



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROGRAMA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR – PROCON
Rua Álvaro Mendes, nº2294, Centro, Teresina-PI, CEP.: 64.000-060

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº493/2012

REFERENTE À F.A.: 0112-008.582-2

RECLAMANTE – LILIAN PEREIRA DA SILVA

RECLAMADO – CLARO S.A

PARECER

Trata-se de Processo Administrativo instaurado pelo PROCON ESTADUAL, órgão integrante do Ministério Público do Piauí, nos termos da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), e art. 33 e seguintes do Decreto Federal 2.181/97, visando apurar possível prática infrativa às relações de consumo por parte do fornecedor **CLARO S.A** em desfavor de **LILIAN PEREIRA DA SILVA**.

I – RELATÓRIO

Em reclamação deflagrada perante este Órgão de Proteção e Defesa do Consumidor em 25/09/2012, a Reclamante aduziu que em 03/08/2012 adquiriu um aparelho celular e uma linha da operadora Claro de nº 86 95364201. Na ocasião, esta veio com bônus de R\$35,00 e recebeu a informação da vendedora de que teria internet gratuita e ligações para outras operadoras por R\$0,50 (cinquenta centavos) e que poderia usá-la do dia 26/08/2012 a 26/09/2012, sendo que na data de 26/08/2012 ficou sem bônus e sem internet, além de receber a cobrança do importe de R\$70,00 (setenta reais), referente aos meses de agosto e setembro.

Aduziu que de imediato entrou em contato com a operadora contestando o fato e foi informada que o mesmo se deu porque estava em débito. Alegou que discordou destas informações pois é cliente pré-pago e no momento foi informada pela

atendente do SAC que desconsiderasse tais cobranças, que o serviço retornaria em 24 horas. Todavia, argumentou a autora que voltou a ser cobrada pelo importe de R\$0,50 pela internet, além de não receber chamadas da operadora OI.

Contestou, também, que lhe foi ofertado que a partir de outubro/2012 até outubro/2013 só pagaria R\$17,50, créditos de consumo, e receberia bônus de R\$35,00, além da internet gratuita. Entretanto, isto não foi cumprido, tendo em vista que a partir de setembro/2012 já passou a ser cobrada por R\$17,50.

Assim, solicitou a consumidor, com amparo no Código de Defesa do Consumidor, o cumprimento da oferta nos termos da publicidade veiculada.

Expedida CIP à Demanda requerendo manifestação acerca das deduções apresentadas pela consumidora e providências para o pleito desta, as quais deveriam ser apresentadas no prazo de até 10 dias, embora devidamente notificada por e-mail em 28/09/2012, nenhuma defesa foi juntada.

Em audiência de cunho conciliatório realizada neste órgão em 23/10/2012 foi reiterado pela consumidora os termos da Notificação de Audiência anexa às fls.03, encontra partida, pelo preposto da empresa Claro, foi informado não possuir proposta de acordo a fazer.

Às fls.11, a Reclamação atinente à CLARO S.A classificada por este Órgão como FUNDAMENTADA NÃO ATENDIDA e determinada a inclusão no cadastro de que trata o art.44 do CDC e art.57 e seguintes do Decreto 2.181/97, inscrevendo-se o nome do Reclamado no cadastro supracitado.

Determinou-se em audiência a instauração do presente Processo Administrativo para se averiguar a existência de perpetração infrativa ao CDC no que diz respeito à publicidade enganosa e descumprimento às normas estatuídas pelo art.55,§4º do CDC. Notificado o fornecedor em 29/10/2012, este apresentou Defesa Administrativa tempestivamente, conforme Certidão às fls.14, aduzindo que as alegações da reclamante não tem razão em prosperar, pois não houve solicitação de cancelamento das cobranças. Acrescentou que a cliente estava ciente da utilização da linha quando assinou o contrato de espontânea vontade e que em nenhum momento procedeu a cobranças indevidas haja vista que a Reclamante usufruiu do serviço normalmente. Ao final, requereu a improcedência da reclamação e o arquivamento do processo.

Sendo o que havia a relatar, passo a manifestação.

II – FUNDAMENTAÇÃO

No trato das relações de consumo, inicialmente impera obter que o Código de Proteção e Defesa do Consumidor estabeleça normas de ordem pública e interesse social com vistas à proteção e defesa do consumidor. Assim, como lei principiológica, pressupõe a vulnerabilidade do consumidor, partindo da premissa de que ele, por ser a parte econômica, jurídica e tecnicamente mais fraca nas relações de consumo, encontra-se notadamente em posição de inferioridade perante o fornecedor, conforme se depreende da leitura de seu art. 4º, inciso I, *in verbis*:

Art. 4º. A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

Neste diapasão, sedimenta o Professor RIZZATTO NUNES (*Curso de Direito do Consumidor*. 4. Ed. Saraiva: São Paulo, 2009, p. 129):

O inciso I do art.4º reconhece: o consumidor é vulnerável. Tal reconhecimento é uma primeira medida de realização da isonomia garantida na Constituição Federal. Significa que o consumidor é a parte mais fraca na relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico.

A Insigne Professora CLÁUDIA LIMA MARQUES (*Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, Revista dos Tribunais. 3. ed, p. 148/149), por sua vez, ensina que esta vulnerabilidade se perfaz em três tipos: técnica, jurídica e econômica.

Na vulnerabilidade técnica o comprador não possui conhecimentos específicos sobre o objeto que está adquirindo e, portanto, é mais facilmente enganado quanto às características do bem ou quanto à sua utilidade, o mesmo ocorrendo em matéria de serviços.”²
(grifado)

Como relatado anteriormente, em razão da vulnerabilidade técnica e informacional que cerca os consumidores, que faz com que estes, muitas vezes, ao adquirem produtos/serviços não possuam conhecimentos técnicos acerca do que está sendo adquirido, impõem-se aos fornecedores, como corolário ao princípio da boa-fé e da transparência, que no desenvolvimento das relações de consumo o consumidor seja previamente informado de todas as características que reveste o negócio, com discriminação correta acerca do modo de seu funcionamento/desenrolar, ônus, responsabilidades das partes, eventuais limitações e outros.

Buscando assegurar maior proteção e permitir um cenário mais igualitário nas contratações entre sujeitos ocupantes de posições tão discrepantes, como o são dos consumidores e fornecedores, o legislador ordinário fez inserir no art.6º do diploma Consumerista uma importante lista de direitos básicos e fundamentais que deverão ser observados.

No caso em apreço, ganha destaque o direito a informação adequada e clara, a proteção contra publicidade enganosa, bem como a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

III – a informação adequada e clara sobre diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, quantidade e preço, bem como sobre os riscos que apresente;

IV – a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

Seguindo esta mesma linha, prescreve o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

Informação adequada, nos termos do art. 6º, III, do CDC, é aquela que se apresenta simultaneamente completa, gratuita e útil, vedada, neste último caso, a diluição da comunicação efetivamente relevante pelo uso de informações soltas, redundantes ou destituídas de qualquer serventia para o consumidor.

A informação deve ser correta (= verdadeira), clara (= de fácil entendimento), precisa (= não prolixa ou escassa), ostensiva (= de fácil constatação ou percepção) e, por óbvio, em língua portuguesa.

A obrigação de informação é desdobrada pelo art. 31 do CDC, em quatro categorias principais, imbricadas entre

si: a) informação-conteúdo (= características intrínsecas do produto e serviço), b) informação-utilização (= como se usa o produto ou serviço), c) informação-preço (= custo, formas e condições de pagamento), e d) informação-advertência (= riscos do produto ou serviço).

A obrigação de informação exige comportamento positivo, pois o CDC rejeita tanto a regra do caveat emptor como a subinformação, o que transmuda o silêncio total ou parcial do fornecedor em patologia repreensível, relevante apenas em desfavor do profissional, inclusive como oferta e publicidade enganosa por omissão. (REsp 586.316/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJe 19/03/2009)

No caso *sub examine*, impera-se desde logo fixar que o cerne da questão reside em se apurar a responsabilidade da empresa Claro S.A no que concerne à publicidade enganosa perpetrada em seu estabelecimento comercial posto que ofertou à consumidora plano de telefonia mediante o pagamento de preço pré-estabelecido, além de serviços gratuitos, entretanto passou a cobrar valores maiores que aqueles, além de promover a suspensão de determinados serviços.

Inicialmente, necessário se faz mencionar que a defesa do consumidor, em função das publicidades e propagandas veiculadas no mercado, possui íntima relação com suas proibições, quando realizadas de forma enganosas ou abusivas. Por sua vez, a lei, além de estabelecer como princípio a força obrigatória da policitação, daí advindo a sua irrevogabilidade durante o prazo fixado pelo anunciante ou outro razoável, ainda impõe um dever genérico de informação, acompanhado de outros mais específicos.

Na abalizada lição de PONTES DE MIRANDA (*Tratado de direito privado – Parte especial*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 71), “se a promessa é vinculativa por si só, ou se é vinculativa e geradora de pretensões e ações, responde o sistema jurídico”.

Assim, não seria diferente o Código de Defesa do Consumidor, que, em seu art. 30, dispõe:

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

O dispositivo legal supratranscrito dá caráter vinculante à informação e à

publicidade – andou bem o legislador ao separar as duas modalidades de manifestação do fornecedor, considerando que aquela é mais ampla do que esta. Por informação, quis o CDC, no artigo 30, incluir todo tipo de manifestação do fornecedor que não seja considerado anúncio, mas que, mesmo assim, sirva para induzir o consentimento do consumidor. Aí estão incluídas as informações prestadas por representantes do fornecedor ou por ele próprio.

Oportuno frisar que a informação integra a oferta e esta cria um vínculo entre fornecedor e consumidor. Nesse sentido segue a interpretação do professor Leonardo de Medeiros Garcia sobre o artigo supracitado:

Segundo o artigo, a “informação” e a “publicidade” integram o termo “oferta”. A oferta é um veículo que transmite uma mensagem, incluindo informação e publicidade. O fornecedor é o emissor da mensagem e o consumidor é o seu receptor.

Toda publicidade veicula alguma forma de informação, mas nem toda informação é publicidade. **A informação é mais ampla. Exemplificando, a reposta do gerente do banco ou o preço dado pelo feirante “de boca” são informações suficientes para vincular o fornecedor, mas não são consideradas publicidade.**

(...)

A oferta, por si só, já é suficiente para criar um vínculo entre fornecedor e consumidor, surgindo uma obrigação pré-contratual, devendo o fornecedor cumpri-la nos exatos termos anunciados, vinculando-o contratualmente (princípio da vinculação contratual da publicidade).

A lei consumerista preceitua em seu artigo 31, características intrínsecas à oferta:

Art. 31 – A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas, e em linguagem portuguesa sobre suas características, qualidade, quantidade, composição, preço, garantia, prazo de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Segundo a doutrina, oferta é a etapa que antecede os contratos, ou seja, o conjunto de esforços, informações e práticas adotadas pelo fornecedor para que o consumidor com ele contrate. Isto decorre logicamente de sua função essencial: *apresentar uma proposta de contratação aos consumidores sugerindo o preço*, destacando qualidades dos produtos e serviços, promoções, e demais recursos atrativos que apenas os convidam para consumir.

Logo, verifica-se que o fornecedor, através da oferta, deve-se portar no sentido de cumprir os deveres de lealdade, proteção, informação, confiança e cooperação, devendo sobremaneira respeitar a oferta.

Insta referir que o anunciante não poderá recusar cumprimento à oferta publicitária, mesmo que, posteriormente à sua divulgação, observe “erro”, atribuível a si próprio ou a terceiro que atue em seu nome, posto que nestas circunstâncias não se está se referindo a erro no seu sentido técnico jurídico e se à hipótese de equívoco.

No caso de anúncios em desarmonia com o querer do anunciante não se trata de equívoco sobre o bem (essência), mas de equívoco em anúncio (comunicação) sobre o bem.

Ademais, assim como o é aplicável aos acidentes de consumo, a responsabilidade civil objetiva também é aplicada ao tema publicidades, estando presente sem dúvida alguma nos art.30 e 35 do CDC, pois o texto em nada alude à culpa do anunciante.

Como explicitado alhures, no Direito do Consumidor busca-se a reparação integral do dano, seja ele patrimonial ou moral, não sendo a publicidade exceção a esta regra.

Nessa feita, o legislador ordinário não se olvidou de casos como o ora apreciado e fez inserir no art.30 do Diploma Consumerista, conforme transcrito acima, que toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado. Sendo assim, em casos de descumprimento às normas fixadas neste dispositivo legal poderá o consumidor recorrer às alternativas prevista no art.35 daquele Diploma.

Art. 35. Se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha:

I - exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade;

II - aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente;

III - rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente

atualizada, e a perdas e danos.

Conforme se observa da prescrição legal acima transcrita, a escolha por uma das alternativas postas caberá ao consumidor, que deverá estar livre para fazer sua opção. Ademais, o consumidor não restará prejudicado, haja vista que seja qual for sua opção também poderá ter acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados.

No caso atual, a reclamante requereu o cumprimento à oferta, onde realizaria recargas mensais de valor fixo (R\$17,50) e lhe seria disponibilizado bônus de R\$35,00, conforme prometido quando da realização da venda.

Deve-se asseverar que na audiência conciliatória aqui realizada a Demandada limitou-se a informar que não possuía proposta de acordo a apresentar, entretanto sequer contestou às alegações do cliente, mostrando-se desidioso.

Como se infere dos autos, a Reclamada ficou ciente da instauração deste Processo e do prazo de 15 dias para juntada de escrita em 29/10/2012 por meio de Decisão enviada pelos Correios, apresentando em 09/11//2012 Defesa Administrativa que fora recebida tempestivamente.

Conforme citado outrora, aduziu a Fornecedora que as alegações da reclamante não tem razão em prosperar, pois não houve solicitação de cancelamento das cobranças. Acrescentou que a cliente estava ciente da utilização da linha quando assinou o contrato de espontânea vontade e que em nenhum momento procedeu a cobranças indevidas haja vista que a Reclamante usufruiu do serviço normalmente. Ao final, requereu a improcedência da reclamação e o arquivamento do processo.

Ora, percebe-se aqui que a Reclamada apenas fez uso de Defesa Administrativa apenas para fazer afirmações vagas de que a reclamante tinha conhecimento do contrato de adesão e da utilização da linha. Todavia, sequer juntou aos autos o instrumento contratual celebrado entre as partes e no qual deveriam constar as cláusulas que obrigariam as partes dali em diante.

Logo, percorrido todo este escorço, percebe-se que a defesa apresentada visa única e exclusivamente confundir o julgador desse Processo e desvirtuar o foco da Reclamação.

Neste diapasão, cumpre esclarecer que o legislador ordinário, buscando restabelecer a igualdade e o equilíbrio na relação processual em razão do fornecedor, pois este, geralmente, dispõe de melhores condições técnicas e econômicas para a

produção da prova requerida e até mesmo para a disputa judicial, previu como direito básico de todos os consumidor no art.6, VIII a inversão do ônus da prova no Direito Consumerista pátrio.

Dessa forma, caso a empresa discordasse das alegações da consumidora quando esta afirmou que houve descumprimento à oferta e que disto resultou cobranças indevidas, deveria ter juntado no mínimo o contrato de adesão, histórico da utilização dos créditos ou outro documento que pudesse fundamentar suas alegações. Contudo, conforme se atesta dos documentos formadores dos autos deste Processo Administrativo, a Demandada em audiência apenas informou não possuir proposta de acordo a apresentar, e à nível de Processo Administrativo, apenas contestou de forma genérica as alegações da autora.

Em suma, o que se vem de referir é que, em face da inércia da empresa fornecedora, as alegações declinadas na peça de defesa acima referida, não podem ser consideradas como mais que simples conjecturas, eis que ausente uma mínima relação com o que alegado pela autora.

Observe-se que não obstante tenha se dado oportunidade ao Demandado, em homenagem aos princípios Constitucionais do contraditório e ampla defesa, para refutar as transgressões à legislação consumerista, o mesmo preferiu omitir-se, não conseguindo demonstrar a veracidade de suas alegações, razão pela qual faz-se a necessária aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, no que toca à confissão ficta concernente à revelia ora constatada.

Pontofinalizando, e não tendo a Operadora CLARO cumprido o ônus probatório que lhe impõe o CDC e, também, o Código Civil, a ponto de reverter o juízo ora constituído, e levando-se em conta a veracidade das alegações feitas pelo Demandante, ente reconhecidamente vulnerável, resulta indubitosa a necessidade de lhe imputar a responsabilidade pela lesão experimentada pelo consumidor.

III – CONCLUSÃO

Em vista ao exposto, resulta em indubitosa a necessidade de imputar penalidade de multa à empresa **CLARO S.A**, em decorrência da infração perpetrada ao art.6, III, IV e 30, 31, e 35, I do Código de Defesa do Consumidor.

É o parecer, que passo à apreciação superior.

Teresina, 21 de outubro de 2013.

Livia Janáina Monção Leódido
Técnico Ministerial – Matrícula 146
Assessor Jurídico
PROCON/MP/PI



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROGRAMA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR – PROCON
Rua Álvaro Mendes, nº2294, Centro, Teresina-PI, CEP.: 64.000-060

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº493/2012
REFERENTE À F.A.: 0112-008.582-2
RECLAMANTE – LILIAN PEREIRA DA SILVA
RECLAMADO – CLARO S.A

DECISÃO

Analisando-se com percuciência e acuidade os autos em apreço, verifica-se indubitável infração ao artigo 6, III, IV e 30,31, e 35, I do Código de Defesa do Consumidor, perpetrada pelo fornecedor **CLARO S.A** razão pela qual acolho o parecer emitido pelo M.D. Técnico Ministerial, impondo-se, pois, a correspondente aplicação de multa, a qual passo a dosar.

Passo, pois, a aplicar a sanção administrativa, sendo observados os critérios estatuídos pelos artigos 24 a 28 do Decreto 2.181/97, que dispõe sobre os critérios de fixação dos valores das penas de multa por infração ao Código de Defesa do Consumidor.

A fixação dos valores das multas nas infrações ao Código de Defesa do Consumidor dentro dos limites legais (art. 57, parágrafo único da Lei nº 8.078, de 11/09/90), será feito de acordo com a gravidade da infração, vantagem auferida e condição econômica do fornecedor.

Diante disso, fixo a multa base no montante de **R\$ 2.000,00 (dois mil reais)**.

Não se verificou no caso em comento a presença de circunstância atenuante elencadas no art. 25 do Decreto 2181/97, assim, mantenho o quantum da sanção pecuniária no patamar fixado anteriormente de **R\$ 2.000,00 (dois mil reais)**.

Considerando a existência de circunstâncias agravantes contidas no art. 26, IV do Decreto 2181/97, consistente em ter deixado o infrator, tendo conhecimento do ato lesivo, de tomar as providências para evitar ou mitigar suas consequências, aumento, pois, o *quantum* em ½ em relação à agravante apurada, passando a penalidade para o montante de **R\$ 3.000,00 (três mil reais)**.

Para aplicação da pena de multa, observou-se ao disposto no art. 24, I e II do Decreto 2181/97.

Pelo exposto, torno a pena multa fixa e definitiva no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais). Isso posto, determino:

- A notificação do fornecedor infrator **CLARO S.A.**, na forma legal, para recolher, à conta nº 1.588-9, agência nº 0029, operação 06, Caixa Econômica Federal, em nome do Ministério Público do Estado do Piauí, o valor da multa arbitrada, correspondente a de **R\$ 3.000,00 (três mil reais)**, a ser aplicada com redutor de 50% para pagamento sem recurso e no prazo deste, ou apresentar recurso, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar de sua notificação, na forma do art. 24, da Lei Complementar Estadual nº 036/2004;

- Na ausência de recurso ou após o seu improvimento, caso o valor da multa não tenha sido pago no prazo de 30 (trinta) dias, a inscrição do débito em dívida ativa pelo PROCON Estadual, para posterior cobrança, com juros, correção monetária e os demais acréscimos legais, na forma do *caput* do artigo 55 do Decreto 2181/97;

- Após o trânsito em julgado desta decisão, a inscrição do nome dos infratores no cadastro de Fornecedores do PROCON Estadual, nos termos do *caput* do art. 44 da Lei 8.078/90 e inciso II do art. 58 do Decreto 2.181/97.

Teresina, 21 de outubro de 2013.

CLEANDRO ALVES DE MOURA

Promotor de Justiça

Coordenador Geral do PROCON/MP/PI