



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Voto nº 27.887

Registro: 2019.0000411733

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1003937-12.2018.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MAPFRE SEGUROS GERAIS S/A, é apelado FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR - PROCON.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SIDNEY ROMANO DOS REIS (Presidente) e LEME DE CAMPOS.

São Paulo, 27 de maio de 2019.

Maria Olívia Alves
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Voto nº 27.887

Apelação nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Recorrente: Mapfre Seguros Gerais S/A

Recorrida: Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor - Procon

Comarca: 8ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo

Juíza: Dra. Maricy Maraldi

APELAÇÃO - Ação anulatória - Multa aplicada pelo Procon - Improcedência - Pretensão de inversão do julgamento - Impossibilidade - Violação ao artigo 39, inciso III, do CDC - Fornecimento de serviço de seguro em contas de telefonia sem prévia solicitação do consumidor - Multa aplicada em procedimento administrativo que respeitou o devido processo legal, garantidos o contraditório e a ampla defesa - Ausência de vícios na dosimetria da sanção - Redução do valor incabível - Não provimento do recurso.

Trata-se de ***ação anulatória*** proposta por ***Mapfre Seguros Gerais S/A*** contra ***Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor – Procon***, com o objetivo de reconhecer a nulidade do auto de infração nº 11568-D8, pelo qual lhe foi aplicada multa com base no artigo 39, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor ou, subsidiariamente, a redução do valor fixado.

Conforme sentença de fls. 499/506, o pedido foi julgado improcedente e a autora condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Inconformada, apela a ***autora***. Alega, em síntese, que não praticou qualquer irregularidade, pois os consumidores expressamente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Voto nº 27.887

concordaram com a contratação dos seguros, o que está comprovado pelos *prints* de tela colacionados aos autos. Afirma que a adesão ocorreu no ato de celebração do contrato de prestação de serviços entre a operadora de telefonia e os consumidores, que manifestaram sua vontade de forma verbal. Sustenta, ainda, que o valor da multa foi fixado sem observância aos critérios estabelecidos em lei, além de ser desarrazoado e desproporcional. Busca, por isso, a anulação do ato administrativo ou, subsidiariamente, a redução do valor da sanção imposta (510/533).

Foram apresentadas contrarrazões com pedido de majoração dos honorários advocatícios (fls. 540/564).

A autora se manifestou pela oposição ao julgamento virtual (fls. 574/579).

O pleito de concessão de efeito suspensivo ao recurso foi negado em razão da vigência de seguro garantia recebido em primeiro grau para fins de suspensão da exigibilidade da multa impugnada (fl. 586).

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso, mas lhe nego provimento.

Extrai-se dos autos que a apelante teve lavrado contra si o auto de infração nº 11568-D8 (fls. 90/91) por ter inserido em faturas de telefonia serviços denominados “Seguro Conta Protegida” e “Seguro Residencial”, sob o título “Produtos de Terceiros” (fl. 103 e 542), não solicitados pelos consumidores, o que caracteriza prática abusiva a teor do artigo 39, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Voto nº 27.887

Após regular procedimento administrativo, foi aplicada multa no valor de R\$ 2.361.048,89, com fulcro nos artigos 56, I e 57 da Lei nº 8.078/90 (fl. 282), reduzida ao patamar de R\$ 1.012.912,00 (fl. 329) em razão do parcial provimento do recurso interposto pela autora.

Com efeito, a apelante não nega a conduta a ela imputada; limita-se a insistir na afirmativa de que os consumidores concordaram com a contratação do seguro, aduzindo que a manifestação de vontade se deu de forma verbal e apresenta *prints* de tela de sistema interno a fim de comprovar tal assertiva (fl. 518/519).

Sucedem que os citados *prints* não se mostram hábeis a demonstrar a concordância dos consumidores com a contratação do serviço, mormente porque produzidos de forma unilateral pela recorrente. Além disso, como bem destacou o apelado em suas contrarrazões, “*a adesão contratual que não imponha a assinatura do consumidor não ilide o fornecedor de comprovar de modo eficaz que houve manifestação livre e consciente pela contratação do serviço*” (fl. 546), ônus do qual não se desincumbiu a apelante.

Por essa razão, a imposição da multa é devida. Afinal, não há nos autos elementos de convicção capazes de afastar a caracterização da prática abusiva aferida em procedimento administrativo que, aliás, respeitou o devido processo legal e garantiu o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Por outro lado, não se verifica qualquer nulidade na dosimetria da sanção aplicada.

O artigo 57 do Código de Defesa do Consumidor estabelece que a multa deve ser graduada de acordo com a gravidade da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Voto nº 27.887

infração, vantagem auferida e condição econômica do fornecedor em montante não inferior a 200 e não superior a 3.000.000 UFIR's, ou índice equivalente.

Com base nesse artigo, o Procon editou a Portaria nº 45/2015, por meio da qual se tornaram públicos todos os critérios utilizados para definir e quantificar o que vem a ser infração grave, vantagem auferida e poderio econômico do infrator, a fim de dar transparência ao procedimento de apuração da conduta infracional e quantificação da multa.

Nesse ponto, por meio do artigo 33 da referida Portaria, foi definida a seguinte fórmula para a apuração da pena base: "PE+(REC.0,01).(NAT).(VAN)=PENA BASE", na qual PE é definido pelo porte econômico da empresa; REC - é o valor da receita bruta; NAT - representa o enquadramento do grupo da gravidade da infração (Natureza) e VAN - refere-se à vantagem.

Na hipótese, verifica-se que a decisão que fixou o valor final da multa em R\$ 1.012.912,00 (fl. 329) baseou-se na manifestação técnica de fl. 317/327 que, devidamente fundamentada, considerou os documentos apresentados com o recurso administrativo da recorrente, os quais demonstraram a sua real situação financeira (cf. fl. 328), bem como aplicou a atenuante em razão da sua primariedade, com diminuição de 1/3 da pena-base apurada após a interposição do recurso (cf. demonstrativo de cálculo de fl. 316).

Demais disso, não se olvide que o critério de inexistência de vantagem econômica foi utilizado no cômputo da sanção, pois há expressa indicação no campo "observação" do indigitado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Voto nº 27.887

demonstrativo (fl. 316), além de constar da manifestação técnica que serviu de fundamentação para a decisão administrativa (fl. 326).

No concernente à gravidade da infração, o Procon a enquadrou no grupo III do anexo I da Portaria 45/2015, dentro dos quatro níveis de graduação pré-estabelecidos na norma, haja vista que o item 19 desse mesmo grupo refere-se expressamente à realização de prática abusiva, nos termos do artigo 39 do CDC, o que está de acordo com a infração apurada.

Não se pode perder de vista que, em decorrência do princípio da legalidade, os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e veracidade, de maneira que cabe ao interessado infirmar essa presunção por intermédio de prova inequívoca, o que aqui não ocorreu.

É necessário asseverar, também, que a finalidade da norma é a proteção do consumidor, sendo o objetivo da multa imposta exatamente impedir que a apelante venha a reiterar a prática abusiva acima descrita, levando-se em consideração a sua condição econômica para que a sanção seja significativa sem, contudo, lhe causar danos extremos.

No caso, dentro dos critérios objetivos que informam a dosimetria da pena, os quais foram devidamente especificados no procedimento administrativo, é possível concluir que foram sopesados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como considerados os parâmetros estabelecidos no artigo 57 do CDC.

Daí porque não há como reduzir o valor arbitrado, pois sua definição não se mostrou excessiva e obedeceu aos critérios objetivamente estabelecidos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1003937-12.2018.8.26.0053

Voto nº 27.887

Portanto, era mesmo de rigor a improcedência do pedido.

Por fim, nos termos do disposto no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, considerando o trabalho adicional nessa fase recursal e atendendo-se aos critérios legais e trabalhos desenvolvidos, majoro os honorários advocatícios ao patamar de 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa.

Ante o exposto, pelo meu voto, ***nego provimento ao recurso.***

MARIA OLÍVIA ALVES
Relatora