

Processo Administrativo – Procon nº. **0024.18.007889-1**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.015076-3**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.001802-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.013344-7**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.008917-7**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.019468-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.015823-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.010581-7**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.013555-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.009940-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.013782-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.017163-7**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.019472-0**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.013343-9**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.015501-0**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.007769-3**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.011798-6**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.012500-5**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.008169-5**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.008918-5**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.18.008160-6**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.010261-6**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.015193-6**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.018201-4**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.006124-2**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.020511-2**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.18.018920-1**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.016542-3**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.014062-4**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.19.002009-9**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.012621-9**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.19.014700-9**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.18.014506-2**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.003847-1**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.18.015895-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.010066-9**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.020398-4**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.18.012042-0**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.19.007703-2**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.014666-2**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.015746-1**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.18.008470-9**



Investigação Preliminar – Procon nº **0024.20.011437-9**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.19.002614-6**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.20.004487-3**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.20.006701-5**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.011556-8**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.18.017181-1**
Processo Administrativo – Procon nº **0024.18.020045-3**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.013748-9**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.017505-9**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.010573-4**
Investigação Preliminar – Procon nº **0024.19.017967-1**

DECISÃO ADMINISTRATIVA

1. RELATÓRIO

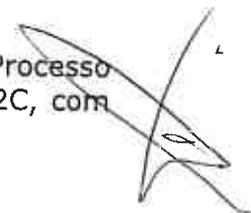
Trata-se de Processo Administrativo originado de representação formulada pelo consumidor Rodney Dias Pimenta, por meio da qual noticiou suposta prática lesiva a direito do consumidor, consubstanciada em descumprimento do Bloqueio de Telemarketing estabelecido pela Lei Estadual nº 19.095/2010, com regulamentação pelo Decreto Estadual 46587/14 e pela Resolução PGJ nº 83/2014.

Esclarecimentos prestados pela empresa reclamada às fls. 22/30, alegando regularidade da conduta, em virtude de não ter sido apresentado fato apto a ilidir a responsabilidade do fornecedor, devido a suposta insuficiência de informações prestadas pelo consumidor.

Às fls. 76/77, proposta de TAC apresentada ao fornecedor.

Às fls. 80/84, a empresa se manifestou, aduzindo que os números de telefone do consumidor reclamante se encontram bloqueados em seus sistemas. Ainda, mencionou manifestação do consumidor à fl. 74 no sentido de que o problema havia sido resolvido. Assim, considerando não haver conduta a ser ajustada, requereu o arquivamento do procedimento.

Às fls. 89/90, determinação de instauração de Processo Administrativo em face do fornecedor, conforme Portaria às fls. 02E/02C, com



respectiva notificação do reclamado para apresentar defesa e juntar documento financeiro.

Às fls. 93/110, DEFESA ADMINISTRATIVA apresentada pelo fornecedor. Em seu conteúdo, alegou, em sede preliminar, suposta nulidade da instauração do Processo Administrativo em curso, em razão de "prévio acordo" com o consumidor, já que as ligações haviam cessado. Assim, argumentou pela extinção da pretensão punitiva. Ainda, aduziu preliminarmente aplicação da responsabilidade subjetiva à empresa perante o Procon, por força de princípios do Direito Administrativo e do Direito Penal, notadamente o da culpabilidade e o da presunção de inocência. Também alegou inexistência de direito difuso a ser tutelado, o que afastaria a atribuição deste Órgão para apuração do caso.

No mérito, a empresa pleiteou insubsistência da infração, com base na tese de que os números de telefone do reclamante se encontram bloqueados em seus sistemas, inexistindo, assim, conduta infrativa. Alegou, ainda, inexistência de informações mínimas sobre o marketing direto ativo praticado, notadamente aquela relativa ao nome dos atendentes responsáveis pelos contatos. Refuta a informação de que o reclamante é titular das linhas telefônicas registradas na Lista Antimarketing, bem como os *prints* anexados às fls. 05 e 17 dos autos.

Menciona que, quanto aos números de telefone dos quais partiram as ligações, em consulta realizada pela reclamada junto ao site ABR Telecom, teria verificado que não se tratam de linhas de sua titularidade. Ademais, acerca da alegada insuficiência de provas sobre a ocorrência da infração, menciona julgados pertinentes aos Juízos da 3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Porto Alegre e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (fls. 106/107).

Documentos juntados pela reclamada às fls. 111/549.

À fl. 550, Certidão consignando a existência de Investigação Preliminar nº 0024.15.005248-8, em que foi firmado TAC junto ao *Parquet*, bem como listagem contendo 17 (dezesete) feitos em que houve decisão administrativa condenatória transitada em julgado.

Às fls. 629/633, proposta de Transação Administrativa apresentada ao fornecedor, a qual foi rejeitada, argumentando-se pela redução do valor da receita bruta considerado, pois que seria cabível considerar apenas o montante em relação a Contagem/MG, local em que ocorreu a infração (fls. 637/642).

Às fls. 648/658, alegações finais apresentadas pela reclamada, em que pleiteia análise dos argumentos lançados em sede de defesa administrativa. Em seguida, repisa os fundamentos apontados no bojo dos autos.

Notificado para juntar documento pertinente à receita bruta da empresa no âmbito do Estado de Minas Gerais, referente ao ano de 2017, o fornecedor se manifestou às fls. 664/666, requerendo fosse considerado o valor pertinente a Contagem/MG demonstrado à fl. 156. Subsidiariamente, apresenta o montante de R\$2.222.691.276,35 (dois bilhões, duzentos e vinte e dois milhões, seiscentos e noventa e um mil e duzentos e setenta e seis reais e trinta e cinco centavos), pertinente ao faturamento em Minas Gerais.

À fl. 749, determinação de suspensão do feito, em virtude do apensamento com baixa de todos os procedimentos instaurados nesta Promotoria em face do fornecedor envolvendo descumprimento da Lista Anti-marketing.

Certidão à fl. 760, em que ficou consignado que, por determinação da autoridade administrativa presidente do feito, foram reunidos e colocados em estante própria na Secretaria desta Promotoria todos os expedientes relacionados ao fornecedor Claro S. A. acerca de descumprimento de Lista de Bloqueio de Telemarketing, bem como foi criado anexo contendo cópia das reclamações que deram origem aos referidos procedimentos.

À fl. 765, Certidão acerca de TAC e decisões administrativas condenatórias transitadas em julgado em face da reclamada.

À fl. 766, pedido de audiência apresentado pelo fornecedor.

Às fls. 767/768, requerimento da empresa para disponibilização de certidão com indicação de todos os processos apensados a este, bem como a prorrogação de prazo para manifestação a respeito da reunião dos feitos e apresentação de alegações finais.

À fl. 769, indeferimento do pedido relativo à certidão. Porém, foi concedido à reclamada o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para retirada do presente Processo Administrativo e seus apensos da Secretaria desta Promotoria, por procurador devidamente cadastrado nos autos. Indeferido, ainda, pedido de dilação de prazo para alegações finais, em virtude de ausência de previsão legal autorizada.

À fl. 770, Certidão consignando que, concedido o prazo determinado em despacho, compareceu à Secretaria desta Promotoria o estagiário, Sr. Rafael Coutinho Dias, para ter vista dos autos em balcão, dispensando a retirada do procedimento, com anuência e determinação por parte da procuradora da Claro S.A., Dra. Amanda de Paulo Fukuyoshi, OAB/DF 57.345.

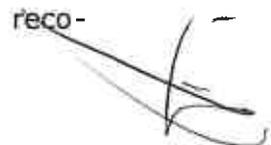
À fl. 785, pedido de realização de audiência apresentado pelo fornecedor, juntamente de suas alegações finais às fls. 787/800 e documentos às fls. 801/807.

À fl. 807v, despacho determinando a designação de audiência virtual para o dia 01/09/2021, às 15 horas.

À fl. 808, notificação encaminhada à reclamada, informando a respeito da designação de audiência administrativa, bem como requisitando endereço eletrônico para envio de convite virtual. Não houve resposta.

Decisão administrativa condenatória proferida às fls. 810/817, tendo sido aplicada a penalidade de multa em face do reclamado Claro S.A. no valor de R\$10.702.463,48 (dez milhões, setecentos e dois mil e quatrocentos e sessenta e três reais e quarenta e oito centavos).

Intimada de referida decisão, a Claro S.A. interpôs recurso administrativo às fls. 823/858, pleiteando o conhecimento do recurso para se reconhecer a necessidade de apensamento de 15 (quinze) processos por ela identificados ao presente feito, com a extinção em conjunto de todos eles, reco-



nhecendo a improcedência da autuação, julgando insubsistentes as infrações e arquivando o presente feito e todos a eles apensos sem aplicação de multa.

Remetido os autos para a Junta Recursal do Procon-MG restou decidido por unanimidade de votos a anulação, de ofício, da aludida decisão administrativa e do retorno dos autos à Promotoria de Justiça de origem para que, antes de proferida nova decisão, oportunizasse ao recorrente se manifestar sobre os processos administrativos reunidos para julgamento conjunto e apresentação de provas, bem como para que fosse apreciado o pedido de apensamento de outros processos administrativos que teriam identidade de objeto e espaço temporal com o presente feito (fls. 874/877v).

Despacho proferido por este Órgão Ministerial determinando que a Secretaria desta Especializada certificação acerca da existência ou não de outros procedimentos em face do fornecedor em questão, relativos ao descumprimento da Lista Antimarketing, com a realização de ligações telefônicas com marketing direto ativo, instaurados até a data de 30/09/2020 (fl. 886), tendo a Secretaria elaborado a Certidão acostada às fls. 920/920v.

Não tendo sido encontrados outros procedimentos que já não estivessem apensados aos presentes autos ou encerrados/arquivados, foi indeferido o pedido da Claro S.A. de apensamento de feitos, observando o limite temporal de 30/09/2020 em curso, tendo sido dada vista ao fornecedor em questão para que se manifestasse sobre os processos administrativos reunidos para julgamento conjunto, inclusive para requerer a produção de provas, nos termos do despacho de fl. 921.

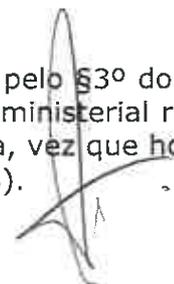
Alegações Finais da Claro S.A. que, ao final, requereu diante da improcedência da autuação e considerando não existir qualquer irregularidade comprovada na conduta da Claro, fossem as infrações descaracterizadas e arquivado o presente procedimento administrativo (e todos a ele apensados) sem a aplicação de multa (fls. 962/973v).

É o relatório. Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, em respeito ao devido processo legal, considero atendidas todas as condições para a prolação de decisão de mérito, oportunizados o contraditório e a ampla defesa, nos termos do Decreto Federal n.º 2.181/97 e Resolução PGJ n.º 57/2022 com as alterações e adaptações implementadas em decorrência das conclusões do PCA 1017/2009 do Conselho Nacional do Ministério Público.

Atendido, também, o dever estabelecido pelo §3º do art. 3º do Código de Processo Civil de 2015 de priorizar a atuação ministerial resolutiva, por meio da tentativa de solução consensual/conciliatória, vez que houve propositura de termo de Transação Administrativa (fls. 629/633).



O Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por força da Constituição Estadual, no artigo 14 dos seus Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, abarcou as competências administrativas do PROCON, cujas atividades contemplam o exercício do poder de polícia em matéria de consumo.

Nesse sentido, as competências do PROCON, elencadas no artigo 3º, com a ressalva do artigo 5º, do Decreto Federal n.º 2181/97, foram transferidas ao Órgão Ministerial com atribuições na defesa do consumidor. É o que dispõe a Resolução PGJ nº 57, de 07 de dezembro de 2022.

Destaca-se que este Órgão Ministerial não se olvidou de observar e aplicar as garantias constitucionais nos processos administrativos que tramitam nesta Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor, mormente aquelas que dizem respeito ao poder sancionador do Estado, sendo certo que fora garantido ao reclamado diversas oportunidades de exercício do contraditório e da ampla defesa (fls. 20, 78, 91, 634, 660, 763 e 808), bem como fora respeitada a legalidade e o devido processo legal.

De imediato, verifica-se que o fornecedor, ao longo do presente procedimento, teceu argumentos de ordem preliminar e meritória, de modo que passo, desde já, ao enfrentamento das impugnações.

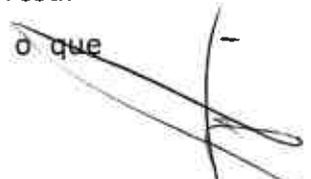
No que tange aos argumentos preliminares suscitados, observa-se que o fornecedor aduz que, em virtude de suposto "acordo prévio" firmado junto ao consumidor, deveria ter se dado a extinção da pretensão punitiva. Entretanto, importante destacar que não houve, como busca fazer entender a empresa, acordo junto ao consumidor.

O que ocorreu, em verdade, foi que, somente após a verificação da prática infrativa noticiada a este Órgão e a instauração do procedimento para sua apuração, é que a reclamada buscou a regularização de sua conduta, demonstrando que o contato do reclamante estaria bloqueado em seus sistemas, sem que se possa confirmar o momento em que tal procedimento foi adotado. Ainda, não houve efetivamente prévio acordo diretamente junto ao consumidor, vez que este, quando notificado pelo Parquet, informou não ter recebido outros contatos, apenas. Dessa forma, não se duvida que, anteriormente a tudo isso, o fornecedor desrespeitou a legislação aplicável, ao encaminhar contatos telefônicos a número cadastrado no Bloqueio de Telemarketing.

Para além disso, deve-se esclarecer que ao presente Processo Administrativo, o qual se encontrava em estado mais avançado de apuração, foram apensados outros feitos, instaurados a partir de reclamações consumeristas em face do mesmo fornecedor e envolvendo fatos semelhantes pertinentes à Lista Antimarketing. Portanto, disso se conclui que o que sustenta a existência dos feitos em face da empresa é o ato infrativo que, pelo visto, é de prática recorrente por parte da reclamada.

Outra preliminar arguida pela empresa diz respeito a suposta aplicabilidade de responsabilidade subjetiva a respeito dos atos praticados pelo fornecedor perante o órgão de proteção ao consumidor, motivo pelo qual aduz ser necessária a apuração de dolo ou culpa na conduta da empresa.

Entretanto, a esse respeito, necessário expor o que dispõe o Código de Defesa do Consumidor em seu art. 14:



Art. 14. O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Ora, o que define a atuação deste Órgão de Defesa do Consumidor é exatamente a existência de relação de consumo entre o reclamante, considerado consumidor, e o reclamado, fornecedor, nos termos dos arts. 2º e 3º do CDC. Nesse sentido, imperioso seja aplicado o regramento pertinente, o qual impõe a responsabilidade objetiva à pessoa jurídica fornecedora de serviços responsável pelos danos experimentados pelo consumidor, conforme redação do mencionado art. 14.

Destaque-se que dita norma tem como objetivo precípuo buscar restabelecer o equilíbrio entre as partes envolvidas nas relações de consumo, diante da vulnerabilidade característica do sujeito que adquire bens e serviços como destinatário final. Ainda, não se duvida que, nos termos da tese exposta pelo fornecedor (fl. 99), que neste Processo Administrativo seja estabelecida relação entre o *Parquet* e o fornecedor. Contudo, necessário expor que tal se dá em favor, ou seja, com o fim de tutela de direitos e interesses alheios, quais sejam, os consumeristas. Logo, mais uma vez, impossível a análise de culpa e, por conseguinte, ser acatada a tese de aplicação de responsabilidade subjetiva no presente caso.

Sob outro giro, no que pertine à responsabilidade objetiva, para sua verificação, têm-se como requisitos a conduta, o dano e o nexo de causalidade. Na presente hipótese, o primeiro se revela demonstrado a partir das informações apresentadas pelo consumidor, somadas aos elementos de fls. 05/17. O segundo fica evidenciado pelo comprovado cadastro do consumidor no Bloqueio de Telemarketing mantido por este Órgão, conforme fl. 14, fato que, por si só, impede o direcionamento de marketing direto ativo ao número de telefone ali registrado. O terceiro, por sua vez, resta atendido quando da informação de que o reclamante recebeu os contatos telefônicos com a finalidade de oferta de serviços de TV e internet, o que contraria a legislação aplicável à hipótese (fl. 16). Repise-se que a hipossuficiência do consumidor é pilar de suas regras protetivas, reunindo os presentes autos os indícios fáticos necessários.

Além disso, ainda que em sede de preliminares, em diversas ocasiões o reclamado alegou ser o Ministério Público ilegítimo para atuar no presente feito, ante a suposta ausência de interesses difusos ou coletivos a serem tutelados. Sem razão, contudo, o reclamado.

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por força da Constituição Estadual, no art. 14 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, abarcou as competências administrativas do PROCON, cujas atividades contemplam o exercício do poder de polícia em matéria de consumo.

Especificamente no que diz respeito à natureza da publicidade veiculada por meio da realização de marketing direto ativo, perpetrada mediante o envio de SMS ou pela efetiva ligação telefônica, é certo que se trata inegavelmente de questão que atinge interesse público, seja por expressa disposição legal (art. 1º do CDC), seja em razão da publicidade consistir em mecanismo massificado de comunicação e veiculação de informações e ofertas aos consumidores, atingindo, portanto, número indeterminado de pessoas.

O caráter coletivo da presente demanda se revela, ainda, no fato de haver outras ocorrências em face de outros consumidores, o que se evidencia pela inequívoca existência de outros registros nesta Promotoria, que ensejaram a instauração dos feitos pertinentes, os quais se encontram apensados ou com cópia da reclamação pertinente em anexo a este Processo Administrativo. Em todos eles, há relatos de pessoas que, mesmo com seus números de telefone cadastrados para não receber contatos indesejados, foram importunadas com o recebimento de ofertas de serviços pelo fornecedor.

Dessa maneira, salienta-se que o descumprimento da Lei Antimarketing (Lei nº 19.095/2010), com a realização de ligação publicitária a diversos consumidores que possuem seus números devidamente cadastrados, fere direito difuso, e não mero direito individual homogêneo, posto causar dano a toda a sociedade indistintamente.

Soma-se a isso o fato de que todos os diplomas legislativos, que são dotados de coercibilidade e aplicação *erga omnes*, assim como as instituições de um Estado Democrático de Direito, demandam o devido respeito por parte de todos os cidadãos. Ao desrespeitar-se uma prescrição normativa, lesiona-se o direito de toda a comunidade, que vê credibilidade e segurança conferidas às leis sendo esfaceladas pro um único ato infrativo.

O reclamado ventilou tese de que o presente feito teria tramitado até a fase de alegações finais sem análise de seus pleitos defensivos, mencionando, para tanto, os termos do art. 12 da Resolução PGJ nº 57/2022 que regulamenta os procedimentos em curso neste Órgão. Todavia, todos os atos processuais instrutórios ali determinados foram realizados, incluindo a determinação de diligências necessárias e a requisição de esclarecimentos e documentos.

Ressalte-se que foi oportunizada a ampla defesa e o contraditório ao fornecedor, sendo que, ao contrário do que aduz, impossível, em sede de apuração preliminar ou instrução do feito, a análise de preliminares ou mesmo do mérito acerca do tema objeto de debate. Verifica-se que a empresa buscou, ao que parece, uma decisão antecipada sobre o mérito deste expediente, o que não seria adequado. Afinal, trata-se, em verdade, de questões a serem ventiladas no momento presente, qual seja, em sede de decisão administrativa. **É dizer: evidenciada a prática infrativa e não sendo o caso de arquivamento ou decisão de insubsistência, deve-se aguardar momento oportuno, qual seja, a prolação deste *decisum*, para que se adentre ao mérito deste feito.**

O fornecedor aponta, ainda, em sede de alegações finais (fls. 787/799), preliminar de suposto cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento de pedido de dilação de prazo por irrazoáveis e ilegítimos 30 (trinta) dias úteis, o que se deu por evidente ausência de previsão legal para tanto. Argumenta que dever-se-ia aplicar ao presente caso o Princípio do Formalismo Moderado.

Contudo, a esse respeito, deve-se destacar que, em sede de Direito Administrativo, cabe a este Órgão pautar sua atuação no Princípio da Legalidade, nos termos do art. 37 da Constituição da República, e que impõe total subordinação às normas. Nos ensinamentos do renomado jurista Hely Lopes Meirelles:

A legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.¹

Assim, em âmbito administrativo, diferentemente da legalidade aplicável ao particular, segundo a qual é permitido fazer tudo aquilo que a lei não proíbe, ao *Parquet*, em sentido contrário, cabe agir somente nos termos do que autorizam os mandamentos normativos, em apreço ao interesse público ao qual está submetida sua atuação. Logo, não há espaço para liberdade ou vontade pessoal na condução de um processo administrativo como o presente.

Ainda sobre esse ponto, necessário expor que aquela não foi a única oportunidade para que a empresa se manifestasse em sede de alegações finais. Afinal, em análise detida dos autos, observa-se que já havia sido oportunizada anteriormente a apresentação da dita manifestação, o que foi devidamente cumprido pelo fornecedor às fls. 618/658. **Apenas e tão somente em razão da complexidade do caso e da juntada de novas reclamações ao presente feito, é que foi novamente oportunizada a apresentação de alegações finais pela reclamada, no prazo estipulado em consonância com as normas aplicáveis.** Logo, não prospera a alegação de violação da garantia da ampla defesa, do contraditório e do devido processo pela não concessão de prazo adicional para manifestação, o que, mais uma vez, se admitido, iria de encontro ao disposto na Resolução PGJ 57/2022.

Em exame das razões de mérito apresentadas pelo fornecedor, percebe-se que melhor sorte não lhe assiste, senão vejamos.

Ab initio, observa-se que a controvérsia apresentada neste procedimento cinge-se à realização de ligação de cunho publicitário a consumidores devidamente cadastrados junto à Lista Antimarketing mantida pelo PROCON-MG.

Conforme apurado nos autos, o consumidor Sr. Rodney Dias Pimenta, em 04/08/2018, realizou o cadastro de seu terminal telefônico na Lista Antimarketing, gerenciada pelo PROCON-MG (fl. 05). Entretanto, nos dias 03/05/2018, 04/05/2018, 06/05/2018, 09/05/2018, recebeu sucessivas ligações telefônicas em seu aparelho (fls. 05 e 17) com oferta de serviços de televisão e telefonia.

Ainda, conforme se depreende dos feitos reunidos, foram diversas outras reclamações, mais precisamente 51 (cinquenta e uma), anexadas a estes autos, seja por meio de cópia de reclamação, seja por apenso, em que outros consumidores tiveram seus direitos lesados ao receber contatos telefônicos indesejados por parte do fornecedor, muito embora tivessem seus números de telefone cadastrados na Lista Antimarketing.

Atentando ao fato de que de acordo com o Diagnóstico Nacional do Consumidor, 87,2%, quase 90% dos consumidores não procuraram

¹MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30 Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

algum órgão de proteção e defesa do consumidor para proceder a reclamação, apesar de se sentirem lesados. O referido diagnóstico foi executado pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (FIPE). Durante o período de novembro/2020 a janeiro/2021, a pesquisa ouviu 2.000 pessoas nas 27 unidades federativas do Brasil, entre a população economicamente ativa, que se sentiram vítimas de condutas lesivas nos últimos 18 meses. O diagnóstico possui um nível de confiança de 95%, considerando, inclusive, cada uma das cinco regiões geográficas. Ou seja, fácil constatar que as 51 reclamações retornadas apenas neste procedimento não refletem a realidade, podendo o total de consumidores afetados pelas ligações telefônicas de marketing ter sido muito superior ao apresentado.

No que pertine à alegação defensiva no sentido da ausência de dados essenciais para proceder-se à apuração do fato denunciado, resta claro que não assiste razão ao fornecedor, tendo em vista que o presente caderno investigativo reuniu todos os elementos necessários para a caracterização da conduta, tais como a data e horário dos fatos, autoria e conteúdo da ligação, oferta realizada, número de telefone do remetente e comprovante de cadastro do consumidor junto à Lista Antimarketing.

No que se refere ao nome do atendente responsável pela ligação, tem-se como irrazoável – sob pena de restringir injustamente o direito do reclamante –, exigir que, diante de uma infinidade de contatos recebidos pelo consumidor, este questione e faça o registro, além das respectivas datas, dos horários e do conteúdo, de TODOS os nomes dos funcionários que ligaram para seu número. Ainda, há que se considerar a possível recusa por parte do remetente da ligação em fornecer tal informação, como efetivamente ocorre em alguns casos. Apesar disso, ainda assim, apenas a título de exemplo, há registro nos autos em apenso (IP nº 0024.19.011556-8), bem como em cópias de reclamações dos anexos (fls. 18,21 e 53) dos nomes dos atendentes de telemarketing que promoveram a ligação direcionada aos reclamantes.

Ademais, há que se considerar que em muitos dos contatos telefônicos promovidos pelas grandes empresas, o que se tem é apenas um robô e uma gravação de voz, em cujo bojo são expostas as informações pertinentes à oferta. Ora, dessa forma, não se pode negar que as informações prestadas pelos consumidores, somadas às provas constantes dos autos, assim como à multiplicidade de relatos no mesmo sentido e em face da mesma empresa, apontam, quando não pela devida demonstração de fato, ao menos, a verossimilhança das narrativas apresentadas a este Órgão.

Já no que tange à alegada necessidade de o consumidor comprovar que é titular da linha telefônica para a qual foram direcionadas ligações, aqui também não se vislumbra qualquer razoabilidade na tese da reclamada. O cadastramento do número de telefone dos consumidores na Lista Antimarketing se dá, não apenas com a inserção de nome e terminal, mas também inclui dados como CPF e e-mail, por exemplo, conforme se observa à fl. 14. Tais informações são armazenadas por este Órgão, do que conclui pela presunção de veracidade e fé pública.

Aliás, em termos lógicos, não se vê como provável que um sujeito apresente reclamação em relação a terminal telefônico que não fosse de sua titularidade, e exigir fatura de serviço de telefonia como documento

indispensável para demonstrar isso, além de desnecessário, carece de previsão normativa impositiva de tal dever. A verdade é que, o fornecedor, que a todo momento menciona a literalidade das normas para exigir que fosse indicado o nome de cada atendente de telemarketing, por exemplo, agora invoca meio de prova não previsto em norma regulamentadora, como tese para deslegitimar a reclamação apresentada pelos consumidores.

Ainda a respeito das provas constantes dos autos, importante destacar, em face da jurisprudência citada pelo fornecedor às fls. 106/107, que tais julgados são inaplicáveis ao presente caso. Isso porque, ao contrário do apontado em decisão da 3ª Vara da Fazenda Pública de Porto Alegre, em reclamação que deu origem a estes autos, está devidamente indicado o número de telefone do qual partiram as ligações, bem como o remetente, qual seja, a Claro S/A. (fls. 3, 5 e 16/17) ainda, diante de acórdão da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, também não se discute que o julgado mencionado não tem aplicabilidade à presente hipótese, pois que não há, de longe, "*ausência absoluta de prova do fato constitutivo do direito*", como já amplamente exposto. Portanto, em simples análise das ementas citadas, verifica-se não haver relação fática dos casos ali decididos com a hipótese em discussão.

Logo, não há que se falar que não foi devidamente comprovada a prática infrativa, em virtude de o consumidor haver demonstrado os fatos constitutivos do seu direito. Assim, competia ao investigado comprovar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do reclamante, nos termos do artigo 373, incisos I e II do novo Código de Processo Civil, o que não logrou fazer.

Notadamente quanto aos argumentos de defesa lançados pela CLARO S.A. em sede de Alegações Finais, verifica-se que ela inicia sua defesa argumentando que à fl. 919 constam 57 (cinquenta e sete) procedimentos em apenso, mas que só teve acesso a 53 (cinquenta e três) deles listados às fls. 963/963v. Contudo, ao contrário do que argumenta, à CLARO S.A. foi oportunizada a vista de todos os apensos, pois se confrontarmos as duas listagens, verificaremos que os procedimentos coincidem. A confusão dá-se a partir do momento em que a lista de fl. 919 acusa 57 (cinquenta e sete) procedimentos em apenso, mas ao numerá-los não se vale dos números 14, 26, 27, 40 e 41. Por exemplo, ao numerá-los, a lista sai do número 13 e vai para o número 15, saltando o número 14 e assim o fez com os demais números citados. Desta forma, não há nenhum procedimento apensado que a CLARO S.A. não tenha tido vista e, em verdade, não são 57 (cinquenta e sete) procedimentos em apenso, mas sim 53 (cinquenta e três), o que pode se constatar pela simples contagem manual dos feitos na certidão de fl. 919.

Em continuidade, a CLARO S.A. sustenta que há procedimentos em apenso em que não restou comprovada a materialidade da conduta, por inexistência das telas que demonstrem a inscrição na lista antimarketing, ausência de informação dos números responsáveis pelas chamadas.

Contudo, não merece prosperar o argumento lançado pelo reclamado, pois vale ainda como prova o relato detalhado do consumidor sobre as ligações e as eventuais mensagens de telemarketing que recebeu e que eventualmente ainda esteja recebendo, contendo os nomes das empresas que realizam as ligações e as mensagens; os números de telefone que originam

tais ligações e mensagens, acompanhados de seus respectivos DDD's; os dias e horários em que recebeu tais ligações e mensagens e o que lhe é oferecido, o que supre a ausência de telas com os números responsáveis pelas chamadas.

A CLARO S.A. ainda aduz que o prazo de validade de inscrição do número de telefone do consumidor na Lista Antimarketing é de 01 (um) ano e que alguns procedimentos apensados não observam tal período.

Engana-se o reclamado, pois a Resolução PGJ nº 83/2014 que "Dispõe sobre a implementação, o gerenciamento e a manutenção da lista identificada como "Lista Antimarketing" previa em seu art. 3º, §6º que o cadastro do número de telefone do consumidor teria validade de 01 (um) ano.

Sob esse prisma, cabe destacar que em 31/01/2022 foi publicada a Resolução PGJ nº 6, de 31 de janeiro de 2022, revogando expressamente, em seu art. 1º, o art. 3º, §6º da Resolução PGJ nº 83/2014, a qual entrou em vigor na data de sua publicação, de modo que efetuado o cadastro do número de telefone na Lista Antimarketing, ele não mais precisa ser renovado.

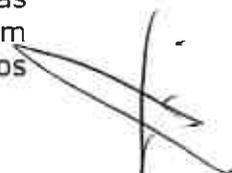
Quanto à arguição de que a data em que o consumidor reclamante recebeu a ligação de telemarketing é a mesma da data de inscrição de dito número de telefone na Lista Antimarketing, sem observar o prazo de 30 (trinta) dias após o registro para que a ele lhe seja conferida validade, são casos em que o número de telefone não foi cadastrado pela primeira vez, tendo sido cadastrado anteriormente e, portanto, protegido estava pelo Sistema de Bloqueio de Telemarketing.

Cabe ainda ressaltar que a CLARO S.A. sustentou que nos procedimentos administrativos a seguir elencados não havia informações que comprovassem a inscrição dos números de telefone dos consumidores na Lista Antimarketing, tratando-se dos autos nº: 0024.19.010066-9; 0024.19.011798-6; 0024.19.014062-4; 0024.19.017967-1; 0024.19.019468-8; 0024.19.017163-7; 0024.19.013343-9; 0024.19.018201-4; 0024.19.020511-2; 0024.19.019472-0; 0024.19.020398-4; 0024.19.020398-4 e 0024.19.010573-4.

Contudo, tal sustentação deve ser afastada de plano, pois, conforme documentação em anexo, os consumidores que realizaram reclamação dando ensejo à instauração dos procedimentos supracitados possuem seus números de telefone devidamente cadastrados junto à Lista Antimarketing, mantida e gerenciada pelo Procon-MG, **devendo, na documentação em anexo, ser preservados os dados pessoais dos consumidores reclamantes dos autos 0024.19.010066-9 e 0024.19.010573-4, eis que sigilosos.**

Isto posto, considerando-se os fatos relatados e comprovados pelo consumidor, reputam-se atendidos os pressupostos exigidos pelo art. 4º da Resolução PGJ nº 83/2014 da Procuradoria-Geral de Justiça de Minas Gerais, bem como respeitados os comandos principiológicos e regramentos do ordenamento pátrio.

Saliente-se, por fim, que foi oportunizada por inúmeras vezes a produção de provas pelo fornecedor, não tendo este logrado êxito em apresentar justificativa capaz de afastar os fatos que lhe foram imputados pelos consumidores.



Destarte, uma vez reconhecida a violação perpetrada pelo fornecedor em face da Lei Estadual nº 19.095/2010, e que as condutas praticadas no mercado de consumo afetam o interesse dos consumidores, mostra-se necessária a atuação do PROCON, com o fito de aplicar as sanções administrativas cabíveis, no regular exercício do poder de polícia que lhe foi conferido pelo Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC).

Sendo assim, ante as considerações apresentadas, conclui-se pela **subsistência da infração administrativa** descrita no ato de instauração do processo administrativo consumerista sancionador.

Passo, doravante, à definição e quantificação da sanção administrativa, a que se sujeita o fornecedor Claro S.A. nos termos do art. 56 da Lei nº 8.078/90 (CDC) e seu Decreto Regulamentador (Dec. Fed. nº 2181/97).

Antes, porém, imperioso faz-se registrar que a decisão administrativa condenatória prolatada às fls. 810/817 aplicou penalidade de multa em face da Claro S.A. no valor de R\$10.702.463,48 (dez milhões, setecentos e dois mil e quatrocentos e sessenta e três reais e quarenta e oito centavos).

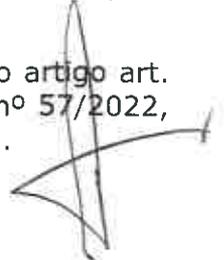
Todavia, o cálculo da penalidade de multa ao qual se faz alusão foi equivocado, pois, conforme se infere à fl. 817 a planilha de cálculo de multa foi preenchida erroneamente, uma vez que o valor da receita bruta deveria ter sido consignado no campo destacado pela cor cinza, como orienta o cabeçalho de referida planilha, mas dito valor foi inserto em campo errado, o que comprometeu todo o cálculo da multa, chegando ao valor equivocado de R\$10.702.463,48 (dez milhões, setecentos e dois mil e quatrocentos e sessenta e três reais e quarenta e oito centavos), em virtude do preenchimento equivocado da planilha, com a aplicação da receita bruta anual onde dever-se-ia constar a receita bruta mensal.

Desta forma, ao preencheremos a planilha de cálculo de multa nesta oportunidade, o valor da receita bruta estará no campo cinza e o cálculo da multa, ao ser realizado da forma correta, alterará o valor acima pontuado, minorando-o, esclarecendo este Órgão Ministerial que o valor da penalidade de multa ora a ser calculada e aplicada em face da Claro S.A. será menor do que o aplicado às fls. 810/817, pelos motivos ora registrados e não porque houve modificação no entendimento jurídico firmado por este Órgão Ministerial quanto ao objeto do presente feito.

Consignadas as imprescindíveis considerações, tem-se que, dentre as sanções administrativas possíveis, opto pela MULTA ADMINISTRATIVA (art. 56, I), reprimenda que se mostra mais adequada ao fato.

Levando em consideração a natureza da infração, a condição econômica e a vantagem auferida, aplico ao infrator a pena de multa, conforme artigo 56 da lei 8.078/90. Atento aos dizeres do artigo 57 do CDC e artigos 24 e ss. do Decreto 2.181/97 e art. 20 da Resolução PGJ n.º 57/2022, passo à graduação da pena administrativa, conforme se segue.

a) A infração cometida encontra capitulação no artigo art. 3º da Lei 19.095/2010 e, por força do artigo 22 da Resolução PGJ nº 57/2022, figura no **grupo I** de infrações, pelo que aplico fator de pontuação 1.



b) Verifico que não foi apurado auferimento de vantagem econômica com a prática infrativa, razão pela qual aplico o fator 1 no item vantagem.

c) Por fim, com o intuito de se definir a condição econômica do fornecedor, verifica-se que, devidamente notificado (fl. 660), o fornecedor apresentou documento financeiro pertinente à **receita bruta de 2017 no âmbito do Estado de Minas Gerais**, equivalente a **R\$2.222.691.276,35 (dois bilhões, duzentos e vinte e dois milhões, seiscentos e noventa e um mil, duzentos e setenta e seis reais e trinta e cinco centavos)** – fl. 665.

Assim, nos termos do art. 28, §1º da Resolução PGJ nº 57/2022, o porte econômico do fornecedor, em razão de seu faturamento líquido é considerado GRANDE, o qual tem como referência o fator 5.000.

Isto posto, estabelecido o valor do faturamento bruto, é de se calcular a receita mensal média no valor de **R\$185.224.273,02 (cento e oitenta e cinco milhões, duzentos e vinte e quatro mil e duzentos e setenta e três reais e dois centavos)**, o qual será usado como parâmetro para a aplicação da multa.

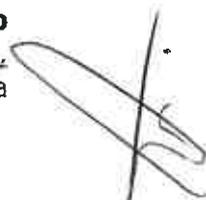
d) Com os valores acima apurados, estando retratadas a gravidade da infração, a ausência de auferimento de vantagem e a condição econômica, aplico os dados à fórmula prevista no artigo 28 da Resolução PGJ nº 57/2022, motivo pelo qual fixo o *quantum* da pena-base no valor de **R\$1.857.242,73 (um milhão, oitocentos e cinquenta e sete mil e duzentos e quarenta e dois reais e setenta e três centavos)**, conforme se depreende da planilha de cálculos que integra a presente decisão, nos termos do art. 27 da Resolução PGJ nº 57/2022.

e) Considerando que o fato ocorrido tem caráter repetitivo – art. 26, inciso VI, do Decreto nº 2.181/97 –, bem como que foi identificada Condenação Administrativa com trânsito em julgado em face do investigado no bojo dos Processos Administrativos elencados à fl. 765, reconheço a circunstância agravante pertinente – art. 30, *caput* da Resolução PGJ nº 57/2022 – pelo que aumento a pena em 1/3, conforme dispõe o artigo 29, §2º, inciso I da Resolução PGJ nº 57/2022, atingindo o valor da sanção pecuniária em **R\$2.476.323,64 (dois milhões, quatrocentos e setenta e seis mil e trezentos e vinte e três reais e sessenta e quatro centavos)**.

Ausente o concurso de infrações, fixo a MULTA DEFINITIVA no valor de **R\$2.476.323,64 (dois milhões, quatrocentos e setenta e seis mil e trezentos e vinte e três reais e sessenta e quatro centavos)**.

Isto posto, **DETERMINO**:

1) A intimação do infrator **CLARO S.A.** no endereço físico situado na Rua Henri Dunant, nº 780, Bloco B, Departamento Jurídico, São Paulo/SP, CEP: 04.709-110 para que, **no prazo de 10 (dez) dias úteis**, a contar do recebimento da notificação:



A) Recolha à conta do Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor o percentual de 90% (noventa por cento) do valor da multa fixada acima, isto é, **R\$2.228.691,28 (dois milhões, duzentos e vinte e oito mil e seiscientos e noventa e um reais e vinte e dois centavos)**, por meio de boleto, nos termos do parágrafo único do art. 36, *caput* e parágrafo único da Resolução PGJ nº. 57/2022, sendo que **o pagamento da multa com redução de percentual de 10% somente será válido se efetuado nos 10 (dez) dias úteis contados da intimação, ainda que o prazo de vencimento do boleto seja maior.**

OU

B) Apresentar recurso, nos termos dos artigos 46, §2º e 49, ambos do Decreto 2.181/97 e do art. 33 da Resolução PGJ nº. 57/2022;

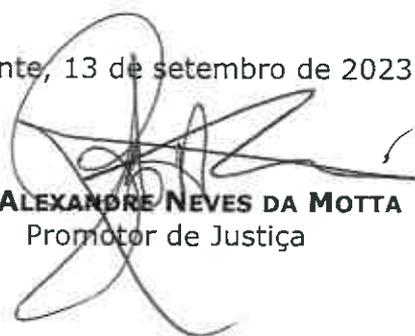
2) Consigne-se na intimação que, ultrapassado o prazo legal sem que haja interposição de recurso voluntário, e não efetivado o pagamento da multa aplicada – que, ultrapassado os 10 (dez) dias úteis da intimação da decisão, deverá ser recolhida em seu valor integral, no prazo de 30 (trinta) dias do trânsito em julgado desta decisão, que terá início após nova intimação –, será o débito inscrito em dívida ativa para subsequente cobrança executiva pela Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais.

3) A inscrição do fornecedor no Cadastro de Reclamações Fundamentadas, com a indicação de que a reclamação não foi atendida (Lei 8.078/90, art. 44 e Decreto nº. 2.181/97, arts. 57 a 62), após o trânsito em julgado desta decisão.

4) Publique-se, por extrato, na imprensa oficial e disponibilize no site deste Órgão e no SRU o inteiro teor desta decisão. Registre-se.

Cumpra-se.

Belo Horizonte, 13 de setembro de 2023.


RUY ALEXANDRE NEVES DA MOTTA
Promotor de Justiça

PLANILHA DE CÁLCULO DE MULTA			
ATENÇÃO: INSERIR INFORMAÇÕES NOS CAMPOS DESTACADOS PELA COR CINZA			
Agosto de 2023			
Infrator	CLARO S.A.		
Processo	PA 0024.18.007889-1		
Motivo	Descumprimento do Sistema de Bloqueio de Telemarketing		
1 - RECEITA BRUTA			2.222.691.276,35
Porte =>	Grande Porte	12	R\$ 185.224.273,03
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	1
b	Vantagem apurada	2	
Multa Base = PE + (REC BRUTA / 12 x 0,01) x (NAT) x (VAN)			R\$ 1.857.242,73
Multa Mínima = Multa base reduzida em 50%			R\$ 928.621,37
Multa Máxima = Multa base aumentada em 50%			R\$ 2.785.864,10
Valor da UFIR em 31/10/2000			1,0641
Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 31/07/2023			257,10%
Valor da UFIR com juros até 31/07/2023			3,7999
Multa mínima correspondente a 200 UFIRs			R\$ 759,98
Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs			R\$ 11.399.661,80



