

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE
NAS RELAÇÕES DE CONSUMO**

JOANA STELZER

RENATA DE ASSIS CALSING

CLAUDIA LIMA MARQUES

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito, globalização e responsabilidade nas relações de consumo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Claudia Lima Marques; Joana Stelzer; Renata de Assis Calsing - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-442-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais.
2. Consumismo.
3. Superendividamento.
4. Responsabilidade civil. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Apresentação

Estes anais representam a consolidação de diferentes estudos realizados por pesquisadores e estudantes oriundos de diversos Programas de Pós-Graduação em Direito do Brasil que foram selecionados pelo sistema double blind peer review e apresentados e discutidos no Grupo de Trabalho Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo ocorrido por ocasião do XXVI Encontro Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília, entre os dias 19 a 21 de julho de 2017. Sob o tema “Desigualdades e Desenvolvimento: O papel do Direito nas políticas públicas” e com a parceria da Universidade de Brasília (Curso de Pós-Graduação em Direito da UnB - Mestrado e Doutorado), o encontro mais uma vez oportunizou um espaço multidimensional para as mais variadas e vívidas discussões. O CONPEDI tem se consagrado ano após ano como maior e melhor evento da Pós-Graduação em Direito do País.

O Grupo de Trabalho se destacou pela profundidade na discussão de seus temas, onde podemos destacar estudos sobre as relações de consumo, com destaque para as situações de vulnerabilidade que dela podem decorrer; sobre o consumismo em um mundo globalizado e as dificuldades e novos desafios daí decorrentes; sobre o superendividamento em suas diversas nuances; e aspectos de responsabilidade civil e penal decorrentes do direito consumerista.

Os diversos temas que integram esse volume demonstram o incontestável esforço dos autores em trazer à luz temáticas com densidade teórica e complexidade, ou seja, características oportunas para os estudos em esfera de pós-graduação.

Esta coletânea conseguiu reunir uma massa crítica de cunho reflexivo sobre diferentes temas ligados à sua área de pesquisa que se encontram na vanguarda das discussões atuais, tanto no Brasil como no exterior. Os trabalhos promovidos no encontro presencial também possibilitaram novas reflexões acerca das pesquisas selecionadas, possibilitando uma interlocução entre diferentes grupos de pesquisadores, de diferentes regiões do país e comprometidas a continuar desbravando novos temas que consigam fazer a ponte entre a academia e a função do direito nas políticas públicas que visam reduzir as desigualdades sociais existentes hoje no Brasil.

Desta forma, é com imensa satisfação que as Coordenadoras desse Grupo de Trabalho apresentam esta obra. Pela novidade e profundidade de seus artigos, acreditamos em seu potencial de elevar as discussões entre os cursos de Pós-graduação no Brasil e os setores público e privado, a fim de que o estudo do Direito alcance, cada dia mais, sua função de transformação das relações sociais desiguais perpetuadas pela globalização do consumo, que abarcam as relações de produção de bens, de trabalho e capital, além do comércio, que é apenas o desfecho do ciclo do capitalismo moderno.

Prof^a. Dr^a. Claudia Lima Marques

Prof^a. Dr^a. Joana Stelzer (UFSC)

Prof^a. Dr^a. Renata de Assis Calsing (UDF)

CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR IDOSO NA SOCIEDADE DE CONSUMO

CONSIDERATIONS ON THE PROTECTION OF THE ELDER CONSUMER IN THE CONSUMER SOCIETY

Sergio Leandro Carmo Dobarro ¹
Andre Villaverde De Araujo ²

Resumo

Aborda a proteção do consumidor idoso na sociedade de consumo à luz da dignidade da pessoa humana, apreciação que nasce dentro da ocorrência da massificação da produção e na influência que esta tem em suas vidas. Encontra-se uma conjuntura já revelada pela doutrina, o da hipervulnerabilidade, ou, ainda, da vulnerabilidade agravada que envolve o consumidor idoso. O panorama basilar do trabalho busca demonstrar que dentro da igualdade material, deve-se proteger de forma mais eficiente este consumidor que muitas vezes vem sendo lesado por esta condição relacionada à idade

Palavras-chave: Sociedade de consumo, Consumidor, Vulnerabilidade, Idoso, (hiper) vulnerabilidade

Abstract/Resumen/Résumé

Addresses the protection of the elderly consumer in the consumer society in the light of the dignity of the human person, an appreciation that arises within the occurrence of the mass production and influence it has on their lives. There is a situation already revealed by the doctrine, that of hypervulnerability, or even of the aggravated vulnerability that surrounds the elderly consumer. The basic panorama of the work seeks to demonstrate that within the material equality, one must protect more efficiently this consumer who has often been harmed by this condition related to the age.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Consumerist society, Consumer, Vulnerability, Elderly, (hyper)vulnerability

¹ Mestre em Direito pelo UNIVEM; autor do livro A desconsideração da personalidade jurídica no código de defesa do consumidor e o reflexo na pessoa física e jurídica

² Doutorando em Direito Constitucional pela Unifor; Doutorando em Direito pela UMSA – Universidad Del Museo Social Argentino; Professor do CERS, MEGE, FMSJC, ESMAM, ESAPI, IFPI

INTRODUÇÃO

Os consumidores diante a sociedade de consumo devem estar em igualdade, desta forma não podem ser minimizados perante um sistema que usualmente tende o predomínio dos que possuem maior poder econômico, razão pela qual há forte junção entre a vulnerabilidade do consumidor e o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Por meio da vulnerabilidade, chega-se a igualdade material, tão almejada pela Constituição de forma a pôr todas as pessoas em um mesmo plano nas relações jurídico-sociais, sendo este um dos importantes vieses do fundamento da dignidade da pessoa humana. Desta forma, trata-se de assunto de relevante ênfase.

Este artigo segue para as questões relacionadas as relações de consumo, a vulnerabilidade do consumidor, em específico o idoso dentro do âmbito da sociedade consumerista.

Começa o presente estudo com o enfoque a respeito do princípio da dignidade da pessoa humana, matéria com grande multiplicidade de apreciações sob variáveis perspectivas, uma vez que versa da proteção de todos os bens jurídicos fundamentais à pessoa humana, exercendo evidente função social no sistema jurídico sólido na concretização do tratamento de todos seus campos de proteção. A dignidade da pessoa humana está pautada a uma construção de natureza moral, que livre de qualquer característica da pessoa em questão, possui uma importância de valor intrínseco que lhe é próprio e não poder ser calculado, tão pouco ser objeto de renúncia. Qualquer direito que se relacione aos campos de proteção da dignidade da pessoa humana, isto é, qualquer direito que seja certo a pessoa, faz jus a proteção característica, entre os quais se destaca o de igualdade nas relações jurídico-sociais.

Frisa-se que nas relações jurídico-sociais do direito do consumidor fica manifesta que a ausência de um tratamento específico iria contra esta ambicionada promoção de igualdade material, logo, o tratamento próprio ao consumidor concretiza o próprio fundamento da dignidade da pessoa humana. Foi com essa finalidade que o legislador pátrio, desejando tornar eficaz a defesa dos direitos do consumidor, provendo a até então constante deficiência de instrumentos característicos de proteção, montou o Código de Defesa do Consumidor e nele colocou o princípio da vulnerabilidade do consumidor.

Dentro da sociedade de consumo, todos os consumidores devem estar em igualdade, mesmo, por exemplo, com as diferenças de idade.

O entendimento de vulnerabilidade agravada, ou hipervulnerabilidade, como certos doutrinadores abordam, é uma apreciação nova que vem sendo utilizada aos consumidores

idosos. A citada classificação leva em consideração o fato de serem alvos fáceis dos fornecedores de produtos e serviços, em razão de sua maior vulnerabilidade.

Logo após, analisar-se-á o Estatuto do Idoso, ressaltando a concepção de proteção social para versarmos o tema da concretização dessa proteção.

O referencial teórico deste artigo aborda conceitos jurídicos, doutrinários e jurisprudenciais.

1 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E AS RELAÇÕES DE CONSUMO

Revela-se a dignidade da pessoa humana em todos as áreas em que torna-se necessário consolidar o respeito a um valor intrínseco do ser humano, deste modo, se localiza na busca de igualdade material nas relações jurídico-sociais. Precedente ao estudo da correlação da dignidade da pessoa humana com a proteção das relações de consumo mostra-se fundamental colocar o posicionamento jurídico desta ante o ordenamento constitucional contemporâneo.

Encontra-se o princípio da dignidade da pessoa humana elencado no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, o que ampara em sua diferenciação em relação aos direitos fundamentais, já que foi difundido no texto constitucional como fundamento da República, tendo função de relevância estruturante do ordenamento jurídico, a ser corporificado pelos direitos e garantias fundamentais.

O aludido princípio independe de qualquer acontecimento concreto, em virtude de ser inerente a toda e qualquer pessoa humana, isto é, todos são iguais em dignidade enquanto reconhecidos como pessoas, mesmo que não tenham atitudes honestas com seus semelhantes ou consigo mesmos.

O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade (em direitos e dignidade) e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (a pessoa), por sua vez, poderá não passar de mero objeto de arbítrio e injustiças. [...] (SARLET, 2009, p. 65).

Nota-se que há proteção constitucional à própria pessoa humana que vai muito mais adiante da previsão desta enquanto fundamento já que com a determinação dos direitos e garantias fundamentais, além da proteção, ocorreu também o escopo de efetivação da

dignidade da pessoa humana; desta forma, não é a pessoa que existe em função do Estado, mas sim o oposto, sendo o ser humano estimado um fim em si mesmo.

Dentro da filosofia kantiana, a dignidade humana se alicerça na natureza racional do ser humano, ou seja, é uma característica, uma particularidade inerente, e não uma concessão estatal. Destacam-se as palavras de Sarlet (2009, p. 47):

Assim, vale lembrar que a dignidade evidentemente não existe apenas onde é reconhecida pelo Direito e na medida que este a reconhece, já que constitui dado prévio, no sentido de preexistente e anterior a toda experiência especulativa.

Neste diapasão, o fundamento menor para um real entendimento da dignidade humana pode ser retirado do pensamento kantiano, que impede a coisificação e instrumentalização do ser humano, independentemente de suas particularidades pessoais.

Destarte, ressalta-se uma dimensão da dignidade da pessoa humana concreta na busca de garantia de igualdade material nas relações jurídico-sociais, especialmente as de consumo, para ao fim apurar na prática o respeito à dignidade da pessoa humana nestas, adotado o viés da vulnerabilidade.

Podem ser compreendidas as relações de consumo, *a priori*, como relações jurídicas viventes entre consumidor e fornecedor tendo por objetivo a aquisição de produto ou a utilização de serviços, inserida dentro de um mercado de consumo.

Corroborando tal entendimento, Gama (2000, p. 23):

Aquelas relações que se estabelecem ou que podem vir a se estabelecer quando de um lado porta-se alguém com a atividade de ofertador de produtos ou serviços e, de outro lado, haja alguém sujeito a tais ofertas ou sujeito a algum acidente que venha ocorrer com a sua pessoa ou com os seus bens.

A defesa do consumidor conseguiu atenção específica em razão da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, contemplada como Código de Defesa do Consumidor, diploma legal em que a dignidade constitucional da pessoa humana é introduzida em vários dispositivos legais.

Destaca-se, neste sentido, o que exhibe Gonçalves (2009, p. 86):

A defesa dos consumidores responde a um duplo tipo de razões: em primeiro lugar, razões econômicas derivadas das formas segundo as quais se desenvolve, em grande parte, o atual tráfico mercantil; e, em segundo lugar, critérios que emanam da adaptação da técnica constitucional ao estado de coisas que hoje vivemos, imersos que estamos na chamada sociedade de consumo, em que o “ter” mais do que o “ser” é a ambição de uma grande maioria das pessoas que se satisfaz mediante o consumo.

Assevera Bittar (1991, p. 22) que o Código de Defesa do Consumidor, na realidade jurídica, admite intrinsecamente a proteção dos valores fundamentais da pessoa humana:

Coerência com o espírito que presidiu a Carta de 1988, em que a dignidade da pessoa humana e a preservação de seus direitos de personalidade são as pilstras básicas, o Código vem suprir lacuna existente em nosso direito positivo, acompanhando o progresso legislativo processando a matéria, especialmente em alguns países na Europa e nos Unidos Estados.

Há um interesse público na proteção e defesa do consumidor, em razão das relações de consumo ser a energia matriz da economia e, por ser o consumidor vulnerável, o Estado precisa intervir nas relações de consumo, tendo como finalidade o balanceamento adequado a toda e qualquer harmonia econômica.

A aludida intervenção se dá pela política nacional de relações de consumo, a qual tem a dignidade aplicada em seu *caput* no artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor.

Verifica-se que o Direito do Consumidor é um direito fundamental da pessoa, que tem sua base na proteção da dignidade da pessoa humana. Atribui-se, além do mais, sentido instrumental à dignidade da pessoa humana quando são augurados fundamentos e instrumentos para a obtenção da dignidade do consumidor, entre os quais se destaca o princípio da vulnerabilidade, que será ressaltado no próximo.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE A VULNERABILIDADE E A (HIPER)VULNERABILIDADE

A vulnerabilidade do consumidor é posta como um dos fundamentos da política nacional de relações de consumo, atribuindo acepção instrumental à proteção da defesa do consumidor e, prontamente, da dignidade da pessoa humana. Deste modo, para solidificar a dignidade da pessoa humana nas relações de consumo se manifesta imprescindível o respeito à vulnerabilidade do consumidor.

Segundo Saad (2002, p. 52), “consumidor é aquele que adquire o bem ou o serviço como destinatário final, isto é, realiza a compra para usar o bem ou o serviço em proveito próprio”, desta forma, é a este destinatário final do produto ou serviço que se adiciona a particularidade da vulnerabilidade.

O conceito legal de consumidor compreende-se tanto daquele que adquire quanto aquele que utiliza do serviço ou produto, razão pelo qual fica claro que, caso a finalidade for a obtenção de lucro, se descaracterizará a relação de consumo. Quanto a este consumidor que visa ter ganho pela sua aquisição, afasta-se o reconhecimento da vulnerabilidade.

A vulnerabilidade do consumidor é tema de definição ampla para aproveitamento no Direito, sendo que, como visto, o próprio Código de Defesa do Consumidor o consagra como princípio em seu artigo 4º, I, ao versar da política das relações de consumo. Na falta deste princípio não se pode falar em liberdade, igualdade e harmonização numa sociedade de consumo.

Almeida (1993, p. 15) mostra o seguinte entendimento acerca do princípio da vulnerabilidade:

Os que não dispõem de controle sobre bens de produção e, por conseguinte, devem se submeter ao poder dos titulares destes. Isto que dizer que a definição de consumidor já descreve essa vulnerabilidade, essa relação de hipossuficiência que pode ocorrer por desinformação, por fraude ou quando o produtor não dê ou não honre a garantia ao bem produzido.

Evidencia-se que a vulnerabilidade do consumidor é a espinha dorsal de seu amparo. Ragazzi (2010, p. 151) assegura que “o princípio da vulnerabilidade do consumidor é o grande alicerce do microsistema, pois suas regras foram construídas com a finalidade de harmonizar as relações de consumo entre fornecedores e consumidores”.

Importante não misturar a vulnerabilidade com a hipossuficiência. A vulnerabilidade é de direito geral e material, pertence à análise de consumidor exibido pelo Código de Defesa do Consumidor, desta forma, presume-se que seja irrestrita, não admitindo prova em contrário. Já a hipossuficiência é um conceito particularizado e processual e está ligado à ausência de recursos econômicos, o hipossuficiente é aquele economicamente fraco, que não é autossuficiente, deste modo, a hipossuficiência sempre será econômica. Nota-se, desta forma, que esta falta de recursos tornará o consumidor muito mais vulnerável.

Neste deslinde, tem-se o esclarecimento de Bonatto (2001, p.46):

A vulnerabilidade do consumidor não se confunde com a hipossuficiência que é característica restrita aos consumidores que além de presumivelmente vulneráveis, vêm-se agravados nessa situação por sua individual condição de carência cultural, material ou como ocorre com frequência, ambas. [...] A vulnerabilidade é um traço universal de todos os consumidores, ricos ou pobres, educadores ou ignorantes, crédulos ou espertos. Já a hipossuficiência é marca pessoal, limitada a alguns – até mesmo a uma coletividade – mas nunca a todos os consumidores.

Ocorre o princípio da hipossuficiência em virtude da desvantagem do consumidor para com o fornecedor. A diferença reside no fato do hipossuficiente, além de ser vulnerável, por ser mais fraco diante ao fornecedor, está mais submetido à má-fé de determinados fornecedores por sua falta de informação, cultura e instrução.

Sobre a diferença que existe entre o consumidor vulnerável e o hipossuficiente, Grinover e outros (2000, p. 313-314) destacam:

A vulnerabilidade é um traço universal de todos os consumidores, ricos ou pobres, educados ou ignorantes, crédulos ou espertos. Já a hipossuficiência é marca pessoal, limitada a alguns – até mesmo a uma coletividade – mas nunca a todos os consumidores. A utilização, pelo fornecedor, de técnicas mercadológicas que se aproveitem da hipossuficiência do consumidor caracteriza a abusividade da prática.

Assim, a hipossuficiência se restringe apenas a determinada parte da população, enquanto a vulnerabilidade compreende a todos os consumidores, isto é, a acepção de hipossuficiência decorre de uma apreciação fática e não jurídico, estando repousada em uma disparidade identificada no episódio sólido que reclama a presença de condições pessoais relativas a cada consumidor.

Ressaltam Grinover e outros (2000, p. 313):

[...] entre todos os que são vulneráveis, há outros cuja vulnerabilidade é superior à média. São os consumidores ignorantes e de pouco conhecimento, de idade pequena ou avançada, de saúde frágil, bem como aqueles cuja posição social não lhes permite avaliar com adequação o produto ou serviço que estão adquirindo. Em resumo: são os consumidores hipossuficientes.

Compreende-se, por conseguinte, que o consumidor é naturalmente vulnerável, desta forma, o consumidor que for hipossuficiente e vulnerável terá uma vulnerabilidade agravada.

Logo, encontra-se a (hiper)vulnerabilidade, característica dos consumidores (hiper)vulneráveis, que são aqueles que possuem uma vulnerabilidade agravada. Nas palavras de Nunes (2005, p. 133):

A hipossuficiência do consumidor não se confunde com a incapacidade econômica, mas sim tem o sentido de desconhecimento técnico e informativo do produto e do serviço, de suas propriedades, de seu funcionamento vital e/ou intrínseco, dos modos especiais de controle, dos aspectos que podem ter gerado o acidente de consumo e o dano, das características do vício.

Em relação a estes consumidores hiper(vulneráveis), acrescenta-se a essencial efetuação das ferramentas de proteção das relações de consumo, visto que se encontram numa disposição ainda mais desfavorável na escala de desigualdade entre consumidor e fornecedor. Assim, para o reconhecimento da vulnerabilidade tem-se que sempre existir desigualdade entre consumidor e fornecedor, ao passo que pela afirmação da hiper(vulnerabilidade) tem-se que competirá sempre a observação do episódio real para detectar se aquele consumidor é

mais vulnerável que os demais consumidores. É desta forma que a teoria expõe, competindo o exame do reflexo desta na realidade jurídica.

3 SOBRE O ESTATUTO DO IDOSO E A DIGNIDADE HUMANA

Em 2003 foi editada a Lei nº 10.741, legislação de relevante valor e força na ordem legal brasileira, o Estatuto do Idoso.

O citado estatuto é inovador, pois pela primeira vez se deposita, com exatidão, a figura do idoso. Também, a disciplina coloca de forma ordenada os direitos, e, essencialmente, a forma de garantia, tanto coletiva como individual, no plano criminal, civil e administrativo de todos os direitos titularizados pela pessoa idosa.

De grande valor ressaltar que o Estatuto do Idoso oferece legitimidade para a defesa de um direito individual indisponível, que não seja homogêneo, isto é, um direito fundamentalmente individual, em razão da importância do direito e pela presumida incapacidade da parte.

Ressalta-se que os pontos primordiais da Lei são: a necessidade do visto do Ministério Público nas ferramentas de transação; a inserção da Ordem dos Advogados do Brasil, como ente legitimado à propositura desta ação civil; e a interdição expressa de imposição de verba sucumbencial em ações coletivas ajuizadas pelo Ministério Público.

Colocando a dignidade humana como foco essencial do ordenamento jurídico, a Constituição Federal de 1988 causou a definição de uma ampla esfera de direitos fundamentais que se configuram como obrigatórios para a garantia do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana.

A pessoa idosa também é ser humano, e, logo, possui status de cidadão, e por consequência, devendo também ser contemplada por todos os instrumentos asseguradores da dignidade humana aos brasileiros, sem qualquer diferença.

Delibera a Constituição da República Federativa do Brasil:

A cidadania e a dignidade da pessoa humana são fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, II e III, da CF).

Direitos Sociais: São direitos a educação a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maturidade e a infância, assistência aos desamparados na forma desta Constituição (art. 6º, da CF).

De seguridade social: compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social (art. 194, da CF).

Claramente, a tutela jurídica constitucional do idoso arrima-se em toda a gama de direitos fundamentais e garantias auguradas para o cidadão. O primado do Estado Democrático de Direito tem íntima união com a proteção ao idoso – assim como à família, a maternidade e infância – pois nele se materializa a defesa do direito à vida das pessoas (FIORILLO, 1995, p. 38)

Observa-se que os direitos sociais fortificam o direito de ordenar a intervenção do Estado na sociedade e no mercado no objetivo de que as desigualdades sejam atenuadas e a justiça social seja garantida e promovida. Desta forma, são direitos que objetivam eliminar, ou corrigir desigualdades que aparecem das condições de partida, econômicas e sociais, mas também, em parte, das condições naturais de inferioridade física como as leis que resguardam a pessoa idosa.

Entre aos direitos sociais constitucionais nota-se a assistência aos desamparados, nela inserida a proteção à velhice, tratada com maiores detalhes no artigo 230 da Constituição de 1988.

Deste modo, existe uma série de leis que tratam sobre o tema da dignidade da pessoa humana na velhice, como é o caso do Estatuto do Idoso (lei no 10.741/2003), que veio para vivificar as deliberações constantes no artigo 230 mencionado.

4 A HIPERVULNERABILIDADE OU VULNERABILIDADE AGRAVADA DOS CONSUMIDORES IDOSOS

Tem como finalidade o Código de Defesa do Consumidor resguardar a todos os consumidores de forma que estes, como já evidenciado, possuem uma vulnerabilidade em certos casos, potencializada, agravada pela sua condição ante os outros consumidores, como os idosos, objeto fundamental do corrente trabalho.

Presentemente vive-se mais em virtude da qualidade de vida que se tem. Deste modo, compreende-se que o envelhecimento da população esta acarretando com que estes idosos, cada vez mais, estejam dentro nas relações de consumo.

Relevante analisar que dentro do aspecto biológico, o envelhecimento trás modificações biológicas que tornam o idoso menos capaz de manter a homeostase quando submetido a algum fator de estresse, tornando-o mais susceptível ao adoecimento, morte e crescente vulnerabilidade (BUENO, LIMA, 2009, p. 276).

Desta forma, os idosos possuem acolhida em estatuto próprio, na Lei 10.7441/2003, que tem por finalidade resguardar pessoas com idade igual ou superior a 60 anos, além de resguardar todos os direitos próprios a estes, tais como: trabalho, justiça, educação e saúde.

É evidente a vulnerabilidade do idoso em relação aos consumidores em geral, pois com facilidade são envolvidos por planos de saúde, empréstimos consignados e publicidades enganosas e/ou abusivas.

Importante trazer para o presente trabalho, julgado que reprecende tais episódios.

Assim, temos o seguinte (RIO GRANDE DO SUL, 2009):

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. SERVIÇOS DE TELEFONIA MÓVEL. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. COBRANÇAS ABUSIVAS. VULNERABILIDADE AGRAVADA DO CONSUMIDOR IDOSO. CONSIDERAÇÃO. RESCISÃO DO CONTRATO DETERMINADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO. Considerando a verossimilhança das alegações do autor, no sentido de que o serviço de telefonia móvel contratado para utilização no exterior mostrou-se defeituoso, culminando com cobranças abusivas, bem como tendo em vista a vulnerabilidade agravada do consumidor idoso, é de se julgar procedente o pedido de rescisão de contrato, sem o pagamento de multa, tornando-se inexigíveis os valores a título de ligações internacionais, determinando-se, outrossim, a devolução do valor pago pelo aparelho celular [...]. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70025289943, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Julgado em 18/02/2009). (grifou-se)

O julgado explana que o consumidor hipervulnerável de alguma forma tornou-se ou tornar-se-ia lesado em decorrência de tal conduta, incabível pelo Estatuto do Idoso e pelo Código de Defesa do Consumidor.

Neste deslinde, observa-se uma interação entre o Estatuto do Idoso e o Código de Defesa do Consumidor, já que o idoso é parte hipervulnerável nas relações de consumo.

Nota-se que o consumidor idoso padece, sobretudo, com as demandas envolvendo instituições financeiras, aderindo muitas vezes sem entender do que se trata, aos créditos consignados que virão a ser descontado mensalmente das respectivas contas correntes e, ainda com relação aos planos de saúde.

A respeito dos planos de saúde, ressalta-se a condição do público (hiper)vulnerável, que é o dos idosos. Neste sentido, conveniente considerar a impossibilidade de emprego de reajuste por faixa etária dos planos de saúde de pessoas com idade igual ou superior a 60 anos de idade, naturalmente hipossuficientes, em razão do ordenado no Estatuto do Idoso. Desta forma, verificam-se dois julgados a respeito do assunto:

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. REAJUSTE DE MENSALIDADE EM RAZÃO DA MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. ABUSIVIDADE. ONEROSIDADE EXCESSIVA. CLÁUSULA NULA. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DO ESTATUTO DO IDOSO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão 2. Deve ser declarada a abusividade e a nulidade de cláusula contratual que prevê reajuste de mensalidade de plano de saúde em razão da mudança de faixa etária. 3. "Veda-se a discriminação do idoso em razão da idade, nos termos do art. 15, § 3º, do Estatuto do Idoso, o que impede especificamente o reajuste das mensalidades dos planos de saúde que se aderem por mudança de faixa etária; tal vedação não envolve, portanto, os demais reajustes permitidos em lei, os quais ficam garantidos às empresas prestadoras de planos de saúde, sempre ressalvada a abusividade" (STJ - REsp n. 989.380/RN, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe 20/11/2008). APELAÇÃO NÃO PROVIDA. (PARANÁ, 2011)

DIREITO CIVIL. CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CLÁUSULA DE REAJUSTE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. INCREMENTO DO RISCO SUBJETIVO. SEGURADO IDOSO. DISCRIMINAÇÃO. ABUSO A SER AFERIDO CASO A CASO. CONDIÇÕES QUE DEVEM SER OBSERVADAS PARA VALIDADE DO REAJUSTE. 1. Nos contratos de seguro de saúde, de trato sucessivo, os valores cobrados a título de prêmio ou mensalidade guardam relação de proporcionalidade com o grau de probabilidade de ocorrência do evento risco coberto. Maior o risco, maior o valor do prêmio. 2. É de natural constatação que quanto mais avançada a idade da pessoa, independentemente de estar ou não ela enquadrada legalmente como idosa, maior é a probabilidade de contrair problema que afete sua saúde. Há uma relação direta entre incremento de faixa etária e aumento de risco de a pessoa vir a necessitar de serviços de assistência médica. 3. Atento a tal circunstância, veio o legislador a editar a Lei Federal n. 9.656/98, rompendo o silêncio que até então mantinha acerca do tema, preservando a possibilidade de reajuste da mensalidade de plano ou seguro de saúde em razão da mudança de faixa etária do segurado, estabelecendo, contudo, algumas restrições e limites a tais reajustes. 4. Não se deve ignorar que o Estatuto do Idoso, em seu art. 15, § 3º, veda "a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade". Entretanto, a incidência de tal preceito não autoriza uma interpretação literal que determine, abstratamente, que se repute abusivo todo e qualquer reajuste baseado em mudança de faixa etária do idoso. Somente o reajuste desarrazoado, injustificado, que, em concreto, vise de forma perceptível a dificultar ou impedir a permanência do segurado idoso no plano de saúde implica na vedada discriminação, violadora da garantia da isonomia. 5. Nesse contexto, deve-se admitir a validade de reajustes em razão da mudança de faixa etária, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal n. 9.656/98; e c) observância ao princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado. 6. Sempre que o consumidor segurado perceber abuso no aumento de mensalidade de seu seguro de saúde, em razão de mudança de faixa etária, poderá questionar a validade de tal medida, cabendo ao Judiciário o exame da exorbitância, caso a caso. 7. Recurso especial provido. (BRASIL, 2011a).

Observa-se no primeiro julgado, que o Tribunal de Justiça do Paraná utilizou-se do posicionamento tido primeiramente pelo Superior Tribunal de Justiça, em que não poderia acometer o reajuste por faixa etária para idosos, tanto para contratos firmados após a edição do Estatuto do Idoso (janeiro de 2004), quanto para os anteriores.

Entretanto, o segundo julgado, em ampla votação no precedente acima aludido, chegou ao entendimento de que o contrato de plano de saúde depende do equilíbrio econômico-financeiro para sua preservação, lembrando também que os mais velhos acabam por utilizar mais o plano do que os mais jovens, da tal forma que é pertinente que o valor da mensalidade deles seja maior.

Assim, é essencial notar que o Superior Tribunal de Justiça deixa franco que é plausível o reajuste de valores aos beneficiários idosos, a partir de meios objetivos que apartam todo e qualquer repente de abusividade, respeitando a dignidade da pessoa humana que lhes é devida e o enquadramento de consumidores hipossuficientes ao qual fazem *jus*. Imprescindível, assim, mesclar tanto os aspectos sociais quanto os econômicos envolvidos, ao invés de adotar interpretação extremista anterior, que apenas negava o reajuste.

O presente artigo expõe ser fundamental à atuação do CDC ao lado do Estatuto do Idoso, objetivando reprimir e punir certas condutas. Percebe-se que o aumento da expectativa de vida faz com que aumente as relações de consumo abrangendo os idosos. Ainda, em decorrência destas relações encontra-se o idoso como um consumidor hipervulnerável que tem no CDC e no seu estatuto a proteção que necessita.

Examinando a passagem dos episódios acima exibidos, dá-se a amplitude do estudo do tema, visto a importância de um contínuo aprimoramento legislativo, com desígnio de realizar concretamente mudanças no comportamento das ações sociais neste país, respeitando com zelo o princípio da dignidade da pessoa humana, evitando desta forma a realização de fraudes e abusos contra os consumidores. Neste diapasão, a doutrina brasileira já vem mostrando formas de tutelar o consumidor vulnerável, vítima de ofertas enganosas, assim como a jurisprudência trilha passagens para sua eficaz proteção.

Levando-se em conta os estudos e levantamentos alcançados pelo presente, entende-se que a forma adequada da interpretação do princípio da vulnerabilidade sob o foco da dignidade da pessoa humana está na própria hermenêutica constitucional, que exige a precisão de interpretar todas as normas infraconstitucionais sob a luz da dignidade da pessoa humana, conferindo à norma jurídica eficácia plena aspirada no modelo do Estado Democrático de Direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Oriunda de um período histórico, a Constituição Federal de 1988 favoreceu a promoção a uma democracia que, nas últimas décadas, obteve corpo na nação brasileira. Ingressando no artigo 170 da Constituição Federal de 1988, o modelo adotado para a ordem econômica, edifica-se na livre valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo como finalidade assegurar a todos a existência digna, segundo os pareceres da justiça social. Desta forma, fortifica-se um Estado Social que tem por objetivo maior promover o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana por meio da demanda da concretização dos fundamentos da República Brasileira e do respeito aos seus intentos basilares.

Com relação às relações de consumo, a Carta Política de 1988 agourou o preparo de uma legislação característica contemplada como Código de Defesa do Consumidor, que idealiza um progresso social e gira em torno do constitucional princípio da dignidade da pessoa humana, o qual também é sobredito no artigo 4º do *codex*, a partir do momento em que o legislador versa da Política Nacional das Relações de Consumo.

O presente trabalho ambicionou demonstrar os meios que cercam as relações de consumo, bem como os princípios constitucionais direcionadores destas, conferindo foco ao princípio da vulnerabilidade e suas elucidações, no que diz respeito aos idosos hipervulneráveis, buscando-se identificar a relevância da questão, na medida em que é crescente a exposição destes as condutas abusivas.

Observa-se que o consumidor está amparado, até mesmo em caráter constitucional, à garantia da promoção da defesa dos seus direitos em razão da sua vulnerabilidade perante as relações de consumo. Se desta forma é no aspecto geral, por certo, o consumidor-idoso depara-se com situações que vão além da vulnerabilidade inicial, admitindo-se falar em vulnerabilidade agravada, ou mesmo hipervulnerabilidade. Neste sentido, novos paradigmas são construídos em outros casos, panoramas; novas considerações auxiliam repensar a proteção do consumidor (idoso) por meio da condição de especialidade que lhe é pertinente.

O Estatuto do Idoso possibilitou tratamento jurídico às relações interpessoais na velhice e sua base constitucional leva a um arranjo concludente: envelhecer é fato da natureza e do tempo. Ampliar a vida é fato da medicina e do progresso das ciências. Aqueles que chegam à idade avançada enfrentam dificuldades e problemas no seu grupo social, no mercado de trabalho, na saúde, na cautela e proteção devido a eles por descendentes e parentes. Deste modo, envelhecer com dignidade é honraria a ser percebida, em especial pela

população pobre, submetida às dificuldades da idade propecta. Mesmo levando-se em conta as limitações, averígua-se que o Estatuto junto ao Código de Defesa do Consumidor, atenderá, ao menos em parte, os ideais que os geraram para afastar do idoso o medo de um futuro incerto.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1993.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direitos do Consumidor: Código de Defesa do Consumidor** (Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990). 4 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BOAS, Marco Antônio Vilas. **Estatuto do Idoso Comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

BONATTO, Cláudio. **Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principiologia, conceitos, contratos**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

BUENO, Cléria Maria Lobo Bittar; LIMA, Lara Carvalho Vilela. **Envelhecimento e gênero: A vulnerabilidade de idosas no Brasil**. 2º vol. Revista Saúde e Pesquisa, 2009. Disponível em: <www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/saudpesq> Acesso em 19 jan. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 05 fev. 2017.

_____. **Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. **REsp n. 866.840/SP**. Relator: Luís Felipe Salomão. Relator do acórdão: Raul Araújo. Brasília, 07 de junho de 2011a. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 05 fev. 2017.

FERRAZ Jr., Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 2. ed., São Paulo: Atlas, 1994.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Os Sindicatos e a Defesa dos Interesses Difusos do Direito Processual Civil Brasileiro**. São Paulo: RT, 1995.

GAMA, Hélio Zaghetto. **Curso de Direito do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GONÇALVES, Oksandro. **Desconsideração da personalidade jurídica**. Curitiba: Juruá, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini; *et. al.* **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

LAFER, Celso. **Reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2001.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

PAIVA, Uliana Lemos de. In: PINHEIRO, Naide Maria (coord.). **Estatuto do Idoso Comentado**. Editora Servanda, 2ª edição, 2008, Campinas/SP.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. 10ª Câmara Cível. **Apelação n. 734829-4**. Relator: Nilson Mizuta. Curitiba, 24 de maio de 2011. Disponível em: www.tj.pr.gov.br. Acesso em: 05 fev. 2017.

RAGAZZI, José Luiz. **Intervenção de terceiros e o Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. São Paulo. Verbatim, 2010.

RIO GRANDE DO SUL. Jurisprudência Tribunal de Justiça. Porto Alegre. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca> Acesso em: 19 fev. 2017.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: Malheiros, 2007. 7ª edição.

VEIGA JÚNIOR, Celso Leal, PEREIRA, Marcelo Henrique. **Comentários ao Estatuto do Idoso**. São Paulo: LTR, 2005.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Direitos fundamentais**. Uma leitura da jurisprudência do STF. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2006.