



Procon multa Vivo em R\$ 3 milhões e Claro em R\$ 1,5 milhão

12/01/2004

O Procon de Goiás, em decisões históricas, multou a empresa Vivo em R\$ 3 milhões — o máximo permitido por lei — e a empresa Claro em R\$ 1,5 milhão.

Nos processos administrativos, ficou constatado pelo Procon, que no período de 18 a 23 de dezembro de 2003 a Vivo teve uma taxa de congestionamento de até 84,10%. O art. 7º da Resolução nº 30 da Anatel estabelece que o máximo é de 5%. Já a Claro, neste mesmo período, teve uma taxa de congestionamento de até 38,5%.

Da mesma forma, a Vivo apresentou uma taxa insatisfatória de completamento de ligações, já que a resolução nº 317 da Anatel estabelece que o mínimo aceitável é de 62% das ligações completadas. Na noite de 23 de dezembro de 2003, a taxa de completamento das ligações foi de apenas 12,4%. Nas mesmas circunstâncias, a taxa da Claro foi de apenas 12,4%.

Com base nesses dados, informados pelas próprias empresas, o Procon concluiu que os serviços prestados foram ineficientes, configurando a existência de vício de qualidade por inadequação dos serviços, ferindo frontalmente as legislações em vigor a respeito do assunto.

Leia a decisão sobre a Vivo:

ESTADO DE GOIÁS

SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA E JUSTIÇA

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

PROCON-GOIÁS

DECISÃO

Feito nº: 45.245/03

Reclamante: Departamento de Serviços Externos e Dados

Reclamada: Telegoiás Celular S/A (Vivo)

Vistos, etc....

I – DOS FATOS

Tratam os autos de Procedimento Administrativo instaurado junto a este Órgão contra a empresa reclamada Telegoiás Celular S.A. (Vivo), em virtude do Auto de Infração nº 3605/03.

Consta no referido Auto, lavrado em 24 de dezembro de 2003, que os consumidores da empresa reclamada estão enfrentando sérias dificuldades para efetuar e receber ligações em seus aparelhos celulares, tanto de ligações de celular para celular, de fixo para celular, inclusive em telefonemas interurbanos e envio ou recebimento de mensagens, as ligações não completam ou caem diretamente na caixa de mensagem do destinatário e, apesar dos problemas, a empresa reforçou as suas campanhas promocionais para atrair novos clientes. Por estes motivos a reclamada foi autuada por infração aos artigos 20, § 2º, 22, 39, II, 56, I do Código de Defesa do Consumidor e aos artigos 12, II, 42, 44 do Decreto Federal nº 2181/97, sendo também notificada a apresentar defesa no prazo máximo de 10 dias.

A empresa reclamada apresentou defesa escrita de fls. 83/86 alegando que o Auto de Infração é insubsistente, uma vez que o referido Órgão de Defesa do Consumidor – PROCON, não deu oportunidade à empresa uma prévia manifestação acerca das reclamações que alega ter recebido de consumidores, mas tão somente consubstanciou a autuação em matéria veiculada no jornal “O Popular” do dia 24.12.2003, como noticiou, entendeu que a Operadora incorreu em prática

infrativa.

Acrescenta ainda a reclamada em sua defesa que, em que pese haver ocorrido alguns problemas de congestionamento em certos pontos da rede da reclamada, “decorrem do aumento substancial no tráfego telefônico em razão das festividades de Natal e Ano Novo, superando a reserva técnica em serviços, inclusive o tráfego registado no mesmo período, em anos anteriores.”

Esclarece ainda a Operadora, que em virtude do provável aumento de tráfego normalmente verificado no referido mês de Dezembro, já adotou medidas para adequar à demanda, inclusive com a redistribuição dos equipamentos instalados, mobilizando toda a equipe técnica da empresa e, a participação do fabricante dos equipamentos para a manutenção do nível de qualidade dos serviços. Vale salientar ainda, que a situação, já se encontra normalizada.

Finaliza, requerendo, seja declarado nulo o citado auto de infração, pelos fatos e fundamentos acima mencionados.

É o relatório.

II – ISTO POSTO, DECIDO

DOCTRINA, JURISPRUDÊNCIA E DISPOSITIVO LEGAL A QUE SE SUBSUMEM OS FATOS EM QUESTÃO

O Código de Defesa do Consumidor destaca em seu artigo 4º, a Política Nacional de Relações de Consumo, introduzindo entre seus objetivos o respeito à dignidade, à saúde e à segurança do consumidor, e colocando como seus princípios a vulnerabilidade do consumidor, a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo, boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores, entre outros.

Dentro desta perspectiva, dispõe como atribuição do Órgão Administrativo atuar como substituto processual para representar e defender o consumidor por meio de procedimento administrativo legal que poderá ser iniciado mediante ato por escrito da autoridade competente, lavratura de auto de infração ou reclamação, conforme art. 33 do Dec. Federal 2.181/97.

Os artigos 2º, 3º, § 1º e § 2º, 6º, III, VI, VII e VIII, 7º, 20, 22, 29, 39, VIII do Código de Defesa do Consumidor assim preceituam:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial;

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam;

VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica dos necessitados;



VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

Art. 7º Os direitos previstos neste Código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Art. 20. O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor (...)

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste Código.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

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, Normatização e Qualidade Industrial – Conmetro;

Ademais os artigos 4º, III e IV 12, IX, letra “a”, 18, I e 20 do Decreto Federal nº 2.181/97 dispõem que:

Art. 4º No âmbito de sua jurisdição e competência, caberá ao órgão estadual, do Distrito federal e municipal de proteção e defesa do consumidor, criado, na forma da lei, especificamente para este fim, exercer as atividades contidas nos incisos II a XII do art. 3º deste Decreto e, ainda:

III – fiscalizar as relações de consumo;

IV – funcionar, no processo administrativo, como instância de instrução e julgamento, no âmbito de sua competência, dentro das regras fixadas pela Lei nº 8.078, de 1990, pela legislação complementar e por este Decreto;

Art. 12. São consideradas práticas infrativas:

IX – colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço:

a) em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes, ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – CONMETRO;

Art. 18. A inobservância das normas contidas na Lei nº 8.078 de 1990, e das demais normas de defesa do consumidor constituirá prática infrativa e sujeitará o fornecedor às seguintes penalidades, que poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, inclusive de forma cautelar, antecedente ou incidente no processo administrativo, sem prejuízo das de natureza cível, penal e das definidas em normas específicas:

I – multa;

Art. 20. Sujeitam-se à pena de multa os órgãos públicos que, por si ou suas empresas concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, deixarem de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Reza a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 175, o seguinte:



Art. 175. Incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I – o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II – os direitos dos usuários;

III – política tarifária;

IV – a obrigação de manter serviço adequado.

No mesmo sentido se posicionam os artigos 6º § 1º e 7º, I da Lei nº 8.987/95:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

Art. 7º Sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários:

I – receber serviço adequado;

Já a ANATEL dispõe na Resolução nº 30/98, em seu artigo 7º, e na Resolução nº 317/02, em seus artigos 8º, 9º e 10, os índices aceitáveis, os quais configuram como adequado o serviço fornecido:

Resolução nº 30, de 29 de junho de 1998

Art. 7º As tentativas de originar chamadas locais e de longa distância nacionais, em cada período de maior movimento que não resultem em comunicação com o assinante chamado por motivo de congestionamento na rede não deverão exceder a:

6% (seis por cento) dos casos, a partir de 31/12/1999;

5% (cinco por cento) dos casos, a partir de 31/15/2001;

4% (quatro por cento) dos casos, a partir de 31/12/2003.

Resolução nº 317, de 27 de setembro de 2002

Art. 8º As tentativas de originar chamadas devem ser completadas em cada Período de Maior Movimento no mínimo em:

I – 62% (sessenta e dois por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2001; e

II – 67% (sessenta e sete por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2003.

Parágrafo único. As tentativas de originar chamadas podem ser destinadas para Código de acesso tanto associado à Área de Registro do Usuário quanto fora desta.

Art. 9º As chamadas originadas devem ser estabelecidas em tempo inferior a 10 (dez) segundos, em cada Período de Maior Movimento, no mínimo em:

I – 90% (noventa por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2001; e

II – 95% (noventa e cinco por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2002.

Parágrafo único. Em nenhum dos casos, o estabelecimento da chamada deve se dar em mais de 35 (trinta e cinco) segundos.



Art. 10. A quantidade de chamadas interrompidas por queda da ligação na rede da prestadora, em cada Período de Maior Movimento, deve ser inferior a:

I – 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 31 de dezembro de 2001; e

II – 2,0% (dois por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2002.

Segundo o ilustre doutrinador Luiz Antônio Rizzatto Nunes, o serviço é inadequado quando faz com que o serviço seja utilizado com menor eficiência e é considerado impróprio quando impede o total uso ou consumo do serviço ou produto.

III- CONCLUSÃO

O procedimento foi instaurado em decorrência da lavratura do Auto de Infração nº 3605/03, segundo o qual a reclamada está infringindo as normas consumerista, por não estar prestando serviço de forma adequada, haja vista que não está sendo possível completar as ligações e, mesmo assim, a empresa intensificou suas campanhas promocionais para atrair novos clientes.

A reclamada apresentou defesa escrita alegando que o Auto de Infração é insubsistente, já que não houve qualquer infração a lei consumerista, haja vista que ocorreram problemas de congestionamento em certos pontos da rede da reclamada, contudo, foram pontos isolados e nunca houve a interrupção total do fornecimento do serviço, pois só ocorreria a interrupção se nenhum usuário conseguisse utilizar o serviço fornecido a contento e que já estão sendo tomadas todas as medidas necessárias para a regularização da situação.

Primeiramente, deve-se analisar a competência deste órgão para atuar no presente caso. A situação em análise se configura como uma relação de consumo, haja vista que, para tal, é necessária a existência de duas partes, o fornecedor e o consumidor, e, conforme as disposições dos artigos 2º e 3º do CDC, a empresa reclamada se configura como fornecedora de serviço e os usuários da reclamada como consumidores.

Por sua vez, o artigo 6º do CDC diz que o consumidor tem o direito de acesso aos órgãos jurídicos e administrativos com o intuito de prevenir ou reparar os danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos. E este procedimento administrativo foi instaurado em virtude das inúmeras reclamações que este Órgão recebeu acerca do serviço fornecido pela reclamada, inclusive, pela sua gravidade, tendo estas reclamações alcançado a esfera da imprensa como demonstra o anexo de fls. 06.

Como é inegável a existência da relação de consumo, e o artigo 4º, III e IV do Decreto nº 2.181/97, ao tratar sobre as competências dos órgãos integrantes do Sistema Nacional de defesa do Consumidor, dispõe que os órgãos estaduais de proteção e defesa do consumidor são responsáveis pela fiscalização da relação de consumo e pela instrução e julgamento na esfera administrativa, no âmbito de sua jurisdição e competência, portanto, o PROCON/GO é competente para fiscalizar o serviço fornecido pela reclamada e julgá-la na esfera administrativa.

Analisada a questão da competência deste Órgão, focar-se-á a questão do defeito no fornecimento do serviço.

Conforme os dados estatísticos, anexos às fls. 12, 38, 39, dos autos, fornecidos pela empresa Brasil Telecom, no período de 18/12/2003 à 23/12/2003, a empresa apresentou taxa de congestionamento de ligações muito acima do estabelecido pelo artigo 7º da Resolução nº 30 da ANATEL, ou seja, uma taxa de 5%, já que a reclamada chegou a apresentar uma taxa de congestionamento de 84,10%.

Da mesma forma, a empresa apresentou uma taxa insatisfatória de completamento de ligações, haja vista que a Resolução nº 317 da ANATEL estabelece que o mínimo aceitável é de 62% das ligações completadas, ao passo de que a empresa apresentou índices bem inferiores a este, inclusive, no período noturno do dia 23/12/2003, a taxa de completamento das ligações foi de apenas 12,4%.

Tomando por base estes dados fornecido pela Brasil Telecom é evidente e clara a ineficiência do serviço fornecido pela empresa requerida, configurando a existência de vício de qualidade por inadequação do serviço, ferindo assim o disposto nos artigos 22, 39, VIII do CDC, 6º, § 1º e 7º, I da Lei nº 8.987/95 e no artigo 175, IV da CF/88, os quais obrigam aos fornecedores de serviços prestarem um serviço de qualidade e eficiente aos seus consumidores usuários.



Como o fato das chamadas de telefone celular da reclamada não estarem sendo completadas ou estarem sendo interrompidas é um vício de qualidade no fornecimento de serviço, o qual está o tornando impróprio ao consumo, o fornecedor, no caso a reclamada, deve responder por estes vícios, segundo a inteligência do artigo 20 do CDC.

Em sua defesa a empresa afirma estar tomando todas as providências para solucionar a situação, o que configuraria como uma atenuante a sua infração, entretanto, a realidade não confere com o alegado, já que, apesar dos problemas ocorridos no fornecimento do serviço, a empresa reclamada manteve as suas promoções intensificadas, objetivando a adesão de novos usuários, o que, fatalmente só agravou a situação.

Analisando os fatos e adequando-os aos fundamentos jurídicos inerentes ao caso em questão constata-se que a reclamada não atuou de acordo com a lei consumerista, infringindo várias de suas disposições como exposto nesta conclusão, pois não forneceu ao seu público consumidor um serviço adequado e de qualidade como deveria ter fornecido e, em virtude da gravidade da infração, considerando o universo de pessoas prejudicadas pela atuação da reclamada, é necessária a aplicação de uma sanção pecuniária exemplar.

IV- PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO

Ante o exposto, com base na fundamentação acima, tenho por SUBSISTENTE e EFICAZ o Auto de Infração nº 3605/03 levado a efeito em atos de fiscalização desta Superintendência Estadual de Proteção aos Direitos do Consumidor.

Ressalta-se, por oportuno, que o artigo 18 do Decreto Federal nº 2.181/97, determina que a inobservância das normas contidas na Lei 8.078 e das demais normas de defesa do consumidor constituirá prática infrativa e sujeitará o fornecedor à sanção administrativa, entre outras, a de multa e que a pena de multa deve ser graduada de acordo com a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica da empresa, variando em montante não inferior a duzentas e não superior a três milhões de vezes o valor da Unidade Fiscal de Referência (UFIR), ou índice equivalente que venha substituí-lo (art. 57, parágrafo único do CDC); no último valor unitário de 31/12/2000, de R\$ 1,0641; criada pela Lei 8383/91, em seu art. 1º, agora extinta pela Medida Provisória nº 1.973, última figura do artigo 29, § 3º.

Portanto, por a empresa reclamada (Telegoiás Celular S.A.) ter praticado as infrações acima mencionadas e levando em consideração a gravidade dos transtornos gerados, aplico-lhe uma sanção pecuniária máxima correspondente a R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais).

Determino que seja notificada a empresa reclamada para efetuar o recolhimento da multa no prazo de 10 (dez) dias, a contar do recebimento desta, ou, para apresentar recurso ao Secretário da Segurança Pública e Justiça, por força do artigo 2º, Inc. III, letra “b”, Inc. IV, “d”, e artigo 4º, Inc. XIX, letra “g”, da Lei nº 13.456/99, devidamente protocolizado no departamento competente, perante este órgão, artigo 46, § 2º, do Decreto Federal nº 2.181/97.

A multa deverá ser paga via guia de recolhimento ao Fundo Estadual de Defesa do Consumidor – FEDC, c/c nº 006064-2, Agência nº 4422 – ITAÚ, sob pena de ser inscrito na dívida ativa do Estado de Goiás.

Dê ciência aos interessados.

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO CONSUMIDOR PROCON-GO, aos 9 dias do mês de janeiro de 2.004.

Antônio Carlos de Lima

Superintendente

Leia a decisão sobre a Claro:

ESTADO DE GOIÁS

SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA E JUSTIÇA

SUPERINTENDÊNCIA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO CONSUMIDOR- PROCON/GOIÁS



DECISÃO

Feito nº: 45.246/03

Reclamante: Departamento de Serviços Externos e Dados

Reclamada: Americel S.A. (Claro)

Vistos, etc....

I — DOS FATOS

Tratam os autos de Procedimento Administrativo instaurado junto a este Órgão contra a empresa reclamada Americel S.A. (Claro), em virtude do Auto de Infração nº 3606/03.

Consta no referido Auto, lavrado em 24 de dezembro de 2003, que os consumidores da empresa reclamada estão enfrentando sérias dificuldades para efetuar e receber ligações em seus aparelhos celulares, tanto de ligações de celular para celular, de fixo para celular, inclusive em telefonemas interurbanos e envio ou recebimento de mensagens, as ligações não completam ou caem diretamente na caixa de mensagem do destinatário e, apesar dos problemas, a empresa reforçou as suas campanhas promocionais para atrair novos clientes. Por estes motivos a reclamada foi autuada por infração aos artigos 20, § 2º, 22, 39, II, 56, I do Código de Defesa do Consumidor e aos artigos 12, II, 42, 44 do Decreto Federal nº 2181/97, sendo também notificada a apresentar defesa no prazo máximo de 10 dias.

A empresa reclamada apresentou defesa escrita de fls. 81/83 alegando que o Auto de Infração é insubsistente, já que não houve qualquer infração a lei consumerista, haja vista que ocorreram problemas de congestionamento em certos pontos da rede da reclamada, contudo, foram pontos isolados e nunca houve a interrupção total do fornecimento do serviço, pois só ocorreria a interrupção se nenhum usuário conseguisse utilizar o serviço fornecido a contento e que já estão sendo tomadas todas as medidas necessárias para a regularização da situação.

É o relatório.

II — ISTO POSTO, DECIDO

DOCTRINA, JURISPRUDÊNCIA E DISPOSITIVO LEGAL A QUE SE SUBSUMEM OS FATOS EM QUESTÃO

O Código de Defesa do Consumidor destaca em seu artigo 4º, a Política Nacional de Relações de Consumo, introduzindo entre seus objetivos o respeito à dignidade, à saúde e à segurança do consumidor, e colocando como seus princípios a vulnerabilidade do consumidor, a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo, boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores, entre outros.

Dentro desta perspectiva, dispõe como atribuição do Órgão Administrativo atuar como substituto processual para representar e defender o consumidor por meio de procedimento administrativo legal que poderá ser iniciado mediante ato por escrito da autoridade competente, lavratura de auto de infração ou reclamação, conforme art. 33 do Dec. Federal 2.181/97.

Os artigos 2º, 3º, § 1º e § 2º, 6º, III, VI, VII e VIII, 7º, 20, 22, 29, 39, VIII do Código de Defesa do Consumidor assim preceituam:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial;

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

III — a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam;

VI — a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII — o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica dos necessitados;

VIII — a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

Art. 7º Os direitos previstos neste Código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Art. 20. O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor (...)

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste Código.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

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, Normatização e Qualidade Industrial — Conmetro;

Ademais os artigos 4º, III e IV 12, IX, letra “a”, 18, I e 20 do Decreto Federal nº 2.181/97 dispõem que:

Art. 4º No âmbito de sua jurisdição e competência, caberá ao órgão estadual, do Distrito federal e municipal de proteção e defesa do consumidor, criado, na forma da lei, especificamente para este fim, exercitar as atividades contidas nos incisos II a XII do art. 3º deste Decreto e, ainda:

III — fiscalizar as relações de consumo;

IV — funcionar, no processo administrativo, como instância de instrução e julgamento, no âmbito de sua competência, dentro das regras fixadas pela Lei nº 8.078, de 1990, pela legislação complementar e por este Decreto;

Art. 12. São consideradas práticas infrativas:

IX — colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço:

a) em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes, ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas — ABNT ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – CONMETRO;



Art. 18. A inobservância das normas contidas na Lei nº 8.078 de 1990, e das demais normas de defesa do consumidor constituirá prática infrativa e sujeitará o fornecedor às seguintes penalidades, que poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, inclusive de forma cautelar, antecedente ou incidente no processo administrativo, sem prejuízo das de natureza cível, penal e das definidas em normas específicas:

I — multa;

Art. 20. Sujeitam-se à pena de multa os órgãos públicos que, por si ou suas empresas concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, deixarem de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Reza a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 175, o seguinte:

Art. 175. Incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I — o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II — os direitos dos usuários;

III — política tarifária;

IV — a obrigação de manter serviço adequado.

No mesmo sentido se posicionam os artigos 6º § 1º e 7º, I da Lei nº 8.987/95:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

Art. 7º Sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários:

I — receber serviço adequado;

Já a ANATEL dispõe na Resolução nº 30/98, em seu artigo 7º, e na Resolução nº 317/02, em seus artigos 8º, 9º e 10, os índices aceitáveis, os quais configuram como adequado o serviço fornecido:

Resolução nº 30, de 29 de junho de 1998

Art. 7º As tentativas de originar chamadas locais e de longa distância nacionais, em cada período de maior movimento que não resultem em comunicação com o assinante chamado por motivo de congestionamento na rede não deverão exceder a:

6% (seis por cento) dos casos, a partir de 31/12/1999;

5% (cinco por cento) dos casos, a partir de 31/15/2001;

4% (quatro por cento) dos casos, a partir de 31/12/2003.

Resolução nº 317, de 27 de setembro de 2002

Art. 8º As tentativas de originar chamadas devem ser completadas em cada Período de Maior Movimento no mínimo em:

I — 62% (sessenta e dois por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2001; e

II — 67% (sessenta e sete por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2003.

Parágrafo único. As tentativas de originar chamadas podem ser destinadas para Código de acesso tanto associado à Área de Registro do Usuário quanto fora desta.

Art. 9º As chamadas originadas devem ser estabelecidas em tempo inferior a 10 (dez) segundos, em cada Período de Maior Movimento, no mínimo em:

I — 90% (noventa por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2001; e

II — 95% (noventa e cinco por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2002.

Parágrafo único. Em nenhum dos casos, o estabelecimento da chamada deve se dar em mais de 35 (trinta e cinco) segundos.

Art. 10. A quantidade de chamadas interrompidas por queda da ligação na rede da prestadora, em cada Período de Maior Movimento, deve ser inferior a:

I — 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 31 de dezembro de 2001; e

II — 2,0% (dois por cento) dos casos, a partir de 31 de dezembro de 2002.

Segundo o ilustre doutrinador Luiz Antônio Rizzatto Nunes, o serviço é inadequado quando faz com que o serviço seja utilizado com menor eficiência e é considerado impróprio quando impede o total uso ou consumo do serviço ou produto.

III- CONCLUSÃO

O procedimento foi instaurado em decorrência da lavratura do Auto de Infração nº 3606/03, segundo o qual a reclamada está infringindo as normas consumerista, por não estar prestando serviço de forma adequada, haja vista que não está sendo possível completar as ligações e, mesmo assim, a empresa intensificou suas campanhas promocionais para atrair novos clientes.

A reclamada apresentou defesa escrita alegando que o Auto de Infração é insubsistente, já que não houve qualquer infração a lei consumerista, haja vista que ocorreram problemas de congestionamento em certos pontos da rede da reclamada, contudo, foram pontos isolados e nunca houve a interrupção total do fornecimento do serviço, pois só ocorreria a interrupção se nenhum usuário conseguisse utilizar o serviço fornecido a contento e que já estão sendo tomadas todas as medidas necessárias para a regularização da situação.

Primeiramente, deve-se analisar a competência deste órgão para atuar no presente caso. A situação em análise se configura como uma relação de consumo, haja vista que, para tal, é necessária a existência de duas partes, o fornecedor e o consumidor, e, conforme as disposições dos artigos 2º e 3º do CDC, a empresa reclamada se configura como fornecedora de serviço e os usuários da reclamada como consumidores.

Por sua vez, o artigo 6º do CDC diz que o consumidor tem o direito de acesso aos órgãos jurídicos e administrativos com o intuito de prevenir ou reparar os danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos. E este procedimento administrativo foi instaurado em virtude das inúmeras reclamações que este Órgão recebeu acerca do serviço fornecido pela reclamada, inclusive, pela sua gravidade, tendo estas reclamações alcançado a esfera da imprensa como demonstra o anexo de fls. 06.

Como é inegável a existência da relação de consumo, e o artigo 4º, III e IV do Decreto nº 2.181/97, ao tratar sobre as competências dos órgãos integrantes do Sistema Nacional de defesa do Consumidor, dispõe que os órgãos estaduais de proteção e defesa do consumidor são responsáveis pela fiscalização da relação de consumo e pela instrução e julgamento na esfera administrativa, no âmbito de sua jurisdição e competência, portanto, o PROCON/GO é competente para fiscalizar o serviço fornecido pela reclamada e julgá-la na esfera administrativa.

Analisada a questão da competência deste Órgão, focar-se-á a questão do defeito no fornecimento do serviço.

Conforme os dados estatísticos, anexos às fls. 12, 76 e 77 dos autos, fornecidos pela empresa Brasil Telecom, no período de 18/12/2003 à 23/12/2003, a empresa apresentou taxa de congestionamento de ligações muito acima do estabelecido pelo artigo 7º da Resolução nº 30 da ANATEL, ou seja, uma taxa de 5%, já que a reclamada chegou a apresentar uma taxa de congestionamento de 38,5%.

Da mesma forma, a empresa apresentou uma taxa insatisfatória de completamento de ligações, haja vista que a Resolução nº 317 da ANATEL estabelece que o mínimo aceitável é de 62% das ligações completadas, ao passo de que a empresa apresentou índices bem inferiores a este, inclusive, no período noturno do dia 23/12/2003, a taxa de completamento das ligações foi de apenas 12,4%.

Tomando por base estes dados fornecido pela Brasil Telecom é evidente e clara a ineficiência do serviço fornecido pela empresa requerida, configurando a existência de vício de qualidade por inadequação do serviço, ferindo assim o disposto nos artigos 22, 39, VIII do CDC, 6º, § 1º e 7º, I da Lei nº 8.987/95 e no artigo 175, IV da CF/88, os quais obrigam aos fornecedores de serviços prestarem um serviço de qualidade e eficiente aos seus consumidores usuários.

Como o fato das chamadas de telefone celular da reclamada não estarem sendo completadas ou estarem sendo interrompidas é um vício de qualidade no fornecimento de serviço, o qual está o tornando impróprio ao consumo, o fornecedor, no caso a reclamada, deve responder por estes vícios, segundo a inteligência do artigo 20 do CDC.

Em sua defesa a empresa afirma estar tomando todas as providências para solucionar a situação, o que configuraria como uma atenuante a sua infração, entretanto, a realidade não confere com o alegado, já que, apesar dos problemas ocorridos no fornecimento do serviço, a empresa reclamada manteve as suas promoções intensificadas, objetivando a adesão de novos usuários, o que, fatalmente só agravou a situação.

Analisando os fatos e adequando-os aos fundamentos jurídicos inerentes ao caso em questão constata-se que a reclamada não atuou de acordo com a lei consumerista, infringindo várias de suas disposições como exposto nesta conclusão, pois não forneceu ao seu público consumidor um serviço adequado e de qualidade como deveria ter fornecido e, em virtude da gravidade da infração, considerando o universo de pessoas prejudicadas pela atuação da reclamada, é necessária a aplicação de uma sanção pecuniária exemplar.

IV- PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO

Ante o exposto, com base na fundamentação acima, tenho por SUBSISTENTE e EFICAZ o Auto de Infração nº 3606/03 levado a efeito em atos de fiscalização desta Superintendência Estadual de Proteção aos Direitos do Consumidor.

Ressalta-se, por oportuno, que o artigo 18 do Decreto Federal nº 2.181/97, determina que a inobservância das normas contidas na Lei 8.078 e das demais normas de defesa do consumidor constituirá prática infrativa e sujeitará o fornecedor à sanção administrativa, entre outras, a de multa e que a pena de multa deve ser graduada de acordo com a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica da empresa, variando em montante não inferior a duzentas e não superior a três milhões de vezes o valor da Unidade Fiscal de Referência (UFIR), ou índice equivalente que venha substituí-lo (art. 57, parágrafo único do CDC); no último valor unitário de 31/12/2000, de R\$ 1,0641; criada pela Lei 8383/91, em seu art 1º, agora extinta pela Medida Provisória nº 1.973, última figura do artigo 29, § 3º.

Portanto, por a empresa reclamada (Americel S.A.) ter praticado as infrações acima mencionadas e levando em consideração a gravidade dos transtornos gerados, aplico-lhe uma sanção pecuniária correspondente a R\$ 1.500.000,00 (hum milhão e quinhentos mil reais).

Determino que seja notificada a empresa reclamada para efetuar o recolhimento da multa no prazo de 10 (dez) dias, a contar do recebimento desta, ou, para apresentar recurso ao Secretário da Segurança Pública e Justiça, por força do artigo 2º, inc. III, letra “b”, inc. IV, “d”, e artigo 4º, inc. XIX, letra “g”, da Lei nº 13.456/99, devidamente protocolizado no departamento competente, perante este órgão, artigo 46, § 2º, do Decreto Federal nº 2.181/97.

A multa deverá ser paga via guia de recolhimento ao Fundo Estadual de Defesa do Consumidor — FEDC, c/c nº 006064-2, Agência nº 4422 — ITAÚ, sob pena de ser inscrito na dívida ativa do Estado de Goiás.

Dê ciência aos interessados.

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DO CONSUMIDOR PROCON-GO, aos 8 dias do mês de janeiro de 2.004.



Antônio Carlos de Lima

Superintendente

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2004-jan-12/procon_multa_vivo_milhoes_claro_15_milhao/