

DIREITO
V.9 • N.2 • 2023 - Fluxo Contínuo

ISSN Digital: 2316-381X
ISSN Impresso: 2316-3321
DOI: 10.17564/2316-381X.2023v9n2p46-60



A TESE DA VULNERABILIDADE INFORMACIONAL DO CONSUMIDOR NOS JULGADOS DO OESTE DE SANTA CATARINA

THE CONSUMER INFORMATION VULNERABILITY THESIS
IN THE JUDGES OF THE WEST OF SANTA CATARINA

LA TESIS DE LA VULNERABILIDAD DE LA INFORMACIÓN DEL
CONSUMIDOR EN LOS JUEGES DE OCCIDENTE DE SANTA CATARINA

Maria A. V Klering¹
Marco. A. R Cunha e Cruz^{2,3}

RESUMO

Objetiva-se abordar a tese de vulnerabilidade informacional como um mecanismo de efetividade de direitos fundamentais do consumidor. Justifica-se o tema pela relevância que é inerente à informação e ao poder de quem a detém. No entanto, há o reconhecimento da vulnerabilidade que a lei conferiu ao consumidor e o surgimento da vulnerabilidade informacional como quesito que justifica a presunção *ex lege*. Com este pressuposto, o texto se apoia em um raciocínio dedutivo para explicar as premissas da construção do que se reconhece normativa e conceitualmente sobre o objeto, bem como examina seis casos do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e quatro do Superior Tribunal de Justiça que o enfrentaram. Com uma pesquisa documental e bibliográfica, foram cotejados as premissas e argumentos que sustentaram o conceito da vulnerabilidade, seja pela doutrina, seja pela jurisprudência, postas à apreciação, para determinar como é procedida a abordagem da vulnerabilidade do consumidor, especialmente quanto ao aspecto informacional, nas relações de consumo que advêm da região oeste de Santa Catarina. Como resultado, verificou-se o Recurso Especial nº REsp 1195642 como norteador para a aplicação da tese da vulnerabilidade informacional, uma vez que foi citado por cinco dos seis casos trazidos à discussão. Conclui-se que este precedente embasou os julgados examinados, orientando e definindo os parâmetros sobre a vulnerabilidade do consumidor, sobretudo quanto à modalidade informacional.

PALAVRAS-CHAVE

Consumidor; Direitos Fundamentais; Vulnerabilidade informacional.

ABSTRACT

The aim is to address the thesis of informational vulnerability as a mechanism for the effectiveness of fundamental consumer rights. The theme is justified in view of the relevance that is inherent to information and the power of those who hold it. However, there is recognition of the vulnerability that the law conferred on consumers and the emergence of informational vulnerability as a requirement that justifies the presumption *ex lege*. With this assumption, the text supports a deductive reasoning to explain the premises of the construction of what is recognized normatively and conceptually about the subject, as well as examines six cases of the Court of Justice of Santa Catarina and four of the Superior Court of Justice that faced it. With documentary and bibliographical research, the assumptions and arguments that support the concept of vulnerability are collated, either by doctrine or by jurisprudence, put to consideration, to determine how the approach to consumer vulnerability is carried out, especially regarding the informational aspect, in the consumption relations that arise from the western region of Santa Catarina. As a result, Special Appeal nº (REsp) 1195642 was verified as a guide for the application of the thesis of informational vulnerability, since it was cited by five of the six cases brought to the discussion. It is concluded that this precedent was the basis for the judgments examined, guiding and defining the parameters of what is consumer vulnerability, especially regarding the informational modality.

KEYWORDS

Consumer. Fundamental rights. Informational vulnerability.

RESUMEN

El objetivo es abordar la tesis de la vulnerabilidad informativa como mecanismo para la efectividad de los derechos fundamentales del consumidor. El tema se justifica en vista de la relevancia que es inherente a la información y el poder de quienes la detentan. Sin embargo, se reconoce la vulnerabilidad que la ley confiere a los consumidores y el surgimiento de la vulnerabilidad informativa como requisito que justifica la presunción *ex lege*. Con ese supuesto, el texto sustenta un razonamiento deductivo para explicar las premisas de la construcción de lo que se reconoce normativa y conceptualmente sobre el tema, además de examinar seis casos del Tribunal de Justicia de Santa Catarina y cuatro del Superior Tribunal de Justicia que lo enfrentó. Con investigación documental y bibliográfica, se cotejan los supuestos y argumentos que sustentan el concepto de vulnerabilidad, ya sea por la doctrina o por la jurisprudencia, puestos a consideración, para determinar cómo se realiza el abordaje de la vulnerabilidad del consumidor, especialmente en lo que se refiere al aspecto

informativo, en las relaciones de consumo que surgen de la región occidental de Santa Catarina. Como resultado, se verificó el Recurso Especial nº (REsp) 1195642 como guía para la aplicación de la tesis de la vulnerabilidad informativa, ya que fue citado por cinco de los seis casos llevados a discusión. Se concluye que este precedente fue la base para las sentencias examinadas, orientando y definiendo los parámetros de lo que es la vulnerabilidad del consumidor, especialmente en lo que se refiere a la modalidad informativa.

PALABRAS-CLAVE

Consumidor; Derechos fundamentales; Vulnerabilidad informativa.

1 INTRODUÇÃO

A relação entre produção e consumo, por exemplo, já levou Bauman (2008) a classificar cronologicamente em *Sociedade de Produtores* (Séc. XIX) e *Sociedade de Consumidores* (Séc. XX-XXI). Nesta relação, a vulnerabilidade é um dos efeitos da massificação das relações econômicas de prestação de serviços e oferecimento de produtos. Esta situação fática aloca o consumidor a circunstâncias de assimetria em relação ao fornecedor de produtos e prestador de serviços. A vulnerabilidade do consumidor alcançou, no nosso contexto nacional, reconhecimento normativo e jurisprudencial.

A Constituição Federal previu a proteção e defesa do consumidor com *status* de direito fundamental (art. 5º, XXXII), além de inseri-la entre os princípios básicos da atividade econômica (art. 170, V). A Lei federal nº 8.080/90 estabelece a vulnerabilidade do consumidor na economia de mercado com uma premissa *ex lege* (art. 4, I). A par desta importância como ponto de partida interpretativo, a informação, enquanto tal, ganha especial relevo na atual sociedade de consumo, sendo ela mesma a se tornar uma mercadoria, sujeitando-se, portanto, aos ditames mercadológicos de circulação, reprodutibilidade e novidade. A importância da informação no mercado de consumo já reclamou atenção da Assembleia Geral das Nações Unidas com a Resolução A/RES/39/248, de 16 de abril de 1985, que entre as diretivas pugna pela necessidade de amplo acesso à informação para a proteção ao consumidor.

A informação, com efeito, dota-se de valor que é essencial ao desenvolvimento das relações de consumo, e inerente à quem a detém. Desta relação entre informação e consumidor, suscitou-se a tese da vulnerabilidade informacional, recrudescida pelas plataformas digitais que parametrizam a economia voltada para os dados pessoais (*data driven economy*).

A tese da vulnerabilidade informacional já teve ressonância no Superior Tribunal de Justiça (STJ) em quatro (4) decisões colegiadas: o REsp 1329556 (REsp 1.329.556, Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgamento em 25/11/2014, DJe 09/12/2014); o REsp 1195642 (REsp 1.195.642, Relatora Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgamento em 13/11/2012, DJe 21/11/2012); o REsp 1358231 (REsp 1.358.231, Relatora Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, jul-

gamento em 28/05/2013, DJe 17/06/2013); e o REsp 1907394/MT (REsp 1907394/MT, Rel. Ministra Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 04/05/2021, DJe 10/05/2021).

Neste contexto, o objetivo geral deste artigo é abordar a tese de vulnerabilidade informacional como um mecanismo de efetividade de direitos fundamentais do consumidor. O objetivo específico é comparar esta tese com decisões judiciais provenientes de municípios do Oeste de Santa Catarina. O texto se apoia em um raciocínio dedutivo para explicar as premissas da construção do que se reconhece normativa e conceitualmente sobre o objeto, bem como examina seis casos do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e quatro do Superior Tribunal de Justiça que o enfrentaram.

Com uma pesquisa documental e bibliográfica, foram cotejados as premissas e argumentos que sustentaram o conceito da vulnerabilidade pela doutrina e pela principalmente jurisprudência para determinar como é procedida a abordagem da vulnerabilidade do consumidor, especialmente quanto ao aspecto informacional, nas relações de consumo que advêm da região oeste de Santa Catarina. Esta opção de abordagem se justifica pelo propósito do problema pesquisa e a resposta constituirá repertório para a Linha “XXXX” do Grupo de Pesquisa “XXX” do Programa de Pós-Graduação em Direito da XXXX (PPGD).

O escrito a seguir, portanto, é resultado de uma análise documental e bibliográfica dividida em 3 partes. Inicialmente, foi procedida a pesquisa bibliográfica para referenciamento teórico, a partir do levantamento doutrinário, acerca do conceito da vulnerabilidade informacional. Em sequência, a pesquisa voltou-se ao para a categorização das unidades de análise envolvendo a jurisprudência do STJ e as decisões judiciais do TJSC.

Nesse ponto, objetivou-se examinar as premissas, as suposições conceituais e empíricas e/ou os argumentos contidos nas decisões, colegiadas e monocráticas, bem como nos acórdãos em análise, acerca da tese da vulnerabilidade informacional. Por fim, a partir do silogismo, desenvolveu-se de forma a cotejar a jurisprudência do STJ com o enfrentamento do tema realizado pelo TJSC, especialmente nos seis processos que tiveram origem em seis municípios da região oeste de Santa Catarina, de modo a verificar se os argumentos elencados são coerentes com a jurisprudência do STJ sobre a tese da vulnerabilidade informacional.

2 A RELAÇÃO DE CONSUMO E TESE DA VULNERABILIDADE INFORMACIONAL

O ordenamento jurídico interno possui um sistema integrado de proteção ao consumidor, calcado nas premissas estabelecidas pela Constituição Federal, ao dispor o princípio da defesa do consumidor (art. 5º, XXXII, artigo 170, V) e consolidadas pela Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (CDC). Os fundamentos expressos no texto constitucional ao elencar os parâmetros da ordem econômica colocaram ainda a defesa do consumidor como um pilar imprescindível (GRINOVER, 2019).

Assim é porque o legislador, ao inserir no ordenamento jurídico um texto normativo protetivo do consumidor, trouxe na característica da relação de consumo uma presunção legal de vulnerabilidade, decorrente do que versa o artigo 4º, e seus incisos, de forma precípua aos demais ditames

da lei. No mesmo sentido é a especificação dos direitos básicos conferidos ao consumidor, tratados no artigo 6º do mesmo diploma.

Rizzato Nunes (2021, p. 60) pontua que “Tal reconhecimento é uma primeira medida de realização da isonomia garantida na Constituição Federal. Significa ele que o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta [...]”. No mesmo sentido, observa Nelson Nery Júnior (2000, p, 42):

O art. 4, I, do CDC reconhece o consumidor como a parte mais fraca na relação de consumo. Portanto, para que se tenha a isonomia real entre o consumidor e o fornecedor, é preciso que sejam adotados mecanismos como o da inversão do ônus da prova, estatuído no art. 6º, n. VIII, do CDC, como direito básico do consumidor.

Arruda Alvim, citado por Paulo Roque Khouri (2020, p. 27), afirma que “é justamente a incontestabilidade do consumidor que enseja nas sociedades de consumo um movimento de política jurídica colimando correção jurídica que minimize a disparidade evidenciada no grosso das relações de consumo”. Contudo, insta mencionar que “O princípio da vulnerabilidade tem por objetivo assegurar a igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo, o que não quer dizer compactuar com exageros” (STJ. REsp 586.316/MG, rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/04/2007, DJe 19/03/2009).

Sem embargo, neste mesmo julgamento do REsp n. 586316/MG (STJ, 2T, j. 17.4.2007, DJe 19.3.2009), o Ministro Herman Benjamin consignou que “o ponto de partida do CDC é a afirmação do princípio da vulnerabilidade do Consumidor, mecanismo que visa a garantir igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo”. Esta premissa foi reiterada, obviamente com matizes jurídico-fáticos concretos, no importante voto vencedor do EAREsp 600663/RS decidido pela Corte Especial do STJ, onde se assinala que “em caso de dúvida ou lacuna, o entendimento administrativo e o judicial devem expressar o posicionamento mais favorável à real superação da vulnerabilidade ou mais condutivo à tutela efetiva dos bens, interesses e direitos em questão. (EAREsp 600.663/RS, STJ, Corte Especial, j. 21.10.2020, DJe 30.03/2021, p. 58).

Há consenso, pois, no que se refere às legislações destinadas à regulamentação das relações de consumo, acerca da importância do conceito de vulnerabilidade na seara consumerista. É nesse sentido que se entende que o consumidor possui direito à informação, ao passo em que o fornecedor tem o dever de informar, de modo que a premissa é dúplíce: trata-se de um direito e de um dever (MARTINS, 2016). Dessa construção, decorreram-se as interpretações jurisprudenciais e doutrinárias que envolvem a proteção ao consumidor ante a sua vulnerabilidade, bem como em relação às espécies que vêm sendo dispostas.

Quanto à temática, inicialmente havia tripartição do conceito de vulnerabilidade, com razões de justificação distintas. (i) A vulnerabilidade técnica se conecta com a expertise, com a profissionalidade ou não do agente sobre o produto ou o serviço, se tem o consumidor ausência de conhecimento específico acerca do produto ou do serviço (AgRg no REsp 1.413.889, Relator Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 27/03/2014, DJe 02/05/2014). (ii) A vulnerabilidade jurídica tem como premissa a falta de conhecimento

jurídico, contábil ou econômico e de seus reflexos na relação de consumo (REsp 1324712, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/09/2013, DJe 13/11/2013). (iii) A vulnerabilidade fática ou socioeconômica evidencia as situações em que o poderio econômico de uma das partes ou a própria essencialidade do serviço levantam sua superioridade em relação à outra parte, ou que a hipossuficiência (econômica) do consumidor é fator determinante que o desiguala frente ao fornecedor (REsp 1080719, Relatora Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgamento em 10/02/2009, DJe 17/08/2009).

Mais recentemente, tem sido estampada a tese da vulnerabilidade informacional. Este debate leva seus contornos para a defesa da informação como bem jurídico (CARVALHO, 1999) e como bem de consumo (CARVALHO, 2011). E a informação como bem jurídico direciona a sua atenção para o avanço tecnológico pautado nas tecnologias de informação e comunicação. A informação é inegavelmente matéria-prima de insumo, propiciada pelos avanços tecnológicos na microeletrônica e telecomunicações (CASTELLS, 2003), e sublevada a ser um “novo paradigma técnico-econômico” (WERTHEIN, 2000).

A informação como bem jurídico e bem de consumo há de ser inserida, como aduz Cláudia Lima Marques (2016), dentro do contexto da liberdade, da velocidade e da globalização. Neste tom, é que se construiu a tese da vulnerabilidade informacional, que revela a assimetria informacional entre o consumidor e os fornecedores/prestadores de serviço: “Essa vulnerabilidade informativa não deixa, porém, de representar hoje o maior fator de desequilíbrio da relação *vis-à-vis* dos fornecedores, os quais, mais do que experts, são os únicos verdadeiramente detentores da informação” (MARQUES, 2016, p. 339).

O Código de Defesa do Consumidor (CDC), não dissonante, prescreve como direito do consumidor a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam (art. 6º, III). Positivou-se o dever de informação em vários outros dispositivos (art. 4º, IV; art. 6º, III; art. 8º, art. 12, art. 14, art. 18, art. 20, art. 31, art. 43). O consumidor, logo, deve ser informado clara e objetivamente acerca de todos os aspectos atinentes à relação contratual. Mas será que deste dever jurídico de informação pode ser suscitada a tese da vulnerabilidade informacional? A seguir, como o Superior Tribunal de Justiça respondeu esta pergunta.

3 A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOBRE A TESE DA VULNERABILIDADE INFORMACIONAL

A evolução jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça pode ser visualizada a partir da interpretação de decisões-chave para a abordagem do conceito acerca da vulnerabilidade informacional adotado pelo tribunal, bem como para verificar em qual sentido encaminha-se a proteção do consumidor, disposta pela lei, quando na sua aplicação nas relações sociais/jurídicas.

O Recurso Especial nº 1.195.642 RJ, relatora Min. Nancy Andrighi, é o primeiro dos acórdãos (julgado em 13.11.2012) deste objeto de estudo. Apresentou o conceito e definiu quais as razões que sustentam a vulnerabilidade informacional, ao dispor acerca da não verificação da vulnerabilidade (técnica, jurídica, fática ou informacional) da pessoa jurídica no caso concreto.

Além de abordar as três aludidas modalidades existentes de vulnerabilidade, nele também encontra-se uma fundamentação histórica daquela que é nomeada informacional, uma vez que cita que: “O que antes podia ser considerado uma espécie de vulnerabilidade técnica, tomou outros parâmetros diante da era da informação, o que gerou amplo acesso a informação a todos”, contrapondo que ao passo da evolução tecnológica, formou-se uma nova espécie de vulnerabilidade, aquela que decorre do poder da informação.

Quando esse contexto se volta às relações de consumo, tem-se que “a informação sobre o produto ou serviço é essencial ao processo decisório de compra evidencia a necessidade de se resguardar a vulnerabilidade informacional do consumidor”. Assim, fundamentando o conceito, a vulnerabilidade informacional seria que “o problema não está na quantidade de informação disponibilizada, mas na sua qualidade, sobretudo quando há manipulação e controle pelo fornecedor, influenciando diretamente na decisão do consumidor”.

No julgado, embora presente a discussão acerca das espécies de vulnerabilidade aptas a ensejar a aplicação do código consumerista, afastou-se a sua aplicação por não se identificar características que colocavam a contratante desproporcionalmente à contratada.

O STJ seguiu a mesma forma de interpretação da vulnerabilidade informacional em julgado análogo, no ano seguinte, no Recurso Especial nº 1.358.231. Este é o segundo acórdão (julgado em 28.5.2013) e repete o conceito, bem como reafirma quais as razões que sustentam a “vulnerabilidade informacional” a partir do Recurso Especial nº 1.195.642.

Além disso, no julgado o conceito se baseia também no assédio de consumo como agravante da situação de vulnerabilidade, o qual é muito frequente em relação aos serviços bancários, e vem subjugando a capacidade de escolha e reflexão do consumidor, já vulnerável, e quem vem sendo induzidos pelas empresas. Por fim, enfatizou-se que diante dessa assimetria informacional presente nos contratos de consumo, quanto maior a falta de informação presente e acessível pelo contratante, maior é a vulnerabilidade.

Já a partir do julgamento do REsp 1.329.556, que teve como relator o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, da Terceira Turma, julgado em 25 de novembro de 2014, reconheceu-se a hipervulnerabilidade, no caso que ficou nacionalmente conhecido como “Caso Cogumelo do Sol”. Também se aborda o conceito da vulnerabilidade diante da desproporção das partes, pois argumenta-se que a vulnerabilidade se associa a debilidade de um dos agentes, que é o consumidor, que merece proteção:

O desequilíbrio da relação negocial decorre da capacidade de persuasão do **fornecedor**, único **e verdadeiro detentor da informação acerca do produto e da sua eficácia, havendo, indubitavelmente, um desencontro de forças**. A vulnerabilidade informacional agravada ou potencializada é denominada hipervulnerabilidade (art. 39, IV, do CDC). (Grifo nosso).

Assim, reconheceu-se também a hipervulnerabilidade ou vulnerabilidade agravada do consumidor frente à abusividade da propaganda vinculada, a qual tratava de produtos destinados para fins terapêuticos, sem comprovação científica. Ressalta-se, então, o conceito de hipervulnerabilidade e a atenção dada pelo STJ quanto a assegurar ao consumidor o direito à informação adequada e condizente, (art. 6º, III, do CDC), em especial, quanto aos “riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos”.

Por fim, o Recurso Especial nº 1907394/MT, julgado em 4.5.2021, tratou da temática e considerou a vulnerabilidade como elemento condicionante na relação de consumo, voltando-se à proteção da pessoa indígena, idosa e analfabeta, categorias reconhecidamente vulneráveis, quando considerada consumidora. O caso trouxe a discussão acerca da validade de negócio jurídico, e, em que pese a decisão ter sido reformada em desfavor do consumidor diante da legislação civil aplicada à espécie, o julgado foi determinante para estabelecer o reconhecimento da vulnerabilidade informacional como ponto crucial do consumidor, pois dele se extrai que o poder da informação, na sua falta “representa intrinsecamente um *minus*, uma vulnerabilidade tanto maior quanto mais importante for esta informação detida pelo outro”.

De modo que, citando as palavras de Cláudia Lima Marques (2016, p. 339): “a vulnerabilidade informativa não deixa de representar hoje o maior fator de desequilíbrio da relação vis-à-vis dos fornecedores, os quais, mais do que experts, são os únicos verdadeiramente detentores da informação”.

A vulnerabilidade informacional nos 4 julgados colegiados do STJ, portanto, foi sustentada pelo argumento da assimetria entre o consumidor, a detenção das informações e da eficácia do produto pelo fornecedor.

4 AS DECISÕES DO OESTE DE SANTA CATARINA NO TJSC

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (TJSC) enfrentou o tema em diversos julgados que serviram de ponto de partida para interpretação do conceito utilizado pelo órgão. Pela delimitação já justificada, coletou-se na pesquisa documental os casos originários do oeste de Santa Catarina. Cabe, agora, identificar se estes julgados são condizentes com as suposições conceituais dos aludidos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Como ponto de partida, tem-se a Apelação Cível n. 2010.041093-4, de Xaxim, do Relator Júlio César M. Ferreira de Melo, proveniente da Câmara Especial Regional de Chapecó, (j. 27-04-2015), sobre ação indenizatória que discutia cláusula contratual limitativa da cobertura securitária. Na decisão, a vulnerabilidade informacional é abordada “ante o manifesto desequilíbrio entre as partes. Afinal, o único e verdadeiro detentor da informação, no caso concreto, era o fornecedor, havendo, indubitavelmente, um desencontro de forças”, uma vez que a discussão corre em torno da cobertura securitária com restrição, não informada corretamente ao consumidor. O fundamento normativo utilizado é calcado no artigo 46 do CDC, decorrente do princípio da transparência que é inerente ao artigo 4 do diploma.

A vulnerabilidade informacional, em específico no caso, decorre de “O consumidor muitas vezes cede a pressões do mercado, sendo induzido a consumir, mesmo sem se dar conta de estar realizando uma contratação desprovida de informações suficientes quanto aos riscos nela envolvidos (REsp n. 1.344.967/SP, do rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, j. 26-8-14)”.

Nesse sentido, justifica a aplicação do CDC diante das disposições elencadas, tanto pelo código consumerista como pela Constituição Federal, para a proteção do consumidor, as quais visam trazer paridade à relação de consumo: “Esse reconhecimento é necessário em decorrência do princípio da igualdade material, pois cabe ao legislador e também ao magistrado equilibrar as relações de consumo [...]”. No caso, vulnerabilidade informacional foi determinante para a qualidade de consumidor,

consignada expressamente no julgado, pois cita que “sendo a cláusula restritiva de direito do consumidor, contida em contrato de adesão, deveria ter sido redigida de forma destacada, a fim de se permitir a imediata e fácil compreensão de seu conteúdo”, de modo que inobservância desses preceitos, vulnera os princípios decorrentes do CDC.

Além disso, o julgado remete-se ao artigo 51, IV, § 1º, III, do CDC, lembrando que são nulas as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de serviços que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade. Portanto, aplica a proteção do consumidor e analisa o feito sob a condição de vulnerabilidade, concluindo pela manutenção da sentença recorrida, de forma favorável ao consumidor. Observa-se que o acórdão em comento é do ano de 2015 e demonstra a preocupação precípua do TJSC com as relações de consumo e com a proteção do consumidor, vulnerável, diante da desproporção de forças e do poder da informação.

Já o julgado de Herval d’Oeste (TJSC, Agravo de Instrumento n. 0010442-26.2016.8.24.0000, de Herval d’Oeste, rel. Guilherme Nunes Born, Primeira Câmara de Direito Comercial, j. 04-05-2017), ao tratar da lide na qual a pessoa jurídica pleiteava o reconhecimento da qualidade de consumidor (negada na instância originária) a vulnerabilidade técnica e a vulnerabilidade informacional foram decisivas para determinação o caráter consumerista na relação, aplicando-se a teoria finalista aprofundada.

Isto porque determinou-se a incidência do CDC ao caso, considerando que a vulnerabilidade técnica presente, especialmente referente “originária da ausência de conhecimento específico acerca do produto ou do serviço objeto de consumo” sem deixar de mencionar que, tratando-se de contrato bancário, muito embora as informações acerca do produto estivessem de fácil acesso, não guardam a qualidade necessária para proporcionar ao consumidor sua correta interpretação, abordando assim o quesito informacional.

O conceito da vulnerabilidade e da lógica da aplicação do finalismo aprofundado, no caso, é retido do Recurso Especial 1195642/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 13-11-2012, de onde a decisão extraiu a existência doutrinária de três modalidades de vulnerabilidade:

[...] técnica (ausência de conhecimento específico acerca do produto ou serviço objeto de consumo), jurídica (falta de conhecimento jurídico, contábil ou econômico e de seus reflexos na relação de consumo) e fática (situações em que a insuficiência econômica, física ou até mesmo psicológica do consumidor o coloca em pé de desigualdade frente ao fornecedor).

Nesse ponto, colaciona que, além das modalidades acima, tem se discutido a vulnerabilidade informacional como uma das condições que tornam o consumidor desprovido de paridade na relação de consumo, citando que esta se situa como “dados insuficientes sobre o produto ou serviço capazes de influenciar no processo decisório de compra”. O julgado é dos primeiros casos analisados do tribunal deste estado que demonstra menção acerca da vulnerabilidade informacional como fundamento para utilização da teoria finalista aprofundada, condição que equipara a empresa contratante como consumidora.

Da mesma forma, na Apelação Cível n. 0302420-91.2015.8.24.0079 (Vieira, rel. Guilherme Nunes Born, Primeira Câmara de Direito Comercial, j. 31-08-2017), a qual trata também de lide entre pessoas

jurídicas, reafirmou-se os argumentos que fundamentam o conceito da vulnerabilidade técnica e informacional perante o STJ através do Recurso Especial nº 1.195.642, provendo o recurso e determinando a aplicação do CDC, equiparando o contratante, pessoa jurídica, à qualidade de consumidor.

Também no acórdão proferido na Apelação Cível nº 0004422-17.2009.8.24.0080 (de Xanxerê, rel. Guilherme Nunes Born, Primeira Câmara de Enfrentamento de Acervos, j. 18-07-2018), foi reconhecida a qualidade de consumidor para a parte apelante, embora pessoa jurídica e seu sócio, contudo, em situação de vulnerabilidade técnica e informacional.

O relator aduziu que a jurisprudência do STJ se volta à aplicação da teoria finalista aprofundada, quando considera as pessoas jurídicas, pois, esta pode ser equiparada à condição de consumidora se apresentar alguma vulnerabilidade. Ademais, “(a vulnerabilidade) constitui o princípio-motor da política nacional das relações de consumo, premissa expressamente fixada no art. 4º, I, do CDC, que legitima toda a proteção conferida ao consumidor”. Na decisão, também usa como fundamento a decisão acima referida, da Ministra Nancy Andrighi, justificando a incidência do CDC diante da vulnerabilidade técnica e informacional.

Por fim, nas Apelações Cíveis nº 0021936-38.2010.8.24.0018 e nº 0010985-53.2008.8.24.0018, apreciadas em decisão única, entre outros aspectos, ante a relação interempresarial, analisou-se a incidência, ou não, do Código de Defesa do Consumidor. Ao tratar da matéria, quando da discussão da configuração ou não da empresa contratante como consumidora, abordou-se a vulnerabilidade informacional, ao passo que o relator sustenta que “(as informações) apesar de estarem disponíveis por vários meios aos consumidores e em grande quantidade, muitas vezes não são de fácil acesso ou não guardando a qualidade necessária para proporcionar ao consumidor sua correta interpretação”.

O acórdão também fez a equiparação da pessoa jurídica como consumidora calcando-se no REsp 1.195.642/RJ. Neste ponto é que a vulnerabilidade informacional e a técnica foram consideradas como condição para a aplicação do CDC, no âmbito das atividades contratadas por empresas.

O julgado foi o cronologicamente mais recente em análise e demonstra a menção acerca da vulnerabilidade informacional como premissa para a utilização da teoria finalista aprofundada, condição que equipara a empresa contratante como consumidora.

5 CONCLUSÕES

Da pesquisa realizada decorrem apontamentos que se demonstram essenciais à temática em discussão, voltados para o cotejo dos argumentos/conceitos utilizados pelas decisões do Tribunal de Justiça de Santa Catarina frente à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca da vulnerabilidade informacional.

Como principal resultado, verifica-se o caráter norteador que tem o Recurso Especial nº 1195642 (REsp 1.195.642, Relatora Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgamento em 13/11/2012, DJe 21/11/2012), à aplicação da tese aos casos do Estado de Santa Catarina, uma vez que foi citado por cinco dos seis casos trazidos à discussão (Apelações Cíveis n. 0021936-38.2010.8.24.0018 e

0010985-53.2008.8.24.0018, de Chapecó; Agravo de Instrumento n. 0010442-26.2016.8.24.0000; Apelação Cível n. 0302420-91.2015.8.24.0079; Apelação Cível n. 0004422-17.2009.8.24.0080). Dessa forma, as suposições conceituais do REsp 1.195.642 embasaram os julgados do TJSC analisados, orientando e definindo os parâmetros sobre a vulnerabilidade do consumidor, sobretudo quanto à modalidade informacional.

Destaca-se, ainda, que nos casos postos ao cotejo, decorrentes do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, dos seis julgados, cinco são de lides entre pessoas jurídicas e neles todos discutem contratos bancários e reconhecem a existência da vulnerabilidade informacional nesta modalidade de contrato. Como principal efeito mensurável da tese da vulnerabilidade informacional, tem-se que a sua invocação foi decisiva para mudar o regime jurídico de direito privado aplicado aos contratos entre pessoas jurídicas e bancos, pois as equiparou a consumidores.

Outrossim, um dos efeitos para a incidência da tese da vulnerabilidade informacional foi a aplicação da teoria finalista aprofundada, autorizando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nestes casos analisados. Verifica-se que o conceito de vulnerabilidade informacional utilizado pelo TJSC é coerente com o do STJ em relação à espécie da vulnerabilidade e de seu reconhecimento, pois aplica-se de forma condizente com o entendimento da instância superior, bem como ao reconhecimento da doutrina acerca da equiparação da pessoa jurídica como consumidora.

Quanto ao conceito, este mostra-se concreto e objetivo ao mencionar a vulnerabilidade informacional como condição desproporcional do consumidor, diante do poder da informação que advém do fornecedor (“desencontro de forças”), acerca do produto/serviço disponibilizado no mercado e das consequências/interferências que podem ocorrer na sua ausência ou supressão para o processo decisório de compra.

Contudo, constatou-se uma similaridade entre o quesito informacional e o técnico discorrido nas decisões do TJSC, já que os abordou em conjunto, a exemplo dos autos 0010442-26.2016.8.24.0000 e 0004422-17.2009.8.24.0080. Entretanto, é possível observar a adequação quando no caso concreto, uma vez que a vulnerabilidade técnica se refere muito mais aos aspectos de habilidades e a ausência de conhecimento específico acerca do produto ou serviço objeto de consumo, enquanto a vulnerabilidade informacional é aquela que versa sobre o poder da informação retido pelo fornecedor capaz de influenciar na tomada de decisão para o consumo.

Com este trabalho foi possível concluir que a vulnerabilidade informacional decorreu de digressões primevas sobre a vulnerabilidade a técnica. Apresenta-se como uma construção e modificação conceitual pela historicidade, incidência e contemporaneidade das tecnologias de informação e comunicação no manejo das informações e das relações de consumo, distinguindo-se das premissas que sustentam esse último conceito.

A jurisprudência do TJSC, partindo-se da análise dos casos provenientes da região do oeste de Santa Catarina, é provavelmente propensa em reconhecer a incidência do CDC e equiparar a condição de consumidor às pessoas jurídicas se houver na espécie os elementos conceituais caracterizadores da vulnerabilidade informacional, principalmente quando há contratos bancários em discussão. Esta jurisprudência, se seguidos os ditames do art. 926 do CPC (integridade, coerência e estabilidade), está apta a influenciar as decisões nas Comarcas.

Por fim, o ensejo posto à apreciação obteve, em suma, como principal resultado a visualização do conceito da vulnerabilidade informacional aplicada como tese jurídica de garantia dos direitos do consumidor (ainda que por equiparação), pois as decisões do TJSC são correspondentes com a jurisprudência do STJ e visam, ao todo modo, resguardar a presunção legal conferida pelo CDC ao consumidor e objetivar a proteção jurisdicional de seus direitos enquanto inseridos na relação de consumo.

REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para Consumo**: a transformação das pessoas em mercadoria. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1907394 MT, Terceira Turma, relatora: Ministra Nancy Andrighi, julgado em: 4 maio 2021, **Diário da Justiça**, 10 maio 2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002059083&dt_publicacao=10/05/2021. Acesso em: 23 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EAREsp n. 600.663/RS, Corte Especial, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, relator para acórdão Ministro Herman Benjamin, julgado em: 21 out. 2020, **DJe** de 30 mar. 2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402707973&dt_publicacao=30/03/2021. Acesso em: 23 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.329.556 SP, Terceira Turma, relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em: 25 nov. 2014, **Diário da Justiça**, 9 dez. de 2014. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201240476&dt_publicacao=09/12/2014. Acesso em: 23 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.358.231 SP, Terceira Turma, relatora: Ministra Nancy Andrighi, julgado em: 28 maio 2013, **Diário da Justiça**, 17 jun. 2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201202594141&dt_publicacao=17/06/2013. Acesso em: 23 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.195.642 RJ, Terceira Turma, relatora: Ministra Nancy Andrighi, julgado em: 13 nov. 2012, **Diário da Justiça**, 21 nov. 2012. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201000943916&dt_publicacao=21/11/2012. Acesso em: 23 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 586.316 MG, Segunda Turma, relator: Ministro Herman Benjamin, julgado em: 17 de abr. 2007, **Diário da Justiça**, de 19

mar. 2009. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200301612085&dt_publicacao=19/03/2009. Acesso em: 23 jan. 2023.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. A informação como bem de consumo. *In*: MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno (org.). **Doutrinas essenciais de direito do consumidor (vulnerabilidade do consumidor e modelos de proteção)**. 2. tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 549-560. (Coleção Doutrinas Essenciais, v. 2)

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho. **Direito à informação e liberdade de informação**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CASTELLS, M. **A galáxia Internet**: reflexões sobre Internet, negócios e sociedade. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

GRINOVER, Ada P. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo, volume único. 12. Rio de Janeiro: Forense, 2018. ISBN 9788530982867.

KHOURI, Paulo R. Roque A. **Direito do consumidor**: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo. 7. Rio de Janeiro: Atlas, 2020. ISBN 9788597026443.

MARTINS, Humberto. Relações de consumo na visão do Superior Tribunal de Justiça (Parte 1). **Revista Consultor Jurídico**, 2016. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-ago-15/direito-civil-atual-relacao-consumo-visao-superior-tribunal-justica-parte#_ft7. Acesso em: 23 jan. 2023.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 14. São Paulo: Saraiva Jur, 2021. ISBN 9786555593525.

NERY JR, Nelson. **Princípios constitucionais do processo civil na Constituição Federal**. 6. ed. São Paulo: RT, 2000. (Estudos de direito de processo Enrico Tulio Liebman; 21).

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 0021936-38.2010.8.24.0018 e Apelação Cível n. 0010985-53.2008.8.24.0018, de Chapecó. Relator: Guilherme Nunes Born. Julgado em: 29 ago. 2018. Primeira Câmara de Enfrentamento de Acervos. **Diário de Justiça**, 31 ago. 2018.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 0004422-17.2009.8.24.0080, de Xanxerê, Relator: Guilherme Nunes Born. Julgado em: 18 jul. 2018. Primeira Câmara de Direito Comercial. **Diário de Justiça**, 7 ago. 2018.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 0302420-91.2015.8.24.0079, de Videira. Relator: Guilherme Nunes Born. Julgado em: 31 ago. 2017. Primeira Câmara de Direito Comercial. **Diário de Justiça**, 5 set. 2017.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 0010442-26.2016.8.24.0000, de Herval d'Oeste. Relator: Guilherme Nunes Born. Julgado em: 4 maio 2017. Primeira Câmara de Direito Comercial. **Diário de Justiça**, 9 maio 2017.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n. 2010.041093-4**, de Xaxim. Relator: Júlio César M. Ferreira de Melo. Julgado em: 27 abr. 2015. Câmara Especial Regional de Chapecó.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e sua função social**. 4. Rio de Janeiro Forense 2014. ISBN 978-85-309-5653-0.

UNITED NATIONS. General Assembly (39th sess.: 1984-1985). **A/RES/39/248**: Consumer protection: resolution / adopted by the General Assembly. In: Resolutions and decisions adopted by the General Assembly during its 39th session, 18 September-18 December 1984 and 9-12 April 1985. - A/39/51. - 1985. - p. 179-181. - (GAOR, 39th sess., Suppl. no. 51). Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/80337?ln=en>. Acesso em: 23 jan. 2023.

WERTHEIN, J. A sociedade da informação e seus desafios. **Ci. Inf.**, Brasília, v. 29, n. 2, p. 71-77, maio/ago. 2000.

Recebido em: 2 de Agosto de 2022

Avaliado em: 10 de Novembro de 2022

Aceito em: 22 de Janeiro de 2023



A autenticidade desse artigo pode ser conferida no site <https://periodicos.set.edu.br>

Copyright (c) 2023 Revista Interfaces Científicas - Direito



Este trabalho está licenciado sob uma licença Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

1 Acadêmica do Curso de Direito, Universidade do Oeste de Santa Catarina – Unoesc. E-mail: maria.klering@gmail.com

2 Doutor em Direito Constitucional, Universidad de Sevilla; Professor do PPGD da Universidade do Oeste de Santa Catarina – Unoesc. E-mail: marco.cruz@unoesc.edu.br.

3 Linha “Direitos Humanos, Novas Tecnologias e Privacidade” do Grupo de Pesquisa “Proteção das Liberdades na Sociedade do Controle” do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unoesc (PPGD - Unoesc).

