Avaliação jurídica do direito do consumidor

Ernesto Tzirulnik

Qualquer estudo vertido ao direito do consumidor deve ser precedido da delimitação do grupo de titulares desse direito, ou seja, da dimensão social da tutela jurídica.

Em primeiro lugar, devemos ressalvar que o interesse do "consumidor" é diverso do interesse da pessoa. O direito positivo, sob uma angulação individualista, cuida de maneira bastante estruturada e bem concebida dos direitos pessoais. O direito do consumidor não se encaixa nesse ordenamento individualista, pois refere-se a interesses metaindividuais, impessoais, não exclusivos ou diferenciados em relação a cada indivíduo.

A lesão a esse direito se volta contra uma comunidade, de maneira coincidente e uniforme.

Rubéns S. Stiglitz e Gabriel A. Stiglitz, expõem de maneira clara e precisa esta questão:

"O interesse de 'todos os consumidores' está sujeito a uma possibilidade imanente do conflito social com os interesses globais dos empresários, tendentes a maximizar os benefícios de sua atividade.

Assim — no que agora interessa — se a constante ameaça e a permanente exposição a uma série de perigos é idêntica para todos, e se a eventual reação de cada um vale igualmente para os outros, então carece de sentido e coerência a individualização ou especificação do interesse a ser defendido. Seria o intento de atomizar uma estrutura de interesses e conflitos cujo plano real revela uma matriz puramente unitária e, portanto, insuscetível de segmentação." (1)

Essa homogeneidade da lesão em relação ao consumidor, não significa que todos os consumidores são iguais sob o ponto de vista objetivo.

Esta afirmação tem dois direcionamentos antagônicos. O primeiro é a afirmação da própria difusão dos interesses dos consumidores, raiz e fundamento objetivo da teoria do direito do consumidor, cuja função é aglutinadora.

O segundo serve para separar o consumidor "médio", que, segundo os juristas argentinos supramencionados é aquele "carente de suficiente discernimento e perspicácia em questões jurídicas e econômicas, que procede sem suficiente diligência e atenção e, por isto, é fácil vítima de engano ou influenciável de maneira não objetiva" (2) do consumidor privilegiado, em relação ao qual não se pode falar de sujeição jurídica ou econômica.

Esta diferença entre os consumidores em geral é de fácil constatação nas relações securitárias.

Há segurados que, dado o seu poderio econômico e técnico, praticamente impõem (ao mercado) as condições de introdução dos seus riscos numa determinada seguradora, despertando o "interesse comercial" da liqüidação de sinistros, técnica e juridicamente excluídos de cobertura, etc. Em contrapartida, há indivíduos que sequer conseguem celebrar um determinado seguro, segurados que por questiúnculas deixam de receber a contraprestação securitária devida etc.

Assim, para que possamos analisar a desigualdade contratual nas relações securitárias e as formas de solucionamento dessa problemática, devemos estabelecer o perfil do consumidor de seguros privados.

Esse consumidor, para efeito deste estudo, pode ser encarado sob quatro perfis: social, temporal, subjetivo e técnico.

Sob o perfil *social*, não constitui uma categoria uniforme. São operários, profissionais liberais, executivos, funcionários públicos, comerciantes individuais, pequenas e médias empresas, conglomerados nacionais e multinacionais etc.

Sob o perfil *temporal*, a condição de segurado, na maioria das vezes é passageira, circunstancial. Em alguns poucos casos, é duradoura, profissional.

Sob o perfil *subjetivo*, a elevação ao estado de consumidor de seguros pode decorrer de determinações legais ou negociais, ânimo previdenciário, sugestionamento publicitário, condição associativa ou laboral etc.

Sob o perfil *técnico*, verifica-se radical diferença entre os segurados: a maioria nada sabe a respeito do seguro, outros o conhecem razoavelmente e uma minoria domina a técnica securitária.

Na continuação deste artigo, procuraremos demonstrar como se dá a desigualdade contratual entre segurados e seguradoras para, a final, apontar aquelas sugestões que nos parecem hábeis à solução deste problema.

Notas

1 — in "CONTRATOS POR ADHESION, CLAUSULAS ABUSIVAS Y PROTECCION AL CONSUMIDOR", Depalma, Buenos Aires, 1985, pág. 13.

2 — ob. cit., pág. 41.