GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
Secretaria de Estado e Justiça – SEJUS/ES
Instituto Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON/ES

DECISÃO ADMINISTRATIVA

PROCESSO Nº 0115-021.726-2 (SEP Nº 70582351)
RECLAMADA: PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S.A.
CNPJ: 59.476.770/0022-82

O INSTITUTO ESTADUAL DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR - PROCON/ES, autarquia integrante da administração indireta, vinculada à Secretaria de Justiça (SEJUS), com personalidade jurídica de direito público interno, CNPJ - 08.109.446/0001-60, situado na Avenida Princesa Isabel, nº 599, 4º, 9º e 10º andares, Centro, Vitória - E.S, neste ato representado por sua Diretora Jurídica, no uso de suas atribuições legais, consubstanciada nos artigos 8º da Lei Complementar Estadual nº 373/2006 e 39 do Decreto Federal nº 2.181/97, instaurou o presente processo administrativo de ofício em desfavor da empresa – **PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S.A,** do qual, notificou a reclamada acima descrita, dando ciência dos fatos a ela imputados, bem como do prazo para apresentação de defesa escrita.

I - RELATÓRIO DOS FATOS

DO RELATÓRIO:

O presente processo administrativo surgiu a partir de denúncia encaminhada pelo INSTITUTO ALANA, na qual foi veiculada publicidade do produto Duracell em canais infantis e em outros meios de comunicação, utilizando-se de personagem atrativo ao público infantil.

A tônica da publicidade estimula a aquisição das pilhas produzidas pelo fornecedor, sob o fundamento de que o produto garantirá maior rendimento em relação aos outros do mercado e, portanto, garantir maior tempo de diversão.

Diante do exposto, restou evidenciado o dano coletivo, sofrido por consumidores que tiveram seus direitos afrontados ante a prática abusiva impetrada pelo fornecedor.

Tais fatos não podem ser ignorados por este Órgão de Defesa do Consumidor, uma vez que ofendem direitos básicos, valores e preceitos fundamentais dos vulneráveis. Portanto, frente às condutas lesivas foi instaurado de ofício o presente procedimento administrativo, sob o nº 0115-021.726-2, bem como lavrado o Auto de Infração nº 0308-DC, por confirmada afronta aos artigos 6º, IV, 37, §2º e 39, IV da Lei Federal nº 8.078/90 e os artigos 14, §2º e 22, IV do Decreto Federal 2.181/97.

Nesse contexto, o PROCON notificou a empresa reclamada para que apresentar impugnação aos fatos imputados, dando-lhe ciência quanto à afronta a legislação consumerista, tratadas de forma coletiva, bem como do prazo para apresentação do manifesto, conforme AR de fls. 217.

É o relatório, passo a DECIDIR:

GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
Secretaria de Estado e Justiça – SEJUS/ES
Instituto Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON/ES

A Lei Federal nº 8.078/90 foi criada atendendo aos preceitos constitucionais agasalhados no Art. 5º, XXXII CF/88, objetivando garantir ao cidadão brasileiro sua defesa pelo Estado em face dos abusos praticados no mercado e na sociedade de consumo.

Ao regular as relações jurídicas de consumo, o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor reconheceu a vulnerabilidade das pessoas consumidoras perante os fornecedores de produtos e serviços e determinou a efetiva atuação da Administração Pública por iniciativa direta na proteção desses sujeitos de direito em condição especial, como princípio da Política Nacional das Relações de Consumo, a partir do seu artigo 4º, I e II.

Da mesma forma, a citada lei visou garantir aos órgãos públicos de defesa do consumidor integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor - SNDC, estabelecidos nos artigos 55, 56 e 105 do CDC, poderes para fiscalizar o respeito dos fornecedores às normas consumeristas, dando-lhes competências para instaurar processos administrativos com aplicação de penalidades administrativas no que couber.

Quanto ao Decreto Federal nº 2.181 de 1997, tratou de regular as atividades desses órgãos, bem como, de regulamentar os processos administrativos instaurados, cabendo a este Instituto Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON/ES, integrante do SNDC segundo a Lei Complementar Estadual 373/2006, no cumprimento de suas atribuições legais, receber, analisar, avaliar e apurar as denúncias apresentadas por Reclamantes, como no caso em tela.

Neste sentido o **artigo 33, III** do referido Decreto estabelece que "as práticas infrativas às normas de proteção e defesa do consumidor serão apuradas em processo administrativo, que terá início mediante: I - ato, por escrito, da autoridade competente; II - lavratura de auto de infração; III – reclamação."

Em obediência a este dispositivo o PROCON/ES instaurou processo administrativo, com o objetivo de apurar o descumprimento às normas contidas na Lei Federal nº 8.078/90.

Ao analisarmos o caso objeto da referida reclamação, salta aos olhos flagrante violação as normas consumeristas e ao consumidor, vez que a reclamada fez veicular propaganda abusiva em canais infantis (Discovery Kids e Nickelodeon), além de ter sido amplamente divulgada na internet em canais do Youtube e no Facebook.

Em sua defesa, a reclamada alega em síntese a nulidade da autuação e incompetência deste órgão para apreciar a questão, bem como a licitude da campanha supracitada.

Pois bem.

Alega o fornecedor que este órgão não seria competente para julgar a demanda, sob o fundamento de que se trata de matéria afeta à competência do DPDC, em razão de que a propaganda teria sido veiculada em âmbito nacional.

Importante frisar que os PROCON's são órgãos estaduais e municipais criados especialmente para promover a proteção do consumidor no âmbito de sua jurisdição, para exercer as atribuições estabelecidas pela Lei nº 8.078/90 e pelo Decreto 2.181/97.

GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
Secretaria de Estado e Justiça – SEJUS/ES
Instituto Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON/ES

Em análise dos autos, vislumbra-se que as propagandas foram veiculadas em âmbito nacional, inclusive no Estado do Espírito Santo. Desta forma, verificou-se danos aos direitos do consumidor deste Estado, se fazendo necessária a atuação deste Procon/ES para reprimir as práticas infrativas perpretadas, não merecendo prosperar a alegação da douta defesa.

Alega ainda que a campanha foi realizada em acordo com as normas.

Ao analisar o caso, resta evidente que o fornecedor fez veicular a oferta em canais assistidos predominantemente por crianças, usando de meios atrativos a estes para influenciar indiretamente os pais a adquirirem os produtos, na medida em que o referido produto é utilizado em diversos jogos e brinquedos.

Nesta senda, o Código de Defesa do Consumidor proíbe e conceitua a publicidade enganosa, em seu art. 37, caput e § 2°:

> *Art. 37.É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.*
>
> *§ 2° É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.*

O referido dispositivo legal protege o consumidor de qualquer informação ou comunicação de caráter publicitário que se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança. A publicidade que infringe essa determinação contraria os interesses de toda a coletividade e pode causar prejuízos a um número incalculável de consumidores.

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor adotou um critério finalístico, ao considerar publicidade abusiva como aquela capaz de ofender a ordem pública, o direito, à ética e à moral.

Nesta senda, o CDC, diploma legal que prima pelo respeito à dignidade, interesses econômicos do consumidor, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (artigo 6º, "caput"), proclama como DIREITOS BÁSICOS dessa categoria:

> *"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;"*

Ainda o mesmo diploma legal, em seu **artigo 39, inciso IV** dispõe que é vedado ao fornecedor prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, seja em razão da idade ou qualquer outro meio que reduza a capacidade de entendimento deste, *in verbis:*

PROCON/ES
Fls.Nº 284
Nº Proc. 70582351
R.

> *"Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:*
>
> *IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços;*

Ao realizar ofertas ao público, os fornecedores de produtos ou serviços, como a transgressora, devem observar os deveres que decorrem do Princípio da Boa-fé objetiva e os limites de atuação traçados, segundo previsão explícita do **inciso III do artigo 4º** da lei consumerista, *in verbis*:

> *"Art. 4º. A Política Nacional de 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 transferência 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."*** *(grifo nosso)*

Vale ressaltar que a conduta adotada pela empresa atenta também contra o disposto no art. 12, inciso V do Decreto 2181/97, que possui a seguinte redação:

> *"Art. 12. São consideradas práticas infrativa:*
> *[...]*
> *V - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços;"*

Dessa forma, resta claro que a conduta perpetrada pelo fornecedor desrespeitou diversos princípios e regras do sistema de proteção ao consumidor.

Assim, considerando o descumprimento à legislação consumerista, por manifesta resistência do fornecedor reclamado, não resta a este Instituto alternativa senão sancioná-lo por meio da imposição de multa, que encontra sua previsão legal nos **artigo 56, I do CDC**, que estabelece:

> *"Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas:*
>
> I – multa."

No mesmo sentido prevê o **artigo 18, I do Decreto Federal nº 2.181/97**, *in verbis:*

> *"Art. 18. A inobservância das normas contidas na Lei nº 8.078, de 1990, e das demais normas de defesa do consumidor constituirá prática infrativa e*

sujeitará o fornecedor às seguintes penalidades, que poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, inclusive de forma cautelar, antecedente ou incidente no processo administrativo, sem prejuízo das de natureza cível, penal e das definidas em normas específicas:
I – multa."

DA PENALIDADE DE MULTA E DA DOSIMETRIA DA PENA:

Ante o exposto, tendo em vista que a Reclamada infringiu o CDC decido pela aplicação da multa administrativa nos termos da legislação vigente, conforme passo a expor:

Diz o artigo 1º da Instrução de Serviço Procon/ES nº 019/2008, que a fixação dos valores das multas nas infrações ao CDC, dentro dos limites legais estabelecidos por este diploma legal será feita de acordo com a gravidade da infração, vantagem auferida e condição econômica do fornecedor.

A dosimetria da pena de multa será definida com base na fórmula constante do artigo 5º da referida Instrução de Serviço e levará em conta o porte econômico da empresa sancionada, o valor da receita bruta, o enquadramento do grupo da gravidade da infração (documento em anexo) e a vantagem auferida.

A empresa autuada, em desatenção à notificação deste Instituto, não apresentou seu Balanço Patrimonial/Contábil relativo ao último exercício. Desta forma, conforme previsto no artigo 4º da Instrução de Serviço 019/2008, suas receitas serão estimadas por este Instituto de Proteção e Defesa do Consumidor.

Assim, passo a dosimetria da pena de multa que será definida com base na fórmula constante no artigo 5º da citada norma e levará em conta o porte econômico da empresa, o valor da receita bruta, o enquadramento do grupo da gravidade da infração (conforme o Anexo I) e a vantagem auferida.

A infração cometida pela autuada, ou seja, ***promover publicidade abusiva***, encontra-se disposta no **Grupo III, do Anexo I, Instrução de Serviço PROCON-ES Nº 19 de 18/03/2008.**

Quanto ao porte econômico e com base na Lei Complementar nº 139/11, a autuada – **PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S.A,** inscrita no **CNPJ: 59.476.770/0022-82,** é classificada como Empresa de Grande Porte e seu faturamento mensal bruto, será estimado em R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Dito isso, defino a pena-base em 4976 VRTE'S, correspondente a R$15.856,02 (quinze mil oitocentos e cinquenta e seis reais e dois centavos).
Todavia, considerando que houve a incidência da circunstância atenuante constante no inciso II, do artigo 25, do Decreto Federal nº 2.181/97, reduzo em 1/3 (um terço) o valor da multa aplicada, nos exatos termos do artigo 6º da Instrução de Serviço nº 19/08 e fixo a mesma em **3317 VRTE`S**, convertida em **R$10.569,62 (dez mil quinhentos e sessenta e nove reais e sessenta e dois centavos)** a ser recolhida por – **PROCTER & GAMBLE DO**

GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
Secretaria de Estado e Justiça – SEJUS/ES
Instituto Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON/ES

BRASIL S.A. - ao Fundo Estadual de Defesa do Consumidor ou apresentar recurso de acordo com o artigo 44 de Decreto nº 2.181/97 e Lei Complementar 373/06, no prazo de 10 (dez) dias.

O pagamento da multa, quando efetuado, deve ser informado imediatamente mediante envio do comprovante endereçado à Gerência Orçamentária e Financeira do PROCON/ES pessoalmente, via carta ou por e-mail no endereço gof@procon.es.gov.br, sob pena de inscrição em Dívida Ativa.

Intime-se, registre-se e autue-se.

Vitória/ES, 18 de maio de 2017.

ANDRÉA MUNHOS FERREIRA
DIRETORA JURÍDICA - PROCON/ES

Leonardo Vieira
Assessor Jurídico
Nº Funcional: 3822443
PROCON/ES

LEONARDO VIEIRA
ASSESSORIA JURÍDICA - PROCON/ES