencia del CDC con respecto a una relación de consumo está determinada por la existencia de una destinación final fáctica y económica del producto o servicio. Es decir, se exige total desvinculación entre el destino del producto o servicio consumido y cualquier actividad productiva desempeñada por quien lo usa o adquiere. No obstante, el mismo STJ ha admitido morigerar esta regla, con apoyo en el artículo 4, I, del CDC, aplicando este sobre situaciones en las que, a pesar de que el producto o servicio sea adquirido en el curso del desarrollo de una actividad empresarial, haya vulnerabilidad de una parte frente a la otra. Una interpretación sistemática y teleológica del CDC apunta a la existencia de una vulnerabilidad presunta del consumidor, incluyendo personas jurídicas, ya que la imposición de límites a la presunción de vulnerabilidad implicaría una restricción excesiva, incompatible con el propio espíritu de facilitación de la defensa del consumidor y del reconocimiento de su debilidad, circunstancia que no es compatible con el principio constitucional de defensa del consumidor, previsto en los artículos 5, XXXII, y 170, V, de la CF. En suma, prevalece la regla general de que la caracterización de la condición de consumidor exige una destinación final fáctica y económica del bien o servicio, pero la presunción de vulnerabilidad del consumidor da espacio para la incidencia excepcional del CDC con relación a las actividades empresariales, las cuales solo serán privadas de la protección del CDC cuando se compruebe, por el proveedor, que no hay vulnerabilidad del consumidor como persona jurídica. Al abarcar a la persona jurídica en el concepto de consumidor, la intención del legislador fue dar protección a la empresa en las hipótesis en las que, participando de una relación jurídica en la calidad de consumidora, su condición ordinaria de proveedora no le proporcione una posición de igualdad frente a la parte contraria. En otras palabras, la persona jurídica debe estar expuesta al mismo grado de vulnerabilidad que aquel en el que se encontraría cualquier persona común al celebrar aquel negocio, manteniendo el desequilibrio de la relación de consumo. La “paridad de armas” entre la empresa-proveedora y la empresa-consumidora anula la presunción de fragilidad de esta última. Tal consideración se muestra de extrema relevancia, pues una misma persona jurídica, como consumidora, puede mostrarse vulnerable en determinadas relaciones de consumo y en otras no. Recurso aceptado» (*Banco Safra. v. Plascalp Produtos Cirúrgicos Ltda.*). «1.- La jurisprudencia de esta Corte se apoya en el sentido de la adopción de la teoría finalista o subjetiva para fines de caracterización de la persona jurídica como consumidora en una eventual relación de consumo, debiendo, por lo tanto, ser destinataria final económica del bien o servicio adquirido (Resp 541.867/BA). 2.- Para que el consumidor sea considerado destinatario económico final, el producto o servicio adquirido o utilizado no puede guardar cualquier conexión, directa o indirecta, con la actividad económica por él desarrollada; el producto o servicio debe ser utilizado para el servicio de una necesidad propia, personal, del consumidor. 3.- En este caso, no se verifica tal circunstancia, puesto que el servicio de crédito tomado por la persona jurídica en la institución financiera seguramente fue utilizado para el fomento de la actividad empresarial —en el desarrollo de la actividad lucrativa—, de forma tal que su circulación económica no termina en las manos de la persona jurídica o sociedad empresarial, motivo por el cual no queda caracterizada, in casu, la relación de consumo entre las partes [...]» (*Parcerkar Auto Center Ltda v. Caixa Econômica Federal*). «4.- La jurisprudencia de esta Corte, en lo que respecta a la materia relativa al consumidor, ha mitigado los rigores de la teoría finalista para autorizar la incidencia del Código de Defensa del Consumidor en las hipótesis en las que la parte (persona física o jurídica), aunque no sea técnicamente la destinataria final del producto o servicio, se presenta en situación de vulnerabilidad. 5.- La decisión objeto de recurso destaca con propiedad, sin embargo, que la recurrente es una sociedad de medio porte y que no se vislumbra, en el caso concreto, la vulnerabilidad que inspira y atraviesa el Código de Defensa del Consumidor [...]» (*SMS Assistência Médica Ltda v. Hewlett Packard Company*). «2.- Lo que califica a una persona jurídica como consumidora es la adquisición o utilización de productos o servicios en beneficio propio; esto es, para la satisfacción de sus necesidades personales, sin tener un interés de transferirlos nuevamente a terceros, ni de emplearlos en la generación de otros bienes o servicios. De este modo, no siendo la empresa la destinataria final de los bienes adquiridos o de los servicios prestados, no está caracterizada la relación de consumo. 3.- Apelación interna [agravo regimental] rechazada» (*More Comercial Ltda v. Companhia Energética de Minas Gerais CEMIG*). «1.- El artículo 2 del Código de Defensa del Consumidor abarca expresamente la posibilidad de que las personas jurídicas figuren como consumidores, siendo relevante saber si la persona, física o jurídica, es «destinataria final» del producto o servicio. En tal sentido, solamente se pierde la caracterización de relación de consumo si el bien o servicio pasa a integrar una cadena productiva del adquirente, es decir, se es puesto a la reventa o transformado por medio de beneficiación o montaje. 2. Es considerada consumidor la microempresa que celebra contrato de seguro con el objetivo de proteger el patrimonio propio contra robo y hurto, ocupando, así, la posición jurídica de destinataria final del servicio ofrecido por el proveedor [...]» (*Sul América Companhia Nacional de Seguros v. Auto Rio Paraty Ltda*).

fáctica³⁸, constatada, la mayoría de las veces, apenas en razón de la vertiente económica³⁹.

La premisa judicial del finalismo profundizado se basa en el sentido de consumidor por equiparación y en la cuestión de la vulnerabilidad concreta, tal como fue decidido por el Tribunal Superior de Justicia en el recurso especial *Agipliquigás S/A v. Gracher Hotéis e Turismo Ltda*⁴⁰, donde se consideró consumidor a un hotel en su relación con una proveedora de gas. Se observa, así, que los tribunales y la doctrina patria admiten, excepcionalmente, a la persona colectiva consumidora, siempre que la vulnerabilidad esté probada (AI 2001.002.09616; AC 2001.001.26444) y los demás elementos de la relación de consumo estén comprobados (Pinheiro, 2000, p. 345), o que la persona colectiva se encuadre en uno de los supuestos de consumidor por equiparación⁴¹.

Se subraya que la reducción generada por las teorías finalista y finalista profundizada del concepto de consumidor a la persona humana y, excepcionalmente, a la persona colectiva, limita la dinámica y los matices de la relación de consumo, muy estudiada por otras ciencias además del derecho (Morato, 2008, p. 26).

APORTES PARA LA
COMPREENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEÑO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

38 Al respecto, véase *Nissho Iwai Panamá Internacional S/A v. Use Ultrassonografia e Serviços Medicos Especializados Ltda* y otros; *General Electric Company y otros v. Nuclear Medcenter Ltda*; *Picker International Inc v. Clínica Ortopédica Tubarão*; *Picker International Inc. v. Clínica Ortopédica Tubarão Ltda*; *American Express do Brasil S/A Turismo v. Central das Tintas Ltda*; *Telemar Norte Leste S/A v. Interlize Produção e Desenvolvimento em Informática Ltda*. Los siguientes son ejemplos más recientes. «1.- En la línea de jurisprudencia predominante en el STJ, se aplica el Código de Defensa del Consumidor, aunque la consumidora sea una persona jurídica, siempre que esta se sirva de los bienes o servicios prestados por el proveedor como destinataria final, y no como intermediaria, o que quede demostrada su vulnerabilidad frente a lo contratado, requisitos ausentes en el caso en autos. [...] 3.- Apelación interna [agravo regimental] al que se niega la aprobación» (*Perobálcool Indústria de Açúcar e Alcool Ltda v. Banco do Desenvolvimento do Paraná S/A*). «1.- El consumidor intermediario, o sea, aquel que adquirió el producto o el servicio para utilizarlo en su actividad empresarial, podrá ser beneficiado con la aplicación del CDC cuando se demuestre su vulnerabilidad técnica, jurídica o económica frente a la otra parte. 2.- Apelación interna [agravo regimental] al que se niega la aprobación» (*Iveco Fiat Brasil Ltda v. Transportes Rodoviários Lino Ltda*).

39 «[...] La relación de consumo existe apenas en el caso en el que una de las partes puede ser considerada destinataria final del producto o servicio. En la hipótesis en la que producto o servicio son utilizados en la cadena productiva, y no hay considerable desproporción entre el poder económico de las partes contratantes, el adquirente no puede ser considerado consumidor y no se aplica el CDC [...]» (*Intermaq Interamericana de Máquinas Ltda. v. Viação São Cristóva Ltda*).

40 «Derecho del Consumidor. Recurso especial. Concepto de consumidor. Criterio subjetivo o finalista. Mitigación. Persona Jurídica. Excepcionalidad. Vulnerabilidad. Constatación en la hipótesis de autos. [...] La relación jurídica calificada por ser «de consumo» no se caracteriza por la presencia de una persona física o jurídica en sus polos, sino por la presencia de una parte vulnerable de un lado (consumidor) y de un proveedor, de otro. Aun en las relaciones entre personas jurídicas, si del análisis de la hipótesis concreta resulta innegable la vulnerabilidad entre la persona-jurídica consumidora y la proveedora, se debe aplicar el CDC en la búsqueda del equilibrio entre las partes. Al consagrar el criterio finalista para la interpretación del concepto de consumidor, la jurisprudencia de este STJ también reconoce la necesidad de que, en situaciones específicas, se mitigue el rigor del criterio subjetivo del concepto de consumidor, para admitir la aplicabilidad del CDC en las relaciones entre proveedores y consumidores-empresarios en las que quede evidenciada la relación de consumo. Son equiparables al consumidor todas las personas, determinables o no, expuestas a las prácticas comerciales abusivas [...]» (*Agipliquigás S/A v. Gracher Hotéis e Turismo Ltda*).

41 Al respecto, véase *Banco do Brasil S/A v. CJF de Vigilância Ltda*; *Caixa Econômica Federal -CEF v. Fernando Martins Ferreira*; *Agipliquigás S/A v. Gracher Hotéis e Turismo Ltda*.

Parece que las teorías mencionadas no consiguen atribuir un sentido adecuado al consumidor *stricto sensu*. De este modo, se levanta la hipótesis de una décima teoría, llamada *teoría englobante*. Para ser considerada consumidora, la persona humana, la persona colectiva (nacional o extranjera, pública o privada, simple o empresaria), el ente despersonalizado y la persona por nacer debe englobar, *a partir del caso concreto*, la adquisición o la utilización de un bien y/o servicio sin profesionalidad, aun cuando sea en la actividad en la que actúa, sin trasladar el costo —directamente— al precio de su actividad profesional y sin utilizarlos para continuar el ciclo productivo, sino de modo definitivo y poniendo fin a la cadena económica.

No importa si el consumidor tiene una posición económica elevada (*MSF Funding LLC v. Clínica Paulo e Ângelo Balthazar S/C Ltda*) o si es profesional, sino si existe algún tipo de vulnerabilidad en relación con el proveedor en el mercado de consumo, aun cuando el posible consumidor sea profesional de la misma área. Lo que no puede ocurrir *bajo ninguna hipótesis* es que el bien y/o servicio integre el proceso de producción de la actividad del consumidor, que este no cumpla la función socio-ambiental de los citados instrumentos y que no haya ningún tipo de vulnerabilidad entre las partes.

La *teoría englobante* abarca el análisis integral de los presupuestos de la relación de consumo —sujetos, objeto, causa, vínculo, función, mercado de consumo—, así como los principios y las reglas atinentes a la mencionada relación. Desde esta perspectiva, poco importa si el consumidor es profesional, si posee un fin de lucro, si tiene un importante poderío económico. Importa si posee algún tipo de vulnerabilidad abstracta y concreta, constatable a partir del caso analizado; si no utiliza los bienes y/o servicios para reincorporarlos al ciclo productivo; si agota la cadena fáctica y económica; si cumple o tiene las condiciones para cumplir la función socio-ambiental de los aludidos instrumentos y si los mencionados instrumentos fueron adquiridos en el mercado de consumo (AI 58564-5/180).

Un ejemplo de la referida teoría podría ser el siguiente: un estudio de derecho compra en el mercado de consumo un acondicionador de aire de un proveedor y lo utiliza de acuerdo con su función socio-ambiental. En tal caso, existen dos personas colectivas y la vulnerabilidad técnica del estudio de derecho en relación con el proveedor. El estudio no utiliza el aire acondicionado para reintroducirlo en el ciclo productivo y no incorpora el valor del bien —de modo directo— cuando cobra honorarios profesionales de sus clientes, por lo que agota la cadena fáctica y económica —destinación fáctica y económica—.

La teoría englobante puede confundirse con la maximalista. Sin embargo, aunque el resultado puede ser muchas veces el mismo⁴² (adquisición de un automóvil por concesionaria de vehículos para transporte de pasajeros), la fundamentación es completamente distinta. En otras hipótesis, puede suceder que la teoría maximalista diverja de la teoría englobante, por considerar solo la destinación fática, mientras que la teoría englobante observa los demás aspectos para la caracterización de lo que es un consumidor.

De este modo, no existe motivo jurídico o fáctico para dejar de recurrir al derecho del consumidor para gobernar la relación aludida en el ejemplo. Tampoco existen motivos para no caracterizar al estudio de derecho como una persona colectiva consumidora *stricto sensu* (CDC, artículo 2, encabezado).

Se observa que el concepto de consumidor *stricto sensu* abarca aspectos que deben estar interconectados para que se considere consumidor a cualquier persona humana, colectiva, por nacer o ente despersonalizado. No obstante la importancia de los marcos previstos en el Código de Defensa del Consumidor, resulta interesante considerar a la persona colectiva como consumidora siempre que sea posible, teniendo en cuenta la completitud —material y procesal— que ese marco jurídico supone para quien encaja en él (Morato, 2008, pp. 64-65).

Autorizar la irradiación del derecho del consumidor a las relaciones en las que la persona colectiva se presenta como consumidora no implica hacer caso omiso del texto y del contexto constitucional, así como de la preeminencia de la persona humana sobre la persona colectiva. Las especificidades de cada agente no impiden a la persona colectiva ser considerada consumidora cuando cumpla, en cada caso, los requisitos exigidos por la ley del consumidor (*Sul América Companhia Nacional de Seguros v. Allpark Estapar Ltda.*).

La teoría englobante, por ende, se ocupa adecuadamente del sentido del término «consumidor», ofreciendo en cada caso la tutela al agente concretamente analizado, fomentando la fidelidad a los principios y las reglas descritas en la Constitución Federal y en el Código de Defensa del Consumidor.

V. ÚLTIMAS PALABRAS

Como se comprueba a lo largo del presente artículo, la caracterización de una relación de consumo en el derecho brasileiro es muy compleja, especialmente debido al hecho de que se optó —al contrario de tantos

APORTES PARA LA
COMPREENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

42 STJ. RESP 502.797. Disponible en https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=765122&num_registro=200201659177&data=20031110&formato=PDF

otros derechos—por tratar como consumidoras a las personas colectivas. De entre tantos presupuestos mencionados, destaca la vulnerabilidad —aunque no sea un elemento de la relación jurídica de consumo, sino un aspecto cualitativo del concepto de consumidor—. Sea técnica, fáctica, jurídica, relativa a la información, ambiental, especial o matizada con otros tantos colores, ella ora es considerada una presunción absoluta, ora se exige su prueba en especial. Esto es así porque la presencia en un caso concreto de una de las vulnerabilidades, junto con los demás requisitos, definirá que la relación trabada entre las partes sea consumo.

Los consumidores —seres humanos— son, todos, vulnerables. Si esto es así, más que una presunción absoluta, la vulnerabilidad del consumidor debe ser pensada como un axioma, un aporte teórico para la construcción de una idea, de un sistema o, en el caso en cuestión, del sistema de protección de los consumidores en Brasil.

Ocurre que el derecho brasileño admite que la persona colectiva sea considerada como una consumidora. Eso llevó a que muchos investigadores y tribunales optasen, de entre los muchos modelos teóricos disponibles, por el finalismo profundizado (al menos desde 2005 hasta la fecha). Este modelo, como señalan los tribunales, no admite que se aplique la condición de consumidor a las personas colectivas debido a la ausencia de vulnerabilidad fáctica. Este problema podría ser resuelto con el apoyo de la *teoría englobante* que, en síntesis, sostiene que, para ser considerada consumidora, una persona humana o una persona colectiva —y, aun, el ente despersonalizado o la persona por nacer—, debe englobar, *a partir del caso concreto*, la adquisición o la utilización de un bien y/o servicio sin profesionalidad, aun cuando sea en la actividad en la que actúa, sin trasladar el costo del bien y/o servicio de forma directa al precio de su actividad profesional y sin utilizar el bien y/o servicio para continuar el ciclo productivo, sino de modo definitivo y poniéndole fin a la cadena económica. En ese proceso, no importará si el consumidor tiene una posición económica elevada o si es profesional (o no). Lo que importa es si existe algún tipo de vulnerabilidad en relación con el proveedor en el mercado de consumo, aun cuando ambos sean profesionales de la misma área. La vulnerabilidad tendrá que ser demostrada por parte de aquel que la alega.

Finalmente, permitir la irradiación del derecho del consumidor a las relaciones formadas por dos personas colectivas no representa hacer caso omiso del texto o del contexto constitucional. En efecto, las especificidades de cada agente no impiden, al menos en el derecho brasileño, que la persona colectiva sea considerada como consumidora cuando cumpla, en cada caso, los requisitos exigidos por nuestra ley del consumidor.

REFERENCIAS

- Almeida, C.F. (2005). *Direito do consumo*. Coimbra: Almedina, 2005.
- Almeida, J.B. (2000). *A proteção jurídica do consumidor* (2da ed.). São Paulo: Saraiva, 2000.
- Alvim, A. et al. (1995). *Código de defesa do consumidor comentado* (2da ed.). São Paulo: RT.
- Amaral, F. (2008) *Direito civil: introdução* (7ma ed.). Rio de Janeiro: Renovar.
- Amaral Júnior, A. (1993). *Proteção do consumidor no contrato de compra e venda*. São Paulo: RT.
- Barboza, H.H. (2008). Reflexões sobre a autonomia negocial. En G. Tepedino y L.E. Fachin (coords.), *O direito & o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas. Estudos em homenagem ao prof. Ricardo Pereira Lira* (pp. 407-423). Rio de Janeiro: Renovar.
- Barcellos, D.S.F. (2007). O consumidor em sentido próprio no Brasil e na Argentina. *Revista de Direito do Consumidor*, 63, 92-130.
- Benajmin, A.H.V., Marques, C.L. & Bessa, L.R. (2007). *Manual de direito do consumidor*. São Paulo: RT.
- Bessa, L.R. (2007a). *Aplicação do código de defesa do consumidor*. Brasília: Brasília Jurídica.
- Bessa, L.R. (2007b). Fornecedor equiparado. *Revista de Direito do Consumidor*, 61, 126-141.
- Cabral, É.P. (2008). *A inversão do ônus da prova no processo civil do consumidor*. São Paulo: Método.
- Calixto, M.J. (2006). O princípio da vulnerabilidade do consumidor. En Maria Moraes & Maria Celina Bodin (coords.), *Princípios do direito civil contemporâneo* (pp. 315-356). Rio de Janeiro: Renovar.
- Carpena, H. (2004). Afinal, quem é consumidor? Campo de aplicação do CDC à luz do princípio da vulnerabilidade, *Revista Trimestral de Direito Civil*, 19, 29-48.
- Carvalho, J.M. (2007). *Direito do consumidor* (2da ed.). Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- Cavaliere Filho, S. (2008). *Programa de direito do consumidor*. São Paulo: Atlas.
- Coelho, F.U. (2002). *Curso de direito comercial*. (Vol. 3, 3ra ed.). São Paulo: Saraiva.
- Clève, C. M. & Pianovski Ruzyk, C.E. (2014). Dignidade da Pessoa Humana. En C.M. Clève (org.), *Direito constitucional brasileiro* (Vol. 1, pp. 169-187). São Paulo: Revista dos Tribunais.
- Fachin, L.E. (2012). *Teoria crítica do direito civil* (3ra ed.). Rio de Janeiro: Renovar.
- Frota, P.M.C. (s.f.). *La persona jurídica consumidora*. Recuperado de www.flavio tartuce.adv.br

APORTES PARA LA
COMPRENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

Frota, P.M.C. (2014) *Responsabilidade por danos: nexo de causalidade e imputação*. Curitiba: Juruá.

Frota, P.M.C. & Freitas, R.C. (2008). A aquisição possessória por representante ou por terceiro. En M.L. Delgado y J.F. Alves (coords.), *Questões controvertidas no novo código civil*. (Vol. 7, pp. 365-385). São Paulo: Método.

Gouvêa, M.M. (1997). O conceito de consumidor e a questão da empresa como «destinatário final». *Revista do Consumidor*, 23-24, 187-192.

Grinover, A. et al. (2007). *Código brasileiro de defesa do consumidor*. 9na ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária.

Guedes, J.C. (2015). Dimensões linguísticas da desigualdade no Brasil: os diversos nomes legais de um mesmo fenômeno. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, 5, 59-76.

Lima, F.V. (2010). *Condomínio em edificações*. São Paulo: Saraiva.

Lôbo, P.L.N. (1996). *Responsabilidade por vício do produto ou do serviço*. Brasília: Brasília Jurídica.

Lopes, J.R.L. (1992). *Responsabilidade civil do fabricante e a defesa do consumidor*. São Paulo: RT.

Lorenzetti, R.L. (1997). La relación de consumo: conceptualización dogmática en base al derecho del mercosur. *Revista de Direito do Consumidor*, 21, 9-31.

Lorenzetti, R.L. (2003). *Consumidores*. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni.

Lucca de, N. (2008). *Direito do consumidor* (2da ed.). São Paulo: Quartier Latin.

Marins, J. (1993). *Responsabilidade da empresa pelo fato do produto*. São Paulo: RT.

Marques, C.L. (2005). *Contratos no código de defesa do consumidor* (5ta ed.). São Paulo: RT.

Marques, C.L., Benjamin, A.H.V. & Miragem, B. (2008). *Comentários ao código de defesa do consumidor*. São Paulo: RT.

Miragem, B. (2008). *Direito do consumidor*. São Paulo: RT.

Morales, M. (2006). *Un estudio comparativo de la protección legislativa del consumidor en el ámbito interno de los países del mercosur*. Rio de Janeiro: Renovar.

Moraes, P.V.D.P. (1999). *Código de defesa do consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade e nas demais práticas comerciais*. Porto Alegre: Síntese.

Morato, A.C. (2008) *Pessoa jurídica consumidora*. São Paulo: RT.

Neves, J.R.C. (2006). O direito do consumidor – de onde viemos e para onde vamos. *Revista Trimestral de Direito Civil*, 26, 193–212.

Nunes, R. (2009). *Comentários ao código de defesa do consumidor* (4ta ed.). São Paulo: Saraiva.

Pasqualotto, A. (1993). Os serviços públicos no código de defesa do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, 1, 130–148.

Pianovski Ruzyk, C.E. (2011). *Institutos fundamentais do direito civil e liberdade(s)*. Rio de Janeiro: GZ.

Pinheiro, J.S. (2000). O conceito jurídico de consumidor. En G. Tepedino (coord.), *Problemas de direito civil-constitucional* (pp. 325-356). Rio de Janeiro: Renovar.

Rêgo, W. (2001). *O código de proteção e defesa do consumidor: a nova concepção contratual e os negócios jurídicos imobiliários*. Rio de Janeiro: Forense.

Sgarbi, A. (2013). *Introdução à teoria do direito*. São Paulo: Marcial Pons.

Streck, L.L. (2014). *Verdade e consenso* (5ta ed.). São Paulo: Saraiva.

Tartuce, F. & Neves, D.A. (2017). *Manual de direito do consumidor* (6ta ed.). São Paulo: Método.

Tomazette, M. (2003). *Coleção resumo: direito comercial*. Brasília: Instituto Processus Editora.

Vidigal, G. (1991). A lei de defesa do consumidor: sua abrangência. En autores varios, *Lei de Defesa do Consumidor: Cadernos IBCB 22* (pp. 10-12). São Paulo: Instituto Brasileiro de Ciência Bancária.

APORTES PARA LA
COMPREENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

Jurisprudencia, normativa y otros documentos legales

AC 2001.001.26444 (Tribunal de Justicia de Río de Janeiro).

AC 2003.001.11632 (Tribunal de Justicia de Río de Janeiro).

AC 70009285248 (Tribunal de Justicia de Río de Janeiro).

Acuerdo 2006.001.69259 (1ra Cámara Civil, Tribunal de Justicia de Río de Janeiro), 13 de marzo de 2007.

Agipliquigás S/A v. Gracher Hotéis e Turismo Ltda [recurso especial], REsp n.º 476428 SC 20002/0145624-5 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 19 de abril de 2005, *Diário da Justiça Eletrônico*, 09 de mayo de 2005.

AI 181.264-1/0 (Tribunal de Justicia de São Paulo).

AI 2001.002.09616 (Tribunal de Justicia de Río de Janeiro).

AI 5587/02 (Tribunal de Justicia de Río de Janeiro).

AI 58564-5/180 (Tribunal de Justicia del Estado de Goiás).

Aiglon v. Teka [sentencia extranjera contestada], SEC n.º 5847 IN (Supremo Tribunal Federal [Brasil]), 01 de diciembre de 1999.

American Airlines Incorporation v. Mineração e Comércio Itaobi Ltda [recurso especial], REsp n.º 171506 SP 1998/0026508-2 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 21 de setiembre de 2000.

American Express do Brasil S/A Turismo v. Central das Tintas Ltda [recurso especial], REsp n.º 541867 BA 2003/0066879-3 (S2, segunda sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 10 de noviembre de 2004.

Amusa v. Banco Volkswagen S/A [recurso especial], REsp n.º 701370 PR 2004/0159026-2 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 16 de agosto de 2005.

Artigos Religiosos São Marcos Ltda v. Procuradoria de Assistência Judiciária [recurso especial], REsp n.º 181580 SP 1998/0050249-1 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 09 de diciembre de 2003.

B Sete Participações S/A y otros v. Marcelo Marinho de Andrade Zanotto y otros [recurso especial], REsp n.º 279273 SP 2000/0097184-7 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 4 de diciembre de 2003.

Banco Bradesco S/A v. Marise Rosane S. Hoffmeister [conflicto de competencia], CC n.º 48647 RS 2005/0051344-5 (S2, segunda sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 23 de noviembre de 2005.

Banco de Credito Nacional S/N v. Flash do Brasil Quimica Ltda y otro [recurso especial], REsp n.º 264126 RS 2000/0061703-2 (4ta sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 08 de mayo de 2001.

Banco do Brasil S/A v. CJF de Vigilância Ltda [apelación interna [agravo regimental]], AgRg en REsp n.º 687239 RJ 2004/0084577-7 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 06 de abril de 2006.

Banco GMAC S.A. v. Disvese Ltda [recurso especial], REsp n.º 279687 RN 2000/0098199-0 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 12 de marzo de 2002.

Banco Itaú S.A. v. Daniel Salviani Júnior y otros [recurso especial], REsp n.º 157841 SP 1997/0087514-8 (1ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 12 de marzo de 1998.

Banco Safra. v. Plascalp Produtos Cirúrgicos Ltda [recurso ordinario], RMS n.º 27512 BA 2008/0157919-0 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 20 de agosto de 2009, *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 de setiembre de 2009.

Caixa Econômica Federal -CEF v. Alain Daives Nunes de Sousa y otro [recurso especial], REsp n.º 727704 PB 2005/0029911-5 (1ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 17 de mayo de 2007.

Caixa Econômica Federal -CEF v. Fernando Martins Ferreira [recurso especial], REsp n.º 231208 PE 1999/0084384-3 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 07 de diciembre de 2000.

Caixa Econômica Federal -CEF v. José Martins Neto e Cônjuge [recurso especial], REsp n.º 669990 CE 2004/0090390-7 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 17 de agosto de 2006.

Célia Maria Peixoto de Araújo v. Gilberto Campos Tirado [recurso especial], REsp n.º 532377 RJ 2003/0083527-1 (4ta sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 21 de agosto de 2003.

Coapetro Comercial Agrícola e Produtos de Petróleo Ltda v. Ma ONG e Engenharia Ltda [recurso especial], REsp n.º 142042 RS 1997/0052889-8 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 11 de noviembre de 1997.

Ley 8.078/1990, Código de Defensa del Consumidor [Brasil], *Diário Oficial da União*, 12 de setiembre de 1990, 1 (suplemento)

Companhia Energética de Alagoas -CEAL v. Antônio Monteiro da Silva e Companhia Ltda [recurso especial], REsp. n.º 525500 AL 2003/0048286-1 (2da Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 16 de diciembre de 2003.

Companhia Habitacional Regional de Ribeirao Petro -COHAB-RP [recurso especial], REsp n.º 489701 SP 2002/0159756-5 (S1, primera sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 28 de febrero de 2007.

Companhia Paulista de Força e Luz CPFL v. Município de Sales Oliveira [recurso especial], REsp n.º 913711 SP 2006/0284031-0 (2da Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 19 de agosto de 2008.

Condomínio do Edifício As Terrazas v. Companhia Estadual de Águas e Esgotos -CEDAE [recurso especial], REsp n.º 650791 RJ 2004/0051054-8 (2da Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 6 de abril de 2006.

Condomínio do Edifício Elsa Goncalves da Rocha v. Banco Votorantim S.A. y Habitar Construtora e Incorporadora S.A. [recurso especial], REsp n.º 1560728 MG 2015/0256835-7 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 18 de octubre de 2016.

Constitución de la República Federativa de Brasil (1988).

Copave v. Banco do Brasil S/A [recurso especial], REsp n.º 468887 MG 2002/0113877-8 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 04 de mayo de 2010.

CROI v. Primus Factoring Fomento Mercantil Inc. [recurso especial], REsp n.º 938979 DF 2007/0075055-2 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 19 de junio de 2012.

Edgar Antônio Ticianelli v. Plaza Paulista Administração de Shopping Centers S/C LTDA y Safra Seguros S/A [recurso especial], REsp n.º 437649 SP 2002/0057540-7 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 06 de febrero de 2003.

Emílio Athiê v. Oliveira Silva Taxi Aéreo Ltd [recurso especial], REsp n.º 540235 TO 2003/0059595-9 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 07 de febrero de 2006.

Empresa Brasileira de Telecomunicações S/A Embratel v. Juleca 2003 Veículos Ltda [recurso especial], REsp n.º 1195642 RJ 2010/0094391-6 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 13 de noviembre de 2012.

APORTES PARA LA
COMPREENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

Espírito Santo Centrais Elétricas S/A v. Glamour Indústria e Comércio de Confecções Ltda [recurso especial], REsp n.º 661145 ES 2004/0066220-7 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 22 de febrero de 2005.

FR. de Barros y otro v. Banco Bradesco S/A, apelación civil n.º 990.10.164057-0, acuerdo 4821431 (37 Cámara de Derecho Privado, Bragança Paulista, Tribunal de Justicia de São Paulo [Brasil]), 11 de noviembre de 2010, *Diário de Justiça do Estado de São Paulo*, 14 de diciembre de 2010.

Faprol Indústria de Alimento Ltda v. Transroll Navegação S/A y otro [recurso especial], REsp n.º 286441 RS 2000/0115400-1 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 07 de noviembre de 2002.

Farmácia Vital Brasil Ltda v. Companhia Brasileira de Meios de Pagamento [conflicto de competencia], CC n.º 41056 SP 2003/0227418-6 (S2, Segunda Sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 23 de junio de 2004.

Fertiza Companhia Nacional de Fertilizantes v. Edis Fachin [recurso especial], REsp n.º 208793 MT 1999/0025744-8 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 18 de noviembre de 1999.

Flamarion D'Ávila Fontes v. Clara Mércia Vieira Barreto [recurso especial], REsp n.º 364168 SE 2001/0119957-4 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 20 de abril de 2004.

Ford Motor Company Brasil Ltda v. Maria Alice Bueno Neves e Cônjuge [recurso especial], REsp n.º 611872 RJ 2003/0197368-1 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 02 de octubre de 2012.

Ford Motor Company do Brasil v. Kleber Martins Rutiliano [recurso especial], REsp n.º 575469 RJ 2003/0153761-7 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 18 de noviembre de 2004.

Francisco das Chagas Machado y otros v. Banco Bilbao Vizcaya Brasil S/A [conflicto de competencia], CC n.º 39666 SP 2003/0129095-4 (S2, segunda sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 26 de octubre de 2005.

General Electric Company y otros v. Nuclear Medcenter Ltda [apelación interna [agravo regimental]], AgRg en los EDcl en REsp n.º 561853 MG 2003/0112322-00 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 27 de abril de 2004.

Golfinho Azul Indústria, Comércio e Exportação Ltda v. Companhia de Saneamento Básico do São Paulo -Sabesp [recurso especial], REsp n.º 263229 SP 2000/0058972-1 (1ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 14 de noviembre de 2000.

Interamericana Companhia de Seguros Geras y otro v. Fritz do Brasil Transportes Internacionais Ltda [recurso especial], REsp n.º 329587 SP 2001/0066973-3 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 02 de mayo de 2002.

Intermaq Interamericana de Máquinas Ltda. v. Viação São Cristóva Ltda [recurso especial], REsp n.º 836823 PR 2006/0075910-0 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 12 de agosto de 2010, *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 de agosto de 2010.

Iveco Fiat Brasil Ltda v. Transportes Rodoviários Lino Ltda [apelación interna [agravo regimental]], AgRg en Ag n.º 1316667 RO 2010/0105201-5 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 15 de febrero de 2011, *Diário da Justiça Eletrônico*, 11 de marzo de 2011.

Juliano Pretto v. Caixa Econômica Federal CEF [recurso especial], REsp n.º 560405 RS 2003/0109820-1 (2da Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 21 de setiembre de 2006.

Leandro Gasparino Bitencourt Costa v. Sultan Kassar Dijian [recurso especial], REsp n.º 239578 SP 1999/0106604-2 (5ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 08 de febrero de 2000.

Leila Regina Pereira de Almeida v. Aka Publicidade e Participações Ltda y Itaútec Philco S/A Grupo Itaútec Philco [recurso especial], REsp n.º 207926 PR 1999/0022712-3 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 01 de junio de 1999.

Ley 10741/2003, Estatuto del Anciano, *Diário Oficial da União*, 03 de octubre de 2003, 1.

Ley 8.069/1990, Estatuto del Niño, *Diário Oficial da União*, 16 de julio de 1990, 13563.

Locadora Brasal Ltda v. Sudameris Arrendamento Mercantil S/A [apelación interna [agravo regimental]], AgRg en REsp n.º 956201 SP 2007/0121684-7 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 18 de agosto de 2011.

Marbor Máquinas Ltda. v. Sheila de Souza Lima [recurso especial], REsp n.º 1010834 GO 2007/0283503-8 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 03 de agosto de 2010.

Maria Celeste de Moraes Nunes v. Caixa Econômica Federal -CEF [recurso especial], REsp n.º 625904 RS 2004/0013671.2 (2da Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 27 de abril de 2004.

María do Carmo Barroso Freiman v. Município de Nova Friburgo [doble grado obligatorio de jurisdicción], proceso n.º 0001216-41.2004.8.19.0037 (2006.009.01356) (7ma Cámara Civil, Poder Judicial del Estado de Río de Janeiro), 05 de setiembre de 2006.

Maria Lúcia Sampaio Chagas v. Nissho Iwai Panamá International S/A [recurso especial], REsp n.º 684613 SP 2004/0120460-3 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 21 de junio de 2005.

More Comercial Ltda v. Companhia Energética de Minas Gerais CEMIG [apelación interna [agravo regimental]], AgRg en el REsp n.º 916939 MG 2007/0007827-9 (Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 4 de noviembre de 2008. *Diário da Justiça Eletrônico*, 03 de diciembre de 2008.

MSF Funding LLC v. Clínica Paulo e Ângelo Balthazar S/C Ltda [conflicto de competencia], CC n.º 42591 SP 2004/0048211-0 (S2, segunda sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 10 de octubre de 2007.

APORTES PARA LA
COMPRENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

Nissho Iwai Panamá International S/A v. Use Ultrassonografia e Serviços Medicos Especializados Ltda y otros (conflicto de competencia), CC n.º 32270 SP 2001/0081749-1 (S2, segunda sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 10 de octubre de 2001.

Parcerocar Auto Center Ltda v. Caixa Econômica Federal [conflicto de competencia], CC n.º 92519 SP 2007/0290797-4 (S2, segunda sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 16 de febrero de 2009, *Diário da Justiça Eletrônico*, 04 de marzo de 2009.

Pastificio Santa Amália Ltda v. Baan Brasil Sistemas de Informática Ltda [recurso especial], REsp n.º 488274 MG 2002/0174936-6 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 22 de mayo de 2003.

Perobálcool Indústria de Açúcar e Álcool Ltda v. Banco do Desenvolvimento do Paraná S/A [apelación interna [agravo regimental]], AgRg en REsp n.º 1085080 PR 2008/0192184-1 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 13 de setiembre de 2011, *Diário da Justiça Eletrônico*, 20 de setiembre de 2011.

Philips Medical Systems Cleveland Inc v. Hospital Santa Marta Ltda [conflicto de competencia], CC n.º 46747 SP 2004/0147617-1 (S2, segunda sección, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 08 de marzo de 2006.

Picker International Inc v. Clínica Ortopédica Tubarão [recurso especial], REsp n.º 519946 SC 2003/0052713-3 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 28 de octubre de 2003.

Picker International Inc. v. Clínica Ortopédica Tubarão Ltda [recurso especial], REsp n.º 457398 SC 2002/0097148-4 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 12 de noviembre de 2002.

Pontual Factoring Sociedade de Fomento Comercial Ltda v. Flexa Retentores Indústria e Comércio Ltda [apelación interna [agravo regimental]], AgRg en Ag n.º 1071538 SP 2008/0143492-9 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 03 de febrero de 2009.

Rafael Costa de Toni v. Volkswagen do Brasil Ltda [recurso especial], REsp n.º 1080719 MG 2008/0179393-5 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 10 de febrero de 2009.

Raquel de Faria Luerce Carriconde v. Josapar Joaquim Oliveira SA Participações [recurso especial], REsp n.º 1014960 RS 2007/0304825-0 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 02 de setiembre de 2008.

Redd Informatica S/C Ltda y otros v. Computer Friends Informática S/C Ltda [apelación [agravo] en recurso especial], AREsp n.º 256236 SP 2012/0236631-0 (Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 16 de octubre de 2014.

Rene Maluf Neme v. Nelson Braidó [recurso especial], REsp n.º 302.603 SP 2001/0010977-2 (5ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 06 de abril de 2001.

Robson Gerônimo Maciel v. Mídia Um Publicidade Propaganda e Marketing Ltda y Tv Juiz de Fora Ltda [recurso especial], REsp n.º 997993 MG 2007/0247635-6 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 21 de junio de 2012.

SBC Serviços de Terraplanagem Ltda v. Forchester do Brasil [recurso especial], REsp n.º 468148 SP 2002/0106577-9 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 02 de setiembre de 2003.

Scania Latin America Ltda v. Caros Augusto dos Santos [recurso especial], REsp n.º 716877 SP 2005/0004852-3 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 22 de marzo de 2007.

Silva Vilas Bôas Comércio de Materiais Didático Ltda y otro v. Banco do Brasil S/A, apelación n.º 0008514-82.2008.8.26.0576, acuerdo 4981658 (37 Cámara de Derecho Privado, São José do Rio Preto, Tribunal de Justicia de São Paulo [Brasil]), 10 de febrero de 2011, *Diário de Justiça do Estado de São Paulo*, 16 de marzo de 2011.

SMS Assistência Médica Ltda v. Hewlett Packard Company [recurso ordinario], REsp n.º 1027165 ES 2008/0021914-3 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 07 de junio de 2011, *Diário da Justiça Eletrônico*, 14 de junio de 2011.

Sul América Companhia Nacional de Seguros v. Allpark Estapar Ltda [recurso especial], REsp 733560 RJ 2005/0038373-4 (3ra sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 11 de abril de 2006.

Sul América Companhia Nacional de Seguros v. Auto Rio Paraty Ltda [recurso especial], REsp n.º 814060 RJ 2006/0014606-0 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 06 de abril de 2010, *Diário da Justiça Eletrônico*, 13 de abril de 2010.

Syngenta Proteção de Cultivos Ltda v. Antônio Rossani y otros [recurso especial], REsp n.º 914384 MT 2006/0277957-1 (3ra Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 2 de setiembre de 2010.

Telemar Norte Leste S/A v. Interlize Produção e Desenvolvimento em Informática Ltda [recurso especial], REsp n.º 660026 RJ 2004/00073295-7 (4ta Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 03 de mayo de 2005.

Telemar Norte Leste S/A v. Município de Itamogi [recurso especial], REsp n.º 742620 MG 2005/0061866-8 (2da Sala, Tribunal Superior de Justicia [Brasil]), 06 de setiembre de 2007.

APORTES PARA LA
COMPRENSIÓN DE
LA ARQUITECTURA
JURÍDICA DE LA
RELACIÓN DE
CONSUMO EN EL
DERECHO
BRASILEIRO

TOWARDS AN
UNDERSTANDING
OF THE JURIDICAL
ARCHITECTURE OF
THE CONSUMER
RELATION IN
BRAZILIAN LAW

Recibido: 15/12/17
Aprobado: 21/03/18