

Belo Horizonte, 13 de abril de 2018.Parecer Técnico. 08/2018

ASSUNTO:

Relatório de PAAF nº 0024.17.014647-6 – Consulta de consumidor que aportou no Setor de Atendimentos do Procon-MG a respeito da exigência, pelos Procons Municipais, de apresentação de nota fiscal ou procuração do titular da nota fiscal, por reclamante que demanda em razão de vícios de produtos.

1. DOS FATOS

Trata-se de abertura de Procedimento de Apoio à Atividade Fim, por determinação do Coordenador do Procon-MG Promotor de Justiça Amauri Artimos da Mata, com base na reclamação número 295916082017-6, realizada pelo consumidor Marcos Robert, o qual alega ter observado negativa de atendimento dos Procons Municipais em Minas Gerais a consumidores que não apresentarem notas fiscais dos produtos reclamados, ou, ainda, se a nota fiscal estiver em nome de terceiro.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Inicialmente, cumpre esclarecer que o artigo 2º, caput da Lei Federal nº 8.078/90 diz que “consumidor é toda aquela pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” (grifei). Assim, verifica-se que também é considerado consumidor aquele que somente utiliza o produto ou serviço, e não exclusivamente o que o adquire. O professor Bruno Miragem ensina:

“O destinatário fático, ou seja, aquele que ao realizar o ato de consumo (adquirir ou utilizar) retira o produto ou serviço do mercado de consumo, usufruindo de modo definitivo sua utilidade. (...)” (MIRAGEM, Bruno. Curso de direito do consumidor, p. 85)

Divergindo do relatado pelo consumidor, os Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul e do Espírito Santo, além das Turmas Recursais do Juizado Especial das Comarcas de Porto Alegre e Curitiba têm o entendimento pela desnecessidade de apresentação de nota fiscal pelo consumidor e, até, pela desimportância da nota fiscal estar no nome do consumidor, desde que seja ele o consumidor de fato do produto e/ou serviço.

Abaixo, seguem alguns do julgados:

CONSUMIDOR. PRETENSÃO À REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. TELEFONIA MÓVEL. SOLICITAÇÃO DE CANCELAMENTO "PACOTE DE DADOS". BLOQUEIO INDEVIDO DA LINHA. LEGITIMIDADE ATIVA DAS USUÁRIAS.

As autoras, usuárias das linhas descritas nas fls. 04, 08, 18 e 20, detêm legitimidade para pleitear em juízo, em nome próprio, a reparação pelos danos decorrentes da interrupção na prestação dos serviços dos quais se beneficiam.

Comprovada solicitação de cancelamento de pacote de dados. Indevidamente bloqueadas as linhas. Prejuízos decorrentes da suspensão repentina da linha, sofridos pelas usuárias e não pelo contratante do plano corporativo.

Sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por ilegitimidade ativa desconstituída, com a conseqüente remessa do feito à origem para que uma nova decisão seja prolatada, agora com apreciação da questão de mérito. Inviabilidade de se aplicar o artigo 515, § 3º, do CPC, por se tratar de matéria de fato.

DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

(Recurso Inominado 71004802021, 4ª Turma Recursal Cível de Porto Alegre/RS, relatora Juíza Glaucia Dipp Dreher, data do julgamento 27/06/2014) (grifamos)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM DANO MORAL. LEGITIMIDADE ATIVA DA USUÁRIA DO PRODUTO. LEGITIMIDADE RECONHECIDA. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

Possível à demandante na condição de usuária do produto, buscar tutela judicial com base em compra celebrada por terceiro.

O fato de ser mera usuária do ar-condicionado, sem ter figurada na relação de compra e venda, lhe dá legitimidade de ingressar com a ação sob a alegação de defeito no produto.

Exegese do art. 2º, da Lei. 8.078/90.



Desconstituída a sentença para afastar a ilegitimidade ativa da autora.

DERAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME.

(Apelação Cível 70046890554, 18ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande Do Sul, relator Desembargador Nelson José Gonzaga, data do julgamento 14/06/2012) (grifamos)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. SUSPENSÃO DE SERVIÇO ESSENCIAL. SUPOSTA LESÃO AO DIREITO DA PERSONALIDADE DO ATUAL MORADOR DO IMÓVEL. UNIDADE CONSUMIDORA CADASTRADA EM NOME DE OUTRO USUÁRIO. LEGITIMIDADE DO CONSUMIDOR DE FATO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

I. Por força da chamada Teoria da Asserção, as condições da ação são examinadas abstratamente, bastando ao autor, para que a legitimidade "ad causam" esteja presente, narrar uma situação legitimante, ou seja, fatos que o atrelem ao réu como partes numa relação jurídica de direito material. (...) IV. Os verbos adquirir e utilizar citados no art. 2º da Lei nº 8.078 /90 deixam bem claro que consumidor, na verdade, é aquele que efetivamente usufrui do serviço, não se podendo falar em legitimidade daquela pessoa que tão somente figura nos cadastros da concessionária. V. Recurso provido.

(Apelação Cível 14030033592, 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, relatora Desembargadora Catharina Maria Novaes Barcellos, data do julgamento 08/03/2005) (grifamos)

Assim, resta claro que a jurisprudência brasileira tende pela legitimidade ativa do consumidor para reclamar, em Juízo, de vício/fato de produto/serviço do qual seja o efetivo beneficiado, sendo, portanto, o destinatário final, nos moldes do artigo 2º, caput do Código de Defesa Consumidor.

Outrossim, quanto à exigência de apresentação de nota fiscal, tal matéria já fora resolvida pelo Procon/SP, em texto publicado em seu site, que assim diz:

SE O CONSUMIDOR PERDER A NOTA FISCAL ELE PERDE O DIREITO À GARANTIA?

Não. Caso o consumidor perca a nota fiscal, poderá fazer uso do comprovante de venda para exercer o direito de garantia ou solicitar a reparação de vício apresentado no produto.

O fabricante não pode limitar este direito pelo fato do consumidor estar portando outro documento que não seja a nota fiscal.

O comprovante de venda possui informações suficientes como o local da venda do produto, data e características do mesmo.

O fabricante pode inclusive verificar a procedência do produto, ou seja, se o mesmo foi por ele colocado no mercado, por meio do número de série do aparelho ou mesmo do código de barras presente na embalagem.

O fornecedor somente ficará isento de qualquer assistência caso verifique por todos esses meios que o produto não foi por ele comercializado.

Se a nota fiscal não estiver preenchida corretamente, o consumidor não pode ser responsabilizado e o fornecedor não pode negar assistência.

A obrigação do preenchimento correto da nota fiscal é do fornecedor.

(fonte: http://www.procon.sp.gov.br/dpe_respostas.asp?id=2&resposta=4 – data de acesso: 05/03/2018, às 16h16) (grifamos)

Além do mais, o DPDC – Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor emitiu a Nota Técnica nº 16 CGAJ/DPDC/2007, assinado por Laura Schertel Mendes, Gestora Governamental do DPDC, que assim concluiu: “[...] quem utiliza determinado produto, ainda que não o tenha adquirido, tem legitimidade para demandar em âmbito administrativo e judicial, [...] independente de apresentação de procuração ou de nota fiscal em nome próprio. [...]”

Neste mesmo entendimento, o professor Estêvão Zizzi (2014) assim leciona:

A nota fiscal não é indispensável para provar a aquisição de um produto. No caso de bem móvel (produto), a propriedade deste se transfere pela simples tradição.

A tradição versa na entrega da coisa do alienante ao adquirente, com a finalidade de lhe transferir o domínio, em conclusão do contrato.



De acordo com o art. 1.267 do Código Civil, “a propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição”. Sendo assim, a tradição mostra-se de suma importância na aquisição de bens móveis.

Dessa forma, uma vez realizada a entrega efetiva do produto ao consumidor e comprovado o pagamento por transferência bancária ou outro meio, o consumidor é considerado dono do produto e pode exercer os seus direitos perante o fornecedor. Por outro lado, a nota fiscal, como o próprio nome diz, é obrigatória para o Fisco (o Estado que arrecada os impostos), mas não é documento imprescindível para provar a relação de consumo.

Esta pode ser comprovada com a fatura do cartão de crédito, o certificado de garantia preenchido pela loja, tíquetes, etiquetas, código de barras, e até mesmo por meio de testemunhas. (grifamos)

[...]

(fonte: <https://jus.com.br/artigos/26917/a-questao-da-perda-da-nota-fiscal-e-o-codigo-do-consumidor> – data de acesso: data de acesso: 05/03/2018, às 15h30)

3. CONCLUSÃO

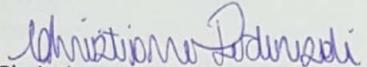
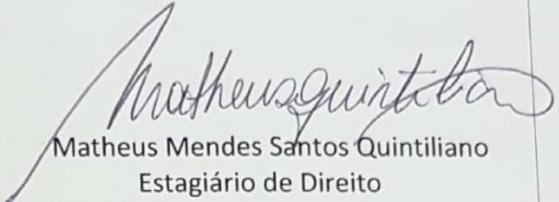
Desta forma, ante todo o exposto, conclui-se pela desnecessidade de apresentação de nota fiscal e, sendo apresentada, tampouco há necessidade de que esta esteja em nome do consumidor reclamante, nos termos do art. 2º, caput da Lei 8.078/90, para que haja atendimento administrativo pelo Procon Municipal, conforme estabelecido pela Nota Técnica 16/2007 do DPDC.

4. DILIGÊNCIAS

Em função do relatado pelo Consumidor de negativa de atendimento, sugere-se sejam os Procons Municipais e os da Assembleia oficiados do presente parecer, a fim de que tenham ciência do entendimento deste Procon-MG (Coordenação) acerca da

ausência de nota fiscal do consumidor quando da reclamação administrativa junto aos referidos órgãos.

Este é o parecer. À apreciação superior.

 <p>Christiane Vieira Soares Pedersoli Analista do MPMG Assessoria Jurídica/Procon-MG (Coordenação)</p>	 <p>Matheus Mendes Santos Quintiliano Estagiário de Direito Assessoria Jurídica/Procon-MG (Coordenação)</p>
--	---

Aprovo a análise anexa.
Encaminhe-se ao consulente.

Belo Horizonte, 13 / 04 / 18.



Amauri Artimos da Matta
Promotor de Justiça
Coordenador do Procon-MG

Belo Horizonte, 04 de setembro de 2018.

ASSUNTO: Relatório de PAAF nº MPMG-0024.17.014647-6**RELATÓRIO**

Trata-se de instauração de PAAF por determinação do Coordenador do Procon-MG a partir de reclamação de consumidor que aportou no setor de atendimento do Procon-MG, alegando a negativa de atendimento dos Procons Municipais em Minas Gerais a consumidores que não apresentem notas fiscais dos produtos reclamados, ou, ainda, se a nota fiscal estiver em nome de terceiro.

A Assessoria Jurídica do Procon-MG exarou parecer à f. 12/14, concluindo pela desnecessidade de apresentação de nota fiscal e, sendo apresentada, tampouco será necessário que essa esteja em nome do consumidor reclamante, nos termos do artigo 2º, *caput*, da Lei Federal 8.078/90, para que haja atendimento administrativo pelo Procon Municipal, conforme estabelecido pela Nota Técnica nº 16/2007, do DPDC.

Cientificados os Procons Municipais e o Procon da Assembleia de Minas Gerais, esse último teceu as seguintes considerações a respeito do parecer:

- “1. Na maioria das vezes, quem exige a apresentação de nota fiscal é o fornecedor, sendo assim, um trabalho educativo do Procon estadual junto aos fornecedores (principalmente os fabricantes) seria de muito bom grado. A falta de nota fiscal dificulta em muito a aplicação do artigo 18 do CDC. Vide exigência de fornecedor em anexo. Se não tiver a nota, eles não atendem a demanda formalizada no Procon.
2. Exigência de nota fiscal combate a sonegação.
3. Procon Assembleia não atende consumidor que realizou compra em mercado não regular (que não emite nota fiscal) = educação para o consumo. Esses casos são encaminhados diretamente para a Delegacia do Consumidor.” (f. 16)

O Procon Municipal de Divinópolis, a seu turno, fez os seguintes comentários:

“A exigência da Nota Fiscal nos Procons se dá em razão da exigência dos próprios fornecedores. São muitos os fornecedores que não aceitam sequer declaração de compra. O que dirão diante de um comprovante de cartão de crédito, comprovante de pagamento, ou outro meio, ainda que idôneo, capaz de comprovar o negócio jurídico, senão pela nota fiscal. Entendo que as provas atípicas ou subsidiárias de aquisição podem ser utilizadas no processo judicial, mas não no processo administrativo. Sou capaz de dizer que nenhuma reclamação será resolvida no Procon se na solicitação de reparo for enviado documento de aquisição que não seja a nota fiscal.

Dessa forma, o consumidor terá que esperar o tempo de retorno do fornecedor, para depois da negativa, ter que ingressar em juízo para pedir aquilo que poderia ter sido

resolvido se tivesse apresentado a nota fiscal, ou ao menos, a declaração de compra. Essa é a realidade dos Procons Municipais, nas demandas individuais." (f. 21)

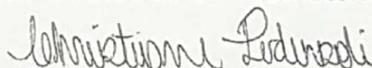
Não obstante os válidos argumentos trazidos pelos Procons, entendo que o parecer exarado pela ASJUP deve ser mantido, pois embasado em legislação, jurisprudências e doutrina colacionados. Não há como se exigir a apresentação de documento fiscal se nem mesmo o Código de Defesa do Consumidor o faz para se conceituar consumidor.

É o relatório.

II) DILIGÊNCIAS

Sugerem-se as seguintes diligências:

1. Que os Procons sejam orientados a alertar os consumidores, no momento da efetivação da compra do produto ou do serviço, de que eles deverão exigir o documento fiscal, bem como, no momento da reclamação, de que a apresentação de nota/cupom fiscal facilitará sejam efetivados seus direitos junto aos fornecedores, apesar de não constituir requisito essencial para propositura de reclamação.
2. No mesmo sentido, que seja realizado trabalho educativo pelo Procon-MG, em parceria com os Procons da Assembleia de MG e Municipais, a respeito da exigência de nota/cupom fiscal pelos consumidores, de forma a se combater a sonegação fiscal.
3. Encaminhe-se cópia do presente parecer e relatório à Secretaria Nacional do Consumidor, solicitando a sua manifestação.
4. Encaminhe-se cópia do presente parecer e relatório ao Promotor de Justiça responsável pela área de Produtos da 14ª Promotoria de Justiça da Capital.


Christiane Vieira Soares Pedersoli

Analista do MPMG
Assessoria Jurídica/Procon-MG

Aprovo a análise.

Encaminhe-se.

Belo Horizonte, 04 / 09 / 18.



Amauri Artimos da Matta
Promotor de Justiça
Coordenador do Procon-MG