



PROCON MG

Ministério Público de Minas Gerais

Processo Administrativo nº 0024.18.002-155-2

Fornecedor: Tim Celular S/A (TIM)

DECISÃO ADMINISTRATIVA

I RELATÓRIO

Tratam os autos de Processo Administrativo instaurado pelo **PROCON Estadual de Minas Gerais**, com base na Lei federal nº 8.078/1990 e no Decreto federal nº 2.181/1997, em face de **Tim Celular S/A**, inscrito no CNPJ sob o nº 04.206.050/0001-80, com endereço na Avenida Raja Gabaglia, nº 1781, bairro Luxemburgo, Belo Horizonte/MG, visando apurar prática infrativa ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei federal nº 8.078/1990) em desfavor da coletividade.

Nos autos de Processo Administrativo, imputa-se ao fornecedor Tim Celular S/A a seguinte prática infrativa (fls. 02-C/02-B):

O fornecedor incorreu em prática infrativa às relações de consumo ao se abster de realizar a cobrança pro rata do consumidor, nas situações em que ocorre cancelamento ou migração do plano controle.

Devidamente notificado o fornecedor Tim Celular S/A (TIM) para os fins do artigo 42 e 44 do Decreto Federal nº 2.181/97 (fls. 76/77), houve apresentação de defesa às fls. 78/86.

Rodrigo F. de Oliveira
Promotor de Justiça



serviços, de que trata o art. 44 da Lei nº 8.078, de 1990, e remeter cópia ao DPDC (art. 4º, V); g) desenvolver outras atividades compatíveis com suas finalidades (art. 4º, VI).

E finalmente a **Lei Complementar Estadual nº 61, de 12/07/2001**, que dispõe sobre a organização do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, estabeleceu, em seu artigo 22, a criação do PROCON ESTADUAL, na estrutura do Ministério Público, nos termos do art. 14 do ADCT da Constituição Mineira, para fins de aplicação das normas relativas às relações de consumo, especialmente as estabelecidas na Lei Federal nº 8.078/90 e no Decreto Federal nº 2.181/97, cometendo, ainda, ao PROCON ESTADUAL, no inciso VI do art. 23, a função de *“funcionar, no processo administrativo, como instância de instrução e julgamento, no âmbito de sua competência, dentro das regras fixadas pela Lei Federal nº 8.078/90, de 11 de setembro de 1990, e pela legislação complementar”*.

Assim, o PROCON ESTADUAL é o órgão público estadual, gerido pelo Ministério Público (Constituição Mineira), com atribuições previstas no Decreto Federal nº 2.181/97 (art. 4º), que regulamentou o Código de Defesa do Consumidor (Lei federal nº 8.078/90), e na Lei Complementar Estadual nº 61/2001 (arts. 22 e 23), dentre as quais, a de promover a fiscalização, em todas as áreas em que ocorra uma relação de consumo, através de seus **servidores legalmente investidos de Poder de Polícia Administrativa**, bem como de funcionar, na esfera administrativa, como instância de instrução e julgamento, no âmbito de sua competência, haja vista o princípio da independência das esferas, o que permite ao PROCON Estadual, **promover a instrução e o julgamento do processo administrativo**.

Passemos, pois, à análise jurídica dos fatos e das provas.

2.2 Da comprovação da prática infrativa às relações de consumo

A portaria de fls. 02C/02B dos autos do presente Processo Administrativo descreve o que segue:

O fornecedor incorreu em prática infrativa às relações de consumo ao se abster de realizar a cobrança pro rato do consumidor, nas situações em que ocorre cancelamento ou migração do plano controle.

Rodrigo F. de Oliveira
Promotor de Justiça



necessário apenas para o processamento do pedido por parte da prestadora.

Desta forma, a negativa da cobrança pro rata, ou seja, da cobrança atrelada somente aos dias de efetivo uso, não encontra amparo na regulamentação, que previu o direito à rescisão do contrato a qualquer tempo e seu ônus.

A aplicação destas regras do CDC e RGC ao caso, observe-se, consubstancia a vedação ao enriquecimento sem causa, princípio geral do Direito positivado no Código Civil brasileiro e que deve nortear a leitura e aplicação dos regulamentos da Anatel pelas prestadoras de serviços de telecomunicações, uma vez que, em compelindo o consumidor a continuar efetuando pagamento até o final de seu ciclo de faturamento apesar de sua vontade de extinguir a relação contratual e sem a correspondente prestação do serviço, a prestação auferir uma vantagem de cunho econômica em detrimento do consumidor sem justa causa.

Portanto, uma vez extinto o vínculo contratual, a prestadora somente pode proceder à cobrança dos serviços até então já prestados, de forma que não é devida a cobrança integral do valor do plano controle para o caso de o consumidor não estar mais aderente a suas condições, seja por ter cancelado seus serviços com a prestadora, seja por ter realizado uma migração de plano, devendo a empresa apurar o valor proporcional da cobrança relativo aos dias em que o serviço foi efetivamente fruído, ou seja, devendo proceder à cobrança pro-rata. (grifa-se)

Defendendo-se da imputação (fls. 78/86) nos autos de Processo Administrativo, o fornecedor **Tim Celular S/A (TIM)** apresentou, em suma, os seguintes argumentos: **i)** ausência de previsão legal para que o Ministério Público do Estado de Minas Gerais instaure processo administrativo sancionatório; **ii)** em razão da concessão prévia e integral da franquia nos planos controle não há cobrança *pro rata*; **iii)** não há concessão de franquia parcial quando da contratação, bem como não há que se falar em cobrança proporcional (*pro rata*) quando o usuário, por livre e espontânea vontade, entende pelo cancelamento do

Rodrigo Filizetti de Oliveira
Promotor de Justiça



Em verdade, não houve análise do mérito da questão, limitando-se a mencionar que a reclamação da consumidora foi resolvida, sendo certo que o fornecedor cancelou a fatura no valor de R\$ 32,90.

O argumento de que a inexistência de cobrança *pro rata* nos planos controles é uma decorrência das características desse plano de serviço constitui um argumento simplista, visto que a cobrança *pro rata* pode ser feita desde que se organize um sistema de contagem de franquia utilizada pelos consumidores do plano controle.

Enfim, a conduta do fornecedor ofendeu as seguintes normas: Lei federal nº 8.078/90, artigos 4º, inciso I e III, 6º, incisos II, IV e VI, 7º, 39, inciso V, 42, §único e Resolução nº 632/2014/Anatel, artigo 3º, inciso XV.

2.3 Princípio da vulnerabilidade. Princípio da boa fé objetiva. Princípio da vedação do enriquecimento ilícito. Prática infrativa às relações de consumo.

Sobrepondo-se à legislação consumerista, o fornecedor incorreu em prática infrativa às relações de consumo ao cobrar integralmente o valor do plano controle, nas situações em que ocorre o cancelamento ou migração do referido plano.

Exemplificando: se um consumidor migrar ou cancelar o plano controle após transcorridos 10 (dez) dias da fruição da franquia, haverá cobrança integral do preço do plano controle, mesmo sem a utilização integral da franquia.

Nos autos, está comprovado que o fornecedor realiza a cobrança integral do valor do plano controle independentemente se houve migração de plano ou cancelamento antes do término do ciclo de faturamento, tanto que há confissão de sua parte, além de reclamação relatando a conduta abusiva (fl. 03/05).

A conduta do fornecedor colocou a coletividade de consumidores em situação de extrema vulnerabilidade, visto que impôs uma cobrança indevida aos consumidores consistente no preço total do plano controle, mesmo havendo cancelamento ou migração do plano de serviço antes do término do ciclo de faturamento da franquia.

Rodrigo Figueira de Oliveira
Promotor de Justiça



superior à de pequenos fornecedores. Mas essa é a exceção da regra geral.

Ressalte-se que a vulnerabilidade reconhecida constitucionalmente (CRFB, art. 5º, XXXII) e densificada pelo legislador ordinário (Lei federal nº 8.078/90, art. 4º, I) é universal, constituindo-se como a espinha dorsal da proteção do consumidor, sendo a baliza mestra do sistema consumerista brasileiro o reconhecimento da subordinação do consumidor - pelo fornecedor - através do controle das necessidades de consumo.

Nesse mesmo sentido, a conduta do fornecedor agrediu o princípio da boa fé objetiva, que pressupõe um dever de agir baseado na ética, na lealdade, na honestidade, na correção.

Portanto, o fornecedor ofendeu um dos princípios basilares previstos na Lei federal nº 8.078/90, artigo 4º, inciso III, que assim dispõe:

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:

(...)

*III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na **boa-fé** e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;*

Com relação ao princípio da boa-fé objetiva, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor estabelece um patamar de lealdade e de controle, em que a boa fé passa a ser, objetivamente, um pensar não só em si mesmo, mas também no parceiro (o consumidor), o qual tem expectativas legítimas. Isso implica dizer que a relação que se forma entre o fornecedor e o consumidor não serve somente às vantagens do primeiro, mas também a que o outro atinja o fim previsto no contrato que resultou de um prévio encontro entre os dois.

Nesse passo, a boa-fé na lei consumerista não é entendida como mera intenção, mas como **imperativo objetivo de conduta**, exigência de respeito, lealdade e cuidado, não só com a integridade física e moral, mas também

Rodrigo F. de Oliveira
Promotor de Justiça



*II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a **liberdade de escolha** e a igualdade nas contratações.*

*IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, **métodos comerciais coercitivos ou desleais**, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;*

*VI - a **efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos**; (grifo nosso)*

O fornecedor, ao se abster de realizar a cobrança *pro rata* do plano controle, nos casos de migração ou cancelamento de plano, utiliza de método comercial coercitivo e desleal em desfavor do consumidor.

Outrossim, o fornecedor praticou infração às relações de consumo, enriquecendo indevidamente ao cobrar o valor total do plano controle nas situações de cancelamento e de migração de plano antes do término do ciclo de faturamento, o que enseja a incidência do artigo 39, inciso V da Lei federal nº 8.078/90, que assim dispõe:

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

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

As práticas abusivas nem sempre se mostram como atividades enganosas. Muitas vezes, apesar de não ferirem o requisito da veracidade, carregam alta dose de imoralidade econômica e de opressão. Em outros casos, simplesmente dão causa a danos substanciais contra o consumidor. Manifestam-se através de uma série de atividades, pré e pós-contratuais, assim como propriamente contratuais, contra as quais o consumidor não tem defesa, ou, se as tem, não se sente habilitado ou incentivado a exercê-la. Afinal, raros serão os consumidores que reclamarão da cobrança indevida do valor total do plano controle nas situações de cancelamento ou migração antes do término do ciclo de faturamento.

Portanto, a prática infrativa imputada contraria os mais primordiais princípios do ordenamento jurídico – princípio da vulnerabilidade do consumidor, princípio da boa-fé objetiva e princípio da vedação do enriquecimento sem causa –, que vão se materializar e fundamentar preceitos legais espalhados pelo Código de Defesa do Consumidor e pelo Código Civil.

Rodrigo F. de Oliveira
Promotor



Neste mesmo sentido, os arts. 13 a 15 da RGC garantem a independência da solicitação de rescisão do adimplemento contratual, bem como seu efeito imediato ou em mínimo prazo necessário apenas para o processamento do pedido do pedido por parte da prestadora.

Desta forma, a negativa da cobrança pro rata, ou seja, da cobrança atrelada somente aos dias de efetivo uso, não encontra amparo na regulamentação, que previu o direito à rescisão do contrato a qualquer tempo e seu ônus.

A aplicação destas regras do CDC e RGC ao caso, observe-se, consubstancia a vedação ao enriquecimento sem causa, princípio geral do Direito positivado no Código Civil brasileiro e que deve nortear a leitura e aplicação dos regulamentos da Anatel pelas prestadoras de serviços de telecomunicações, uma vez que, em compelindo o consumidor a continuar efetuando pagamento até o final de seu ciclo de faturamento apesar de sua vontade de extinguir a relação contratual e sem a correspondente prestação do serviço, a prestação auferir uma vantagem de cunho econômica em detrimento do consumidor sem justa causa.

Portanto, uma vez extinto o vínculo contratual, a prestadora somente pode proceder à cobrança dos serviços até então já prestados, de forma que não é devida a cobrança integral do valor do plano controle para o caso de o consumidor não estar mais aderente a suas condições, seja por ter cancelado seus serviços com a prestadora, seja por ter realizado uma migração de plano, devendo a empresa apurar o valor proporcional da cobrança relativo aos dias em que o serviço foi efetivamente fruído, ou seja, devendo proceder à cobrança pro-rata. (pro-rata)

Registra-se, a propósito, que o microsistema de direito do consumidor prevê a integração e coexistência de todas as normas protetivas a direito do consumidor, inclusive as administrativas, em diálogo sistemático e de coerência

Rodrigo Filgueira de Oliveira
Promotor de Justiça



Gerais. De mais a mais, a Resolução PGJ nº 11/2011 prevê, em seu artigo 63, §1º, que deverá ser adotada a receita bruta obtida pelo infrator no exercício anterior ao da infração, não restringindo o faturamento bruto ao Estado de Minas Gerais.

Considerando o faturamento bruto relativo ao ano de 2017 do fornecedor no valor de R\$ 22.611.074.000,00 (Vinte e dois bilhões, seiscentos e onze milhões, setenta e quatro mil reais), gerando uma receita mensal média de R\$ 1.884.256.166,67 (Um bilhão, oitocentos e oitenta e quatro milhões, duzentos e cinquenta e seis mil, cento e sessenta e seis reais e sessenta e sete centavos), conforme disposto no art. 63, §1º da Resolução PGJ nº 11/2011 c/c Resolução nº 52/2011.

Considerando que a infração em questão não se encontra arrolada em nenhum dos grupos do artigo 60 da Resolução nº 11/2011, devendo ser inserida no grupo mais benéfico (grupo I), na forma do artigo 61.

Considerando que a vantagem com a prática infrativa restou, ao menos tem tese, não apurada ou não auferida (Resolução PGJ nº 11/2011, artigo 62, alínea "a").

Aplicando os dados supra à fórmula prevista no artigo 65 da Resolução PGJ nº 11/2011 e considerando o limite mínimo e máximo resultado da equação (conforme planilha anexa), fixo a **pena-base** em R\$ 18.847.561,67 (Dezoito milhões, oitocentos e quarenta e sete mil, quinhentos e sessenta e um reais e sessenta e sete centavos).

Considerando que o infrator é reincidente (artigo 26, inciso I, do Decreto federal nº. 2.181/97), conforme certidão anexa, aumento a pena em um sexto, fixando-a em R\$ 21.988.821,94 ((Vinte e um milhões, novecentos e oitenta e oito mil, oitocentos e vinte e um reais e noventa e quatro centavos).

Considerando que não há concurso de práticas infrativas (artigo 59, §2º da Resolução PGJ nº 11/2011), mantenho a pena em R\$ 21.988.821,94 (Vinte e um milhões, novecentos e oitenta e oito mil, oitocentos e vinte e um reais e noventa e quatro centavos).

Rodrigo F. de Oliveira
Promotor de Justiça



que proceda ao encaminhamento de cópia integral dos autos à Procuradoria do Estado, para fins de inscrição em dívida ativa, bem como inscrição no CADIN-MG (Cadastro Informativo de Inadimplência em relação à Administração Pública do Estado de Minas Gerais), nos termos da Lei Estadual 14.699, de 06 de agosto de 2003, além da propositura de execução fiscal, nos termos da Lei estadual 19.971, de 27 de dezembro de 2011 e do Decreto estadual 45.989, de 13 de junho de 2012.

d) Após o trânsito em julgado desta decisão, a inscrição no nome do infrator no Cadastro de Fornecedores do Procon Estadual, nos termos do *caput* do artigo 44 da Lei federal nº 8.078/1990 e inciso II do artigo 58 do Decreto federal nº 2.181/1997.

e) O encaminhamento de cópia integral desta decisão administrativa à Assessoria Técnica (ASTEP), por meio do e-mail proconastep@mpmg.mp.br, na versão digital, para conhecimento e eventual publicação do seu teor no *site* do Procon Estadual e no *site* do Consumidor Vencedor.

f) O encaminhamento de cópia integral desta decisão administrativa à Secretaria do Consumidor (Senacon), na versão impressa, para conhecimento.

g) a inscrição do nome do fornecedor no cadastro de reclamações fundamentadas, na forma do artigo 57 do Decreto federal nº 2.181/97.

Belo Horizonte, 19 de novembro de 2018.



RODRIGO FILGUEIRA DE OLIVEIRA
Promotor de Justiça de Defesa do Consumidor



Ministério Público do Estado de Minas Gerais
Procuradoria-Geral de Justiça
PROCON Estadual

PLANILHA DE CÁLCULO DE MULTA

ATENÇÃO: INSERIR INFORMAÇÕES NOS CAMPOS DESTACADOS PELA COR CINZA

Setembro de 2018

Infrator	Tim Celular S/A		
Processo	0024.18.002.155-2		
Motivo			
1 - RECEITA BRUTA			R\$ 22.611.074.000,00
Porte =>	Grande Porte	12	R\$ 1.884.256.166,67
2 - PORTE DA EMPRESA (PE)			
a	Micro Empresa	220	R\$ 0,00
b	Pequena Empresa	440	R\$ 0,00
c	Médio Porte	1000	R\$ 0,00
d	Grande Porte	5000	R\$ 5.000,00
3 - NATUREZA DA INFRAÇÃO			
a	Grupo I	1	1
b	Grupo II	2	
c	Grupo III	3	
d	Grupo IV	4	
4 - VANTAGEM			
a	Vantagem não apurada ou não auferida	1	i
b	Vantagem apurada	2	
Multa Base = PE + (REC BRUTA / 12 x 0,01) x (NAT) x (VAN)			R\$ 18.847.561,67
Multa Mínima = Multa base reduzida em 50%			R\$ 9.423.780,83
Multa Máxima = Multa base aumentada em 50%			R\$ 28.271.342,50
Valor da UFIR em 31/10/2000			1,0641
Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 31/08/2018			223,13%
Valor da UFIR com juros até 31/08/2018			3,4384
Multa mínima correspondente a 200 UFIRs			R\$ 687,68
Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs			R\$ 10.315.237,49
Multa base			R\$ 18.847.561,67
Multa base com aumento (reincidência) – art. 26, I, Dec. 2181/97			R\$ 21.988.821,94
90% do valor da multa (art. 36-A da Resolução PGJ nº11/11)			R\$ 9.283.713,74