



PROCON MG

Ministério Público de Minas Gerais

Processo Administrativo nº 0024.17.000462-6

Fornecedor: Oi Móvel S/A

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 da fornecedora Oi Móvel S/A (OI), inscrita no CNPJ sob o nº 05.423.963/0001-11, com endereço na Praça Milton Campos, nº 16, bairro Cruzeiro, Belo Horizonte/MG, visando a 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 à fornecedora a seguinte prática infrativa:

A fornecedora incorreu em prática infrativa às relações de consumo ao disponibilizar aos consumidores o serviço de internet móvel com vício de qualidade, consistente em interrupção de conexão de dados, lentidão no serviço, entre outros problemas.

Devidamente notificada para os fins do artigo 42 e 44 do Decreto Federal nº 2.181/97 (f. 207), a fornecedora apresentou defesa às fls. 208/229.

A fornecedora manifestou não ter interesse na celebração de Termo de Ajustamento de Conduta com a Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor (fls. 255/263).

Em síntese, é o relatório.

Rodrigo F. de Oliveira
Promotor de Justiça



II FUNDAMENTAÇÃO

Passo, pois, ao julgamento administrativo do fato ocorrido, nos moldes da Lei federal nº 8.078/1990, artigo 56, parágrafo único e do Decreto Federal nº 2.181/1997, artigos 4º, inciso IV e 5º, *caput*.

O processo administrativo teve seu trâmite regular, sem qualquer vício que pudesse prejudicar o exercício do direito de defesa do infrator.

2.1 Do Procon Estadual

Para regulamentar a proteção administrativa do consumidor, foi editado o Decreto federal nº 2.181, de 20/2/97. Neste sentido, organizou-se o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), previsto na lei consumerista (art. 1º, 1ª parte e parte final; CDC, arts. 105 e 106). Descreveram-se os seus membros como sendo os seguintes: a) Secretaria de Direito Econômico, do Ministério da Justiça, através do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC); **b) órgãos públicos** federais, **estaduais**, do Distrito Federal e municipais de defesa do consumidor; e c) entidades civis de defesa do consumidor (art. 2º).

Aos órgãos públicos estaduais, dentre outros, criados, em lei, para o exercício da defesa do consumidor, o Decreto Federal nº 2.181/97 **outorgou** as seguintes atribuições: a) as constantes dos incisos II a XII do art. 3º; b) planejar, elaborar, propor, coordenar e executar a política estadual, do Distrito Federal e municipal de proteção e defesa do consumidor, nas suas respectivas áreas de atuação (art. 4º, I); c) atender aos consumidores, processando, regularmente, as reclamações fundamentadas (art. 4º, II); d) fiscalizar as relações de consumo (art. 4º, III); **e) 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 (arts. 4º, IV, 5º e 7º)**; f) elaborar e divulgar anualmente, no âmbito de sua competência, o cadastro de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e 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 f. 2-A dos autos descreve que a fornecedora incorreu em prática infrativa às relações de consumo ao disponibilizar aos consumidores o serviço de internet móvel com vício de qualidade, consistente em interrupção de conexão de dados e lentidão no serviço.

Nos autos, além da reclamação consumerista cadastrada no Procon Estadual de Minas Gerais (f. 3), constam outras várias reclamações no Procon

Rodolfo de Oliveira
Promotor de Justiça



Municipal de Belo Horizonte retratando a má qualidade do serviço de internet móvel prestado. Vejamos algumas delas:

Reclamação de f. 03:

A empresa de telefonia móvel Oi já foi reclamada na Anatel pelo protocolo: 3883848-2016 sobre o problema, só que não soluciona, causando danos a milhares de usuários. O serviço de dados de internet para celular na região do Barreiro em Belo Horizonte está com problemas faz tempo e a própria operadora admitiu o problema, mas ainda não deu solução. Milhares de pessoas não tem acesso ou tem acesso precário ao sinal de internet e a operadora continua lucrando e, quando questionada sobre ressarcimento, a atendente disse que é impossível ressarcir todos os usuários. O problema é na região do Barreiro. Já há reclamações na Anatel. Como uma operadora ciente de um problema na rede continua vendendo e lucrando e não resolve o problema? Seria pela região do Barreiro ser periferia e a maioria não ter instrução quanto aos direitos? Peço providências porque o problema não é individual e sim de milhares de usuários. Talvez não há muitas reclamações em órgãos competentes pelo fato da falta de instrução.

Reclamação de f. 90:

A consumidora Barbara S. F. (...), titular do acesso móvel nº 31-98693-2780, plano no valor de R\$34,90 (trinta e quatro reais e noventa centavos), junto à Oi móvel, com adesão em 17/11/2016, reclama que além das cobranças serem maiores que a ofertada, o serviço de internet está sempre oscilando. Em virtude do descumprimento da oferta, a consumidora entrou em contato com a fornecedora (...), porém permaneceu o vício na prestação do serviço e as cobranças indevidas.

Reclamação de f. 92:

O consumidor Cassio V. de A. (...) relata que celebrou a contratação do plano "Oi mais", no valor de R\$99,90 (noventa e nove reais e noventa centavos) mensais, no dia 22/03/2017, com franquia de dados para celular de 5GB para o titular mais SMS ilimitado para qualquer operadora, junto à fornecedora Oi Móvel S.A. Reclama o consumidor que não está tendo a devida prestação do serviço contratado e, em contato com a fornecedora, para cancelar o contrato, no dia 27/03/2017, foi informado de que seria cobrada uma multa contratual no valor de R\$840,00 (oitocentos e quarenta reais), o que não concorda e considera indevido.

Reclamação de f. 93:

A consumidora Fabiana da S. O. (...) é titular de contrato de telefonia móvel acesso nº (31) 98670-6350, no plano Conta Oi, junto à fornecedora Oi Móvel S.A. Pontua que constantemente o serviço contratado está apresentando vício, as ligações não completam e relata a indisponibilidade do sinal da internet. Informa ter reclamado o fato junto ao fornecedor, sem contudo obter êxito em sua demanda.

Reclamação de f. 94:


Rodrigo ... Oliveira
Promotor de Justiça



O consumidor Juvenil H. R. de S. (...) contratou o serviço de telefonia móvel, acesso nº (31) 98649-2395 e internet 2GB+2GB, em um plano básico de 500 min, junto à Oi móvel S.A, ora fornecedora. Relata o consumidor que, ao tentar utilizar o serviço de internet, não obteve êxito e contatou o fornecedor sob protocolos nº 20170151857253, solicitando esclarecimento acerca do não funcionamento do serviço de internet, sendo sempre realizadas configurações do aparelho (...).

Reclamação de f. 96:

A consumidora Maria T. S. da C. (...) realizou 03 (três) contratos de prestação de serviços de telefonia móvel, celebrados no dia 22/09/2016, junto à fornecedora Oi Móvel S/A. Ressalta que desde a contratação não consegue utilizar os serviços na sua totalidade, ou seja, as ligações caem e não tem sinal de internet.

Reclamação de f. 97:

A consumidora Niuza F. S. é titular do contrato de prestação de serviço de internet, acesso fixo (31) 3483-5593, acessos móveis (31) 98532-6518 e (31) 98913-0805 (...) junto à fornecedora Oi Móvel S.A. Acontece que os serviços de internet móvel, para os acessos vinculados, nunca funcionou, e mesmo diante de tal descumprimento, foi cobrada abusivamente as seguintes faturas (...).

Ademais, em pesquisa realizada na plataforma do “consumidor.gov”, na unidade federativa de Minas Gerais, foram encontradas diversas outras reclamações similares por parte dos consumidores, questionando a qualidade do serviço de internet móvel, algumas abaixo transcritas:

Reclamação de f. 106:

Há mais ou menos uns 03 meses estou percebendo que os pacotes que eu contrato estão acabando muito rápido, e a internet está muito lenta. Favor regularizar e ressarcir os pactos que acabaram rapidamente.

Reclamação de f. 107:

Possuo um plano oi conta total onde se é incluído um serviço de internet móvel. No entanto, desde o início do ano de 2017, não conseguindo precisar a data, houve especulações de que na torre da Oi havia queimado alguns equipamentos, o que, inclusive, deixou a parte de telefonia sem funcionar por algum tempo. Após isso, o serviço de internet móvel ficou sem funcionar bastante tempo, e quando voltou, ficava caindo o tempo todo, ou seja, você não conseguia nem mesmo fazer uma pesquisa no Google, imagine assistir um vídeo. A empresa continuou cobrando normal pelo serviço e apesar de ligar no 10331, os técnicos insistem que o problema era no meu aparelho. (...) Fora isso, a antena da Oi aqui na cidade possui um péssimo alcance. Na minha casa, por exemplo, que fica “embaixo” da torre o sinal pega muito ruim, e você não consegue usar a internet e as ligações são quase impossíveis.



Reclamação de f. 109

Tenho uma internet móvel que não funciona direito e quando acaba minha franquia ela corta ao invés de diminuir a velocidade.

Reclamação de f. 110

Desde semana passada a conexão do meu plano tem sido péssima. O sinal da operadora fica fora do ar diversas vezes, a internet cai, me deixando "na mão" quando eu mais preciso. Eu pago um plano de 90,00 reais para ter acesso a um serviço de boa qualidade. Caso essas falhas continuem ocorrendo, informo-lhes que solicitarei o cancelamento do plano, pois não foi esse péssimo serviço que contratei por aderir ao plano (...).

Reclamação de f. 115

Acontece que colocamos créditos para acesso à internet, porém a operadora não oferece o serviço com qualidade, isso já foi comprovado que no bairro tem o sinal ruim, porém a operadora continua lucrando, pois coloco créditos e não tenho o serviço prestado, isso é um abuso com o consumidor. Desde novembro esse problema, e já foi relatado para a Anatel e a operadora tem conhecimento do problema, mas aplica o "se colar, colou". Chega, peço a este site que notifique o Ministério Público, pois não é um problema individual. É um problema que abrange uma das regiões mais populosas de Belo Horizonte. A operadora está ignorando o problema.

De início, em razão da especificidade da matéria e das terminologias técnicas utilizadas, é importante esclarecer que a ANATEL acompanha permanentemente a qualidade do serviço móvel pessoal (SMP) por meio do monitoramento de indicadores de desempenho operacional das prestadoras de serviço. Assim, cada indicador possui uma meta associada, que deve ser alcançada mensalmente pela prestadora do serviço nas áreas geográficas definidas na regulamentação, dentro da sua área de atuação. Os indicadores, bem como seus respectivos métodos de coleta, cálculo e demais requisitos de qualidade, estão definidos em uma regulamentação específica editada pela ANATEL, em conformidade com a legislação e após consulta pública à sociedade.

Para a matéria aqui aduzida, os indicadores estão estabelecidos na Resolução 575/2011/ANATEL, denominado Regulamento de Gestão da Qualidade da Prestação do Serviço Móvel Pessoal (RGQ-SMP), cuja regulamentação é direcionada fundamentalmente a demonstrar congestionamentos e quedas na rede de acesso do município, permitir a fiscalização dos serviços prestados de



forma certificada e padronizada, além de coincidir com as principais reclamações recebidas em relação ao funcionamento do serviço, proporcionando a tomada de decisões.

Apresenta-se abaixo, em apertada síntese, cada um dos indicadores previstos no RGQ-SMP:

| SERVIÇO | INDICADORES | ACRÔNIMO | DESCRIÇÃO | META |
|---------|-------------------------------------|----------|--|--------------|
| SMP | REAÇÃO DO USUÁRIO | SMP1 | Taxa de Reclamações | 1% |
| | | SMP2 | Taxa de Reclamações na Anatel | 2% |
| | INDICADORES DE REDE | SMP3 | Taxa de Completamento de Chamadas para o Centro de Atendimento | 95% |
| | | SMP4 | Taxa de Completamento | 67% |
| | | SMP5 | Taxa de Alocação de Canal de Tráfego | 95% |
| | | SMP6 | Taxa de Entrega de Mensagem de Texto | 95% |
| | | SMP7 | Taxa de Queda de Ligações | 2% |
| | DOS INDICADORES DE CONEXÃO DE DADOS | SMP8 | Taxa de Conexão de Dados | 98% |
| | | SMP9 | Taxa de Queda das Conexões de Dados | 5% |
| | | SMP10 | Garantia de Taxa de Transmissão Instantânea Contratada | 30 E 40% |
| | | SMP11 | Garantia de Taxa de Transmissão Média Contratada | 60, 70 E 80% |
| | INDICADORES DE ATENDIMENTO | SMP12 | Taxa de Atendimento pelo Atendente em Auto-Atendimento | 90% |
| | | SMP13 | Taxa de Resposta ao Usuário | 95% |
| | | SMP14 | Taxa de Atendimento Pessoal ao Usuário | 95% |

Feitas tais considerações, analisemos pormenorizadamente a prova juntada aos autos.

Consoante o informe 306/2017/SEI/CODI/SCO (fls. 25/39), a ANATEL demonstra que, do período de janeiro/2015 a dezembro/2016, a fornecedora não atingiu os valores percentuais de referência dos indicadores SMP4, SMP6 e SMP12 no que tange à avaliação da prestação do serviço móvel pessoal no município de Belo Horizonte/MG (CN 31), município em que se encontra o bairro Barreiro. O indicador SMP11, durante a maior parte do mesmo período, também retornou valores aquém do fixado no Regulamento Geral da Qualidade – Resolução 575/2011, da ANATEL.

Impende gizar, conforme explicitado no ofício retro, que os indicadores SMP4, SMP6, SMP11 e SMP12, à luz da Resolução 575/2011, são coletados mês a mês e apresentados por Unidade da Federação ou por Código Nacional (CN), servindo os citados, primordialmente, à aferição da taxa de completamento, da



taxa de entrega de mensagem de texto, da garantia de taxa de transmissão instantânea contratada e da taxa de atendimento pelo atendente em autoatendimento, respectivamente (f. 25).

Em igual sentido, a partir do ofício nº 342/2018 da mencionada agência reguladora, novamente abordando os indicadores de conexão e dados (SMP8 a SMP11) da fornecedora Oi Móvel S/A, agora durante o ano de 2017, verifica-se a presença de resultados insatisfatórios, notadamente do indicador SMP8, no mês de novembro/2017, além do que o indicador SMP10 não atingiu o valor de referência no intervalo de janeiro/2017 a setembro/2017, e o SMP11, nos meses de janeiro/2017 a maio/2017.

Ressalte-se que tais parâmetros de aferição da qualidade do serviço móvel pessoal (SMP) abordam, precipuamente, a taxa de conexão de dados (SMP8) e a garantia de taxa de transmissão instantânea contratada (SMP10). Medem, portanto, as “velocidades” de entrega de dados da banda larga móvel.

No mais, examinando-se detidamente o teor do ofício 342/2018, constata-se, por meio da tabela de f. 137v, que a fornecedora não alcançou o percentual de referência (98%) durante os meses de março/2017 a fevereiro/2018 no tocante à taxa de conexão de dados 2G.

Nessa toada, a Agência Nacional de Telecomunicações, em ofício de f. 76, concluiu que no mês de julho de 2015 a fornecedora Oi Móvel S.A não atingiu a meta estabelecida ($\geq 98\%$) para o indicador SMP8, assinalando que a gestão da qualidade na prestação de serviços na área de telefonia móvel, pelo menos desde aquela data, tem sido relegada.

Respeitante aos parâmetros SMP8 a SMP11 a ANATEL esclareceu que, de fato, pode haver perda da conexão caso os índices não obedeçam aos parâmetros definidos, gerando lentidão na conexão dos consumidores e/ou indisponibilidade do serviço.

Portanto, restou cabalmente comprovado que o descumprimento dos indicadores previstos no Regulamento de Gestão da Qualidade da Prestação do Serviço Móvel Pessoal (RGQ-SMP), aprovado pela Resolução 575/2011, podem gerar lentidão na conexão dos consumidores, ocasionando quedas nas conexões

Redir - P. F. Oliveira
Promotor de Justiça



de dados e descompassos entre a velocidade de transmissão contratada e a efetivamente aferida empiricamente e entregue ao consumidor.

Consta nos autos, ainda, relatório da ANATEL a respeito da existência de reclamações consumeristas versando sobre vício de qualidade no serviço de internet móvel (f. 57):

Considerando o período compreendido entre 1º de julho de 2016 a 30 de junho de 2017, foram encontradas 1.477 (mil, quatrocentas e setenta e sete) reclamações. Adicionalmente, reporta-se que dessas reclamações, 48 (quarenta e oito) são do bairro Barreiro, conforme mostrado.

| Motivo | 2016 | | | | | | 2017 | | | | | | TOTAL |
|--|------------|------------|-----------|------------|------------|------------|------------|------------|------------|-----------|------------|-----------|--------------|
| | Jul | Ago | Set | Out | Nov | Dez | Jan | Fev | Mar | Abr | Mai | Jun | |
| Lentidão ou velocidade reduzida de conexão | 29 | 19 | 18 | 19 | 27 | 24 | 40 | 23 | 37 | 19 | 31 | 22 | 308 |
| Queda de conexão de dados | 8 | 12 | 9 | 14 | 16 | 18 | 26 | 13 | 9 | 7 | 17 | 9 | 158 |
| Sem Conexão de dados | 73 | 83 | 72 | 75 | 88 | 106 | 127 | 95 | 88 | 63 | 77 | 64 | 1.011 |
| TOTAL | 110 | 114 | 99 | 108 | 131 | 148 | 193 | 131 | 134 | 89 | 125 | 95 | 1.477 |

Verifica-se, à vista da argumentação depreendida, a existência de um conjunto de reclamações que comprovam um serviço de internet móvel descontínuo e com vício de qualidade, não se coadunando, além daquilo ofertado pela fornecedora, às necessidades e interesses dos consumidores.

Destarte, o não alcance das metas regulamentares configura descumprimento de obrigações e sujeita a operadora à aplicação de sanção.

Defendendo-se da imputação (fls. 208/229), o fornecedor apresentou, em suma, os seguintes argumentos: **i)** necessidade de aplicação das garantias do Direito Penal e do Direito Processual ao feito; **ii)** violação das garantias do devido processo legal e da duração razoável do processo, por excesso de prazo; **iii)** reconhecimento e aplicação do princípio *ne bis in idem*; **iv)** ausência de competência do Ministério Público para fiscalizar as normas técnicas da ANATEL e ausência de dano à coletividade; **v)** ausência de materialidade da prática infrativa.

No que refere ao item “i”, o fornecedor alega ser de observância cogente a aplicação das garantias do Direito Penal e do Direito Processual ao exercício do poder de polícia pelo Procon estadual.

Roberto F. Pereira de Oliveira
Procurador de Justiça



Com efeito, em leitura perfunctória da norma estatuída no art. 37, *caput*, da Constituição da República, desvela-se, com meridiana clareza, que a Administração Pública, tal como o Direito Penal, é regida por uma série de princípios não disponíveis por mera discricionariedade da autoridade administrativa.

Em que pese a função administrativa ser realizada principalmente pelos órgãos do Poder Executivo, também há órgãos responsáveis por essa função nos demais poderes. O Ministério Público, por exemplo, mesmo constituindo-se como órgão independente na estrutura do Estado, quando exerce a função administrativa, pode ser enquadrado no conceito de Administração Pública (sentido orgânico).

A Administração Pública, no efetivo desempenho da função administrativa, objeto do Direito Administrativo, possui contornos que lhe são próprios, se não exclusivos, não estando absolutamente vinculada às amalgamas do direito criminal. Exsurge, aqui, os conceitos de supremacia do interesse público e indisponibilidade do interesse público como supraprincípios do Direito Administrativo.

Lado outro, afirmar que ao processo administrativo aplicam-se normas, de certa forma, exclusivas não resulta no entendimento de que o presente feito tramitou à revelia da legalidade ou daqueles outros axiomas cogentes esculpidos na Constituição e no Decreto federal 2181/1997. Pelo contrário: ao fornecedor foi garantido de forma plena o contraditório e a ampla defesa, com acesso integral a todos os documentos juntados aos autos e com a possibilidade, caso quisesse, de impugná-los.

Forçoso reconhecer, dessarte, que o presente processo administrativo encontra-se em ordem, não estando maculado de quaisquer vícios que possam ofender garantias constitucionais. Frise-se que o mero apontamento genérico de vários princípios incidentes no direito criminal, sem o devido esclarecimento do ato processual aqui praticado desafiador de garantias processuais e constitucionais, não pode constituir-se como óbice ao julgamento do feito administrativo.


Roberto Antônio de Oliveira
Promotor de Justiça



No tocante ao item “ii”, razão também não assiste ao fornecedor. De fato, estabelece o art. 23 da Resolução PGJ 11/2011 que “a investigação preliminar deverá ser concluída no prazo de um ano, prorrogável por igual prazo, uma única vez, em caso de motivo justificável”.

Nessa toada, em tendo sido a investigação preliminar instaurada em 20/01/2017, seu termo final, em tese, só seria alcançado no ano de 2019, haja vista a possibilidade dada pela mencionada resolução de prorrogação do prazo inicial por mais um ano. Ressalte-se, pois, que na data de 04/10/2018 (f. 204) a investigação preliminar em face da Oi Móvel S/A foi convertida em processo administrativo, atraindo o novel limite estabelecido pelo art. 24 da Resolução PGJ 11/2011.

Quanto à tese de que novamente o prazo contido nas normas supracitadas não teria sido observado, eis que a prorrogação da investigação preliminar teria ocorrido apenas em 05/02/2018, isto é, mais de um ano após o período inicialmente delimitado, elucide-se que não se trata de motivo bastante a ensejar a nulidade do procedimento. Além de ser possível a prorrogação da duração da investigação preliminar, como explicado no parágrafo anterior, esta se deu em pouquíssimos dias após o transcurso de um ano.

Outro aspecto a ser observado quanto ao suposto descumprimento de prazo refere-se à ausência de prejuízo à fornecedora. Além disso, não há nulidade sem lei. A mencionada Resolução PGJ 11/2011 em nenhum momento, após fixar o prazo para a conclusão dos trabalhos, comina de nulidade a eventual demora em que venha a incorrer a autoridade administrativa, que, aliás, absolutamente não se verifica na prática. Impõe-se, então, o princípio *pas de nullité sans grief*.

Ademais, o despacho de prorrogação do feito administrativo, à época ainda como investigação preliminar (f. 85), encontra-se bem fundamentado, haja vista que necessitava-se realizar diligências imprescindíveis para a instrução e conclusão do procedimento.

Referente ao item “iii”, o argumento não merece prosperar. Em se tratando de prestação de serviço enquadrada como relação de consumo, exsurge,



em prol da Política Nacional das Relações de Consumo estatuída nos arts. 4º e 5º do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC, que, nos termos do art.105 da legislação consumerista, é integrado por órgãos federais, estaduais, municipais e do Distrito Federal, além das entidades privadas que têm por objeto a defesa do consumidor.

Desse modo, os arts. 3º e 4º do Decreto federal nº 2.181/97, combinado com os arts.105 e 106 do Código de Defesa do Consumidor, conferem aos órgãos de proteção e defesa do consumidor, como é o caso do Procon estadual de Minas Gerais, a atribuição para fiscalizar as relações de consumo, podendo aplicar as sanções por qualquer descumprimento aos direitos básicos do consumidor, fato ora julgado.

Nesse contexto, a atividade fiscalizadora e normativa das agências reguladoras não exclui a atuação de outros órgãos federais, municipais, estaduais ou do Distrito Federal, não havendo que se falar em *bis in idem* em virtude da inexistência da cumulação de competência para a cominação de sanções entre o órgão de proteção ao consumidor e a ANATEL. Enquanto o Procon-MG tem legitimidade para atuar sempre que condutas praticadas no mercado de consumo atingirem diretamente os consumidores, a nível coletivo, a atuação da Agência reguladora procura resguardar em sentido amplo, por meio da regulação, a execução do serviço prestado. Os fundamentos de atuação são distintos: um preza precipuamente pela defesa do consumidor e, o outro, pela defesa do mercado regulado pelas Agências, ainda que o resultado almejado seja convergente.

Não constitui a existência do Procedimento para Apuração de Descumprimento de Obrigações (PADO) nº 53500.057391/2017-16, instaurado pela ANATEL, desse modo, óbice intransponível ao trâmite deste processo administrativo. Como já dito, a atuação do Procon para aplicar as sanções administrativas previstas em lei, no regular exercício do poder de polícia que lhe foi conferido no âmbito do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, não exclui nem se confunde com o exercício da atividade regulatória setorial realizada pelas agências reguladoras. Enquanto a atuação da ANATEL, em referência ao ofício 334/2017 (f. 70), visa a apurar **exclusivamente** os indícios de irregularidades



referentes aos indicadores da RGQ-SMP, a atuação deste Procon, apesar de espelhar àquela norma, pauta-se pela normativa do Código de Defesa do Consumidor.

Argumenta o fornecedor (item “iv”) que o Procon Estadual não tem competência para fiscalizar o cumprimento das normas técnicas regulatórias da ANATEL, o que também não merece prevalecer, a teor do que explicita o tópico “2.1” deste decisão.

Outrossim, dispõe a Lei federal nº 8.078/90, nos artigos 7º 39, inciso VIII, que:

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. 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, Normalização e Qualidade Industrial (CONMETRO);

Consoante se percebe da leitura do artigo 7º, o Código de Defesa do Consumidor privilegia o diálogo das fontes.

Quando a Constituição Federal determina a proteção do consumidor, devemos entender que a proteção da parte vulnerável não consta apenas no Estatuto Consumerista, mas abrange toda e qualquer norma que privilegie o consumidor.

Em razão disso, o Procon Estadual pode se espelhar nas normas editadas pela Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) para proteger a coletividade de consumidores, em homenagem ao diálogo das fontes.

Respeitante ao poder de fiscalização do Procon Estadual, importante registrar o entendimento dos autores Adriano Andrade, Cleber Masson e Landolfo Andrade¹, a saber:

¹ ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. *Interesses difusos e coletivos esquematizado*. São Paulo: Editora Método, 2013, p. 623



A fiscalização das relações de consumo é exercida em todo o território nacional pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, pelos órgãos federais, integrantes do SNDC, pelos órgãos conveniados com a Secretaria de Direito Econômico e pelos órgãos de defesa do consumidor criados pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, nas respectivas áreas de atuação e competência (art. 9º do Decreto 2.181/1997).

A fornecedora sustenta, por fim, que o Procon-MG é incompetente para instaurar e julgar procedimento administrativo relativo a reclamação consumerista de f. 3, por se tratar de questionamento meramente individual e isolado.

Razão não lhe assiste. Os autos contêm reclamações consumeristas registradas em diversos órgãos, como Procon Estadual de Minas Gerais, Procon Municipal de Belo Horizonte e Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), o que demonstra o dano coletivo e a necessidade de atuação do Ministério Público.

Nesse sentido, não procede a alegação de que o Processo Administrativo consubstancia em apenas uma reclamação consumerista, pois tem-se várias reclamações registradas em diferentes órgãos que demonstram a postura rotineira do fornecedor em não disponibilizar aos consumidores o serviço de internet móvel com a qualidade contratada.

De fato, a reclamação de f. 03 foi a noticiadora dos indícios de infração. A partir dela, realizou-se várias diligências, órgãos foram acionados e vários documentos foram juntados aos autos, inclusive pelo fornecedor, até esta fase de decisão administrativa.

Bem assim, em mídia juntada aos autos pela ANATEL (f. 57), só aquela autarquia reporta a existência de 1.477 (mil, quatrocentas e setenta e sete) reclamações em face da Oi Móvel S/A por vício de qualidade no serviço de internet móvel. Adicionalmente, reporta-se que dessas reclamações, 48 (quarenta e oito) são do bairro Barreiro.

Nítido, então, o caráter coletivo da demanda. Se não lesasse direito coletivo, a infração realmente teria natureza pontual, excepcionalíssima, e seria tratada como direito individual disponível, situação em que, de fato, se excederia a competência do Ministério Público, ensejando o arquivamento do processo.

Como não é esse o caso, a atuação deste órgão no âmbito do direito do consumidor não é só devida, como vastamente amparada pela legislação, à



luz da Constituição (art. 5º, XXXII), do Código de Defesa do Consumidor (arts. 1º, 4º, *caput* e inciso VI; 55 a 60 e 105); da Lei complementar estadual nº 61/2001 (arts. 22 e 23, V e VI) e do Decreto Federal nº 2181/97.

Ademais, por força do artigo 14 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição mineira, as atividades do Procon-MG foram transferidas para a Procuradoria-Geral de Justiça.

2.3 Princípio da vulnerabilidade. Princípio da boa fé objetiva. Prática infrativa às relações de consumo.

Sobrepondo-se à legislação consumerista, o fornecedor incorreu em prática infrativa às relações de consumo ao disponibilizar aos consumidores o serviço de internet móvel com vício de qualidade, consistente em interrupção de conexão de dados e lentidão no serviço.

Nos autos, constam várias reclamações consumeristas registradas no âmbito do Procon Estadual de Minas Gerais, Procon Municipal de Belo Horizonte e ANATEL, que comprovam a prática infrativa consumada pela fornecedora. Os consumidores relatam que estavam completamente sem acesso ao serviço de internet móvel; outros que tinham acesso a uma internet lenta e indevida.

A conduta do fornecedor colocou o consumidor em situação de extrema vulnerabilidade, já que estes acabam pagando por um serviço que não podem usufruir.

O próprio Código de Defesa do Consumidor já pressupõe a vulnerabilidade do consumidor, enquanto sujeito mais frágil na relação de consumo, em razão do mesmo não acompanhar o processo produtivo (produção, distribuição e comercialização) e de não ter condições de avaliar corretamente a qualidade e segurança dos produtos e serviços ofertados no mercado de consumo.

Sobre a presunção de vulnerabilidade do consumidor, vejamos o teor da Lei federal nº 8.078/90, artigo 4º, inciso I:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua

Roberto F. de A. Silva
Procurador-Geral de Justiça



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;

Cabe destacar a definição de vulnerabilidade apresentada por Paulo Valério Dal Pai Moraes²:

Vulnerabilidade é, então, o princípio pelo qual o sistema jurídico positivado brasileiro reconhece a qualidade daquele ou daqueles sujeitos mais fracos na relação de consumo, tendo em vista a possibilidade de que venham a ser ofendidos ou feridos, na sua incolumidade física ou psíquica, bem como no âmbito econômico, por parte do sujeito mais potente da mesma relação.

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 – por meio 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;

² MORAES, Paulo Valério Dal Pai, “Código de Defesa do Consumidor – O princípio da vulnerabilidade”, 1999, p. 96.



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 patrimonial, para a qual deve prevalecer desde a formação inicial da relação de consumo, como, no caso presente, na fase pré-contratual (publicidade), especialmente para que seja uma relação **harmônica** (Lei federal nº 8.078/90, art. 4º, *caput*) e **transparente** (Lei federal nº 8.078/90, art. 4º, *caput*), preservando-se a dignidade e a proteção dos interesses econômicos do consumidor, em face da presunção legal da sua **vulnerabilidade** no mercado de consumo (Lei federal nº 8.078/90, art. 4º, inciso I).

A conduta do fornecedor fere ainda direitos básicos do consumidor previstos no artigo 6º da Lei federal nº 8078/90, a ver:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

- 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)**

A conduta do fornecedor representa também prática abusiva consistente em exigir dos consumidores vantagem manifestamente excessiva, na forma da Lei federal nº 8.078/90, artigo 39, inciso V, a saber:

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

(...)

- V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

Enfim, os consumidores pagam por um serviço de internet móvel e não têm **acesso** contínuo e de qualidade, **gerando** enriquecimento ilícito do fornecedor.

Rodolfo F. ...
Promotor de Justiça



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 do vício de qualidade no serviço de internet móvel.

Portanto, a prática infrativa imputada contraria os mais primordiais princípios do ordenamento jurídico – princípio da vulnerabilidade do consumidor e princípio da boa-fé objetiva, 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.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, perfeitamente demonstrada a prática infrativa à legislação consumerista, está a infratora sujeita ao pagamento de multa (Lei federal nº 8.078/1990, artigo 56, inciso I e Decreto federal nº 2.181/1997, artigo 18, inciso I).

Passo, pois, à individualização da sanção administrativa, observados os critérios estabelecidos pelos artigos 24 e 28 do Decreto federal nº 2.181/1997, bem como na Resolução PGJ nº 11/2011.

A fixação dos valores das multas às infrações ao Código de Defesa do Consumidor dentro dos limites legais (artigo 57 parágrafo único da Lei federal nº. 8.078/1990), será feito de acordo com a **(1) gravidade da infração, (2) vantagem auferida e (3) condição econômica dos fornecedores**, na forma prevista pela Resolução PGJ nº 11/2011, artigo 59.

Notificada a apresentar o Demonstrativo de Resultado do Exercício Financeiro relativo ao ano de 2015, a fornecedora não o trouxe aos autos (f. 229), sob a alegação de que a informação perquirida é pública.

Recebi em 11/05/2016
Promotoria de Justiça
Oliveira



Em análise do Relatório da Administração Oi S/A no ano de 2015, acessado por meio do *link* informado à f. 229, vê-se que o faturamento bruto da fornecedora foi de R\$27.353.765.000,00 (página 36 do relatório). Assim:

Considerando o faturamento bruto relativo ao ano de 2015 da fornecedora no valor de R\$27.353.765.000,00 (vinte e sete bilhões, trezentos e cinquenta e três milhões, setecentos e sessenta e cinco mil), gerando uma receita mensal média de R\$2.279.480.416,66 (dois bilhões, duzentos e setenta e nove milhões, quatrocentos e oitenta mil, quatrocentos e dezesseis reais e sessenta e seis centavos), conforme disposto no art. 63, §1º da Resolução PGJ nº 11/2011 c/c Resolução nº 52/2011.

Considerando que a infração se encontra classificada no número 2 (colocar no mercado de consumo produtos ou serviços inadequados ao fim a que se destinam ou com vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor), do item III, do artigo 60 da Resolução PGJ nº 11/2011.

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, fixo a **pena-base** em R\$45.594.608,33 (quarenta e cinco milhões, quinhentos e noventa e quatro mil, seiscentos e oito reais e trinta e três 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 1/6 (um sexto), fixando-a em **R\$53.193.709,72** (cinquenta e três milhões, cento e noventa e três mil, setecentos e nove reais e setenta e dois centavos).

Considerando que não há concurso de práticas infrativas (artigo 59, §2º da Resolução PGJ nº 11/2011), mantenho a pena, em definitivo, em **R\$53.193.709,72** (cinquenta e três milhões, cento e noventa e três mil, setecentos e nove reais e setenta e dois centavos).

Rodolfo de Oliveira
Promotor de Justiça



Considerando o teto estabelecido no art. 57, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, fixo a pena, definitivamente, em **R\$ 10.363.121,99 (dez milhões, trezentos e sessenta e três mil, cento e vinte e um reais e noventa e nove centavos)**.

Sendo assim, **DETERMINO**:

a) A notificação do infrator **Oi Móvel S/A**, inscrita no CNPJ sob o número 05.423.963/0001-11, com sede no Setor Comercial Norte, Quadra 3, Bloco A – Edifício Estação Telefônica – Térreo, Parte 2 – Asa Norte, Brasília/DF para recolher, à conta do Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor, o valor da multa correspondente a 90% do valor fixado em decisão (**R\$9.326.809,79 – nove milhões, trezentos e vinte e seis mil, oitocentos e nove reais e setenta e nove centavos**) ou apresentar recurso, no prazo de 10 (dez) dias a contar de sua notificação, na forma dos artigos 46, § 2º e caput do 49 do Decreto federal nº 2.181/1997 e do artigo 36-A da Resolução PGJ nº 11/2011, incluído pela Resolução PGJ nº 06/2015. Por derradeiro, registre-se também que poderá, a critério da autoridade administrativa, ser concedido parcelamento das multas aplicadas e acordadas, mediante requerimento do infrator, no prazo de 10 (dez) dias do trânsito em julgado da decisão administrativa, devendo ser observados os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, a teor do que dispõe o artigo 71, §3º da Resolução PGJ nº 11/2011, alterada pela Resolução PGJ nº 06/2015. A notificação do fornecedor deverá ser instruída com cópia desta decisão administrativa e dos documentos que a instruem.

b) Havendo a notificação do infrator no endereço acima identificado, a **certificação nos autos** do processo administrativo do não pagamento da multa no prazo legal e/ou a não apresentação de recurso.

c) Na ausência de recurso ou após o seu improvimento, caso o valor da multa no importe **R\$ 10.363.121,99 (dez milhões, trezentos e sessenta e três mil, cento e vinte e um reais e noventa e nove centavos)**, não tenha sido pago no prazo de 30 (trinta) dias, a **remessa dos autos ao Coordenador do PROCON/MG** para 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

Rodrigo Figueiredo
Promotor



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 do 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.

Belo Horizonte, 15 de janeiro de 2019.



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

Dezembro de 2018

| | | | |
|--|---|------|--------------------------|
| Infrator | Oi Móvel S/A | | |
| Processo | 0024.17.000462-6 | | |
| Motivo | Vício de qualidade no serviço de internet móvel | | |
| 1 - RECEITA BRUTA | | | R\$27.353.765.000,00 |
| Porte => | Grande Porte | 12 | R\$ 2.279.480.416,67 |
| 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 | 2 |
| b | Grupo II | 2 | |
| c | Grupo III | 3 | |
| d | Grupo IV | 4 | |
| 4 - VANTAGEM | | | |
| a | Vantagem não apurada ou não auferida | 1 | 1 |
| b | Vantagem apurada | 2 | |
| Multa Base = PE + (REC BRUTA / 12 x 0,01) x (NAT) x (VAN) | | | R\$ 45.594.608,33 |
| Multa Mínima = Multa base reduzida em 50% | | | R\$ 22.797.304,17 |
| Multa Máxima = Multa base aumentada em 50% | | | R\$ 68.391.912,50 |
| Valor da UFIR em 31/10/2000 | | | 1,0641 |
| Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 30/11/2018 | | | 224,63% |
| Valor da UFIR com juros até 30/11/2018 | | | 3,4544 |
| Multa mínima correspondente a 200 UFIRs | | | R\$ 690,87 |
| Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs | | | R\$ 10.363.121,99 |
| Multa Base | | | R\$ 45.594.608,33 |
| Multa base aumentada de 1/6 (reincidência) | | | R\$ 53.193.709,72 |
| 90% do valor da multa (art. 36-A Resolução PGJ 11/11) | | | R\$ 9.326.809,79 |

