

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0024.18.005152-6

FORNECEDOR: CEMA -Central Mineira Atacadista Ltda.

DECISÃO ADMINISTRATIVA

1 – RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Processo Administrativo instaurado pelo **PROCON Estadual de Minas Gerais**, com base na Lei federal nº 8.078/90 e no Decreto federal nº 2.181/97, em face do fornecedor **CEMA -Central Mineira Atacadista Ltda.**, inscrito no CNPJ sob o nº 03.083.231/0013-38, situado nesta Capital, na Av. Afonso Vaz de Melo, nº 1626, Barreiro, CEP: 30.640-070, visando apurar práticas infrativas ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei federal nº 8.078/90) em desfavor da coletividade.

Imputa-se ao infrator as práticas infrativas descritas no Formulário de Fiscalização nº01 (fls. 13/21)., substanciadas nas seguintes condutas:

i) o fornecedor comercializa produtos com a embalagem avariada; ii) o fornecedor não indica a localização de leitores ópticos através de cartazes suspensos.

Ressalta-se que as infrações relacionadas acima foram apuradas por meio de fiscalização para averiguar o cumprimento das cláusulas do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) - (fls.04/10), do Processo Administrativo nº0024.16.009971-9, celebrado em 14 de dezembro de 2016, pelo fornecedor nesta Promotoria.

Dessa forma, como findou-se o transcurso do prazo estabelecido na cláusula quinta do TAC (fl. 10), o Processo Administrativo nº0024.16.009971-9 foi arquivado e instaurou-se o presente Processo Administrativo.

Na oportunidade, deixei de ofertar o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) nestes autos uma vez que os fiscais do Procon/MG constataram que o

1
Rodrigo F. de Oliveira
Promotor de Justiça

forneceador descumpriu as cláusulas: primeira e segunda do TAC celebrado no Processo Administrativo nº 0024.16.009971-9, conforme Formulário de Fiscalização nº 01 (fls. 13/21). Portanto, restou comprovado o descumprimento do termo celebrado naquela oportunidade, não me parecendo adequado e conveniente nova oferta do Termo de Ajuste de Conduta, nem nova Transação Administrativa no caso, pois tais instrumentos se demonstraram insuficientes para a correção da conduta.

Notificado a apresentar defesa, nos termos do disposto nos artigos 42 e 44 do Decreto Federal nº 2.181/97, o infrator o fez às fls. 22/56 e 67/109, alegando que:

Em relação aos produtos com embalagem avariada, cabe esclarecer que a ora Peticionaria comercializa aproximadamente 184. 267 9 cento e oitenta e quatro mil, duzentos e sessenta e sete) produtos, sendo que somente forma localizados sies produtos com unidades amassadas, no interior do estabelecimento(fl. 69).

(...)

Ressalta-se que o referido leitor não estava devidamente sinalizado, vez que, um consumidor acidentalmente derrubou a identificação constante do leitor, ao se aproximar dos freezers ao lado do leitor (fl.71).

Assim, constatado o descumprimento do avençado, o feito retornará a sua regular tramitação para fins de prolação de decisão administrativa nos termos do art. 27, §2º da Resolução nº 11/2011.

É, em síntese, o relatório.

2 – FUNDAMENTAÇÃO.

Passo, pois, ao julgamento administrativo do fato ocorrido, nos moldes da Lei federal nº 8.078/90, artigo 56, parágrafo único e do Decreto Federal nº 2.181/97, artigos 4º, inciso IV e 5º, *caput*.

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

Rodrigo F. Oliveira 2
Promotor de Justiça

passando ao julgamento de cada umas das infrações apontadas no Formulário de Fiscalização nº01 (fls. 13/21), nos termos do §1º, art. 59, da Resolução PGJ nº 11/2011.



2.1 -Comercialização de produto com embalagem avariada:

Aduz o fornecedor em sua peça de defesa que :

Ressalta-se ainda, que se tal percepção for descrita pelo número de itens, que atualmente totalizam o montante de 1.784.040 (um milhão, setecentos e oitenta e quatro mil e quarenta), tendo sido localizados 11 itens com embalagens avariadas/ amassadas, demonstra a insignificância da quantidade de itens, totalizando o percentual de aproximadamente 0,00061% (zero vírgula zero, zero, zero sessenta e um por cento) dos itens comercializados. (fl.70).

A fiscalização encontrou os seguintes produtos mencionados na fl. 14 com as embalagens supostamente avariadas: 03 unidades do produto “pêssego em calda” da marca “Schramm”; “ creme de leite esterilizado” da marca “ Itambé”; 01 lata de “doce pastoso com leite e chocolate ” da marca “Triângulo”;01 lata “doce de leite” da marca “Itambé”; 01 lata de “milho em conserva” da marca Villefort” ;02 latas de ervilha em conserva da marca “Minas +”.

Sobre essa infração (comercialização de produtos avariados), cuida-se de produtos inadequados ao consumo, nos termos da Lei 8.078/90, art. 18, §6º, II. A impropriedade dos alimentos é consequência das irregularidades havidas em suas embalagens (vício extrínseco), que assim se apresentando, não cumprem sua função precípua de conservar adequadamente o alimento, tornando-o susceptível a contaminações físicas, químicas ou biológicas, que configuram risco à saúde do consumidor.

Como cediço, o estatuto consumerista (Lei federal nº 8.078/90, artigo 18, §6º, incisos II e III) é taxativo ao descrever como impróprio ao uso e consumo os produtos avariados, a ver:

Art. 18.

§ 6º São impróprios ao uso e consumo:

3
Promotor de Justiça

(...)

*II - os produtos deteriorados, alterados, adulterados, **avariados**, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, perigosos ou, ainda, aqueles em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação;*

A avaria dos produtos encontrados pela fiscalização condiz com um dano físico externo (latas amassadas). Tal impropriedade dispensa a realização de prova pericial, dado que o estatuto consumerista presume, de forma absoluta, a impropriedade do produto.

Ao elencar como vício de qualidade a avaria do produto, o estatuto consumerista positivou um novo dever legal para o fornecedor, um dever anexo, um dever de qualidade. Se a teoria da qualidade se concentra no objeto da prestação contratual (produto ou serviço), é porque visualiza o resultado da atividade dos fornecedores, de modo a imputar-lhes objetivamente o dever de qualidade dos produtos que ajudam a colocar no mercado. Mas seu fim é o mesmo de todas as normas do CDC, a proteção do consumidor.

O artigo 18, § 6º, II da Lei federal n.º 8.078/90 preceitua que os produtos deteriorados, alterados, adulterados, **avariados**, falsificados e corrompidos são impróprios ao consumo e que por esse vício de qualidade responde o fornecedor.

Da mesma forma, o artigo 12, IX, "d", do Decreto n.º 2.181/97 dispõe que a colocação, no mercado de consumo, de qualquer produto ou serviço impróprio ou inadequado ao consumo constitui prática infrativa.

No caso em tela, constatou-se que o infrator, por ocasião do ato fiscalizatório, descumpria os mencionados dispositivos legais, ofertando em seu estabelecimento comerciais produtos com embalagens avariadas (latas amassadas) indicados alhures.

E, como narrado, a oferta de produtos com embalagens avariadas infringe o padrão exigido pelas normas consumeristas. Latas amassadas indicam comprometimento da qualidade dos produtos, já que são preparadas para conservar os alimentos e, quando amassadas, podem sofrer um choque mecânico capaz de romper o verniz interno e afetar sua hermeticidade, permitindo a entrada de ar e, conseqüentemente, a contaminação microbiológica do produto.

Rodrigo Filipe de Oliveira 4
Promotor de Justiça

Aliás, mesmo que não seja possível se verificar, a olho nu, o rompimento do verniz interno e da hermeticidade, os produtos em embalagens nessas condições serão considerados fora do padrão exigido de apresentação, com vício comprometedor da qualidade que se espera do produto, porquanto, como bem leciona o Professor João Batista de Almeida¹:

Considera-se inadequado o produto quando é incapaz de satisfazer os tipos determinantes de sua aquisição, ou seja, a legítima expectativa do consumidor, bem como quando não se mostra conforme outros produtos no mercado ou quando não são observadas normas ou padrões estabelecidos para a aferição da qualidade.

Incide, pois, a Lei 8.078/90 (art. 18, § 6º, II, 5ª parte) e o Decreto federal nº 2.181/97, art. 12, IX, d, merecendo frisar que o art. 37, §2º, do decreto prevê que quando a verificação do vício relativo à qualidade, oferta e apresentação de produtos não depender de perícia, o agente competente consignará o fato no respectivo auto.

Sendo o perigo presumido, não se exige a comprovação de má-fé do fornecedor para justificar o exercício do poder de polícia pela Administração Pública. Pouco importa se a infração ocorreu por descuido, falha operacional ou descaso. Evitar o vício de qualidade do produto é dever legal de todos os fornecedores da cadeia de produção, cuja responsabilidade nasce com a mera inobservância desse dever de cuidado.

2.2 - Ausência de indicação da localização de leitores ópticos através de cartazes suspensos

No que tange aos cartazes suspensos indicativos dos leitores óticos, o infrator, ao optar pela forma de afixação do preço por “código de barras”, não se isentou da obrigação legal de colocar os cartazes suspensos, conforme previsto no art. 7º, §1º, do Decreto federal nº 5.903/06, a ver:

Art.7º a hipótese de utilização do código de barras para apreçamento, os fornecedores deverão disponibilizar, na área de vendas, para consulta de preços pelo consumidor, equipamentos de leitura ótica em perfeito estado de funcionamento.

¹ ALMEIDA, João Batista. *A proteção jurídica do consumidor*. São Paulo: 5ª ed. Saraiva, p. 96.

§1º Os leitores óticos deverão ser indicados por cartazes suspensos que informem a sua localização.

Conforme se depreende do Formulário de Fiscalização nº 01 dos autos, o infrator deixou de informar a localização de um dos equipamentos de leitura óptica presentes no estabelecimento (área de congelados)- fl. 14, o que configura a infração.



3 – CONCLUSÃO.

Em face do exposto, perfeitamente demonstradas as práticas infrativas à legislação consumerista examinadas nos itens (i) e (ii), está o infrator sujeito ao pagamento de multa (Lei federal nº 8.078/90, artigo 56, inciso I e Decreto federal nº 2.181/97, artigo 18, inciso I).

Passo, pois, à individualização da sanção administrativa, observados os critérios estabelecidos pelos artigos 24 e 28 do Decreto federal nº 2.181/97, 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 nº. 8.078/90), será feito de acordo com a **(1) gravidade da infração, (2) vantagem auferida e (3) condição econômica do fornecedor**, na forma prevista pela Resolução PGJ nº 11/2011, artigo 59.

Notificado a apresentar defesa, o fornecedor anexou o Demonstrativo do Resultado do Exercício Financeiro relativo ao ano de 2017 (fls. 126), no importe de **R\$ 85.550.679,48 (oitenta e cinco milhões, quinhentos e cinquenta mil, seiscentos e setenta e nove reais e quarenta e oito centavos)**.

Considerando o faturamento bruto relativo ao ano de 2017 do estabelecimento fiscalizado no valor de **R\$ 85.550.679,48 (oitenta e cinco milhões, quinhentos e cinquenta mil, seiscentos e setenta e nove reais e quarenta e oito centavos)**, o que gera uma receita mensal média de **R\$7.129.223,29 (sete milhões, cento e vinte e nove mil, duzentos e vinte e três reais e vinte e nove centavos)**, conforme disposto no art. 63, §1º da Resolução PGJ nº 11/2011.

Roberto Filipe de Oliveira
Promotor de Justiça

Considerando que a infração mais grave se consubstancia na comercializar produtos avariados encontra-se classificada de acordo na Res. PGJ n° 11/11, art. 60, II, alínea "3" (expor à venda produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados ou nocivos à vida ou à saúde (art. 18, § 6º, II, CDC).

Considerando que a **vantagem** com a prática infrativa foi, ao menos tem tese, não apurada ou não auferida (Res. PGJ n° 11/11, art. 62, alínea "a");

Aplicando os dados supra à fórmula prevista no artigo 65 da Resolução PGJ n° 11/2011 e considerando o limite mínimo e máximo resultado da equação (conforme planilha anexa), **fixo a pena-base em R\$ 147.584,47 (cento e quarenta e sete mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e quarenta e sete centavos).**

Considerando que o infrator é primário (Decreto federal n°. 2.181/97, art. 26, I e art. 27 – certidão anexa), conforme certidão anexa, reduz a pena à metade, na forma do art. 66 da Resolução PGJ n° 11/2011, fixando-a em **R\$ 73.792,23 (setenta e três mil, setecentos e noventa e dois reais e vinte e três centavos)**

Considerando o concurso de práticas infrativas (Resolução n° 11/2011, art. 59, §2º), aumento a pena em um terço, **fixando-a em definitivo em R\$ 98.389,64 (noventa e oito mil, trezentos e oitenta e nove reais e sessenta e quatro centavos).**

Sendo assim, **DETERMINO:**

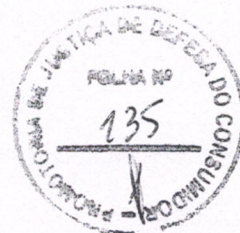
a) A notificação do infrator **CEMA -Central Mineira Atacadista Ltda.**, inscrito no CNPJ sob o n° 03.083.231/0013-38, para recolher, à conta do Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor, o valor da multa correspondente a 90% do valor fixado em decisão de **R\$88.550,67 (oitenta e oito mil, quinhentos e cinquenta reais e sessenta e sete centavos)**, ou apresentar recurso, no prazo de 10 (dez) dias úteis a contar de sua notificação, na forma dos artigos 46, § 2º e caput do 49 do Decreto federal n° 2.181/1997 e do artigo 36-A

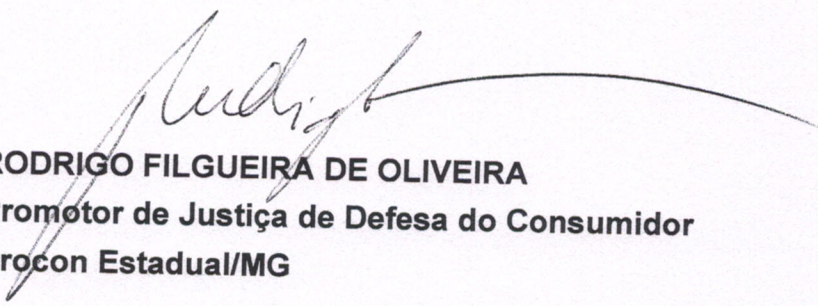
da Resolução PGJ nº 11/2011, incluído pela Resolução PGJ nº 06/2015. Por derradeiro, registre-se também que poderá, a critério da autoridade administrativa, ser concedido parcelamento das multas aplicadas e acordadas, mediante requerimento do infrator, no prazo de 10 (dez) dias do trânsito em julgado 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.

- b) Havendo a notificação do infrator no endereço: Av. Afonso Vaz de Melo, nº 1626, Barreiro, CEP: 30.640-070, 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 de **R\$ 98.389,64 (noventa e oito mil, trezentos e oitenta e nove reais e sessenta e quatro centavos)** não tenha sido pago no prazo de 30 (trinta) dias úteis, 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 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, 08 de maio de 2018.




RODRIGO FILGUEIRA DE OLIVEIRA
Promotor de Justiça de Defesa do Consumidor
Procon Estadual/MG