



**MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ**  
**PROGRAMA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR**  
Rua Álvaro Mendes, 2294 - Centro - CEP nº 64000-060 – Teresina – PI

---

**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 603/2011**

**RECLAMANTE: ITALO GILFERSON SILVA CAMPOS**

**RECLAMADO: TNL PCS S.A/ OI MÓVEL**

---

**PARECER**

**I – RELATÓRIO**

Cuida-se de processo administrativo instaurado, nos termos da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), bem como do art. 33 e seguintes do Decreto Federal nº 2.181/97, pelo Programa de Proteção e Defesa do Consumidor, órgão integrante do Ministério Público do Estado do Piauí, visando apurar indício de perpetração infrativa às relações de consumo por parte do fornecedor **TNL PCS S.A/ OI MÓVEL**.

O Consumidor, no dia 06/09/2011, principiou reclamação, através da ficha de atendimento anexa (fls. 03). Na ocasião, informou que era usuário dos serviços de internet móvel 3G, linha de nº 86 8884 8571, da Operadora OI. O reclamante afirmou que solicitou o cancelamento deste contrato, em 01/07/2011. Ocorre que, mesmo após o cancelamento do serviço, foi submetido à cobrança no valor de R\$11,60 (onze reais e sessenta centavos), com vencimento em 16/08/2011, período de consumo de 03/07/2011 a 03/08/2011. Nessa feita, aduziu que entrou em contato com a empresa, ocasião em que foi informado que o contrato apenas foi cancelado em 06/07/2011. O Demandante acrescentou que efetuou o pagamento da fatura, na data de 16/08/2011, no entanto, considerou a cobrança indevida, razão pela qual pleiteou a repetição do indébito do valor pago indevidamente.

Na data de 05/10/2011, foi realizada a audiência conciliatória neste Órgão de Proteção e Defesa do Consumidor, ocasião em que compareceram as partes, Reclamante e Reclamado. O Consumidor ratificou os termos da inicial e solicitou a cópia das gravações das ligações realizadas para a empresa.

Em contrapartida, o fornecedor alegou que a cobrança era devida, posto que correspondia ao período de utilização proporcional dos dias entre o pedido de cancelamento e a sua efetivação. Ademais, aduziu não ser possível apresentação das gravações solicitadas, posto que não houve tempo hábil para a localização destas.

**Cumpra saliente, ainda, que, em defesa escrita apresentada pela empresa em 26/08/2011, às fls. 10/11, a mesma confirmou que o contrato fora cancelado em 06/07/2011, a pedido do cliente.**

Nessa feita, a Reclamação fora encerrada como FUNDAMENTADA NÃO ATENDIDA. Foi instaurado o presente Processo Administrativo, para apurar a infração aos artigos 6, III; 39, V e 42, parágrafo único do CDC; bem como infração ao Decreto do SAC de nº 6.523/2008.

Devidamente notificado, o demandado TNL PCS S.A apresentou defesa administrativa, consoante a certidão às fls. 21. Nesta, o fornecedor argumentou que, após profunda análise, **foi constatado que o usuário solicitou o cancelamento do serviço em 04/07/2011, que gerou o protocolo de nº 201100111224487.** Ratificou que não houve contato anterior a esta data por parte do Consumidor e que, considerando a data em que foi solicitado o cancelamento do serviço, existiu resíduo referente ao mês que já havia se iniciado, de modo que a Operadora realizou a cobrança referente ao período proporcional de utilização. Ademais, ratificou a impossibilidade de ajuste, posto que a cobrança era devida.

Impende destacar que o fornecedor apresentou informações contraditórias sobre a data do cancelamento do serviço. Em um primeiro momento, a Operadora argumentou que a solicitação de cancelamento pelo Consumidor ocorreu na data de 06/09/2011, no entanto, posteriormente, segundo palavras da empresa, após uma profunda análise dos fatos, verificou-se que a solicitação de cancelamento se deu na data de 04/07/2011.

No que pese isso, e, apesar de solicitado pelo Reclamante, através deste PROCON/MP/PI, o Demandado não apresentou o conteúdo da gravação do contato entre as partes.

Posto os fatos, passo a fundamentação.

## **II – DOS PRINCÍPIOS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO**

A Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos artigos 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e artigo 48 de suas disposições transitórias, sendo um sistema autônomo dentro do quadro Constitucional, que incide em toda relação que puder ser caracterizada como de consumo.

A política nacional das relações consumo tem por objetivo, conforme aduz o artigo 4º da Lei nº 8.078/1990, o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia nas relações de consumo.

Imbuído pelo espírito protecionista do Estado, o CDC estabelece como princípios

inerentes às relações de consumo a vulnerabilidade, boa-fé objetiva, equidade e transparência.

O Código de Defesa do Consumidor, 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 normalmente 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.** (grifos acrescidos)

Neste diapasão, sedimenta o Professor RIZZATTO NUNES<sup>1</sup>:

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 ele 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.

Assim, outro não é o entendimento da Jurisprudência pátria:

Vale ressaltar que a hipossuficiência não se confunde com o conceito de vulnerabilidade do consumidor, princípio esse previsto no art. 4º, I do Código Consumerista, que reconhece ser o consumidor a parte mais fraca da relação de consumo. **Tal princípio tem como consequência jurídica a intervenção do Estado na relação de consumo para que seja mantido o equilíbrio entre as partes, de modo que o poder de uma não sufoque os direitos da outra.** A vulnerabilidade é uma condição inerente ao consumidor, ou seja, todo consumidor é considerado vulnerável, a parte frágil da relação de consumo.” (TJDFT – AGI nº 20080020135496 - 4º Turma Cível – Rel. Des. Arlindo Mares – DJ. 13/05/09) (grifos inseridos)

A proteção ao consumidor decorre da constatação de ser o consumidor o elemento mais fraco da relação de consumo, por não dispor do controle sobre a produção dos produtos, sendo submetido ao poder dos detentores destes, surgindo, assim, a necessidade da criação de uma política jurídica que busque o equilíbrio entre os sujeitos envolvidos na relação consumerista.

---

<sup>1</sup>NUNES, Rizzatto. *Curso de Direito do Consumidor*. 4. Ed. Saraiva: São Paulo, 2009.

A Professora CLÁUDIA LIMA MARQUES<sup>2</sup>, 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.

Noutro aspecto, vale discorrer sobre a boa-fé nas relações de consumo. Esta, por sua vez, é considerada como a boa conduta humana que se espera de todos nas relações sociais (art. 4º, inciso III, do CDC).

Na linha do Código de Defesa do Consumidor, o artigo 422 do Código Civil estabelece que “*os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé*”. A boa fé diz respeito ao exame objetivo e geral da conduta do sujeito em *todas* as fases contratuais (pré-contratual, contratual e pós-contratual), *servindo, a partir de suas funções, como parâmetro de interpretação dos contratos, identificação de abuso de direitos e criação de deveres anexos*.<sup>3</sup>

É natural, nos ordenamentos jurídicos modernos, que têm a dignidade da pessoa humana como fundamento, a imposição dessa boa-fé nas relações contratuais e, sobretudo, nas relações de consumo, enquanto concretizadora de direitos fundamentais<sup>4</sup>.

Nesse viés, ensina o Superior Tribunal de Justiça:

O princípio da boa-fé se aplica às relações contratuais regidas pelo CDC, impondo, por conseguinte, a obediência aos deveres anexos ao contrato, que são decorrência lógica deste princípio. O dever anexo de cooperação pressupõe ações recíprocas de lealdade dentro da relação contratual. **A violação a qualquer dos deveres anexos implica em inadimplemento contratual de quem lhe tenha dado causa.** (STJ – Resp 595631/SC – Rel. Min. Nancy Andrichi – DJ 02.08.2004) (grifos inclusos)

Nessa esteira, percebe-se que a não apresentação do conteúdo das gravações que foram solicitadas à empresa, imprescindíveis para esgotar qualquer dúvida sobre a data de solicitação do cancelamento pelo cliente, demonstra a flagrante violação ao princípio da boa fé objetiva, haja vista que o fornecedor deixou de observar especiais deveres de conduta, e não exitou em transformar o contrato em instrumento de obtenção de vantagem financeira em detrimento do consumidor.

<sup>2</sup>CLÁUDIA LIMA MARQUES, *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*, Revista dos Tribunais, 3. Ed, p. 148/149.

<sup>3</sup> BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 324.

<sup>4</sup> KHOURI, Paulo R. Roque A. *Direito do Consumidor - Contratos, Responsabilidade Civil e Defesa do Consumidor em Juízo*, 2ª Edição, Atlas: São Paulo, 2005, p. 65

### III – DO DECRETO DO SAC

Percorrido todo este escorço, forçoso perceber, de início, que o Reclamado agiu de forma desidiosa, no que se refere a não apresentação da gravação da demanda do Reclamante. Apesar de solicitado pelo Cliente, através deste PROCON/MP/PI, às fls. 17, a Operadora esquivou-se e não trouxe aos autos a cópia do expediente solicitado.

Ademais, a empresa apresentou o número do protocolo de atendimento, em que houve a solicitação do consumidor, contudo não apresentou a gravação.

Dificultando, mais ainda, a instrução probatória deste Processo, o fornecedor apresentou informações contraditórias sobre a data em que a solicitação de cancelamento do serviço foi realizada, demonstrando, assim, a imprecisão das suas argumentações.

Insta referir a incidência *in casu* do art. 15, §3º, do Decreto de nº 6.523/08, Decreto do Serviço de Atendimento ao Consumidor, o qual impõe ao fornecedor o dever de manter as gravações de eventual pleito do autor pelo prazo mínimo de noventa dias. *In verbis*:

Art. 15. Será permitido o acompanhamento pelo consumidor de todas as suas demandas por meio de registro numérico, que lhe será informado no início do atendimento.

§ 1º Para fins do disposto no caput, será utilizada sequência numérica única para identificar todos os atendimentos.

§ 2º O registro numérico, com data, hora e objeto da demanda, será informado ao consumidor e, se por este solicitado, enviado por correspondência ou por meio eletrônico, a critério do consumidor.

§ 3º É obrigatória a manutenção da gravação das chamadas efetuadas para o SAC, pelo prazo mínimo de noventa dias, durante o qual o consumidor poderá requerer acesso ao seu conteúdo.

Impende frisar, ainda, que é direito do Consumidor ter acesso ao conteúdo do histórico de suas demandas, sendo dever do Fornecedor o envio da gravação de chamadas efetuadas para o SAC ao Cliente quando solicitado, no prazo máximo de 72h, em obediência ao artigo 6, III do CDC e ao artigo 16 do Decreto nº6.523, que assegura o direito à informação.

Em suma, o que se vem de referir é que, em face da inércia da empresa fornecedora, as alegações declinadas na peça de defesa de fls. 22/28 não podem ser consideradas como mais que simples conjecturas, eis que ausente o lastro probatório idôneo a fundamentá-las. Constituindo a demonstração de culpa da reclamante fato extintivo do direito da mesma (Art. 333, II, do CPC, com aplicação subsidiária), a única escusa servível para a fornecedora TNL PCS S.A residiria em demonstrar a data em que a solicitação foi realizada.

Tal fato, somado aos diversos outros indícios de prática infrativa, expõe como necessária a responsabilização da fornecedora, posto que a mesma eximiu-se do ônus de provar os

fatos que só poderiam ser por ela atestados.

Assim, pelo só fato de deixar de **apresentar o documento solicitado, a empresa praticou a infração administrativa prevista no dispositivo legal citado acima, ficando, em consequência, sujeita à aplicação de sanção administrativa.**

#### **IV- DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO**

O Código de Defesa do Consumidor e o próprio Código Civil estabelecem uma sanção civil de direito material contra empresas que praticam condutas abusivas. Trata-se de responsabilidade civil do fornecedor por dívida que inexistente, **punindo o ato ilícito da cobrança excessiva. Essa responsabilidade civil decorre de infração de norma de direito privado, que objetiva não só garantir o direito do lesado à segurança, protegendo-o, ainda, contra exigências descabidas, como também, é meio de reparação do dano, prefixando o seu montante e exonerando o lesado do ônus de provar a ocorrência da lesão.**

**Sob tal enfoque, o CDC dispôs no seu artigo 42, parágrafo único:**

Art. 42. Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

É preciso estar atento para o fato de que não basta apenas o pagamento em excesso aliado à cobrança indevida, para que seja dado ao consumidor o direito da devolução em dobro. Além desses dois requisitos, o aplicador da norma deverá observar a ocorrência, ou não, da hipótese de engano justificável. No caso de existir, o consumidor receberá tão-somente a quantia paga em excesso; e, na hipótese, de inexistência de engano justificável a indenização em dobro se fará necessária.

Impende destacar que a cobrança indevida consubstancia violação ao dever anexo ao de cuidado e, portanto, destoa do parâmetro de conduta determinado pelo princípio da boa-fé objetiva, na medida em que é violado o *standard de qualidade*. **A boa-fé objetiva consiste no dever de conduta de acordo com as legítimas expectativas do consumidor.**

**Nesse contexto, a utilização da boa-fé subjetiva como parâmetro de interpretação do que seria engano justificável para afastar a sanção civil, se chocaria frontalmente com os princípios vetores da legislação consumerista. O abandono de critérios subjetivos inibe práticas abusivas, conformando o mercado aos parâmetros de qualidade dele esperado.**

**Assim, o engano justificável, a que se refere a parte final do artigo 42, parágrafo**

**único do CDC, é tão-somente o fator externo à esfera de controle do fornecedor. Ou seja, ainda, que ausente a má-fé ou culpa do Reclamado, a repetição do indébito será devida se o mesmo não lograr demonstrar que a falha decorreu de fato totalmente alheio à sua ação. Nesse diapasão, apenas, o caso fortuito e a força maior seriam justificativas idôneas a eximir o responsável pela restituição em dobro.**

Por oportuno, preceitua Cláudia Lima Marques<sup>5</sup>:

Em nossa opinião não basta que inexista má-fé, dolo ou mesmo ausência de culpa do fornecedor (negligência, imperícia ou imprudência). Deve ter ocorrido um fator externo à esfera de controle do fornecedor (caso fortuito ou força maior) para que o engano (engano contratual, diga-se de passagem) seja justificável.

Insta destacar que este, também, é o entendimento da Primeira e Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça. Estas adotam a corrente objetiva na repetição do indébito, entendendo que a norma em questão tem o nítido objetivo de conferir à devolução em dobro função pedagógica e inibidora de condutas lesivas ao consumidor.

**Nessa feita, o engano justificável do fornecedor é avaliado sem levar em consideração a sua culpa ou dolo, tendo em vista que a empresa deve ter o cuidado com a manutenção da cobrança.**

Sem muito esforço, portanto, vislumbra-se que o fato que originou a cobrança indevida e, nesta ocasião, o pagamento, não se trata de engano justificável, pois este, para restar configurado, na verdade, tem que romper o nexo de causalidade.

Salutar destacar, também, que, além de a empresa, não ter realizado a repetição do indébito, ainda, não procedeu com a devolução de qualquer valor, mesmo que de maneira simples.

O mérito da questão consiste em corroborar a existência ou não de cobrança indevida.

No caso em apreço, o Demandante afirmou que solicitou o cancelamento de sua linha no dia 01/07/2011. Contudo, o fornecedor não diligenciou no sentido de dar baixa no contrato da autora, enviando cobranças *a posteriori*. A fim de espancar dúvidas quanto à alegação da autora, o fornecedor deveria ter apresentado o teor da gravação contendo o diálogo entre seu atendente e a Demandante, conforme solicitação feita durante a audiência de conciliação realizada nas dependências deste órgão.

No entanto, o fornecedor, como dito alhures, não se dignou a apresentar as gravações. No que pese isso, gerando mais dúvidas sobre as informações prestadas pela empresa, a OI juntou aos autos deste, 02 (duas) defesas administrativas com informações divergentes quanto a

---

<sup>5</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 4. ed. RT: São Paulo. 2002, Página 1.051.

data do cancelamento, demonstrando que a própria empresa não sabe precisar a data da solicitação realizada pelo Cliente. Portanto, a pífia alegação de que o cancelamento somente foi feito após a data de 04/07/2011 não merece prosperar.

Com efeito, resta cristalino que o Demandado foi negligente em dois momentos. Primeiro pelo fato de não ter dado baixa no contrato do autor, no momento da solicitação. Depois ao enviar outras cobranças à residência do Requerente, tendo o mesmo suportado o ônus do pagamento indevido, na medida em que sentiu temor de incluírem seu nome nos órgãos de restrição ao crédito.

Por todas razões de fato e direito aqui expostas, presume-se verdadeira a afirmação do Postulante de que solicitou o cancelamento de sua linha no dia 01/07/2011. A partir de então não deveria mais ser cobrado pela prestação do serviço.

Com efeito, a cobrança feita ao autor, com período de consumo a partir de 02/07/2011 passou a ser indevida, pelos motivos acima esposados, tendo o Requerente o direito de receber em dobro o valor que pagou em excesso, em homenagem ao artigo 42, parágrafo único do CDC.

Por derradeiro, e não tendo a empresa TNL PCS S.A cumprido o ônus probatório que lhe impõe o CDC, 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.

## **V – CONCLUSÃO**

Ante o exposto, por estar convicta da existência de transgressão à Lei nº 8.078/90, opino pela aplicação de multa ao reclamado **TNL PCS S.A/ OI MÓVEL**, tendo em vista perpetração infrativa aos artigos. 6º, III; e 42, parágrafo único da Lei nº 8.078/90; bem como aos artigo 16 do Decreto nº 6.523/08.

É o parecer.

À apreciação superior.

Teresina, 04 de Setembro de 2013.

**Gabriella Prado Albuquerque**  
**Técnico Ministerial – Matrícula nº102**  
**Assessor Jurídico**  
**PROCON/MP/P**



**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 603/2011**

**RECLAMANTE: ITALO GILFERSON SILVA CAMPOS**

**RECLAMADO: TNL PCS S.A/ OI MÓVEL**

---

### **DECISÃO**

Analisando-se com percuciência e acuidade os autos em apreço, verifica-se indubitável infração aos artigos 6º, III; e 42, parágrafo único do Código de Defesa do Consumidor, e artigo 16 do Decreto nº 6.523/08, e perpetrada pelo fornecedor **TNL PCS S.A/ OI MÓVEL**, razão pela qual acolho o parecer emitido pela 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.

Fixo a multa base no montante de **R\$5.000,00 (cinco mil reais)** ao fornecedor **TNL PCS S.A/ OI MÓVEL**.

Considerando a inexistência de circunstâncias atenuantes contidas no art. 25 do Decreto 2181/97; e a existência da circunstância agravante contidas no art. 26, inciso I do Decreto 2.181/97, por ser o infrator reincidente, aumento o *quantum* em ½, convertendo-se a obrigação no valor de R\$7.500,00 (sete mil e quinhentos reais).

**Pelo exposto, em face do TNL PCS S.A/ OI MÓVEL, torno a multa fixa e definitiva no valor de R\$7.500,00 (sete mil e quinhentos reais).**

Para aplicação da pena de multa, observou-se o disposto no art. 24, I e II do Decreto 2.181/97.

**Posto isso, determino:**

- A notificação do fornecedor infrator **TNL PCS S.A/ OI MÓVEL**, 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 **R\$7.500,00 (sete mil e quinhentos 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 dos arts. 22, §3º e 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 dos débitos 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 do infrator 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-PI, 03 de Setembro de 2013.

**CLEANDRO ALVES DE MOURA**  
**Promotor de Justiça**  
**Coordenador Geral do PROCON/MP-PI**