

DECISÃO DE 2ª INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

Recurso Administrativo nº: 0117-003.576-7 (31.032.001.17-0003576)

Recorrente: D JUAN COLCHÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO CNPJ 54.213.764/0001-94
ORTOBOM

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO PROCON. VÍCIO DO PRODUTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CDC ART. 18. FORNECEDOR QUE REGULARMENTE NOTIFICADO NÃO PRESTA INFORMAÇÕES. APLICAÇÃO DE MULTA DEVIDA. PENA BASE. CONDIÇÃO ECONÔMICA DO INFRATOR. RECONHECIMENTO DE ATENUANTE. MULTA REDUZIDA. 1. Não há nulidade ou falta de motivação em decisão que atende os requisitos do art. 46 do Decreto 2.181/97, e que decide de forma fundamentada e de acordo com as provas e elementos dos autos. 2. Aplicação de penalidade de multa pelo PROCON deve ter um encargo que seja relevante, para que desestimule o infrator de cometer novas infrações, levando-se em conta sempre a condição econômica do infrator, sendo que este, é fator preponderante e legalmente obrigatório (art. 57, CDC) para fins de fixação do valor da multa. 3. É devido ao infrator, que adota providências imediatas para cessar a prática infrativa ou minimizar seus efeitos, o reconhecimento da atenuante do inciso III do art. 25 do Decreto 2.181/97. Decisão de 1ª instância parcialmente reformada.

Súmula: Dado parcial provimento ao recurso para fins de redução do valor da multa.

Vistos etc.,

Trata-se de recurso administrativo, aviado pelo fornecedor contra penalidade de multa aplicada pelo PROCON, por infração ao art. 18, por não solucionar o vício do produto no prazo de 30 dias, e ainda, infração ao art. 55, § 4º, do CDC e art. 33, § 2º, do Decreto nº 2.181/97, por não prestar informações ao PROCON no prazo legal, após regularmente notificado por AR, por 2 (duas) vezes.

Por essas infrações, o fornecedor foi multado, em decisão fundamentada às **fls. 20-26**, assim ementada:

Decisão Administrativa de 1ª Instância. EMENTA: VÍCIO DO PRODUTO NÃO SOLUCIONADO NO PRAZO DE 30 DIAS. INFRAÇÃO AO ART. 18, § 1º, II do CDC. DESRESPEITO A AUTORIDADE DO PROCON. INFRAÇÃO AOS ART. 55, § 4º DO CDC E ART. 33, § 2º, DO DECRETO 2.181/1997. PRECEDENTE DO STJ. 1. O vício do produto não solucionado no prazo de 30 dias autoriza ao consumidor a escolha das opções previstas no § 1º do art. 18 do CDC. 2. A negativa do dever de prestar informações, e, o desrespeito às notificações e às determinações do Procon, constituem prática infrativa passível de multa nos termos do art. 55 § 4º do CDC, e de precedente do STJ. Infração julgada subsistente com aplicação de multa.

O recorrente alega em suas razões (fl. 31-58), que seus produtos possuem qualidade superior com certificação do INMETRO por seguir as normas da ABNT.

Que o colchão adquirido não tinha a densidade apropriada para suportar o biótipo da consumidora, e que esse fator motivou o afundamento do colchão.

Que providenciou a troca do colchão por outro produto novo e que atende ao biótipo da consumidora, com garantia de produto novo, conforme documentos juntados com o recurso.

Que as notificações foram enviadas para unidade de São Paulo, que não encaminhou para unidade de Minas Gerais, fabricante do produto, o que motivou a ausência de resposta ao PROCON.

Aduziu que o valor da multa foi elevado e que não atendeu os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Que é primária e agiu com boa fé solucionando o problema da consumidora.

Requer o provimento do recurso para fins de reconhecer a insubsistência da infração e anulação da multa, e eventualmente sua redução, levando-se em conta a primariedade e do acordo realizado com a consumidora.

É o relatório.

Próprio e tempestivo (fl. 59), conhecimento do recurso.

No mérito

A decisão de 1ª instância contém relatório detalhado dos fatos (fl. 20-21), o enquadramento legal com a descrição das infrações e razões de decidir (fl. 22-24), e, a natureza e graduação da pena (fl. 25-26).

Portanto, a decisão recorrida, cumpre as exigências contidas no art. 46, do Decreto nº 2.181/97, que prevê:

Art. 46. A decisão administrativa conterá relatório dos fatos, o respectivo enquadramento legal e, se condenatória, a natureza e graduação da pena.

Nesse sentido, não verifico qualquer nulidade ou falta de motivação na decisão que atende os requisitos do art. 46 do Decreto 2.181/97, e que decide de forma fundamentada e de acordo com as provas e elementos dos autos.

O fornecedor não atendeu ao pleito da consumidora e ainda ignorou as notificações recebidas (fl. 04, 17).

A decisão de 1ª instância está fundamentada e de acordo com as provas e elementos dos autos.

A conduta infrativa foi devidamente descrita e detalhada na decisão de 1ª instância, que foi clara ao descrever as infrações cometidas (fatos), bem como o enquadramento legal (infração a norma), cujo regime de responsabilidade é objetivo nos termos dos art. 12, e 18 do CDC.

Quanto ao valor da multa

A aplicação de penalidade de multa pelo PROCON não tem o objetivo de reparar prejuízo individual, mas sim, aplicar reprimenda de cunho pedagógico para fins de proteção coletiva dos consumidores.

Nesse sentido a graduação da multa deve levar em conta a gravidade de infração cometida, a vantagem auferida pelo infrator, bem como, a sua **condição econômica**, conforme limites estabelecidos pelo art. 57, do CDC - Lei 8.078/90:

*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)*

Dessa forma a sanção de multa deve exercer função pedagógica, e servir para desestimular a prática infrativa e prevenir reincidências.

Por essa razão a penalidade pecuniária deve ter um encargo que seja relevante, para que desestime o infrator, de cometer novas infrações.

Ainda sobre esse aspecto, como se vê, a condição econômica do infrator é fator preponderante e legalmente obrigatório (art. 57, CDC) para fins de fixação do valor da multa.

Nesse processo o recorrente foi multado (fl. 26) tendo sido considerado para medir sua condição econômica (fl. 25) a receita bruta anual de 10.000.000,00 (dez milhões de reais), que está aquém da receita real da empresa, valor inclusive não impugnado pelo recorrente.

Portanto, apesar do valor elevado da multa, a mesma encontra-se dentro dos parâmetros legais e condiz com a conhecida e pública condição econômica do recorrente.

Nesse sentido:

EMENTA: APELAÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO - APLICAÇÃO DE MULTA - CLÁUSULA ABUSIVA - PROCON - ATO ADMINISTRATIVO QUE GOZA DA PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE.
1 - Nos termos do art. 4º, caput e inciso IV do Decreto nº. 2.181/97, compete aos PROCON's funcionar, no processo administrativo, como instância de instrução e julgamento, o que implica na possibilidade de análise de cláusulas contratuais, perquirindo possível caso de abusividade.
2 - Todo ato administrativo pode ser levado ao controle do Poder Judiciário, cabendo a este perquirir sobre a adequada exegese do direito positivo em relação ao aspecto vinculado do ato administrativo e a análise dos limites do aspecto discricionário do ato traçados pelo ordenamento.
3 - Afigura-se razoável a multa aplicada pelo Procon, em valor significativo, contra o **Banco apelante**, de **notória capacidade econômico-financeira**, com o fito de **desestimular a reincidência de infração administrativa prejudicial a seus consumidores**. (TJMG - Apelação Cível 1.0702.12.008915-7/003, Relator(a): Des.(a) Jair Varão , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 16/08/2018, publicação da súmula em 04/09/2018)

DIREITO ADMINISTRATIVO - DIREITO DO CONSUMIDOR - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - NULIDADE DA SENTENÇA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - AÇÃO ANULATÓRIA - MULTA ADMINISTRATIVA - **PROCON MUNICIPAL** - PUBLICIDADE ENGANOSA - CAPACIDADE DE INDUZIMENTO DE CONSUMIDORES A ERRO - VIOLAÇÃO DE NORMA CONSUMEIRISTA - **DEFINIÇÃO DO VALOR DA MULTA - MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO** - REDUÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO - NÃO CABIMENTO - RECURSO DESPROVIDO.

- Constatado que a publicidade veiculada por empresa é capaz de induzir consumidores a erro, em flagrante afronta às normas consumeiristas, conclui-se pela necessidade de manutenção da multa administrativa fixada pelo PROCON Municipal, como forma de desestimular a recorrente prática infrativa.

- Se a lei não estabelece um valor fixo de multa para determinada infração, mas apenas traça o limite máximo e mínimo, e define os parâmetros que deverão ser considerados pela autoridade administrativa competente para a sua graduação, **é descabida a redução do montante fixado pelo Poder Judiciário, sob pena de interferência no campo da discricionariedade do administrador e de violação do princípio constitucional da separação dos Poderes.** (TJMG - Apelação Cível 1.0702.12.018496-6/004, Relator(a): Des.(a) Moreira Diniz, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 02/07/2014, publicação da súmula em 11/07/2014)

Dessa forma, o cálculo da dosimetria da multa aposto às **fl. 25-26** está correto e dentro dos parâmetros legais contidos no art. 57 do CDC, e nos art. 24 a 28, do Decreto nº 2.181/97, tendo sido levado em conta, a respectiva condição econômica do recorrente.

Ressalva de entendimento – Reconhecimento de Atenuante

Apesar de considerar o cálculo da dosimetria correto, faço uma ressalva de cunho excepcional, considerando as particularidade desse processo.

Pelo que consta dos autos, o infrator imediatamente ao tomar conhecimento do processo entabulou acordo com a consumidora atendendo integralmente o pedido inicial (fl. 41-44)

Ou seja, mesmo não prestando informações no processo, ao tomar conhecimento dos fatos, o fornecedor adotou de imediato as medidas pertinentes para atender ao pedido da consumidora, conforme disposto no art. 18, § 1º do CDC.

Nesse sentido, o infrator tem direito a atenuante prevista no art. 25, III do Decreto nº 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.

Considerando essa peculiaridade, acolho o recurso apenas para considerar a incidência da atenuante e reduzir a multa imposta, na razão de 2/6, nos termos do art. 66, da Resolução PGJ nº 11/2011.

Assim, com fundamento nessas razões, **dou provimento parcial ao recurso**, para fins de reconhecer a atenuante do art. 25, III do Decreto nº 2.181/97, e reduzir o valor da multa para o valor de **R\$ 14.444,67**, (quatorze mil quatrocentos e quarenta e quatro reais e sessenta e sete centavos), mantendo-se as demais disposições da decisão de 1ª instância.

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

Itajubá-MG, 3 de dezembro de 2018.

Israel Gustavo Guimarães dos Santos
Secretário Municipal de Governo
2ª Instância Administrativa Procon
(Lei Comp. Mun. 9/2001, art. 16)