

DECISÃO DE 2ª INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

Recurso Administrativo nº: 31.032.001.18-0000374 (2)

Recorrente: ETERNIT SA CNPJ 61.092.037/0001-81

Pedido de Reconsideração

Vistos etc.,

Trata-se de pedido de reconsideração, protocolado pelo fornecedor com relação a decisão de 2ª instância que não conheceu do recurso por intempestividade (fl. 108-109) e confirmou a penalidade de multa imposta pelo PROCON (fl. 51-59).

Alega o recorrente que entabulou acordo na audiência de conciliação nos autos do processo judicial ingressado pelo consumidor no Juizado Especial.

Que tendo cumprido integralmente esse acordo (judicial), o fato originador da multa do imposta pelo PROCON seria inexistente.

Requer assim, a reconsideração da decisão recursal para fins de afastar a multa aplicada.

É o relatório. Decido.

O recurso interposto às **fl. 63-101**, foi considerado intempestivo conforme decisão recursal de **fl. 108-109**, e portanto não conhecido em observância ao art. 51 do Decreto Federal nº 2181/97, que dispõe: *“Não será conhecido o recurso interposto fora dos prazos e condições estabelecidos neste Decreto.”*

Por questão de lógica jurídica, um vez não conhecido, não há obrigatoriedade de se enfrentar as teses de mérito, constantes nas razões dos recurso.

Mais ainda, quando a decisão de 1ª instância encontra-se devidamente fundamentada e dentro dos limites do devido processo legal administrativo.

Não obstante, apenas para fins de esclarecimentos, passo a análise dos argumentos e teses apresentadas pelo pedido de reconsideração (fl. 112-152)

O fornecedor de forma conveniente mistura os fatos relacionados ao processo administrativo do PROCON, com os eventos do processo judicial, fruto de ingresso do consumidor no Juizado Especial, com demanda indenizatória, o que a toda evidência, não se aplica.

Isso porque, a independência das instâncias **administrava e judicial** é manifesta.

O art. 56 do Código de Defesa do Consumidor não deixa dúvidas sobre esse aspecto:

Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes **sanções administrativas**, **sem prejuízo** das de **natureza civil**, penal e das definidas em normas específicas:

O eventual ingresso em juízo para satisfazer direito individual e personalíssimo de se ver indenizado, não se confunde com o processo administrativo do PROCON.

Essa questão foi bem delineada pelo Superior Tribunal de Justiça, que definiu que *"a multa prevista no art. 56 do CDC não visa à reparação do dano sofrido pelo consumidor, mas sim à punição pela infração às normas que tutelam as relações de consumo"* (RMS nº 21.520, Rel. Min. Teori Zavascki).

No caso, conforme consta dos autos do **processo administrativo**, o fornecedor ofereceu proposta acordo às **fl. 13, 26**, tendo sido aceito pelo consumidor e enviado os formulários de aceite conforme autos de **fl. 28, 41, 44-50**.

Ficou consignado na decisão administrativa de 1ª instância (fl. 51-59) que o fornecedor **não cumpriu o acordo no prazo** estipulado e **não compareceu na audiência** designada, oportunidade na qual poderia justificar o não cumprimento do acordo ou ainda informar que estaria solucionando a demanda na esfera judicial.

Assim, não obstante o fornecedor ter sido **regularmente notificado e convocado** para todos os atos do processo administrativo, o mesmo **não compareceu na audiência** designada e **não comprovou** nos autos, na oportunidade processual adequada, o cumprimento do acordo, o que levou o PROCON a aplicar multa por infração ao art. 18, § 1º, II, 39, V do CDC e ainda, por desrespeito as convocações do PROCON, infração ao art. 55 § 4º do CDC e 33 § 2º do Decreto nº 2.181/97.

Não resta a menor dúvida que o acordo proposto e aceito pelo consumidor não foi cumprido **dentro do curso do processo administrativo** do PROCON.

Quanto ao acordo entabulado na **esfera judicial**, no entendimento desse órgão recursal, e, a teor do disposto no art. 56 da Lei nº 8.078/90 acima citado, em nada afeta o curso e a decisão do processo administrativo.

Esse entendimento está de acordo com precedente do **Superior Tribunal de Justiça:**

EMENTA. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E CONSUMERISTA. RETENÇÃO DE DOCUMENTOS PARA MATRÍCULA. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR DESCUMPRIMENTO DA ALÍNEA K, DO ART. 11, DA LEI DELEGADA N.º 4, DE 26.9.1962. **POSTERIOR TRANSAÇÃO CIVIL** ENTRE A INSTITUIÇÃO DE ENSINO E O DISCENTE. **ANULAÇÃO DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE.** ART. 56 DO [CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR](#) - [CDC](#).

1. **A composição civil** entre o consumidor e o fornecedor e/ou prestador de serviços, **ainda que realizada em juízo, não tem o condão de afastar a imposição de penalidade de multa, aplicada por órgão de proteção e defesa do consumidor, no exercício do poder sancionatório do Estado.**

2. É que "a multa prevista no art. 56 do [CDC](#) não visa à reparação do dano sofrido pelo consumidor, mas sim à punição pela infração às normas que tutelam as relações de consumo". (RMS 21.520/RN, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 08/08/2006, DJ 17/08/2006 p. 313)"

3. O poder sancionatório do Estado pressupõe obediência ao princípio da legalidade, e a sua ratio essendi é "desestimular a prática daquelas condutas censuradas ou constringer ao cumprimento das obrigações. Assim, o objetivo da composição das figuras infracionais e da correlata penalização é intimidar eventuais infratores, para que não pratiquem os comportamentos proibidos ou para induzir os administrados a atuarem na conformidade de regra que lhes demanda comportamento positivo. Logo, quando uma sanção é prevista e ao depois aplicada, o que se pretende com isto é tanto despertar em quem a sofreu um estímulo para que não reincida, quanto cumprir uma função exemplar para a sociedade". (Celso Antônio Bandeira de Mello, in "Curso de Direito Administrativo", 22.ª Edição, Malheiros Editores, São Paulo, 2007, págs. 814/815.)

4. No mesmo sentido, o escólio de Marçal Justen Filho, verbis: "A sanção administrativa pode ser considerada como manifestação do poder de polícia. A atividade de poder de polícia traduz-se na apuração da ocorrência de infrações a deveres da mais diversa ordem, impondo à Administração o dever-poder de promover a apuração do ilícito e a imposição da punição correspondente. Portanto, a criação de deveres administrativos não é manifestação necessária do poder de polícia, mas a apuração da ocorrência do ilícito e o sancionamento daí derivado correspondem ao exercício da competência de polícia administrativa". (in "Curso de Direito Administrativo", 4.ª Edição, Editora Saraiva, São Paulo, 2009, pág. 506.)

5. In casu, a entidade de ensino, após lavratura de auto de infração e abertura de processo administrativo, em que foi garantido ampla defesa e contraditório, foi penalizada com a aplicação de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em 22.7.1997 (fl. 53), por infração tipificada na alínea k, do artigo 11, da Lei Delegada n.º 4, de 26.9.1962, com redação dada pela Lei n.º 7.784, de 28.6.1989. Dessa sorte, em que pese a composição civil efetivada em juízo entre os discentes e a instituição, essa não é suficiente para ilidir a presunção de legitimidade da multa aplicada.

6. A título de argumento obiter dictum, impõe-se considerar que a conduta imputada à instituição de ensino configura infração tipificada no artigo 6.º, da Lei n.º 9.870, de 23.11.1999, de seguinte teor: "São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades

pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o [Código de Defesa do Consumidor](#), e com os arts. 177 e 1.092 do [Código Civil](#) Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias".

7. Recurso especial parcialmente conhecido e provido, para restabelecer a sentença." (STJ. REsp 1164146/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 16/03/2010)

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE CONSUMO. **COMPOSIÇÃO JUDICIAL COM O CONSUMIDOR** E APLICAÇÃO DE MULTA ADMINISTRATIVA PELO PROCON. POSSIBILIDADE. **INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS**. EXEGESE DO ART. 56 DO CDC. O **art. 56** do Código de Defesa do Consumidor demarca claramente a **independência das instâncias administrativa e judicial**, de tal modo que eventual decisão em ação proposta no interesse exclusivo e privado do consumidor não inibe a aplicação das sanções daquele preceptivo voltadas a, sob a prevalência do interesse público, tutelar as relações de consumo. (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2008.079050-5, de Xanxerê, rel. Des. Newton Janke, Segunda Câmara de Direito Público, j. 30-06-2009).

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DECISÃO ADMINISTRATIVA. APELAÇÃO VOLUNTÁRIA. **APLICAÇÃO DE MULTA PELO PROCON**. CARÁTER PEDAGÓGICO E SANCIONATÓRIO. **ACORDO CELEBRADO NO PROCESSO JUDICIAL**. **INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL**. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - A multa administrativa é sanção de caráter pedagógico e sancionatório, **não visando à reparação do dano sofrido pelo consumidor**, mas, sim, à punição pela prática de ato vedado por lei, a fim de coibir a sua reiteração, em típico exercício do poder de polícia administrativa. 2 - O Recorrido, em Processo Administrativo tombado sob o nº 1153/2005, ajuizado por uma consumidora insatisfeita junto ao PROCON Municipal de Vitória, foi penalizado com a aplicação de multa no valor de R\$ 34.279,37 (trinta e quatro mil, duzentos e setenta e nove reais e trinta e sete centavos), em 25.05.2007, nos termos da Decisão Administrativa de fls. 59/68. 3 - É cediço que **podem tramitar, concomitantemente, o pedido de indenização** por danos morais e materiais **deduzido em Juízo** pelo consumidor lesado e o **procedimento administrativo** instaurado pela Administração para imposição de multa à infratora, pela não observância do Código de Defesa do Consumidor, **não existindo dupla penalidade nem bis in idem, tendo em vista que são processos distintos, vez que as esferas administrativa e judiciária são independente entre si**. 4 - Recurso de Apelação Voluntária conhecido e provido. (TJ-ES - APL: 00235345820078080024, Relator: NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO, Data de Julgamento: 08/11/2011, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 22/11/2011)

O objeto do processo administrativo, é a proteção coletiva contra prática abusiva, através do exercício do poder de polícia atribuído pelo CDC ao PROCON, pela não observância das regras de proteção do consumidor.

Isso posto, pelas razões acima expostas, e por considerar que não houve qualquer afronta as balizas legais que orientam o processo administrativo, **indefiro o pedido**

de reconsideração, 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, 7 de março de 2019.

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