PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 213/2011

REF. F.A Nº 0111-001.206-0

RECLAMANTE: WANDINEIA CARVALHO VIEIRA

RECLAMADO: TAM LINHAS AEREAS S/A

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 TAM Linha Aéreas S/A em desfavor de Wandineia Carvalho Vieira.

O Consumidor, no dia 24/02/11, principiou reclamação, através da Ficha de Atendimento nº 0111-001.206-0, alegando que o reclamado vendeu uma passagem aérea, no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais), à sua filha "menor de idade" - Valéria Regina Carvalho Vieira. Assentou que denominada transação ocorreu sem nenhum acompanhamento familiar ou autorização. Posto isso, com amparo no Código de Defesa do Consumidor, solicitou o ressarcimento do valor total despendido.

Na audiência conciliatória designada e ocorrida no dia 08/04/11 (fls. 20), o demandante esclareceu que a compra questionada, realizada por sua filha, que na época possuía 15 (quinze) anos de idade, foi atinente a uma viagem para a cidade de São Paulo, com data de partida para o dia 22/02/11. Reiterou que a menor não se encontrava acompanhada, estando inclusive realizando o negócio jurídico às escondidas da família. Citou que, apesar de ter declarado sua idade no momento da compra, pôde realizá-la, adimplindo o valor exato de R$ 521,42 (quinhentos e vinte e um reais, e quarenta e dois centavos). O Reclamado, por seu turno, anexou carta de preposição, substabelecimentos, procuração, atos constitutivos e defesa escrita

(fls. 6-18), na qual em resumo alegou que a companhia agiu de forma legal, não sendo possível o reembolso, haja vista que o assento foi reservado ao passageiro, deixando, por obvio, de vendê-lo a outra pessoa, razão pela qual a empresa não pode arcar com prejuízos, a qual não deu causa.

Em razão da impossibilidade de composição amigável, o consumidor solicitou encaminhamento do caso para apreciação Judicial (fls. 23). Assim, a arguição do reclamante em face do fornecedor foi considerada como Fundamentada Não Atendida. Instaurou-se o Processo Administrativo nº 213/2011 contra o reclamado para apurar indícios de perpetração infrativa às relações de consumo (fls. 21-22).

Certificou-se, no dia 05/05/11, a apresentação de defesa escrita. Em anteparo, conforme fls. 25/34, sucintamente, aduziu que a tarifa possui expressa previsão contratual, sendo o passageiro cientificado de sua cobrança e o respectivo valor no ato da compra. Esclareceu que, no momento em que é feita a venda de bilhetes aéreos, a companhia imediatamente reserva um assento no voo em questão para o passageiro, deixando de vendê-lo a outro que porventura venha a requerer lugar no mencionado voo. Informou que o reembolso de passagem adquirida e não utilizada gera um prejuízo pecuniário à empresa, visto que cada voo possui um custo fixo elevado, o qual é diluído entre todos os passageiros, formando, a partir daí, o preço da passagem. Ao final, requereu o arquivamento do processo, sem aplicação de qualquer multa à empresa.

Após, vieram os autos conclusos (fls. 35).

II. FUNDAMENTAÇÃO

Antes de se adentrar nos fatos propriamente ditos, alguns pontos devem ser esclarecidos quando o assunto é o respeito aos Direitos dos Consumidores. Então, passamos à sua análise.

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 arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 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.

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:

> 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.[1]

A Insigne Professora CLÁUDIA LIMA MARQUES, 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)

Outro, portanto, não é o entendimento da Jurisprudência pátria:

> O ponto de partida do CDC é a afirmação do Princípio da Vulnerabilidade do Consumidor, mecanismos que visa a garantir igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo. (STJ – Resp. 586.316/MG) (grifei)

> 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*

[1] NUNES, Rizzatto. ***Curso de Direto do Consumidor***. 4. Ed. Saraiva: São Paulo, 2009, p. 129.

[2] MARQUES, Cláudia Lima. ***Contratos no Código de Defesa do Consumidor.*** Revista dos Tribunais. 3. ed, p. 148/149.

> *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 inclusos)

Nesta esteira, o CDC, exemplificativamente, elencou os direitos básicos de todo e qualquer consumidor, quais sejam: direito à informação; à efetiva prevenção e reparação de danos morais e patrimoniais; à proteção à vida, saúde e segurança; e à adequada funcionalidade dos serviços disponibilizados no mercado.

E ao lado da exigência de que os serviços oferecidos devam funcionar adequadamente, a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) também se preocupa com a segurança dos usuários, para que não ocorram acidentes de consumo.

A Lei Consumerista Pátria possui uma seção específica que cuida dos chamados defeitos de serviços. Desta feita, importante assinalar o caput do artigo 14 do CDC, que trata sobre o tema:

> Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

ANTÔNIO HERMAN V. BENJAMIN[3] preceitua que, da mesma forma que se põe para os produtos, o defeito é o elemento que detona a responsabilidade civil objetiva do prestador de serviço, ao causar um acidente de consumo. Aduzindo que há exoneração desta responsabilidade nos seguintes casos: inexistência do defeito no serviço ou culpa exclusiva do consumidor.

Consignadas as explanações aqui exposta, que tratam sobre os direitos previstos na Lei nº 8.078/90, e examinados os autos do processo, tem-se que o âmago da questão controvertida se encontra no fato de que o reclamado realizou negócio jurídico com pessoa absolutamente incapaz e que não restituiu o valor pago por esta pela passagem aérea questionada.

---

[3] BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. ***Manual de Direito do Consumidor.*** 3. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2010, p.164.

O Artigo 3º do Código Civil Brasileiro é totalmente imperativo e impositivo, pois coloca em evidência e analisa o estado das pessoas, determinando com convicção diante do estado que a pessoa se encontra certas atividades da vida social que a mesma não pode exercer sem ter alguém para representá-la ou autorizá-la, pregando que a mesma não tem condições de realizar essas atividades individualmente, pois carece de capacidade e pode colocar em risco a ordem social, gerando uma série de problemas para o meio em que vivemos.

O supracitado dispositivo legal do Código Civilista preceitua:

> Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
> I - os menores de dezesseis anos.

A incapacidade é considerada absoluta quando houver proibição total do exercício do direito pelo incapaz, acarretando, em caso de violação do preceito, a nulidade do ato. O Artigo 166, inciso I, do Código Civil, consagra a nulidade do negócio jurídico firmado por pessoa absolutamente incapaz.

> Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:
> I – celebrado por pessoa absolutamente incapaz.

Logo, os absolutamente incapazes têm direitos, porém não poderão exercê-los direta ou pessoalmente, devendo ser representados pelo seu curador ou pelo seu responsável legal, sendo esta a única maneira do mesmo exercer os atos da vida civil e celebrar o negócio jurídico.

Sem mais delongas, depreende-se, a partir da analise detida dos autos, que o fornecedor TAM Linhas Aéreas realizou negócio jurídico nulo, posto que, na época de sua celebração, a filha da reclamante era absolutamente incapaz e não estava representada.

Deveria a empresa, em razão do fundamento jurídico citado e com fulcro no principio da boa-fé, ao menos, realizar a restituição do valor pago, por ser de direito e justiça, todavia a mesma, em contato direto com o reclamante e na audiência conciliatória especialmente designada, demonstrou-se inerte, apesar de estar ciente de seu erro.

Ademais, denominada postura, deve ser repreendida pelos Órgãos de Proteção e Defesa do Consumidor, a fim de que não se repitam.

Outrossim, conforme menção consignada, em audiência, pela Ilustríssima conciliadora, apesar dos prejuízos alegados pela empresa, esta deveria ter tomado as precauções

mínimas, a fim de não estar vendendo passagem a menor desacompanhado, motivo pelo qual deve arcar com os danos de seu erro.

Ressalva-se que o demandado, em qualquer momento, refuta a argumentação do reclamante, restringindo-se somente a citar que sofreu prejuízos financeiros. Desta feita, aplicam-se, por analogia, os efeitos da revelia, prevista no art. 319 do Código Processo Civil - *Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor* – razão pela qual os fatos afirmados pelos reclamante deverão ser considerados como verdadeiros.

Ressalta-se que o requerido não conseguiu comprovar quaisquer fatos que lhe resguarde de uma eventual sanção administrativa, apresentando tão somente peça indigente com o fim de ludibriar.

Veja-se nesse sentido:

> AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA ADMINISTRATIVA.PROCON. PODER DE POLÍCIA - não há vício que leve à nulidade da decisão administrativa que, no exercício do poder de polícia, impõe multa ao infrator - ***Autora que não logrou comprovar os fatos constitutivos de seu direito*** - Permanece configurada a infringência aos arts. 18 e 31, do CDC -Multa devida - Valor da multa dentro dos parâmetros normativos - Recurso parcialmente provido. (TJ-SP – Apl. nº 994061588879 – 2º Câmara de Direito Público – Rel. Des. José Luiz Germano – DJ 10/03/10) (grifei)

III. CONCLUSÃO

Ante o exposto, por estar convicto da existência de transgressão à Lei nº 8.078/90, opino pela aplicação de multa ao reclamado **TAM Linhas Aéreas S/A**, tendo em vista perpetração infrativa ao art. 14 da citada lei, e aos arts. 3º, inciso I, e 166, inciso I, do Código Civil Brasileiro.

É o parecer.

À apreciação superior.

Teresina, 16 de julho de 2012.

ANTONIO LIMA BACELAR JÚNIOR
Técnico Ministerial

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 213/2011

REF. F.A Nº 0111-001.206-0

RECLAMANTE: WANDINEIA CARVALHO VIEIRA

RECLAMADO: TAM LINHAS AEREAS S/A

DECISÃO

Analisando-se com percuciência e acuidade os autos em apreço, verifica-se indubitável infração ao art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, e aos arts. 3º, inciso I, e 166, inciso I, do Código Civil, perpetrada pelo fornecedor **TAM Linhas Aéreas 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.

Fixo a multa base no montante de **R$ 5.000,00 (cinco mil reais)** ao fornecedor **TAM Linhas Aéreas S/A.**

Considerando a existência de 01 (uma) circunstância atenuante contida no art. 25, inciso II, do Decreto 2.181/97, por ser primário o infrator. Considerando a existência de 03 (três) circunstâncias agravantes contidas no art. 26, incisos II, IV, e VII, do Decreto 2.181/97, respectivamente, por ter o infrator comprovadamente cometido a prática infrativa para obter vantagens indevidas; pelo mesmo, tendo conhecimento do ato lesivo, ter deixado de tomas as medidas cabíveis para evitar ou mitigar suas consequência; e em razão da prática infrativa ter ocorrido em detrimento de menor de dezoito anos. Aumento o *quantum* em *1/2* (um meio) para cada agravante remanescente, tendo em vista que uma circunstância atenuante anula uma

agravante, convertendo-se a obrigação no importe de R$ 11.250,00 (onze mil, duzentos e cinquenta reais).

Pelo exposto, em face do fornecedor TAM Linhas Aéreas S/A torno a multa fixa e definitiva no valor de R$ 11.250,00 (onze mil, duzentos e cinquenta 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 **TAM Linhas Aéreas 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 **R$ 11.250,00 (onze mil, duzentos e cinquenta 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, 17 de julho de 2012.

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