

INSTRUÇÃO DE SERVIÇO PROCON-ES Nº 019/2008.

Dispõe sobre os critérios de fixação dos valores das penas de multa nas infrações ao Código de Defesa do Consumidor e dá outras providências.

O Diretor Presidente do Instituto Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON-ES, no uso suas atribuições legais conferidas pelos artigos 55, 56 e 57 do Código de Defesa do Consumidor, pelos artigos 4º e 5º do Decreto Federal 2.181, pelos artigos 8º e 11 da Lei Complementar Estadual nº 373 de 2006 e artigo 7º, I, a, do Decreto 4593-N de 2000. Considerando a necessidade de se tornar público e dar transparência aos critérios adotados para a fixação pelo PROCON-ES dos valores das multas aplicadas às infrações ao Código de Defesa do Consumidor, Lei 8078/90; Considerando os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, interesse público, motivação e eficiência a que estão adstritos todos os atos administrativos, assim como as circunstâncias da gravidade da infração, vantagem auferida, condição econômica do fornecedor, a interação desses elementos no estabelecimento dos valores da pena base e as agravantes e atenuantes na fixação da pena em concreto RESOLVE expedir a seguinte INSTRUÇÃO DE SERVIÇO:

Art. 1º - A fixação dos valores das multas nas infrações ao Código de Defesa do Consumidor (art. 57 da Lei nº 8.078, de 11.09.90), dentro dos limites legais daquele diploma, será feita de acordo com a gravidade da infração, vantagem auferida e condição econômica do fornecedor na forma da presente instrução de serviço e seu anexo.

Art. 2º - As infrações serão classificadas de acordo com sua natureza e potencial ofensivo em quatro grupos (I, II, III e IV) pelo critério constante do Anexo I.

§1º. Consideram-se infrações de maior gravidade, para efeito do disposto no art. 59 da Lei 8.078/90, a que se relacionadas nos grupos III e IV do ANEXO I da presente Instrução de Serviço.

§2º. Outras infrações previstas em Leis Federais, Estaduais e Municipais poderão ser incluídas no Anexo I por meio de Instruções Normativas para que suas naturezas e potencial ofensivo sejam classificados em um dos quatro grupos do referido Anexo.

Art. 3º - Com relação à vantagem auferida, serão consideradas as seguintes situações: I- vantagem não apurada ou não auferida, assim consideradas, respectivamente, as hipóteses em que não restar comprovada a obtenção de vantagem com a conduta infracional ou a infração, pelas próprias circunstâncias, não implicar na auferição desta; II- vantagem apurada, assim considerada aquela comprovadamente auferida em razão da prática do ato infracional.

Art. 4º - A condição econômica do infrator será aferida pela média de sua

receita mensal bruta, apurada, de preferência, com base nos últimos doze meses anteriores à data da lavratura do auto de infração, com período mínimo de três meses, podendo a mesma ser estimada pelo órgão.

§1º. A média da receita mensal bruta estimada pelo PROCON-ES poderá ser impugnada no prazo assinalado para recurso, mediante a apresentação de ao menos um dos seguintes documentos: I- guia de informação e apuração de ICMS – GIA; II- declaração de arrecadação do ISS; III- declaração de crédito tributário federal – DCTF; e IV- demonstrativo de resultado do exercício – DRE.

§2º. Na hipótese de fornecedor que desenvolva atividade de fornecimento de produto e serviço, será necessária a apresentação de documentos que comprovem a receita bruta auferida com ambas as atividades, observada a relação constante do parágrafo anterior.

§3º. A receita considerada será referente a do estabelecimento onde ocorrer a infração, salvo nos casos de infrações que atinjam outros estabelecimentos do mesmo titular, caso em que suas receitas também deverão ser computadas.

§4º. Para fins de aplicação de sanção quanto as infrações de maior gravidade, relacionadas nos grupos III e IV do ANEXO I da presente Instrução de Serviço, a condição econômica do infrator será aferida pela média de sua receita bruta, apurada, de preferência, com base nos últimos doze meses anteriores a data da lavratura do auto de infração, com período mínimo de três meses, podendo a mesma ser estimada pelo órgão.

Art. 5º - A dosimetria da pena de multa será definida através da fórmula abaixo, a qual determinará a Pena Base: “ $PE + (REC \cdot 0,01) \cdot (NAT) \cdot (VAN) = PENA\ BASE$ “ Onde: PE - definido pelo porte econômico da empresa; REC – é o valor da receita bruta; NAT - representa o enquadramento do grupo da gravidade da infração (Natureza); VAN – refere-se a vantagem auferida.

§1º. O porte econômico da empresa será determinado em razão de sua receita e obedecerá aos critérios de classificação para arrecadação fiscal, recebendo um fator fixo, a saber: a) Micro Empresa = 220; b) Pequena Empresa = 400; c) Médio Porte = 1000; d) Grande Porte = 5000.

§2º. O elemento REC será a receita bruta da empresa, aplicando-se um fator de correção de curva progressiva assim determinado: $REC = [(VALOR\ DA\ RECEITA - R\$ 120.000) \cdot 0,10] + R\$ 120.000$ §3º. O fator Natureza será igual ao grupo do enquadramento da prática infrativa classificada no Anexo I.

§4º. A Vantagem auferida receberá o fator abaixo relacionado, determinado pela vantagem auferida com a prática infrativa: a) Vantagem não apurada ou não auferida = 1 b) Vantagem apurada = 2

Art. 6º - A Pena Base fixada para a prática infrativa no auto de infração, na forma calculada no artigo anterior, poderá ser reduzida de 1/3 à metade ou aumentada de 1/3 ao dobro se verificada no decorrer do processo a existência de circunstâncias atenuantes e agravantes estabelecidas no Código de Defesa

do Consumidor e no Decreto Federal nº 2.181, de 20.03.97.

Parágrafo único. A pena aplicada, após a consideração das circunstâncias atenuantes e agravantes, não poderá ultrapassar os limites mínimo e máximo previstos no artigo 57 da Lei 8.078/90.

Art. 7º - A pena base, será reduzida de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do seu valor, caso ocorra o pagamento no prazo de 30 (trinta) dias após o recebimento pelo autuado da Decisão Administrativa de 1ª Instância do PROCON-ES.

Parágrafo único. A redução de que trata o “caput” deste artigo, não poderá ser cumulada com a aplicação das demais circunstâncias atenuantes apuradas no caso concreto.

Art. 8º - No caso de concurso de agentes, a cada um deles será aplicada pena graduada de conformidade com sua situação pessoal.

Parágrafo único. No concurso de práticas infrativas a pena de multa será aplicada para cada uma das infrações, podendo, a critério do órgão e desde que não agrave a situação do autuado, ser aplicada a multa correspondente à infração de maior gravidade, com acréscimo de $\frac{1}{3}$.

Art. 9º - Os cálculos serão feitos em reais com desprezo das frações inferiores à unidade.

Art. 10 - A presente Instrução de Serviço aplica-se, no que couber, aos procedimentos administrativos sancionatórios para os quais não tenha havido decisão administrativa irrecorrível.

Art. 11 - Esta Instrução de Serviço entra em vigor na data de sua publicação.
Vitória, ES, 17 de Março de 2008

ANTONIO CALDAS BRITO
Diretor Presidente do PROCON-ES

Anexo I

Classificação das Infrações ao Código de Defesa do Consumidor

a) Infrações enquadradas no grupo I:

1. ofertar produtos ou serviços sem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidade, quantidade, composição, preço, condições de pagamento, juros, encargos, garantia e origem entre outros dados relevantes (art. 31); 2. deixar de fornecer prévia e adequadamente ao consumidor, nas vendas a prazo, informações obrigatórias sobre as condições do crédito ou financiamento (art. 52); 3. omitir, nas ofertas ou vendas eletrônicas, por telefone ou reembolso postal, o nome e endereço do fabricante ou do importador na embalagem,

publicidade e em todos os impressos utilizados na transação comercial (art. 33); 4. promover publicidade de produto ou serviço de forma que o consumidor não a identifique como tal, de forma fácil e imediata (art. 36); 5. prática infrativa não enquadrada em outro grupo.

b) Infrações enquadradas no grupo II:

1. deixar de sanar os vícios do produto ou serviço, 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 as indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária (arts. 18, 19 e 20);
2. deixar de cumprir a oferta, publicitária ou não, suficientemente precisa, ou obrigação estipulada em contrato (art. 30 e 48);
3. redigir instrumento de contrato que regula relações de consumo de modo a dificultar a compreensão do seu sentido e alcance (art. 46);
4. impedir, dificultar ou negar a desistência contratual e devolução dos valores recebidos, no prazo legal de arrependimento, quando a contratação ocorrer fora do estabelecimento comercial (art. 49);
5. deixar de entregar, quando concedida garantia contratual, termo de garantia ou equivalente em forma padronizada, esclarecendo, de maneira adequada, em que consiste a mesma garantia, bem como a forma, o prazo e o lugar em que pode ser exercitada e os ônus a cargo do consumidor (art. 50, Parágrafo único);
6. deixar de fornecer manual de instrução, de instalação e uso de produto em linguagem didática e com ilustrações (art. 50, Parágrafo único);
7. deixar de redigir contrato de adesão em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar a sua compreensão pelo consumidor (art. 54, § 3º);
8. deixar de redigir com destaque cláusulas contratuais que impliquem na limitação de direito do consumidor, impedindo sua imediata e fácil compreensão (art. 54, § 4º);
9. ofertar produtos ou serviços sem assegurar informação correta, clara, precisa, ostensiva e em língua portuguesa sobre seus respectivos prazos de validade e sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores (art. 31).

c) Infrações enquadradas no grupo III:

1. deixar de reparar os danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos ou serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos (art. 12);
2. colocar no mercado de consumo produtos ou serviços em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação 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 (arts. 18, § 6º, II, e 39, VIII);
3. colocar no mercado de consumo produtos ou serviços inadequados ao fim que se destinam ou que lhes diminuam o valor (arts. 18, § 6º, III, e 20);
4. colocar no mercado de consumo produtos ou serviços em desacordo com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, da rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza (art. 19);
5. deixar de empregar componentes de reposição originais, adequados e novos, ou que mantenham as especificações técnicas do fabricante, salvo se existir autorização em contrário do consumidor

(art. 21); 6. deixar as concessionárias ou permissionárias de fornecer serviços públicos adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos (art. 22); 7. deixar de assegurar a oferta de componentes e peças de reposição enquanto não cessar a fabricação ou importação do produto (art. 32); 8. impedir ou dificultar o acesso gratuito do consumidor às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes (art. 43); 9. manter cadastro de consumidores sem serem objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, ou contendo informações negativas referentes a período superior a cinco anos (art. 43, § 1º); 10. inserir ou manter registros, em desacordo com a legislação, nos cadastros ou banco de dados de consumidores (arts. 43 e §§ e 39, caput); 11. inserir ou causar a inserção de informações negativas não verdadeiras ou imprecisas em cadastro de consumidores (art. 43, § 1º); 12. deixar de comunicar por escrito ao consumidor a abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais de consumo, quando não solicitada por ele (art. 43, § 2º); 13. deixar de retificar, quando exigidos pelo consumidor, os dados e cadastros nos casos de inexatidão ou comunicar a alteração aos eventuais destinatários no prazo legal (art. 43, § 3º); 14. fornecer quaisquer informações que possam impedir ou dificultar acesso ao crédito junto aos fornecedores após consumada a prescrição relativa à cobrança dos débitos do consumidor (art. 43, § 5º); 15. deixar o fornecedor de manter em seu poder, na publicidade de seus produtos ou serviços, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem (art. 36, Parágrafo único); ou deixar de prestar essas informações ao órgão de defesa do consumidor quando notificado para tanto (art. 55, § 4º); 16. promover publicidade enganosa ou abusiva (art. 37); 17. realizar prática abusiva (art. 39); 18. deixar de entregar orçamento prévio discriminando o valor da mão-de-obra, dos materiais e equipamentos a serem empregados, as condições de pagamento, bem como as datas de início e término dos serviços (art. 40); 19. deixar de restituir quantia recebida em excesso nos casos de produtos ou serviços sujeitos a regime de controle ou tabelamento de preços (art. 40, § 3º) 20. submeter, na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente a ridículo ou qualquer tipo de constrangimento ou ameaça (art. 42); 21. deixar de restituir ao consumidor quantia indevidamente cobrada pelo valor igual ao dobro do excesso (art. 42, Parágrafo único); 22. inserir no instrumento de contrato cláusula abusiva (art. 51); 23. exigir multa de mora superior ao limite legal (art. 52, § 1º); 24. deixar de assegurar ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros (art. 52, § 2º); 25. inserir no instrumento de contrato cláusula que estabeleça a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado (art. 53); 26. deixar de prestar informações sobre questões de interesse do consumidor descumprindo notificação do órgão de defesa do consumidor (art. 55. § 4º).

d) Infrações enquadradas no grupo IV:

1. exposição à venda de produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, ou perigosos (art. 18, § 6º, II); 2. colocar ou ser responsável pela colocação no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar

alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança (art. 10); 3. deixar de informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da nocividade ou periculosidade de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança, ou deixar de adotar outras medidas cabíveis em cada caso concreto (art. 9º);

4. deixar de comunicar à autoridade competente a nocividade ou periculosidade do produto ou serviço, quando do lançamento dos mesmos no mercado de consumo, ou quando da verificação posterior da existência de risco (art. 10, § 1º); 5. deixar de comunicar aos consumidores, por meio de anúncios publicitários veiculados na imprensa, rádio e televisão, a nocividade ou periculosidade do produto ou serviço, quando do lançamento dos mesmos no mercado de consumo, ou quando da verificação posterior da existência de risco (art. 10, § 1º e 2º); 6. expor à venda produtos com validade vencida (art. 18, § 6º, I).

5. deixar de comunicar aos consumidores, por meio de anúncios publicitários veiculados na imprensa, rádio e televisão, a nocividade ou periculosidade do produto ou serviço, quando do lançamento dos mesmos no mercado de consumo, ou quando da verificação posterior da existência de risco (art. 10, §1º e 2º);

6. expor à venda produtos com validade vencida (art. 18, § 6º, I)

Publicado no Dio-ES em 18 de março de 2008