

DECISÃO DE 2ª INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

Recurso Administrativo - Auto de Infração nº: 044-14

Fornecedor: KADU EVENTOS CNPJ 04.992.331/0001-06

EMENTA: Recurso administrativo Procon. Meia-entrada para estudantes. Valor de venda não correspondente a metade do efetivamente cobrado pelo ingresso. Infração a Lei Estadual MG nº 11.052/93 caracterizada. Nulidade da notificação inexistente. Aplicação de penalidade de multa devida. 1. É válida a notificação do infrator através de seus pontos de venda quando no caso, operam estes como prepostos daquele, *ex vi* do art. 34 do CDC, mormente quando do ato não resulta prejuízo a defesa, que fora regularmente apresentada a tempo e modo. 2. O cálculo da receita bruta para fins de se estabelecer a condição econômica do infrator pode ser estimada ou arbitrada quando de sua ausência ou da inaceitabilidade das informações prestadas, conforme previsto no § 1º do art. 63 da Resolução PGJ nº 11/2011. 3. O reconhecimento da atenuante do inciso III do art. 25 do Decreto 2.181/97 só é devida ao infrator que imediatamente e de forma inequívoca adota providências para cessar a prática infrativa ou minimizar seus efeitos. 4. Não ofende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade a decisão que adota corretamente os parâmetros legais para fixação da multa (art. 57 do CDC e art. 24 a 28, Decreto 2.181/97). Mantida decisão de 1ª instância.

Súmula: Preliminar de nulidade rejeitada. No mérito, negado provimento ao recurso.

Vistos etc.,

Trata-se de recurso administrativo, aviado pelo fornecedor por conta de penalidade de multa aplicada pelo Procon, por infração ao CDC e a Lei Estadual nº 11.052/93 que trata do direito a meia-entrada para estudantes em eventos culturais.

Conforme consta dos autos, o fornecedor foi autuado por 4 (quatro) vezes, por não estar ofertando o ingresso de meia-entrada para estudantes, sendo penalizado com aplicação de multa pelo Procon, em decisão de 1ª instância às fls. 13-20.

Alega o recorrente em suas razões, preliminar de nulidade alegando que não juntou o comprovante de rendimentos por não ter sido regularmente notificado.

No mérito, alega que prontamente acatou as orientações do Procon reajustando os valores do ingresso na forma da lei, e que a diferença dos preços se deu por conta dos lotes disponíveis para estudantes terem se esgotados.

Aduziu ainda que não teve atenuante reconhecida e contestou a aplicação de agravante.

Requer assim a reforma da decisão do Procon, com o reconhecimento da preliminar para fins de anular o auto, e, eventualmente no mérito, o reconhecimento da atenuante e revisão da agravante aplicada para fins de redução do valor da multa.

Oficiado a Secretaria Municipal de Finanças para apresentar cópia do processo de liberação de alvará do show, o mesmo foi juntado às fl. 41-71.

É o relatório. Próprio e tempestivo recebo o recurso (fls. 37).

Preliminar de nulidade da notificação

Alega o recorrente, preliminar de nulidade da notificação sob o argumento de que o infrator não foi regularmente notificado para apresentar o comprovante de rendimentos, necessário para se definir a condição econômica do infrator para fins de fixação de pena base, na forma do art. 57 do CDC.

Sem razão o recorrente.

Primeiro é de se esclarecer que é válida a notificação do infrator através de seus pontos de venda quando no caso, operam estes como prepostos daquele, ex vi do art. 34 do CDC:

*Art. 34. O fornecedor do produto ou serviço é **solidariamente responsável** pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos.*

No caso dos autos o infrator foi regularmente notificado, com o recebimento da 2ª via do auto de infração, através dos pontos de venda dos ingressos, conforme consta dos **4 (quatro)** autos de infração.

Nessa 2ª via do auto de infração (cópia idêntica a 1ª via), consta a seguinte advertência:

O autuado fica **NOTIFICADO**, também, a ENVIAR, ao PROCON, em **10 (dez) DIAS**, a contar da lavratura deste auto, sob pena de responder por crime de desobediência, nos termos do art. 55, § 4º, Lei 8.078, de 11/09/90, os seguintes documentos: 1º) CÓPIA DO CONTRATO SOCIAL OU DOCUMENTO DA CONSTITUIÇÃO; 2º) **DEMONSTRATIVO DO RESULTADO DO ÚLTIMO EXERCÍCIO** (Resolução PGJ nº 11/2011 – Procon Estadual c/c Decreto Municipal nº 4.296/11 de 12/01/11).

Assim, ao contrário do alegado pelo recorrente, o mesmo foi formal e regularmente notificado e advertido no momento da autuação e com o recebimento da 2ª via do auto de infração (por 4 vezes), de que deveria no prazo da defesa apresentar o DRE ou documento equivalente.

Portanto, trata-se de matéria preclusa.

Ademais, o recorrente apresentou defesa formal e escrita às fls. 09-10, dentro do prazo legal, tratando de todos os pontos constantes do auto de infração.

De modo que, ainda que houve-se a alegada nulidade a mesma estaria sanada com a apresentação da defesa.

No mais, como dito acima, não observo qualquer prejuízo ao recorrente que teve todos os pontos da defesa analisados pela decisão de 1ª instância, portanto não há que se falar em nulidade.

É alias o que está previsto no **art. 48** do Decreto 2.181/97, que preconiza que *“A inobservância de forma não acarretará a nulidade do ato, se não houver prejuízo para a defesa.”*

Em segundo plano observo que os documentos apresentados pelo infrator em sede recursal, consta a informação de receita bruta anual que não alcança nem a metade do preço médio de um único show promovido pelo infrator.

Portanto, ainda que o recorrente tivesse apresentado esse informe de rendimento no momento da defesa, o mesmo **não poderia ser aceito** pelo julgador de 1ª instância, por conta da informação não encontrar respaldo na realidade fática apresentada pelo caso concreto, com fundamento do **§ 1º do art. 63** da Resolução PGJ nº 11/2011:

Art. 63. A condição econômica do infrator será aferida por meio de sua receita mensal média.

*§ 1º Para o cálculo da receita média será considerada a receita bruta obtida pelo infrator no exercício imediatamente anterior ao da infração, podendo ser estimada ou arbitrada, na hipótese de falta ou **inaceitabilidade das informações** prestadas.*

Notas:

1) Parágrafo alterado pelo art. 1º da Resolução PGJ nº 52, de 21 de junho de 2011.

2) Assim dispunha o parágrafo alterado: “§ 1º Para o cálculo da receita média será considerada receita líquida obtida pelo infrator no exercício imediatamente anterior ao da infração, podendo ser estimada ou arbitrada na hipótese de falta ou inaceitabilidade das informações prestadas pelo infrator.”

Registro ainda que conforme documentos constantes do processo de liberação de alvará para o show (fl. 46-47) apresentados pelo recorrente e usados

para o cálculo do imposto devido, foi considerado para o show a receita de **R\$ 196.266,66** (cento e noventa e seis mil, duzentos e sessenta e seis reais e sessenta e seis centavos).

Nesse contexto, o valor da multa atende perfeitamente o caso concreto.

Estamos a tratar do maior produtor de eventos do sul de minas e um dos maiores do Estado.

O show objeto da autuação não é vendido por menos de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Assim, rejeito a preliminar.

No mérito

O fornecedor foi autuado 4 (quatro) vezes por ato da fiscalização, conforme disposto no art. 33, inciso II do Decreto nº 2.181/97, por não cumprir as regras da Lei Estadual nº 11.052/1993 da (meia-entrada), conforme descrito no auto de infração de fls. 02-08, e seus apensos.

Quanto a esse ponto, não trouxe a defesa e nem o recurso, qualquer elemento jurídico que pudesse afastar as infrações identificadas.

Ao contrário, da leitura dos documentos apresentados pelo recorrente no processo de liberação de alvará, verifica-se que o infrator sequer cogitou a oferta de ingressos de meia-entrada no valor previsto pela Lei.

Corroborando com as informações e documentos trazido aos autos pelas 4 (quatro) autuações, o infrator apresentou os seguintes valores de ingresso para cálculo de impostos devidos: R\$ 40,00; R\$ 50,00; R\$ 70,00 (VIP). (fl. 46-47)

Nota-se que o valor tido como ingresso de meia-entrada **não corresponde** nem de perto a metade do valor do ingresso, nem mesmo ao do mais caro (VIP).

Da mesma forma ocorre na declaração dos lotes de ingressos disponíveis para venda às fl. 47.

Em nenhum dos valores declarados para os ingressos de meia-entrada nos lotes apresentados, corresponde a metade do valor da inteira.

Portanto, conforme decidido pelo Procon, está cabalmente caracterizado a infração ao art. 1º da Lei Estadual nº 11.052/1993.

Quanto à aplicação de atenuante

Pugna o recorrente, a aplicação da atenuante prevista no inciso III do art. 25 do Decreto 2.181/97, sob o argumento de que “... após a visita do FISCAL, a empresa prontamente adequou os valores da venda, razão pela qual **TAMBÉM DEVE SER BENEFICIADA PELA ATENUANTE DO INCISO III DO CITADO ARTIGO.**” (fl. 28)

Pois bem, prescreve o inciso III do art. 25 do Decreto 2.181/97:

*Art. 25. Consideram-se circunstâncias **atenuantes**:*

I - a ação do infrator não ter sido fundamental para a consecução do fato;

II - ser o infrator primário;

*III - **ter o infrator adotado as providências pertinentes para minimizar ou de imediato reparar os efeitos do ato lesivo.***

Pelo que se observa dos autos, não foi o que o recorrente fez.

Ao contrário do alegado, a decisão de 1ª instância foi clara e acertada ao observar que após a intervenção dos fiscais do Procon o infrator **aumentou “o valor do ingresso inteiro para manter a meia entrada no patamar de R\$ 40,00, que como visto, já não era o valor correspondente a meia-entrada.”** (fl. 17)

Resta claro que o infrator deliberadamente afrontou a autoridade do Procon ao se recusar a cumprir as regras da Lei mineira de meia-entrada (Lei 11.052/1993), mesmo após a autuação dos fiscais do Procon.

Ao invés de reduzir o valor do ingresso de meia-entrada o infrator aumentou o valor do ingresso inteiro, e foi por esse motivo que mesmo foi multado.

Note-se ainda que conforme documentos da liberação de alvará (fls. 46-47) **não consta** nenhum ingresso de nenhum lote no valor de **R\$ 80,00**.

Conforme documentação apresentado pelo recorrente no processo de liberação de alvará (fl. 46-47) o ingresso mais caro declarado foi o “VIP” no valor de **R\$70,00**.

Esses fatos e documentos dão conta que o infrator não cumpriu as regras previstas no art. 1º da Lei Estadual 11.052/1993 que determina que o ingresso de meia-entrada deve corresponder a metade do valor efetivamente pago no ingresso.

Voltando ao ponto da atenuante, o reconhecimento do benefício previsto no **inciso III do art. 25** do Decreto 2.181/97 só é devido ao infrator que imediatamente e de forma inequívoca, adota providências para cessar a prática infrativa ou minimizar seus efeitos.

Portanto não resta a menor dúvida que o infrator não faz *jus* a atenuante do inciso III do art. 25 do Decreto nº 2.181/97, porque além de não ter imediatamente cessado ou mitigado os efeitos da infração, o mesmo tentou burlar os dispositivos da Lei estadual 11.052/1993, aumentando o valor do ingresso inteiro.

Ademais, foi exatamente por esse motivo que o infrator teve sua pena de multa majorada pela agravante do **inciso IV do art. 26** do Decreto nº 2.181/97:

*Art. 26. Consideram-se circunstâncias **agravantes**:*

I - ser o infrator reincidente;

II - ter o infrator, comprovadamente, cometido a prática infrativa para obter vantagens indevidas;

III - trazer a prática infrativa conseqüências danosas à saúde ou à segurança do consumidor;

*IV - **deixar o infrator, tendo conhecimento do ato lesivo, de tomar as providências para evitar ou mitigar suas conseqüências;***

V - ter o infrator agido com dolo;

VI - ocasionar a prática infrativa dano coletivo ou ter caráter repetitivo;

VII - ter a prática infrativa ocorrido em detrimento de menor de dezoito ou maior de sessenta anos ou de pessoas portadoras de deficiência física, mental ou sensorial, interdidas ou não;

VIII - dissimular-se a natureza ilícita do ato ou atividade;

IX - ser a conduta infrativa praticada aproveitando-se o infrator de grave crise econômica ou da condição cultural, social ou econômica da vítima, ou, ainda, por ocasião de calamidade.

Nesse sentido a atenuante diz respeito aos atos **imediatos** adotados pelo infrator para fins de reparar ou mitigar os efeitos do ato lesivo, o que não é o caso do recorrente.

Quanto ao valor da multa.

Os critérios e limites para fixação de multa por infração as normas de proteção do consumidor são aqueles previstos no art. 57 do CDC, e nos art. 24 a 28, do Decreto nº 2.181/97.

*Art. 57. A pena de multa, graduada de acordo com a **gravidade da infração**, a **vantagem auferida** e a **condição econômica do fornecedor**, será aplicada mediante procedimento administrativo, revertendo para o Fundo de que trata a [Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985](#), os valores cabíveis à União, ou para os Fundos estaduais ou municipais de proteção ao consumidor nos demais casos. [\(Redação dada pela Lei nº 8.656, de 21.5.1993\)](#)*

Nos termos da legislação de regência, o Procon tem plena liberdade, desde que respeitados os parâmetros fixados pelo art. 57 do CDC, para fixar o valor das multas.

Quanto ao arbitramento da receita bruta para fins de definição da condição econômica do infrator, conforme decidido na análise da preliminar, foi correta a aplicação da estimativa por arbitramento, seja pela preclusão da matéria

seja pela razão dos valores não corresponderem a realidade dos fatos constantes dos autos.

No caso específico, foi dedicado um capítulo inteiro da decisão (fls.18-19) para se estabelecer a dosimetria da multa.

Assim, não ofende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade a decisão que adota corretamente os parâmetros legais para fixação da multa (art. 57 do CDC e art. 24 a 28, Decreto 2.181/97).

Concluindo, não se cogita a reforma de decisão que adotou corretamente os critérios legalmente previstos para fixação de multa.

Firme nessas razões, **rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso**, mantendo a decisão de 1ª instância por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Retornem os autos a 1ª instância. Intime-se. Publique-se. Arquive-se

Itajubá-MG, 30 de junho de 2016.

Alfredo Vansni Honório
Secretário Municipal de Governo
2ª Instância Administrativa Procon