



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 694/2011

RECLAMADO: ESMALTEC S/A

REF. F.A Nº 0111-003.370-4 / 0111-004.912-0 / 0111-006.279-6 / 0111-008.043-3

RECLAMANTES: MARIA DO SOCORRO ROCHA / CONCEIÇÃO DE MARIA QUEIROZ SOARES / ANA MARIA RODRIGUES DE SEPÚLVEDA / THIAGO CARDOSO DE OLIVEIRA

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 ESMALTEC S/A.

O Excelentíssimo Senhor Coordenador Geral do PROCON/MP-PI, após o regular encerramento dos retrocitados procedimentos, considerando indício de perpetração infrativa ao art. 18 do Código de Defesa do Consumidor, instaurou o Processo Administrativo nº 694/2011 (fls. 78/79), tendo em vista que o reclamado, nas audiências conciliatórias, solicitara repetidamente o prazo desarrazoado de 30 (trinta) dias úteis para proceder com restituição do valor pago ou substituição de seus produtos que apresentaram vícios.

Devidamente notificada (fls. 80/81), a empresa apresentou defesa intempestiva, a qual será analisada em homenagem aos princípios Constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Em resguardo, conforme fls. 83/98, sustentou que os atos consignados em atas para cumprimento dos acordos são por uma liberalidade da empresa, que age de boa-fé ao tentar realizar uma composição amigável na primeira oportunidade, cabendo ainda ao consumidor concordar ou não com as propostas ofertadas em audiência, ou seja, o consumidor não é obrigado a aceitá-las, podendo dar prosseguimento ao processo administrativo. Destacou que o prazo se dá pelo fato de ser o tempo necessário ao cumprimento do acordo em todos os seus termos, tendo em vista que a fábrica se localiza na cidade de Maracanaú-CE, localizada a aproximadamente 720 (setecentos e vinte) Quilômetros de distância de Teresina-PI. Salientou

que a empresa vem agindo conforme a previsão contida no Código de Defesa do Consumidor, visto que, após constatado o vício, tenta efetuar o reparo, além de se oferecer a trocar ou restituir o valor gasto, o que na maioria das vezes é aceito pelo reclamante, concordando, inclusive, com o prazo solicitado pela ESMALTEC S/A, de modo que o pleito sempre é atendido. Transcreveu o art. 18 do Código de Defesa do Consumidor. Ratificou a inexistência de má-fé, tampouco de má prestação de serviço por parte da empresa, sendo que, em nenhum momento, a empresa se esquivou de sanar o entrave, até porque, quando instada a se manifestar, a demandada procede com as informações de estilo. Por derradeiro, requereu a admissão da defesa, uma vez configurada a inexistência de danos aos consumidores.

Após, vieram os autos conclusos para análise.

II. DA FUNDAMENTAÇÃO

Antes de se adentrar nos fatos propriamente ditos, alguns pontos preliminares devem ser explanados. Pois 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

1

NUNES, Rizzatto. *Curso de Direito do Consumidor*. 4. Ed. Saraiva: São Paulo, 2009, p. 129.

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 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)

Consignadas estas breves explicações, e examinados os autos do processo, constata-se que o âmbito da questão controvertida se encontra na averiguação de ilegalidade na solicitação do prazo de 30 (trinta) dias úteis, para devolução do valor pago ou substituição do produto, na hipótese do art. 18 da Lei Consumerista.

Para deslinde do processo, deve-se analisar a pretensão deduzida à luz do art. 18, da Lei nº 8.078/90, que trata sobre a responsabilidade pelo vício de produto.

O tema diz respeito justamente aos produtos que não atendem à sua finalidade específica.

Desta feita, importante assinalar o caput do artigo 18 do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas. (grifos insertos)

LEONARDO ROSCOE BESSA³ preceitua que, de acordo com a leitura do artigo supratranscrito, existem três espécies de vícios, quais sejam: 1) vício que torne o produto

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

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.175.

impróprio para o consumo; 2) vício que lhe diminua o valor; 3) vício decorrente da disparidade das características dos produtos com aquelas veiculadas na oferta e publicidade.

O Preclaro doutrinador elucida que, existindo vício, possui o consumidor direito a, alternativamente e à sua livre escolha: a) substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso; b) restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos; c) abatimento proporcional do preço.

Preleciona que, antes da escolha de uma das três alternativas que se abrem em favor do consumidor na hipótese de vício de produto, o fornecedor possui prazo de 30 (trinta) dias para saná-lo, conforme se depreende da leitura do §1º, do artigo 18, da Legislação Consumerista Pátria:

Art. 18 - (...) § 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:
I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;
II - **a restituição imediata da quantia paga**, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;
III - o abatimento proporcional do preço. (grifos implementados)

Calha anotar que, consoante nota técnica nº 20/2009, exarada pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC), órgão responsável pela coordenação da política do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (Art. 106, caput, do CDC), é sedimentado o fato de que **a lei concede ao fornecedor uma única oportunidade para sanar o vício**, mediante substituição das partes viciadas.

Outrossim, referindo-se especificamente ao fato ensejador do presente processo administrativo, cumpre assentar o entendimento deste PROCON de que a solicitação do prazo de 30 (trinta) dias úteis para atendimento do pedido de quaisquer das alternativas constantes no multicitado art. 18 do citado Códex é considerada abusiva e ilegal.

Ora, da exegese do dispositivo legal supratranscrito, outro entendimento não se pode chegar, senão a de que **a restituição do valor pago, monetariamente corrigido, pelo produto viciado deve ser imediata, aplicando-se este entendimento à hipótese de escolha da troca do bem.**

Sendo este o direcionamento da Jurisprudência Pátria:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. COMPRA DE VEÍCULO NOVO COM DEFEITO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CONCESSIONÁRIA. REVELIA. AFASTAMENTO. RESCISÃO CONTRATUAL. DEVOLUÇÃO DO VALOR PAGO. RETORNO AO STATUS QUO ANTE. PERDAS E DANOS. RESTITUIÇÃO PROPORCIONAL. DANOS MORAIS. IMPROCEDÊNCIA. Nos termos do artigo 18, §1º, do CDC, ultrapassado o prazo de 30 (trinta) dias para solução do vício do produto, **é facultado ao consumidor a restituição imediata da quantia paga pelo bem, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos.** Vale dizer, apresentando o veículo novo

defeito não sanado em 30 (trinta) dias, faz jus o adquirente à rescisão contratual com o respectivo recebimento integral do valor pago por aquele bem. (TJ/DF. Apelação Cível nº 67661-12.2009.807.0001 – Rel. Des. Cruz Macedo. 4º Turma Cível – Publ. 05/04/11, Pág. 130) (grifos adicionados)

Nesta esteira, é importante sublinhar que a verdadeira intenção do Código de Defesa do Consumidor foi a de que os fornecedores solidariamente responsáveis – fabricante e lojista -, ocorrendo quaisquer das hipóteses que facultam ao consumidor as escolhas do art. 18, imediatamente, já realizassem a troca do bem ou a restituição do valor pago, **sem a necessidade de se recorrer aos Órgãos de Proteção e Defesa do Consumidor ou ao Poder Judiciário.**

Infelizmente, as empresas tentam, a todo preço, esquivar-se de suas responsabilidades, sendo obrigação do PROCON equilibrar esta balança, na qual coexistem os interesses dos fornecedores e dos consumidores, que são considerados a parte mais fraca!

Nesta toada, cabe assinalar inicial transgressão por parte do reclamado, uma vez que não disponibilizou aos autores, logo após o transcurso do prazo legal, a escolha à devolução do valor despendido ou à troca do objeto adquirido.

Esta postura, por consequência lógica, impinge o consumidor a socorrer-se ao PROCON, com o intento de ver amparado seu direito. Entrementes, no decorrer dos procedimentos administrativos instaurados, permaneceu a empresa na órbita do ilícito, por ter apresentado proposta despida de razoabilidade, ainda sim somente na audiência de conciliação.

Ademais, merecem ser contraditadas algumas das arguições formuladas pelo fabricante na defesa apreciada. Em primeiro, a disponibilização do ressarcimento ou substituição não corresponde a um acordo propriamente dito, mas apenas ao cumprimento de uma disposição legal, na medida em que o reclamado não age “por mera liberalidade”. Em segundo plano, não é tão simplicista a menção de que “*cabe ao consumidor aceitar ou não o prazo indicado para cumprimento do termo de compromisso*”, tendo em vista restar prejudicada a margem de discricionariedade deste, mormente quando apercebe a atual morosidade dos Juizados Especiais Cíveis, para onde seria encaminhado, na impossibilidade de composição amigável.

Digno de nota que o cumprimento do acordo pelo fabricante não implica na abstenção de aplicação de penalidade, mas apenas, em se for o caso, na sua atenuação.

Por estas razões, em função das evidentes lesões à legislação consumerista, no sentido de que o prazo para cumprimento das obrigações insertas na Lei Consumeristas não podem ficar ao alvedrio das empresa, medida que se impõe é penalização do reclamado, a fim de que se abstenha de trilhar a conduta abusiva combatida.

Derradeiramente, cumpre frisar que as sanções administrativas impostas, nos termos do art. 56 do CDC, *possuem um viés didático, a fim de que o fornecedor, que descumpriu as ordens do citado código, não reitere sua conduta e adote ações que se coadunem com o espírito da lei consumerista.*

Ressalta-se que o requerido não conseguiu comprovar quaisquer fatos que lhe resguarde de uma eventual sanção administrativa.

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 99406158879 – 2º Câmara de Direito Público – Rel. Des. José Luiz Germano – DJ 10/03/10) (grifei)

Assim, para a aplicação de sanção à empresa, basta a negligência, ora vislumbrada, não sendo necessário a má-fé, só exigível no Código Civil. Corroborando este entendimento, o Ministro do Superior Tribunal de Justiça - Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin⁴:

[...] No Código Civil, só a má-fé permite a aplicação da sanção. Na legislação especial, tanto a má-fé permite a aplicação da sanção, como a culpa (imprudência, negligência e imperícia) dão ensejo à punição. [...]

Por oportuno, preceitua Cláudia Lima Marques:

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 justificável⁵.

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 **ESMALTEC S/A**, tendo em vista a perpetração ao art. 18 da citada lei.

É o parecer. À apreciação superior.

Teresina, 13 de agosto de 2013.

ANTONIO LIMA BACELAR JÚNIOR
Técnico Ministerial

⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini, et alli. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 265.

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

PROCON/MP-PI



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 694/2011

RECLAMADO: ESMALTEC S/A

REF. F.A Nº 0111-003.370-4 / 0111-004.912-0 / 0111-006.279-6 / 0111-008.043-3

RECLAMANTES: MARIA DO SOCORRO ROCHA / CONCEIÇÃO DE MARIA QUEIROZ SOARES / ANA MARIA RODRIGUES DE SEPÚLVEDA / THIAGO CARDOSO DE OLIVEIRA

DECISÃO

Analisando-se com percuciência e acuidade os autos em apreço, verifica-se indubitável infração ao art. 18 do Código de Defesa do Consumidor, perpetrada pelo fornecedor ESMALTEC 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\$ 2.000,00 (dois mil reais)** ao fornecedor **ESMALTEC S/A**.

Considerando a existência de 01 (uma) circunstância atenuante contida no art. 25, inciso III, do Decreto 2.181/97, por ter o infrator adotado as providências pertinentes para minimizar ou de imediato reparar os efeitos do ato lesivo. Considerando a existência de 02 (duas) circunstâncias agravantes contidas no art. 26, incisos I e VI, do Decreto 2181/97, por ser o infrator reincidente, e por ter a prática infrativa caráter repetitivo. Aumento o *quantum* em 1/2 (um meio), tendo em vista que uma atenuante anula uma agravante, convertendo-se a obrigação no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais).



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

Pelo exposto, em face do fornecedor ESMALTEC S/A torno a multa fixa e definitiva no valor de R\$ 3.000,00 (três 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 ESMALTEC 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\$ 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 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, 14 de agosto de 2013.

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