



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 395/2012

REF. AUTO DE INFRAÇÃO Nº 0569

RECLAMADO: RHONEY S. F DE CARVALHO (RHONEY CARVALHO ACADEMIA)

PARECER

I – RELATÓRIO

Trata-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 (PROCON), órgão integrante do Ministério Público do Estado do Piauí, visando apurar indício de perpetração infrativa às relações de consumo por parte do fornecedor **RHONEY CARVALHO ACADEMIA**.

Em fiscalização ocorrida, na data de 24/11/2011, foi constatado *in loco*, conforme Auto de Constatação e Advertência de nº 1951, às fls. 04, infração ao art. 39, VIII do Código de Defesa do Consumidor, posto que a academia funcionava sem possuir registro/credenciamento junto ao Conselho Regional de Educação Física.

O demandado, em face da ocorrência citada e, com fulcro no que determina o parágrafo primeiro do artigo 12 da Lei Complementar Estadual nº 036/2004, foi advertido de que possuía o prazo de 30 (trinta) dias para se adequar às normas de proteção consumerista.

Posteriormente, no dia 29/08/12, foi realizada nova fiscalização, nos termos do auto de infração nº 0569, às fls. 03, constatando-se a continuidade da prática ilegal – ausência de registro junto ao respectivo Conselho -, razão pela qual o reclamado foi autuado e notificado a apresentar, no prazo de 15 (quinze) dias, defesa administrativa.

Certificou-se, no dia 19/03/2013, a ausência de manifestação por parte da empresa, às fls. 05.

Após, vieram os autos conclusos para análise.

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 NUNES¹:

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

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

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.

A Professora CLÁUDIA LIMA MARQUES², 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*.³

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 fundamentais⁴.

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 Andrighi – DJ 02.08.2004) (grifos inclusos)

III – DA SUBSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

Acerca dos requisitos de validade do auto de infração, dispõe o artigo 35, I do Decreto Federal nº 2.181/97, quais as normas gerais para a aplicação das sanções administrativas previstas na Lei nº 8.078/90, senão veja-se:

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

³BESSA, 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.

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

Art. 35. Os Autos de infração, de Apreensão e o Termo de Depósito deverão ser impressos, numerados em série e preenchidos de forma clara e precisa, sem entrelinhas, rasuras ou emendas, mencionando:

I - o Auto de Infração:

- a) o local, a data e a hora da lavratura;
- b) o nome, o endereço e a qualificação do autuado;
- c) a descrição do fato ou do ato constitutivo da infração;
- d) o dispositivo legal infringido;
- e) a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de dez dias;
- f) a identificação do agente autuante, sua assinatura, a indicação do seu cargo ou função e o número de sua matrícula;
- g) a designação do órgão julgador e o respectivo endereço;
- h) a assinatura do autuado.

Sem muito esforço, porquanto claro e expresso, depreende-se, a partir da análise do Auto de Infração nº 0569, que o mesmo preenche todos os requisitos constantes no dispositivo legal supracitado.

Por amor ao debate, cumpre consignar que o fiscal que confeccionou o questionado auto de infração é servidor público do PROCON/MP-PI, possuindo seus atos, por este motivo, presunção de veracidade.

Vejam os entendimentos Jurisprudenciais sobre o tema:

ADMINISTRATIVO E CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO QUE CULMINOU COM A **APLICAÇÃO DE MULTA DECORRENTE DE AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR FISCAL DO PROCON-RN**. PENALIDADE IMPOSTA EM OBSERVÂNCIA À LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA. **PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO AUTO NÃO ELIDIDA**. REDUÇÃO DA MULTA. DESNECESSIDADE. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE 1º GRAU. PRECEDENTES. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO CÍVEL. (TJ/RN – Apelação Cível nº 2010.010414-1 – 2º Câmara Cível – Rel. Des. Aderson Silvino – Julg. 12/04/11)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. MULTA APLICADA EM RAZÃO DE PUBLICIDADE CONSIDERADA ENGANOSA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE AUTO DE INFRAÇÃO DO PROCON. INCORREÇÃO E/OU EXCESSO NO AUTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO. **ATO ADMINISTRATIVO QUE GOZA DE PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECUSÃO NÃO PROVIDO**. (TJ/SP - Agravo de Instrumento nº 0142106-05.2011.8.26.0000 - 7º Câmara de Direito Público – Rel. Des. Magalhães Coelho – Julg. 08/08/11)

IV – DA OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO PERANTE O CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA

No caso em apreço, o cerne da questão controvertida se encontra na verificação da obrigatoriedade de registro da empresa reclamada no Conselho Regional de Educação Física, para fins de constatação de infringência ao art. 39, VIII, da Lei nº 8.078/90:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro).

Preliminarmente, cabe consignar que as atividades do profissional de Educação Física estão descritas no art. 3º da Lei 9.696/98, *in verbis*:

Art. 3º. Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto.

Ademais, segundo a Lei Federal nº 6.839/80, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, sempre que a pessoa jurídica exercer, como atividade principal, função submetida à inscrição em conselho profissional, deverá haver o registro daquela entidade nos quadros do respectivo conselho fiscalizador.

O artigo 2º da Lei 9.696/98, por sua vez, apenas regulamenta a situação da pessoa natural que exerce profissionalmente a atividade de Educação Física, devendo, portanto, ser interpretado de forma sistemática, ou seja, em conjunto com os demais preceitos normativos aplicáveis à aludida profissão. Nesse ponto, convém salientar que o artigo 1º da mesma lei apenas permite o exercício da atividade de Educação Física àqueles regularmente registrados no respectivo Conselho Profissional.

Sem muito esforço, não se vislumbra incompatibilidade entre os dois regramentos legais, de modo que a atual Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da obrigatoriedade da inscrição da Pessoa Jurídica no respectivo Conselho Regional:

ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM ENTIDADE FISCALIZADORA DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. PESSOA JURÍDICA. LEIS 6.839/80 E 9.696/98. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEGITIMIDADE. 1. Conforme determina o art. 1º da Lei 6.839/80, "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a

fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros". É norma genérica, aplicável a todas as empresas e profissionais ligados a atividades sujeitas a fiscalização do exercício profissional. 2. Já a Lei 9.696/98 trata de matéria diversa, qual seja, o estabelecimento de prerrogativas em favor dos profissionais da área da educação física. Dispõe, nesse sentido, que, para exercerem as atividades de educação física e se utilizarem da designação "profissional de educação física", tais profissionais devem estar devidamente registrados nos Conselhos Regionais, para o que é exigido diploma em curso oficialmente reconhecido ou autorizado de Educação Física (com exceção, apenas, quanto à exigência de diploma para o registro, dos que, "até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física" - art. 2º, III). 3. Não há, portanto, qualquer relação de incompatibilidade entre as duas normas. Há, sim, entre elas, relação de especialidade, o que assegura a vigência harmoniosa e simultânea de ambas, como ocorre, aliás, em relação às que disciplinam outras atividades sujeitas a fiscalização profissional, que também submetem a registro, não apenas os profissionais (pessoas físicas), mas as empresas prestadoras dos serviços (considerada, quanto a essas, a sua atividade básica). 4. É legítima, portanto, a exigência de registro da impetrante, empresa que tem por objeto "a exploração de academia de ginásticas e outras atividades físicas", junto ao Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina. 5. Recurso especial provido, divergindo do relator, para denegar a segurança. (STJ - REsp 797.194/SC - Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki - DJ 04.05.2006, p. 146)

ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM ENTIDADE FISCALIZADORA DO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. PESSOA JURÍDICA. ACADEMIA DE GINÁSTICA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEIS 6.839/80 E 9.696/98. DIÁLOGO DAS FONTES. ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA. LEGITIMIDADE. 1. Não há conflito entre o art. 1º da Lei 6.839/80 e o art. 2º da Lei 9.696/98, de modo a aplicar a sistemática da exclusão da norma inválida. Cada mandamento legal possui âmbito de aplicação próprio e disciplina situações diversas. Dessa feita, ao contrário do suposto monólogo no regramento da matéria, as fontes legais apreciadas estão em diálogo, devendo ambas ser aplicadas de forma harmônica. 2. A Lei 6.839/80 consigna a obrigatoriedade do registro das pessoas jurídicas nos conselhos profissionais, caso a atividade-fim delas integre a seara dos atos típicos de profissional submetido ao controle das entidades fiscalizadoras da profissão. Não há, no entanto, necessidade do registro quando a pessoa jurídica utiliza-se de serviços técnico-profissionais como meio para a exploração da atividade produtiva. 3. O art. 2º da Lei 9.696/98, por sua vez, apenas regulamenta a situação da pessoa natural que exerce profissionalmente a atividade de Educação Física, devendo, portanto, ser interpretado de forma sistemática, ou seja, em conjunto com os demais preceitos normativos aplicáveis à aludida profissão. 4. Como a Lei 9.696/98 limita-se a permitir o exercício profissional da atividade de Educação Física àqueles regularmente inscritos no respectivo conselho profissional, a exclusão das pessoas jurídicas do registro no Conselho de Educação Física levaria concluir pela impossibilidade de tais entes explorarem referida atividade, o que certamente não é o objetivo da lei. 5. Ademais, a interpretação isolada e literal da norma examinada ainda poderia ensejar uma inaceitável desigualdade entre as pessoas físicas e jurídicas atuantes na área de Educação Física, ao sujeitar aquelas a uma série de encargos não exigíveis para estas. 6. No caso, o objeto social da recorrente identifica-se com a prestação de serviços específicos dos profissionais de educação física, o que significa a obrigatoriedade do registro no conselho

V – DA SANÇÃO ADMINISTRATIVA

Quanto ao valor a ser arbitrado, a título de multa, deve situar-se em patamar que represente inibição à prática de outros atos antijurídicos por parte da empresa demandada. É imperioso que se dê ao infrator resposta eficaz ao ilícito praticado, sob pena de se cancelar e se estimular o comportamento infringente.

Vale destacar que interessa ao direito e à sociedade que o relacionamento entre os entes que contracenam no orbe jurídico se mantenha dentro dos padrões normais de equilíbrio e respeito mútuo.

Trata-se, portanto, de valor que, sentido no patrimônio do lesante, o possa conscientizar-se de que não deve persistir na conduta reprimida, ou então, deve afastar-se da vereda indevida por ele assumida.

VI – CONCLUSÃO

Ante o exposto, por estar convicto da existência de transgressão ao art. 39, VIII da Lei Federal nº 8.078/90, opino pela aplicação de multa ao reclamado **RHONEY CARVALHO ACADEMIA**.

É o parecer.

À apreciação superior.

Teresina, 06 de Dezembro de 2013.

Gabriella Prado Albuquerque
Técnico Ministerial – Matrícula nº102
Assessor Especial
PROCON/MP/PI



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROGRAMA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 395/2012

REF. AUTO DE INFRAÇÃO Nº 0569

RECLAMADO: RHONEY S. F DE CARVALHO (RHONEY CARVALHO ACADEMIA)

DECISÃO

Analisando-se com percuciência e acuidade os autos em apreço, verifica-se indubitável infração aos artigos 39, VIII do Código de Defesa do Consumidor, perpetrada pelo fornecedor **RHONEY S. F DE CARVALHO (RHONEY CARVALHO ACADEMIA)**, 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\$4.000,00 (quatro mil reais)** ao fornecedor **RHONEY S. F. DE CARVALHO (RHONEY CARVALHO ACADEMIA)**.

Considerando a existência da circunstância atenuante contida no artigo 25, II do Decreto 2.181/97, por ser o infrator primário. Considerando a existência da circunstância agravante contida no artigo 26, IV do Decreto 2.181/97; por deixar o infrator, tendo conhecimento do ato lesivo, de tomar as providências para evitar ou mitigar suas consequências. Mantenho a obrigação no importe de R\$4.000,00 (quatro mil reais), tendo em vista que uma atenuante anula uma agravante.

Pelo exposto, em face do fornecedor RHONEY S. F. DE CARVALHO (RHONEY CARVALHO ACADEMIA) torno a multa fixa e definitiva no valor de R\$4.000,00 (quatro mil 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 **RHONEY S. F. DE CARVALHO (RHONEY CARVALHO ACADEMIA)**, 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\$4.000,00 (quatro 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 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, 06 de Dezembro de 2013.

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