

I

TUTELA ADMINISTRATIVA DO CONSUMIDOR: UMA ANÁLISE CRÍTICA ACERCA DO PANORAMA ATUAL EM BUSCA DA NECESSÁRIA EFETIVIDADE

Joseane Suzart Lopes da Silva

Promotora de Justiça do Consumidor do Ministério Público do Estado da Bahia, Professora da Faculdade de Direito da UFBA, Mestre e Doutoranda em Direito pela UFBA.

RESUMO: Trata o presente artigo de uma análise crítica e questionadora acerca da Tutela Administrativa nas relações de consumo, propondo-se a imprescindível busca por sua efetividade em prol dos interesses e direitos da coletividade. Analisa-se a atuação do Poder Público sob a ótica política organizacional, discursiva normativa e sancionadora. Dentro do primeiro espectro, são examinados os entes que compõem o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, as suas respectivas funções e os conflitos que podem surgir. O segundo aspecto refere-se à produção normativa por parte do Estado e, por fim, o terceiro alberga a instauração de procedimento administrativo e a aplicação de sanções diante de infrações detectadas, sempre pautando-se em uma abordagem reflexiva diante do panorama atual, estigmatizado por práticas abusivas crescentes.

PALAVRAS-CHAVE: consumidor; tutela administrativa; política organizacional; sistema

nacional; atuação normativa; função sancionadora; efetividade.

ABSTRACT: The current article conducts a critical analysis of government protection in consumer relations, aiming at its effectiveness in achieving public interest. Government activity is analyzed according to their various policies: organizational (the agencies that are part of the “Sistema Nacional de Defesa do Consumidor”, their functions and possible conflicts), normative (law creation by the State) and punitive (institution of administrative procedures and application of sanctions). The current panorama of constant abuses is at all times taken into account.

KEYWORDS: consumer; government protection; organizational policy; national system; normative activity; punitive function; effectiveness.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. A Atuação Político-Organizacional do Poder Público: 2.1. O Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – 3. A Atuação do Poder Público sob o aspecto discursivo-normativo – 4. A Atuação Sancionadora do Poder Público: 4.1. As Sanções Administrativas previstas no CDC: 4.1.1. Sanção Pecuniária; 4.1.2. Sanções Materiais ou Objetivas; 4.1.3. Sanções Procedimentais ou Subjetivas – 5. Conflitos de Atribuições entre os órgãos do SNDC – 6. Considerações conclusivas – Referências.

“Se no individualismo clássico, o Estado era o inimigo contra o qual havia que se defender as zonas protegidas da autonomia privada, em face da nova filosofia social o Estado se converteu no amigo que está obrigado a satisfazer as necessidades coletivas da comunidade (...)”. LOEWESTEIN, Karl. Teoría de la Constitución. Barcelona: Editorial Ariel, 1986.

1. INTRODUÇÃO

O advento da sociedade massificada, fruto das revoluções nos setores industrial, tecnológico e econômico, modificou a feição das relações contratuais de outrora, caracterizadas pela possibilidade de discussão dos termos das avenças entre os interessados. O extenso número de adquirentes e usuários de produtos e serviços, resultante daquelas transformações, que tiveram início no final do século XIX e intensificaram-se no seguinte, terminou por suscitar uma nova forma de vínculo jurídico: o contrato de adesão.

Pari passu com a novel realidade contratual, nasce a figura do consumidor, concebido como vulnerável pelo microsistema brasileiro instituído através da Lei n. 8.078/90, conforme disposto pelo art. 4º, inciso I, deste diploma legal. A fragilidade do consumidor, mormente quando se trata de pessoa física, eis que o ente jurídico, *a priori*, não é concebido como tão débil comparando-se com os seres humanos¹, exige proteção não somente no campo jurisdicional, mas também na esfera administrativa.

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor trouxe, de forma explícita, um arcabouço normativo amplo, não se restringindo a disciplinar mecanismos de tutela apenas judicial da categoria. Institutos do Direito Administrativo Econômico foram incorporados no seu corpo em busca da real e efetiva proteção dos consumidores, prevendo que o Poder Público deverá estar presente, no mercado de consumo, de forma ativa e não como mero observador e regulador dos conflitos advindos das relações entre consumidores e fornecedores.

A atuação do Poder Público poderá ser visualizada sob três aspectos essenciais – que demonstram a importância daquele ramo jurídico para assegurar ao consumidor o cumprimento do mandamento constitucional que qualifica o direito

1. No Brasil, apesar de o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, no art. 2º, *caput*, enquadrar a pessoa jurídica como consumidora, desde que adquira ou utilize produto ou serviço como destinatário final, exige-se que seja vulnerável no plano fático, para se evitar a aplicação da legislação protetiva em benefício daqueles entes que não apresentem debilidade real, de acordo com a corrente intitulada “Finalismo aprofundado”, desenvolvida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

deste conglomerado como fundamental². Em primeiro plano, observa-se a presença do Estado na elaboração e concretização da Política Nacional das Relações de Consumo com o escopo de viabilizar o cumprimento dos princípios elencados no art 4º, incisos I a VIII, do CDC, e de instituir o instrumentos previstos no art. 5º, incisos I a V, deste mesmo diploma legal. A discussão de temas concernentes à proteção do consumidor e a consequente produção de normas, destinadas à pacificação das contendas resultantes dos liames materializados entre aquele e o fornecedor de produtos e serviços, constitui mais uma missão imposta ao aparato público. Por fim, ao poder público não compete apenas planejar e normatizar a proteção necessária aos consumidores, competindo-lhe ainda dirimir celeumas através da imposição das sanções administrativas pertinentes.

A amplitude dos poderes-deveres atribuídos ao Poder Público denota-se flagrante e exige uma apreciação cuidadosa e crítica com o fito de se questionar o grau atual de concretude das normas do Direito Administrativo Econômico que estão, realmente, alcançando o seu escopo. O primeiro conjunto de atribuições do aparato estatal denomina-se de *organizacional* ou *político*; o segundo intitula-se *discursivo-normativo* e o derradeiro, acima citado, *sancionador* ou *punitivo*. No presente estudo, dar-se-á um maior grau de profundidade nos dois últimos grupos de atribuições, posto que o exame dos princípios, que norteiam as relações de consumo, bem como dos instrumentos necessários para a execução da Política Nacional das Relações de Consumo, exige uma monografia apartada dada a importância e a complexidade dos aspectos que congregam.

Contemplando o CDC normas de ordem pública e interesse social, jamais poderia deixar de manter estreitos laços com os institutos jurídicos de natureza administrativa, utilizados para a obtenção do equilíbrio entre consumidores e fornecedores no campo econômico. A importância da tutela administrativa do consumidor é inquestionável, principalmente quando se depara com um Judiciário ainda estigmatizado pela morosidade e burocratização de determinados procedimentos de atendimento da população. Ademais, sendo o problema solucionado em sede administrativa, evita-se o abarrotamento do campo jurisdicional com demandas desnecessárias.

O eficaz funcionamento da estrutura administrativa prevista na Lei n. 8.078/90 trará indiscutíveis e intensos benefícios para todos que participam das relações de consumo, passando a Justiça a ser a última *ratio* em prol da solução dos conflitos consumeristas. Por esta razão, o profissional da área jurídica deve conhecer a

2. O art. 5º, inciso XXXII, da CF/88 define como fundamental o direito do consumidor e o 170, inciso V, o qualifica como um dos pilares da Ordem Econômica.

Política Nacional das Relações de Consumo, os órgãos que integram o sistema criado para a sua execução, o papel que cada um pode e deve realizar, e, acima de tudo, qual o panorama atual e o que pode ser melhorado. Tudo isto à luz de uma hermenêutica reflexiva pautada em uma crítica construtiva, pois não cabe ao operador do Direito ser um mero repetidor das normas jurídicas, mas sim um sujeito engajado e consciente de que poderá ajudar a modificar e a reverter certos quadros lastimáveis que demonstram a ineficácia do sistema jurídico vigente.

2. A ATUAÇÃO POLÍTICO-ORGANIZACIONAL DO PODER PÚBLICO

No âmbito desta atribuição, compete ao Estado elaborar a Política Nacional das Relações de Consumo com o objetivo de atender as necessidades dos consumidores sob três essenciais ângulos: físico-psíquico, econômico e social, sempre com esteio no respeito à sua dignidade. Nesta senda, o art. 4º, *caput*, do CDC preconiza que a saúde e a segurança, bem como a qualidade de vida dos consumidores são metas a serem sempre perseguidas, estando inseridas no primeiro conjunto; a proteção dos seus interesses econômicos, a harmonia e a transparência nas relações travadas com os fornecedores mesclam-se e intercomunicam-se por meio dos dois outros aspectos.

Cumprindo o seu papel político, o Poder Público terá que necessariamente discutir os objetivos gerais e específicos, bem como as metas e a metodologia para avaliar as principais questões que geram o desequilíbrio nas relações de consumo, criando e renovando a Política Nacional deste setor para que soluções produtivas sejam identificadas. Assentada nos princípios distribuídos nos incisos I a VIII daquele mesmo dispositivo, tal Política pauta-se, assim, no reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, na ação governamental para a proteção da categoria, no equilíbrio e na harmonização entre as forças do mercado de fornecimento e os adquirentes ou usuários dos diversos bens, na informação e na educação, e, principalmente, na efetividade como corolário fundamental de todo o sistema protetivo.

O princípio da vulnerabilidade do consumidor apresenta vários matizes e o aprofundamento do seu exame pressupõe uma análise específica que não se comporta na proposta deste trabalho³. Para a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e a compatibilização da proteção esperada com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, diversos

3. Pode ser visto sob o prisma informal, técnico, jurídico, legislativo, ambiental, biopsíquico, dentre outros. Verificar MORAES, Paulo Valério Dal Pai. Código de Defesa do Consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade e nas demais práticas comerciais. Porto Alegre: Síntese, 1999.

mecanismos são previstos no CDC – todos com vistas à coibição e à repressão dos abusos no mercado de consumo. O princípio da informação-educação do consumidor também suscitaria uma extensa apreciação diante da sua inegável importância para a proteção planejada – o que demonstra a impropriedade de sê-lo concretizado neste estudo⁴.

Dois princípios, porém, por mais que pressuponham um exame acurado em outros trechos de um futuro comentário ao CDC, não poderão deixar de ser abordados quando se analisa a proteção administrativa do consumidor. Tratam-se do princípio da ação governamental e o da efetividade, respectivamente previstos nos incisos II, alíneas “a” a “d”, e V, do art. 4º da Lei n. 8.078/90. O princípio da atuação estatal também pode ser constatado nos incisos V, VII e VIII do multicitado dispositivo legal, na medida em que versam sobre o incentivo à criação por parte dos fornecedores de meios eficientes de controle da qualidade e segurança dos bens de consumo, a coibição e a repressão de todos os abusos detectados, a racionalização e a melhoria dos serviços públicos e o constante estudo das modificações do mercado. A consecução destas tarefas pressupõem uma eficiente postura por parte do aparato estatal.

O princípio da ação governamental, conforme disposto pelo aludido art. 4º, inciso II, repousa sobre dois corolários: a iniciativa direta do Poder Público e por sua presença no mercado de consumo. O Estado pode, de forma direta, prestar serviços públicos para a população, ou, através do sistema de transferência para particulares, ou ainda em parceria com estes, o fazê-lo. Tratam-se dos serviços públicos *uti singuli*, prestados para a coletividade consumerista mediante remuneração tarifária, e que não serão abordados neste trabalho, pois a sua complexidade incentiva um estudo à parte. A outra faceta do princípio, esta sim é o objeto da questão *sub analise* e encontra-se em conexão direta com a atuação *discursiva-normativa* e *sancionadora* por parte do Poder Público. Isto porque exige do Estado providências para garantir a qualidade, segurança, durabilidade e desempenho dos bens de consumo e para que a sociedade civil organize-se através de entidades representativas.

Inserida na atuação *político-organizacional* do Estado, está a criação da estrutura destinada à execução da Política Nacional das Relações de Consumo. Ao Poder Público, de acordo com o art. 5º, incisos I a V, do CDC, compete a criação e a manutenção de assistência jurídica, Promotorias de Justiça de Defesa do Consumidor, Delegacias de Polícia especializadas e Juizados Especiais de Pequenas

4. Consultar LORENZETTI, Ricardo Luis. *Consumidores*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2005.

Causas e Varas Especializadas para a solução dos litígios de consumo. Outrossim, a concessão de estímulo para a instituição de Associações de Defesa do Consumidor, bem como para a continuidade do desenvolvimento das atividades por parte destas é outra missão de magnitude conferida ao Poder Público.

2.1. O Sistema Nacional de Defesa do Consumidor

O Brasil, da mesma forma que os demais países que disciplinam a proteção do consumidor⁵, dispõe de um amplo e abrangente sistema composto por diversos atores que se voltam para o atendimento desta finalidade precípua⁶. Dando cumprimento ao quanto previsto na Resolução 248/85, editada pela Organização das Nações Unidas, o legislador infraconstitucional, ao criar a Lei n. 8.078/90, destinou o Título IV para o tratamento do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), que deve desempenhar funções extremamente importantes para o equilíbrio entre os consumidores e os fornecedores⁷.

Constituindo-se de uma estrutura que se estende por todo o território nacional, o Sistema em epígrafe pode ser definido como um conjunto que reúne todos os entes, mesmo que sem personalidade jurídica, que estejam incumbidos da defesa e da proteção dos interesses e dos direitos dos consumidores. Congregam-se, através do SNDC, forças públicas e privadas, emanadas de fontes específicas, para que o conjunto normativo presente na Lei n. 8.078/90, e outros diplomas afins, tenha existência real.

Três características emergem desta noção preliminar do Sistema Nacional em análise, quais sejam: a) a sua *amplitude*; b) a *natureza público-privada*; e c) a *finalidade específica* de defesa do consumidor. Para Marcelo Gomes Sodré, a concepção do SNDC engloba uma “extensão geográfica e cultural” e a reunião dos termos “*sistema e nacional*” leva à conclusão de que todas as instituições

5. Na obra “A Construção do Direito do Consumidor”, de autoria de Marcelo Gomes Sodré, pode ser visto o panorama mundial da proteção do consumidor nos diversos países dos Continentes existentes.

6. Nos Estados Unidos, em 1914, foi instituída a *Federal Trade Commission*, e, atualmente, o sistema conta ainda com o *Office of Consumer Affairs*. A *Consumer Product Safety Commission*, criada pela Lei federal de 1972, na condição de órgão governamental, foi incumbida da formulação de normas destinadas à segurança dos produtos disponibilizados para as camadas populares. Na Europa, a *Union Fédérale de la Consommation* e o *Institut National de la Consommation*, localizados na França, são entidades que compõem a estrutura nacional de defesa do consumidor. Na Inglaterra, em 1973, foi instituído o *Fair Trading Act* e os ordenamentos jurídicos dos diversos países europeus, dentre os quais Portugal e Espanha, possuem regras constitucionais que tratam sobre a proteção dos direitos dos consumidores.

7. “In part because of the problem with private enforcement of consumer rights, public agencies have assumed a major responsibility for consumer protection. A wide variety of Federal and state agencies have a wide variety of responsibilities”. EPSTEIN, David; NICKLES, Steven. *Consumer Law*. 2. ed. Ed. West Publishing Co., 1990, p. 11.

políticas ou sociais que exercem algum papel para a consecução dos fins almejados (sejam eles quais forem), dentro de um campo pré-fixado (um país), devem compor um todo organizado”⁸. A configuração do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, segundo Leonardo Roscoe Bessa, e “respectiva proposta de articulação entre as entidades e órgãos que o compõem se justificam pela grande dimensão do País”⁹. Formando-se o Sistema de órgãos federais, estaduais, do Distrito Federal e municipais e das entidades privadas de defesa do consumidor, reconhece-se que a clássica e decadente dicotomia entre o público e o privado não mais pode manter-se erguida.

Tomando-se por base os caracteres acima expostos, considera-se que a composição do SNDC pode ser examinada quanto à *natureza do ente* que o compõe e no que concerne aos *fins* encampados por estes. No que diz respeito ao primeiro aspecto, os órgãos públicos que o integram são aqueles estruturados com a finalidade específica de defesa dos direitos e interesses dos consumidores. Desta forma, somente as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, criados especificamente para a proteção da categoria farão parte do Sistema – o que significa afirmar que, *v.g.*, as Agências Reguladoras, as Vigilâncias Sanitárias, os Institutos de Pesos e Medidas, a despeito de desempenharem funções que exercem impactos na solução dos entraves decorrentes da relação consumidor-fornecedor, não estarão inseridos no contexto.

É importante destacar que a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, estão legitimados para a propositura direta de ações coletivas em prol dos consumidores, conforme dispõe o art. 82, inciso II, do CDC. No entanto, não se pode confundir, neste aspecto, o rol de entes legitimados por tal dispositivo com aqueles que integram o SNDC. Apesar de todos os demais entes previstos nos incisos I, III e IV, do CDC também fazerem parte do Sistema Nacional, as pessoas políticas, que correspondem às unidades da Federação Brasileira e os órgãos públicos, que desempenham funções diversas da defesa específica do consumidor, não fazem parte do SNDC.

No que tange às pessoas jurídicas privadas, mesmo que, além da defesa do consumidor, tenham outras missões, constituem o Sistema Nacional. Não obstante o CDC fazer menção apenas às associações representativas dos consumidores, as fundações, que tenham a meta de atuação nesta esfera, realizando-se uma

8. SODRÉ, Marcelo Gomes. *Formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 155.

9. BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima. e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 330.

hermenêutica teleológica, também farão parte da estrutura do SNDC. Poder-se-ia indagar os motivos pelos quais qualquer pessoa jurídica privada, mesmo que tenha múltiplas finalidades em conjunto com a militância pró-consumidor, integra o Sistema multicitado e já quanto aos órgãos públicos, somente admitem-se aqueles que tenham missão específica. A resposta encontra-se na exigência de que o Poder Público não se volte apenas para a defesa dos consumidores e que implemente mecanismos que promovam o equilíbrio das relações entre aqueles e os fornecedores de produtos e serviços. Por outra via, pode o Estado atuar na prestação de serviços públicos, de modo direto, ou por meio dos instrumentos disponíveis (concessão, permissão, autorização, parcerias, etc), sendo impossível que, nestas hipóteses, os órgãos e demais entes, que atuem na consecução destas finalidades, componham o SNDC¹⁰.

Devido à inclusão apenas dos órgãos públicos direcionados para a defesa específica dos consumidores, há quem questione que o SNDC terá o condão de executar a Política Nacional de Defesa do Consumidor e não das “Relações de Consumo”¹¹. A maior parte da doutrina, contudo, entende que o Sistema Nacional é uma estrutura para viabilizar as metas políticas estampadas no art. 4º, do CDC¹², não adotando aquela distinção. Entende-se que o SNDC é um conglomerado de órgãos públicos e entidades privadas voltado para efetiva e necessária proteção dos consumidores, mas não de forma “radical e cega”, como se sempre estes estivessem certos e fossem titulares de faculdades e direitos absolutos. Desta maneira, não se concebe a existência de duas Políticas, uma para as relações de consumo e a outra estritamente para a defesa do consumidor. Apenas uma visão maniqueísta concordaria com esta cisão e, *a contrario sensu*, uma concepção plena desemboca na análise, sempre conjunta, dos direitos e deveres das duas figuras principais deste cenário – fornecedores e consumidores.

Integram, diante do exposto, o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor órgãos públicos de todas as esferas e pessoas jurídicas privadas que tenham como meta a proteção e a defesa dos consumidores, incluindo-se as Promotorias de Justiça, a Defensoria Pública, as Delegacias de Polícia, os Juizados e Varas

10. Compete ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, instituído pela Lei n. 8884/94, reprimir condutas caracterizadas como abuso de poder econômico.

11. Neste sentido, pode-se conferir o posicionamento de Marcelo Gomes Sodré, na obra “Formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor”, já citada, p. 282-284.

12. Ver as seguintes importantes obras: GHERSI, Carlos A. *Tutela del consumidor*, v. 2. Argentina: Ediciones Jurídicas Cuyo, 2004; FARINA, Juan M. *Defensa del consumidor y del usuario*. 3. ed. actual y ampl. Buenos Aires: Astrea, 2004; MINERVINI, Enrico. *Tutela del Consumatore clause vessatorie*. Milano: Edizione Scientifiche Italiane, 2001; STIGLITZ, Gabriel A (Diretor). *Derecho del Consumidor*. Argentina: Editorial Juris, 2003, v. 13.

Especializadas. Entretanto, serão apreciados, neste estudo, apenas a coordenação do SNDC, a atuação dos órgãos públicos e das entidades privadas encarregadas da promoção dos direitos dos adquirentes e usuários dos bens de consumo. Justifica-se a não abordagem de todos os instrumentos, necessários à execução da Política Nacional, nesta exposição, para se evitar o seu alongamento e por questões didáticas. Deve-se discorrer sobre os Juizados e Varas Especializadas quando do tratamento da defesa em juízo dos consumidores, aproveitando-se o ensejo para o exame da legitimidade do Ministério Público e da Defensoria Pública na adoção de medidas extrajudiciais e judiciais. As Delegacias de Polícia do Consumidor devem ser objeto de análise quando tratados os crimes contra as relações de consumo.

O Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC) é coordenado pelo Departamento Nacional de Defesa do Consumidor (DPDC), órgão federal integrante da Secretaria Nacional de Direito Econômico (SNDE), que compõe o Ministério da Justiça (MJ). Compete ao DPDC a articulação entre os entes que integram a estrutura nacional e a harmonização entre os mesmos para que a defesa e a proteção dos consumidores alcancem o maior êxito possível.

Na condição de órgão coordenador, o DPDC não exerce poderes-deveres hierárquicos com relação aos demais integrantes do Sistema Nacional. O termo “coordenação” implica o estabelecimento de diretrizes orientadoras em busca de uma “razoável uniformização dos procedimentos adotados em nível nacional”, como salienta Bruno Miragem, sem caracterizar qualquer vinculação¹³. Destaca, inclusive, o doutrinador que o Decreto 861/92, por conferir maiores atribuições para o órgão federal, “relegando para os Estados e Municípios apenas a função de fiscalização das normas e a aplicação das sanções administrativas estabelecidas pela União, gerou um “sensível mal-estar na doutrina”¹⁴.

As funções deste Departamento encontram-se enumeradas no art. 106 da Lei n. 8.078/90 e o seu funcionamento está, outrossim, respaldado no Decreto Federal n. 2.181/97, que regulamentou o microsistema consumerista. A competência do DPDC encontra-se também prevista no Decreto Federal n. 6.061, de 15 de março de 2007 e as funções exercidas são classificadas em seis grupos, a saber: a) *programadora-executiva*; b) *indutora de providências*; c) *deliberativa*; d) *consultiva*; e) *informativa-educacional* e f) *fiscalizatória-sancionadora*. Pela gama de atividades atribuídas ao DPDC, nota-se a relevância do órgão federal para a

13. MIRAGEM, Bruno Miragem. *Curso de Direito do Consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 409.

14. Idem, *ibidem*.

consecução dos princípios que norteiam as relações de consumo e o respeito aos direitos básicos dos consumidores.

Objetivando que a defesa do consumidor seja a mais ampla possível e não fique restrita apenas ao âmbito de atuação do Departamento Nacional de Defesa do Consumidor, a Lei n. 8.078/90 e o Decreto 2.181/97 previram a criação de órgãos estaduais incumbidos da elaboração e execução da política em prol dos adquirentes e usuários de produtos e serviços. As atribuições destes entes encontram-se previstas naquele Decreto e assimilam-se às previstas para o órgão federal.

Os órgãos estaduais de defesa do consumidor podem ter personalidade jurídica ou não. No Estado da Bahia, a Superintendência de Proteção ao Consumidor (PROCON-BA) integra a estrutura da Secretaria de Justiça e Direitos Humanos e não constitui uma pessoa jurídica autônoma¹⁵. Em São Paulo, a PROCON é uma fundação pública criada mediante normas de caráter privado e possui uma estrutura jurídica específica.

As mesmas funções atribuídas ao órgão federal coordenador do SNDC devem ser exercidas pelos órgãos estaduais. Assim, no âmbito estadual, os órgãos exercem funções de *programação-execução; indução de providências; deliberação; consultoria; informação-educação; fiscalização; e sancionatória*. Compete aos órgãos estaduais discutir, elaborar e executar as metas e objetivos que comporão as políticas referentes à proteção e à defesa dos consumidores no espectro de cada unidade federativa correspondente, aplicando-se as mesmas observações externadas no tópico anterior.

A sociedade civil pode organizar-se em entidades privadas para a militância na defesa dos ideais consumeristas, sendo reconhecida, em sede constitucional, a plena liberdade de associação para fins lícitos¹⁶. A criação de entes para a proteção dos interesses e dos direitos consumeristas independe de autorização por parte do Poder Público, pressupondo, no entanto, a obediência aos requisitos e formalidades previstos em lei¹⁷. As associações e as fundações, que tenham, dentre os

15. Inicialmente foi instituída, através da Lei nº 6.074/91, com a nomenclatura de Coordenação de Defesa do Consumidor, sendo, por meio da Lei n. 7.028/97, alterada a denominação para Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON. Com a edição da Lei nº 7.435, de 30 de dezembro de 1998 que dispôs sobre a organização e estrutura da Administração Pública do Poder Executivo Estadual, seguida do Decreto nº 7.521/99, o referido órgão passou a denominar-se Superintendência de Proteção e Defesa do Consumidor, sendo que tal nomenclatura persiste até os dias atuais. (Informações extraídas do site: procon@sjdh.ba.gov.br/www.sjdh.ba.gov/procon.htm. Acesso em: 03/07/11)

16. Verificar o artigo 5º, inciso XVII, da Constituição Federal Brasileira.

17. Analisar o art. 5º, inciso XVIII, da CF/88.

seus postulados, a defesa da multicitada categoria integram o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC)¹⁸.

Múltiplas e variadas questões conflituosas podem ser solucionadas através da participação ativa da sociedade civil, não sendo cabível que fique sempre, de modo inerte, aguardando que o Estado as solucione. Jean Calais-Auloy e Frank Steinmetz enunciam que “La défense de l’intérêt collectif des consommateurs est d’abord assurée par l’administration. Cette défense peut aussi déboucher sur des actions em justice. Enfin, quand ces moyens se révèlent inefficace, il arrive que les consommateurs utilisent collectivement des moyens de lutte. (...)”¹⁹. Ora, por mais que o Decreto n. 2.181/97 tenha regulamentado a Lei n. 8.078/90 e instituído o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), esperar que tudo seja resolvido através das diligências dos órgãos que o integram, seria uma visão falaciosa que vai de encontro com o plano fático.

A atuação individual do consumidor torna-se muito mais frágil do que o agir conjunto de um todo conglomerado. O consumidor isolado, sozinho, segundo Mauro Cappelletti, “não age; se o faz é um herói; no entanto, se é legitimado a agir não meramente para si, mas pelo grupo inteiro do qual é membro, tal herói será submetido ao ridículo destino de Dom Quixote, em vã e patética luta contra o moinho de vento”²⁰. Imperiosa é a estruturação de entidades civis, pois, as típicas necessidades da sociedade de massa, complementa o mestre italiano, exigem que os grupos organizem seus planos de luta em defesa dos interesses difusos, coletivos metaindividuais, não ficando arraigados às “tradicionalistas estruturas individualistas de tutela – entre as quais aquelas judiciais”²¹.

Na sociedade pós-moderna, mormente naqueles países em via de desenvolvimento, onde o processo de conscientização do indivíduos quanto aos seus direitos ainda caminha a passos lentos, prevalece o individualismo e o associativismo fica mais travancado. Bauman lembra que, mesmo transcorrido razoável tempo em o mal-estar na civilização foi abordado, “a liberdade individual reina soberana: é o valor pelo qual todos os outros valores vieram a ser avaliados e a referência pela qual a sabedoria acerca de todas as normas e resoluções supraindividuais

18. GIRARDELLI, Adriana Carvalho. *A Associação Civil como Garantidora da Defesa do Consumidor*. São Paulo: Lex Editora S.A, 2005, p. 243.

19. CALAIS-AULOY, Jean; STEINMETZ, Frank Steinmetz. *Droit de la consommation*. 7. ed. Paris: Dalloz, 2006, p. 627.

20. CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editores, p. 67.

21. Idem, *ibidem*.

devem ser medidas”²². O individualismo campeia às soltas e o prazer dos seres humanos é obtido em atividades cada vez mais isoladas, levando Bauman a aduzir que a ‘mão invisível’ deste “recobrou a verdade e está uma vez mais prestigiada. A liberdade individual, outrora uma responsabilidade e um (talvez o) problema para todos os edificadores da ordem, tornou-se o maior dos predicados e recursos na perpétua autocriação do universo humano”²³.

A sociedade de consumo consolidou-se e, em sua volta, os sujeitos perambulam de forma individualizada e atomizada em busca dos produtos e serviços ofertados e quando deparam-se com inadequações, não se unem para a defesa do coletivo. Uma espécie de evidência fantástica do consumo e da abundância, enuncia Baudrillard, “criada pela multiplicação dos objetos, dos serviços, dos bens materiais”, vem acarretando uma “mutação fundamental na ecologia da espécie humana”, uma vez que “os homens da opulência não se encontram rodeados, como sempre acontecera, por outros homens, mas mais por objetos”²⁴.

A criação de entidades civis de defesa do consumidor perpassa pela noção de responsabilidade social dos sujeitos. Para Edgar Morin, “O enfraquecimento de uma percepção global leva ao enfraquecimento do senso de responsabilidade – cada um tende a ser responsável apenas por sua tarefa especializada –, bem como ao enfraquecimento da solidariedade – ninguém mais preserva seu elo orgânico com a cidade e seus concidadãos”²⁵. É preciso resgatar a concepção de que os sujeitos devem assumir a responsabilidade em face dos seus concidadãos e se unirem em torno de entes sérios para a defesa coletiva.

As entidades civis de defesa do consumidor podem e devem desempenhar relevante missão no seio da sociedade de massas e deve haver uma congregação solidária dos interesses de todos. Uma movimentação, neste sentido, deve ser encampada por todos aqueles que tenham uma noção da força do agir coletivo. No meio acadêmico-jurídico, discussões travadas podem resultar na materialização de entidades associativas em prol dos consumidores. Nos demais círculos sócio-comunitários, ideias similares podem ser cultivadas e florescer para quem sabe, um dia, a defesa coletiva do consumidor brasileiro seja o reflexo e a consequência

22. BAUMAN, Zygmunt. *O Mal-Estar da Pós-Modernidade*. Trad. Mauro Gama e Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Zahar, 1998, p. 10.

23. Idem, *ibidem*.

24. BAUDRILLARD, Jean. *A Sociedade de Consumo*. Trad. Artur Morão. Lisboa: Edições 70, LDA, 2010, p. 15.

25. MORIN, Edgar. *A cabeça bem feita*. 18. ed. Trad. Eloá Jacobina. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 18.

da luta da sociedade civil, que não mais aguardará o poder público, pois terá a visão que faz parte deste.

3. A ATUAÇÃO DO PODER PÚBLICO SOB O ASPECTO *DISCURSIVO-NORMATIVO*

A edição de normas protetivas do consumidor encontra-se sedimentada em dispositivos constitucionais e a sua análise exige uma apreciação das competências esculpidas na Carta Magna através de um artigo apropriado. Tratando-se da tutela administrativa do consumidor, no entanto, deve-se relembrar, ao menos *en passant*, que compete ao Poder Público discutir os temas polêmicos que afligem as relações de consumo e ao legislador infraconstitucional, elaborar as leis que se façam necessárias.

A União, os Estados e o Distrito Federal possuem competência concorrente para legislar sobre “produção e consumo” e “responsabilidade por danos ao consumidor”, conforme dispõe o art. 24, incisos V e VII, da CF/88. A União, contudo, limita-se à criação de normas gerais e “não exclui a competência suplementar dos Estados”, de acordo com o art. 24, parágrafos 1º e 2º da Lei Maior, exceto quanto à “propaganda comercial”, cuja competência é privativa deste ente²⁶. Inexistindo normas gerais expedidas pela União, o Estado tem o poder normativo para exercer competência plena, a fim de atender as suas peculiaridades²⁷. Os Municípios somente podem legislar sobre assuntos de interesse local – é o que dispõe o art. 30, inciso I, da Constituição Federal²⁸.

Harmonizando-se com o texto constitucional, o art. 55 do CDC reza que a União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão normas relativas à produção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços. Os Municípios, apesar de não ter o condão de apenas legislar sobre aspectos peculiares das relações de consumo, juntamente com os demais entes, fiscalizarão e controlarão a produção, industrialização, distribuição, a publicidade de produtos e serviços e o mercado de consumo, em conformidade com o parágrafo 1º daquele mesmo artigo.

26. Conforme estabelece o art. 22, inciso XXIX, da CF/88.

27. Consultar o art. 24, parágrafo 3º, da Constituição Federal de 1988.

28. Ementa: PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PERÍODO MÁXIMO DE PERMANÊNCIA DE CLIENTES EM FILAS DE ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS. COMPETÊNCIA MUNICIPAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 19/STJ. 1. Compete ao Município legislar sobre a fixação do período máximo de permanência de clientes nas filas de agências bancárias. 2. Inaplicabilidade da Súmula n. 19/STJ ao caso dos autos. 3. Recurso especial improvido. (STJ – REsp 711918 / RS – 2ª Turma – Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, data do julgamento: 18/10/2007).

Para equilibrar as relações de consumo, é cediço que os órgãos federais, estaduais, do Distrito Federal e municipais, com atribuições para fiscalizar e controlar o mercado de consumo, manterão comissões permanentes para a elaboração, revisão e atualização das normas. Nestes grupos discursivos, com esteio no parágrafo 3º, do multicitado artigo, é obrigatória a participação dos consumidores e fornecedores, com vistas à busca de visão sobre o panorama do setor e à obtenção de sugestões sobre as variadas questões que se apresentem.

A participação dos cidadãos, nestas comissões, tem sido, ao menos nos locais em que o associativismo continua preso às engrenagens do individualismo, ainda bastante reduzida. Isolados, os indivíduos pouco conseguiram penetrar nos meandros daquelas discussões, porém, quando representados por entidades sérias, melhor colaborarão para que calorosas discussões frutifiquem-se em resultados positivos para a coletividade consumerista.

Registrou-se anteriormente que se destina o presente artigo a discorrer, de forma crítica, sobre a tutela administrativa do consumidor e, por esta razão, o exame das competências dos entes federativos para a criação de normas sobre as relações entre aquele e o fornecedor de produtos e serviços deve ser objeto de estudo em separado – oportunidade em que far-se-á uma releitura das normas constitucionais aplicáveis ao tema.

4. A ATUAÇÃO SANCIONADORA DO PODER PÚBLICO

O Poder Público, através dos órgãos que compõem o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, no exercício do poder de polícia, devem empreender diligências preventivas e fiscalizadoras para que sejam resguardados os interesses e os direitos dos consumidores²⁹. Em determinadas circunstâncias, não obstante ter o Estado tentado evitar que condutas arbitrárias por parte dos fornecedores continuem sendo perpetradas, o panorama termina sendo mantido, tornando-se imprescindível que a função sancionadora venha à tona. Outras situações podem configurar-se de modo que o aparato público sequer tenha condições de atuar de forma precavida.

A apuração das práticas infrativas dar-se-á através de processo administrativo, obedecendo-se a determinadas exigências contidas no Decreto 2.181/97, uma vez que, apesar de o poder de império representar a característica essencial da posição

29. BANDEIRA DE MELLO. Serviço público e poder de polícia: concessão e delegação. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 20. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 23.

jurídica do Estado, não se permite o seu exercício de modo arbitrário³⁰. Os órgãos públicos não podem atuar de modo desarrazoado e despropositado, cabendo-lhe agir motivadamente e embasados nas normas protetivas dos consumidores – na esfera federal, os procedimentos administrativos estão também previstos em lei específica. Infra, far-se-á uma abordagem acerca das sanções administrativas previstas na Lei n. 8.078/90.

4.1. As Sanções Administrativas previstas no CDC

Concluído o procedimento administrativo, a autoridade competente, a depender da natureza da infração cometida pelo fornecedor de produtos e serviços, aplicará a sanção que considerar mais adequada. As penalidades administrativas não inviabilizam a apuração dos fatos nas esferas cível e penal, pois não se confundem com as sanções que podem advir dos processos que tramitam nestas áreas. Distinguem-se, conforme aduz Enterría, estas sanções das penas propriamente ditas por um dado formal, a autoridade que as impõe³¹.

A incidência de sanções impostas através de procedimentos administrativos não se constituirá *bis in idem* diante de outras penalidades resultantes de processos cíveis e penais, como menciona Zanobini³². Como assevera Laubadère, “Dans certains cas, la loi permet à des autorités administratives d’infliger elles mêmes à des administrés des sanctions qui, tout en étant différentes des sanctions pénales (...)”³³.

Determinados órgãos públicos, encarregados da missão de proteção dos consumidores e da consequente fiscalização do mercado de fornecimento, têm demonstrado uma postura tímida na utilização das penalidades administrativas. A sanção pecuniária tem sido um instrumento utilizado em larga escala, mas outros podem cumprir uma finalidade punitiva mais eficaz e, até mesmo, colaborar para que se previnam outras infrações. A violação real de valores que vicejam em certo

30. Assevera Alessi que “potere d’impero che rappresenta la caratteristica essenziale della posizione giuridica della Stato nei confronti dei singoli”. ALESSI, Renato. *Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano*. Milão: Giuffrè Editore, 1953, p. 148.

31. ENTERRÍA, G. *Curso de Direito Administrativo*. Trad. Arnaldo Setti. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 876.

32. “La sanzione penale viene applicata dall’autorità giudiziaria perchè fa capo allo Stato nella sua funzione di giustizia e non riguarda l’amministrazione; la sanzione civile viene applicata dall’autorità giudiziaria perchè tale applicazione costituisce un diritto costituendo un diritto di enti amministrativo, viene applicata da questi direttamente, senza uopo della funzione dichiarativa dal giudice”. ZANOBINI, Guido. *La Sanzioni Amministrative*. Torino, 1924, p. 40.

33. LAUBADÈRE, André de. *Traité de Droit Administratif*. 6. ed., 1º volume, 1975, p. 312.

sistema normativo, enuncia Otto Mayer, legitima a autoridade competente, após cumprir as formalidades legais, a fazer uso do “castigo” mais condizente³⁴.

De acordo com as características do evento infracional, pode a autoridade competente aplicar apenas uma única sanção administrativa, ou outras que conceber cabíveis. A razoabilidade e racionalidade são fatores que servirão como bússola para a escolha da sanção que incidirá no caso concreto. A finalidade principal das sanções administrativas não é gerar benefício direto para o consumidor lesado com a ação ou a omissão do fornecedor, caracterizando a violação das normas vigentes, mas sim, com base na tábua axiológica vigente, proteger os valores essenciais que imperam na sociedade³⁵. Como bem pondera Zelmo Denari, “Esse microsistema normativo é que introduz no ordenamento jurídico pátrio os “deveres administrativos” dos fornecedores e que, “violados, ensejam a aplicação das correspondentes sanções administrativas”³⁶.

Classificam-se as sanções administrativas em *pecuniárias*, *materiais* ou *procedimentais*, sendo que determinados doutrinadores preferem conceituar estas duas últimas como objetivas ou subjetivas³⁷. As sanções pecuniárias tem por objeto o pagamento de uma multa por parte do fornecedor que tenha desrespeitado as normas protetivas da categoria consumerista. Denominam-se sanções materiais aquelas que estão diretamente vinculadas ao bem de consumo e, dada a impropriedade detectada, atingem o produto em si, tendo a matéria e a essência deste contribuído para a incidência da pena. As sanções procedimentais estão ligadas ao desenvolvimento da atividade pelos fornecedores e os efeitos ecoam, não diretamente nos bens disponibilizados, mas sim na possibilidade de as empresas continuarem ou não funcionando no setor econômico.

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor, no art. 56, elenca as seguintes sanções materiais: a) apreensão do produto; b) inutilização do bem; c) cassação do seu registro junto ao órgão competente; d) proibição de fabricação do mesmo; e) suspensão de fornecimento de produtos ou serviços. Quanto às penalidades procedimentais, encontram-se previstas: a) suspensão temporária de atividade; b) revogação de concessão ou permissão de uso; c) cassação de licença

34. MAYER, Otto. *Le Droit Administratif Allemand*. t. II, 1904, Paris: Libraire-Editeurs. p. 100-101.

35. Consultar BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

36. DENARI, Zelmo; GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 571.

37. Verificar MIRAGEM, Bruno Miragem. *Curso de Direito do Consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 538-544.

do estabelecimento ou de atividade; d) interdição, total ou parcial, de estabelecimento, de obra ou de atividade; e) intervenção administrativa; e f) imposição de contrapropaganda.

4.1.1. Sanção Pecuniária

A penalidade pecuniária é a sanção cuja aplicação é sempre obrigatória, eis que dispõe o parágrafo 2º do art. 46 do Decreto 2.181/97 que julgado o processo e fixada a multa, será o infrator notificado para efetuar seu recolhimento no prazo de dez dias ou apresentar recurso. Desta forma, toda e qualquer prática infrativa, independentemente da sua natureza da infração ou de quem seja o autor, após ser apurada, enseja a incidência da sanção que resulta no pagamento de numerário que será enviado para um fundo específico.

Existe previsão da aplicação da sanção pecuniária em situações específicas registradas naquele Decreto. A ocorrência de publicidade enganosa ou abusiva ensejará a aplicação da pena de multa, nos termos do art. 19, em face de toda pessoa física ou jurídica que a fizer ou promovê-la, cumulada com outras pertinentes. Serão também multados os fornecedores que deixarem de organizar, ou negarem aos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem publicitária, bem como que veicularem publicidade de forma que o consumidor não possa, fácil e imediatamente, identificá-la como tal.

Impõe o art. 22 do Decreto em tela a aplicação de multa ao fornecedor de produtos ou serviços que, direta ou indiretamente, inserir, fizer circular ou utilizar-se de cláusula abusiva, qualquer que seja a modalidade do contrato de consumo. O dispositivo citado faz menção expressa à necessária punição pecuniária daqueles fornecedores que se valerem de disposições leoninas em operações contratuais securitárias, bancárias, de crédito direto ao consumidor, depósito, poupança, mútuo ou financiamento.

Sendo o fornecedor pessoa física ou jurídica, atuando no campo privado ou público, ou mesmo um ente despersonalizado, estará sujeito a sofrer a sanção pecuniária em caso de desrespeito aos ditames legais. Os próprios órgãos públicos que, por si ou suas empresas concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, deixarem de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos, arcarão com o pagamento de multa, nos termos do art. 20 do Decreto 2.181/97.

Por esta razão, a multa tem sido o instrumento sancionador mais aplicado pelos órgãos de proteção ao consumidor. Entretanto, como dito *supra*, a aplicação

isolada da penalidade pecuniária nem sempre exerce o papel pedagógico intenso e desejado – muitas empresas pagam as multas determinadas e continuam agindo de modo desconexo com as normas vigentes, ao alvedrio da proteção constitucional conferida ao consumidor e sem maiores receios dos órgãos fiscalizadores. Outras providências sancionatórias, desde que adequadas, devem ser manejadas em prol da efetividade do procedimento administrativo.

Para a gradação da pena de multa, o art. 57 do CDC enumera três fatores, que servirão de guia na determinação do *quantum* da sanção: a) a gravidade da infração³⁸, b) a vantagem auferida e c) a condição econômica do fornecedor. Estes três elementos não solucionam a precisa aplicação da multa, elucidando Bruno Miragem que “Na prática, contudo, os órgãos de defesa do consumidor enfrentam dificuldades na aplicação segura dos critérios indicados na lei, devidamente embasados em dados técnicos”³⁹. Por outro lado, o multicitado Decreto, no art. 28, não acrescenta orientações para auxiliar os órgãos fiscalizadoras na definição do montante correspondente a multa, apenas trazendo a extensão do dano como mais um dado a ser observado.

Existem limites mínimo e máximo fixados no parágrafo único do art. 57 do CDC, não podendo ser um montante nunca inferior a duzentas e não superior a três milhões de vezes o valor da Unidade Fiscal de Referência – UFIR, ou índice equivalente que venha substituí-lo. Tal Unidade foi extinta pelo art. 29, parágrafo 3º, da Medida Provisória 1.973-67, de 26.10.2000, atualmente, convertida na Lei 10.522/02 e, assim sendo, os órgãos competentes devem utilizar a moeda vigente como parâmetro⁴⁰. A delimitação de pontos monetários extremos (mínimo e máximo), que serão transpostos para o Real, não soluciona os percalços que dificultam a atuação dos órgãos públicos.

Permeando a discricionariedade da autoridade administrativa, estão aqueles critérios e que precisam ser interpretados com esteio em uma hermenêutica crítica e responsável – *a contrario sensu*, dificilmente o fornecedor manter-se-á silente e levará a questão para o Poder Judiciário. Reitera-se a observação de que as penalidades administrativas devem ser empregadas para a efetiva implementação das

38. Dispõe o art. 17 do Decreto n. 2.181/97 que as práticas infrativas classificam-se em: I – leves: aquelas em que forem verificadas somente circunstâncias atenuantes; II – graves: aquelas em que forem verificadas circunstâncias agravantes.

39. MIRAGEM, Bruno Miragem. *Curso de Direito do Consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 434.

40. A Portaria Normativa do Procon de São Paulo n.º 8, de 21.11.2000, dispõe que as multas terão os seus valores fixados com base em unidades convertidos em Reais. A PROCON-BA já elaborou proposta de portaria neste mesmo sentido.

metas políticas protetivas dos consumidores e não de modo meramente simbólico. Aplicando multas exíguas, os órgãos não estarão colaborando com o caráter pedagógico do instituto, valendo-se de valores exorbitantes, a problemática cairá nas malhas judiciárias. Como, então, equacionar e avaliar os fatores orientadores?

A infração cometida pelo fornecedor precisa ser analisada sob todos os enfoques possíveis, não ficando o exame adstrito tão-somente à sua gravidade, destacando-se a natureza, o bem jurídico atingido, e a extensão do dano. Cada prática abusiva apresenta nuances diferenciadas e que devem ser sopesadas pela autoridade administrativa. Quando, v.g., um fornecedor coloca no mercado um medicamento ou um gênero alimentício, fora dos padrões técnicos ou sanitários vigentes, são constatados elementos objetivos que caracterizam a imediata gravidade da infração. Quanto à natureza do ato, além de ser infração administrativa, respinga na esfera penal – o que exigirá uma apenação mais forte. Há uma violação ao bem jurídico maior – a vida, envolvendo a saúde e a segurança do consumidor. O tipo de medicamento e a sua finalidade permitirão uma noção da amplitude das lesões materiais e morais causadas em prejuízo dos consumidores.

É possível auferir, ao menos em média, a vantagem obtida pelo fornecedor de produtos e serviços. No caso, acima exemplificado, a autoridade administrativa poderá verificar, através dados contábeis, quantos medicamentos foram vendidos, o preço médio do mercado, etc. É lógico que a busca por tais informações exigirá perspicácia, esforços e tempo por parte dos agentes públicos, porém, a fim de se fazer um bom trabalho, as dificuldades não podem servir de entraves absolutos para que os lucros e dividendos conseguidos pelo fornecedor venham à tona. Dados do registro da Empresa junto aos órgãos públicos e às autarquias reguladoras podem ser objeto de solicitação pela autoridade administrativa.

Quanto ao porte econômico do fornecedor, vários elementos informativos podem ser levantados no procedimento administrativo. Os atos constitutivos da empresa, a declaração de rendimentos em face do Fisco, o seu registro junto à Junta Comercial, etc. A própria presença do fornecedor no mercado de consumo é, em geral, de conhecimento público, a participação no setor econômico, comercial e/ou industrial revelam indícios da sua capacidade financeira. É possível que, mesmo sem documentos específicos, o órgão competente já tenha uma prévia noção sobre a estrutura econômico-financeira do fornecedor através dos meios de comunicação de massa e de como reinam no próprio mercado de consumo.

As multas serão recolhidas e revertidas para os Fundos de Proteção ao Consumidor de acordo com o âmbito de atuação do órgão público competente. As multas arrecadadas pela União e órgãos federais serão encaminhadas para o

Fundo de Direitos Difusos previsto nas Leis n. 7.347/85 e 9.008/95. Os valores arrecadados pelos órgãos estaduais e municipais serão remetidos para os Fundos instituídos nas unidades federativas respectivas. Inexistindo Fundo municipal, os recursos referentes à multas impostas pelo órgão local serão depositados no Fundo do respectivo Estado e, na ausência deste, no Fundo federal ⁴¹.

A destinação das multas em conformidade com a natureza do órgão fiscalizador não significa que a cooperação e o auxílio entre os mesmos serão afastados. O próprio Decreto 2.181/97 estabelece a possibilidade de o Conselho Federal Gestor do Fundo de Defesa dos Direitos, Difusos apreciar projetos especiais organizados por outros órgãos e entidades federais, estaduais e municipais de defesa do consumidor e autorizar a liberação de recursos. Nas demais unidades federativas, os Conselhos Gestores podem agir nesta mesma linha solidária, sendo movidos pelo objetivo comum de promover a defesa do consumidor e não ficando arraigados com as limitações geográfico-territoriais.

Estando o fornecedor sendo processado administrativamente em mais de um Estado federado pelo mesmo fato que ensejou a infração, a autoridade máxima do sistema estadual poderá remeter o processo ao DPDC, para a apuração e a aplicação das sanções. Imposta multa, neste caso, dispõe o art. 32 do Decreto, que o Conselho Federal Gestor do FDD restituirá, até oitenta por cento do valor arrecadado, para os fundos dos Estados envolvidos. A parte retida pelo citado Conselho servirá para a cobertura de despesas realizadas e para o incentivo de projetos de caráter federal.

Deve-se registrar que as multas arrecadadas serão destinadas ao financiamento de projetos relacionados com os objetivos da Política Nacional de Relações de Consumo, com a defesa dos direitos básicos do consumidor e com a modernização administrativa dos órgãos públicos de defesa do consumidor, conforme dispõe o art. 30 do Decreto. A finalidade primordial é exatamente a educação e a informação do consumidor, a prevenção de ulteriores práticas abusivas que violem os seus direitos básicos e a recuperação dos danos causados à coletividade consumerista, conforme disposto pelo art. 1º da Lei 9005/95 e pelo Decreto 1.306/94. Tornando-se irrecurável a decisão prolatada no processo administrativo que fixou a multa, caso o fornecedor não efetive o necessário recolhimento no prazo de 30 (trinta)

41. Ver o art. 5º, I e II da Lei 7.347/85. O Fundo de Defesa dos Direitos Difusos encontra-se regulamentado pelo Decreto 1.306/94, sendo gerido pelo Conselho Federal (CFDD) que integra o sistema organizacional do Ministério da Justiça. Compõe-se o citado Fundo por membros de órgãos federais, do Ministério Público Federal e de entidades civis, desde que constituídas há pelo menos um ano e que contemplem, dentre suas finalidades institucionais, a proteção de um dos bens jurídicos que suscitam reparação

dias, o débito será inscrito como dívida ativa do órgão que houver aplicado a sanção, para subsequente cobrança executiva.

4.2.2. Sanções Materiais ou Objetivas

Aplicam-se as sanções deste estirpe quando forem constatados vícios de quantidade ou de qualidade por inadequação ou insegurança do produto ou serviço, conforme disposto pelo art. 56 do CDC, pressupondo prévio procedimento administrativo e garantindo-se a ampla defesa do fornecedor. O tipo de sanção, a ser imposta, estará vinculado à natureza do vício verificado no bem de consumo, exigindo do órgão público cuidadoso exame do caso concreto para que não se executem medidas desnecessárias ou desprezem-se diligências importantes.

A apreensão do produto consiste na retirada do bem de consumo das instalações físicas de quem o oferta no mercado, e pode ser concretizada em caráter emergencial, através de auto que dará início ao procedimento administrativo. Tendo a autoridade competente iniciado o procedimento apuratório, no decorrer deste, ou ao cabo da investigação, é cabível a apreensão se constatada irregularidade em certo produto ou serviço. Quando o produto for comercializado em desconformidade com as especificações técnicas estabelecidas em legislação própria, pode ocorrer a sua apreensão, de acordo com o art. 21 do Decreto 2.181/97. Considera-se que, mesmo inexistindo lei específica sobre o tema, estando o produto em desconformidade com as diretrizes expedidas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas -ABNT, necessita ser retirado para o bem da população⁴².

Em determinadas hipóteses, a apreensão não pode ser um ato discricionário da autoridade administrativa, transformando-se em poder-dever. Tratam-se dos produtos cujos prazos de validade estejam vencidos, já que totalmente impróprios para o consumo⁴³. Neste caso, todos os produtos devem ser removidos do poder do fornecedor, não se devendo atender ao parágrafo 2º daquele mencionado dispositivo, segundo o qual a retirada dos mesmos não poderá incidir sobre quantidade superior àquela necessária à realização da análise pericial. Nas demais circunstâncias, vislumbrando-se produtos impróprios para o consumo, nocivos à vida ou à saúde, perigosos, ou que, por qualquer motivo, revelem-se inadequados para o fim a se destina, o órgão público deverá apreender a quantidade imprescindível para que o exame pericial seja concretizado. Já havendo laudo exarado

42. Lembre-se que o art. 39, inciso VIII, considera prática abusiva colocar no mercado de consumo produto que esteja em desacordo com as normas daquela entidade, se não existirem outras editadas pelo próprio Poder Público.

43. Verificar o parágrafo 6º, inciso I, do art. 18 do CDC.

por instituto idôneo de outra localidade, poderá a autoridade reter todos os bens que se enquadrem em uma daquelas irregularidades⁴⁴.

A inutilização do bem é medida extrema a ser adotada quando não for constatada a viabilidade de readequação do produto ou do serviço. Por ser extremamente onerosa aos fornecedores, Vitor Moraes, entende que deve ser antecedida da observância de “critério rígido na sua imposição, reservando-a para os casos em que a vida ou saúde ou segurança do consumidor esteja sob risco iminente que justifique a inutilização do produto”⁴⁵. Todos os vícios enumerados nos incisos I e II, do parágrafo 6º, do art. 18 do CDC devem suscitar a inutilização, exceto se não colocarem em risco a incolumidade físico-psíquica do consumidor.

A retirada de certo produto ou serviço do mercado de consumo pode ser temporária ou definitiva. Observando o órgão competente que a suspensão de fornecimento de certo bem de consumo durante certo período necessário para a sua readequação, adequa-se a sanção prevista no inciso VI do art. 56. Saliente-se que o caso concreto deve demonstrar que existem possibilidades reais de que o produto ou serviço seja reestruturado e reinserido no ramo comercial. É o acontece, v.g., com um brinquedo que contenha peças inadequadas para crianças de certa faixa etária e o fabricante informa a possibilidade de substituição, inclusive com o aval de órgãos técnicos.

Constatando-se que certo produto encontra-se, de tal modo e intensidade, tão desconforme com os padrões técnicos e científicos vigentes, inexistindo a viabilidade concreta de sua reestruturação ou reformulação, a sanção de proibição de fabricação apresenta-se a mais adequada. Se determinado medicamento contém certa substância química que inadmite substituição sem que as características e propriedades benéficas do produto não sejam eliminadas, a coibição de sua produção impõe-se. No entanto, entende-se que a proibição está em um grau inferior à cassação do seu registro junto ao órgão competente, pois concebe-se que aquela ainda admite reversão futura se, após realizadas pesquisas nos múltiplos setores técnicos e científicos, concluir-se que algo, v.g., pode ser reempregado naquele medicamento. Por outra banda, a cassação resultará da verdadeira impossibilidade de qualquer remanejamento do produto ou serviço.

44. Dispõe o parágrafo 1º do art. 21 do Decreto que “Os bens apreendidos, a critério da autoridade, poderão ficar sob a guarda do proprietário, responsável, preposto ou empregado que responda pelo gerenciamento do negócio, nomeado fiel depositário, mediante termo próprio, proibida a venda, utilização, substituição, subtração ou remoção, total ou parcial, dos referidos bens”.

45. MORAES, Vitor. *Sanções administrativas*, p. 82.

4.2.3. *Sanções Procedimentais ou Subjetivas*

Vindo o fornecedor a reincidir na prática de infrações de maior gravidade, previstas na Lei n. 8.078/90 ou em outras normas contidas na legislação correlata, serão aplicadas, analisando-se as circunstâncias concretas, mediante prévio procedimento administrativo, as penalidades previstas no art. 59 do CDC, assegurando-se ampla defesa. A cassação de alvará de licença, a interdição e a suspensão temporária da atividade, bem como a de intervenção administrativa e a cassação da concessão de uso são sanções que atingem o funcionamento do negócio do fornecedor no mercado de consumo.

Aplica-se a suspensão da atividade do fornecedor durante certo *lapsus temporis* quando as irregularidades podem ser sanadas em período considerado razoável pela autoridade administrativa. Na hipótese, por exemplo, de verificar o órgão competente que a piscina de determinada academia apresenta alto índice de certo produto químico, as atividades podem ser suspensas. A interdição é penalidade que implica a impossibilidade concreta das instalações físicas do estabelecimento comercial continuarem servindo de suporte para o desenvolvimento e a produção dos bens de consumo – é o que ocorre, *v.g.*, quando certo abatedouro não cumpre as normas sanitárias vigentes.

O alvará de licença consiste no documento, resultante da chancela do Poder Público para que certa atividade seja concretizada, e deve ser cassado quando a suspensão ou a interdição não servirem como instrumentos capazes de solucionar o problema. Em determinadas situações, a atividade do fornecedor está tão eivada de irregularidades que será impossível a sua manutenção no mercado de consumo. É o que ocorre, *v.g.*, com certo fornecedor vende medicamentos falsificados.

Não sendo pertinente a aplicação a cassação da licença, a interdição ou suspensão da atividade, em virtude das circunstâncias desaconselharem tais medidas, a intervenção administrativa far-se-á necessária. Isto porque se a manutenção da atividade for imprescindível para o atendimento dos interesses da coletividade e os vícios detectados inviabilizarem a mera interrupção, a cassação do alvará de licença também não solucionará a questão, sendo a intervenção, como última *ratio*, o instrumento a ser manejado. Somente quando não for possível o normal restabelecimento da atividade mediante esforços do próprio fornecedor, o Poder Público a assumirá por meio de procedimento interventivo. Foi o que se verificou com o Sistema Ferry Boat que funciona, no Estado da Bahia, realizando o traslado de passageiros da Baía de Todos os Santos para Itaparica/Vera Cruz e vice-versa.

A pena de cassação da concessão será aplicada à concessionária de serviço público quando violar obrigação legal ou contratual, eis que deverá ser prestado

com eficiência, zelo, modicidade e presteza. Assim, havendo desrespeito às normas vigentes ou aos deveres contratuais, a concessionária não mais continuará atuando no mercado como fornecedora de serviço de interesse da coletividade.

Induzindo o consumidor a erro quanto a certo aspecto essencial de determinado produto ou serviço, ou violando o fornecedor os valores essenciais que permeiam o microsistema consumerista, através, respectivamente, de mensagens publicitárias enganosas ou abusivas, ao fornecedor ser-lhe-á cominada a contrapropaganda. Consiste tal penalidade em compelir o fornecedor a divulgar informe publicitário destinado a prestar esclarecimentos ao público consumidor sobre dados falsos emitidos ou omissão de informações relevantes sobre os bens de consumo, mostrando a verdade dos fatos. Tratando-se de publicidade abusiva, ao fornecedor será imposta a obrigação de refazê-la de modo a não atentar contra a eticidade e a moralidade média vigente no seio social.

Os custos inerentes à concretização da contrapropaganda serão arcados pelos fornecedor, lembrando Marcelo Abelha que “tanto o veículo de comunicação, quanto o anunciante e a própria agência publicitária são co-autores da infração, devendo, pois, suportar em co-responsabilidade a respectiva sanção”⁴⁶. Todos podem ser obrigados, em caráter solidário, a custear a contrapropaganda e, *a posteriori*, solucionarão, entre si, de modo consensual ou judicial, quem foi, de fato, o responsável pela transgressão às normas vigentes. Dispõe o art. 47 do Decreto 2.181/97 que o processo administrativo poderá ser instruído com indicações técnico-publicitárias, das quais se intimará o autuado, ou seja, o órgão competente poderá valer-se de parecer de entidade especializada sobre o melhor *modus operandi* para a contrapropaganda.

Quanto ao modo de execução da contrapropaganda, impõe o CDC que seja da mesma forma, frequência e dimensão e, preferencialmente no mesmo veículo, local, espaço e horário, que a publicidade que a ensejara. Tudo isto com o objetivo de que seja capaz de desfazer o malefício da publicidade enganosa ou abusiva. A intenção do legislador é de fazer com que o fornecedor, por meio de um mecanismo similar ao que dera origem à mensagem publicitária enganosa ou abusiva, mostre ao consumidor a verdade dos fatos ou se recomponha quanto aos valores coletivos violados. Desta forma, se o fornecedor veicula falso informe via televisão, demonstrará, neste mesmo canal de comunicação, a verdadeira essência do bem de consumo.

46. RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Sanções Administrativas no Código de Defesa do Consumidor*. Salvador-BA: Editora Podivm, 2009, p. 126.

Discordando o fornecedor de efetivar a contrapropaganda, o órgão administrativo terá que recorrer às vias judiciais para executar a medida, uma vez que os parágrafos 2º e 3º, do art. 60 do CDC, que possibilitavam a execução da medida pela própria Administração Pública, foram vetados.

5. CONFLITOS DE ATRIBUIÇÕES ENTRE OS ÓRGÃOS DO SNDC

Estando todos os órgãos públicos, integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, legitimados para a apuração de práticas infracionais e a consequente aplicação de sanções administrativas, é provável que ocorram conflitos decorrentes de posicionamentos distintos. As diferentes posições podem ser verificadas entre órgãos públicos de uma mesma unidade federativa ou não, bem como diante de entes especificamente criados para a proteção dos consumidores e outros que possuam atribuições diversas.

Não existe hierarquia entre órgãos federais, estaduais e municipais quanto à aplicação de sanções administrativas e o art. 5º, parágrafo único, do Decreto 2.181/97, estabelece que os conflitos advindos devem ser resolvidos pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC), ouvida, se necessário, a Comissão Nacional Permanente de Defesa do Consumidor – CNPDC. Parte da doutrina defende a inconstitucionalidade deste dispositivo em razão de conferir, através de um conjunto normativo editado pelo Poder Executivo, um poder demasiado para um órgão federal que exerce apenas a função de coordenação do SNDC⁴⁷.

Foi conferida ao DPDC a atribuição de gerenciar os conflitos e, conforme previsto no art. 15 do Decreto multicitado, estando a empresa sendo investigada pela mesma prática infracional, em sede de feitos administrativos que tramitam em mais de um Estado federado, a autoridade máxima do sistema estadual poderá remetê-lo para aquele Departamento. Nos casos de processos administrativos tramitando em mais de um Estado, que envolvam interesses difusos ou coletivos, o DPDC poderá avocá-los, ouvida a Comissão Nacional Permanente de Defesa do Consumidor, bem como as autoridades máximas dos sistemas estaduais, conforme preconizado pelo art. 16 do mesmo Decreto em epígrafe⁴⁸.

47. Neste sentido, Marcelo Gomes SODRÉ (*Formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*, p. 282-284) e Daniel Fink (BENJAMIN, Antônio Herman *et alii*. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 9. ed. rev. amp. atual e ampl. São Paulo/Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 969)

48. Aduz Bruno Miragem que “Contudo, pelo que se infere do cumprimento da atribuição de coordenação dos sistemas, não entendemos ser inconstitucional a solução do conflito pelo DPDC/MJ”. MIRAGEM, Bruno

O art. 18, parágrafo 3º, do multicitado Decreto estabelece que as sanções administrativas, exceto a multa, a apreensão de produto e a imposição de contrapropaganda, devem ser submetidas à confirmação do órgão normativo ou regulador da atividade econômica do fornecedor infrator, desde que se encontre em funcionamento. Se determinada operadora de telefonia age de modo indevido, ofertando, no mercado de consumo, determinado serviço impróprio, vindo o órgão público fiscalizador a impor-lhe a pena de suspensão da disponibilização do bem de consumo, a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) deverá examinar a medida para que produza os efeitos legais pertinentes.

A doutrina denomina *conflito vertical* aquele no qual dois órgãos públicos, que atuam especificamente na defesa do consumidor, defendem que possuem atribuições para aplicar sanção em relação a determinada conduta de um fornecedor⁴⁹. De outra banda, o *conflito horizontal* verificar-se-ia quando órgãos, que desempenham fiscalização em áreas distintas, mas que influenciam, ainda que em caráter indireto, as relações de consumo, como *v.g.*, Anatel, Vigilância Sanitária, Banco Central, dentre inúmeros outros, demonstram o objetivo de autuar determinadas condutas infracionais dos fornecedores, transgressoras do microssistema do CDC e de normas regulamentares, ou se negam a adotar as providências consideradas necessárias⁵⁰.

Considera-se que os conflitos entre os diversos órgãos públicos, integrantes ou não do SNDC, podem ser classificados levando-se em conta os seguintes aspectos: a) a unidade federativa em que atuam; b) a participação ou não naquele Sistema Nacional. Quanto ao primeiro fator, os conflitos podem ser *exógenos* ou *endógenos*, configurando-se os primeiros entre órgãos de unidades federativas distintas, ou seja, entre órgãos de estados diversos ou entre estes e municípios que não os integram; os segundos ocorrem quando a problemática verifica-se dentro de um estado em virtude dos entes municipais posicionarem-se de modo plúrimo. No que concerne ao fato de compor ou não o ente a estrutura do SNDC, os conflitos podem ser vistos como *homogêneos* ou *heterogêneos*, sendo os primeiros

Miragem. *Curso de Direito do Consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 410.

49. Afirma Leonardo Roscoe Bessa que essa classificação decorre de proposta formulada por Vitor Morais de ANDRADE (*Sanções administrativas*, p. 113-120). BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima. e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 341.

50. Vitor Morais Andrade, ao tratar dos conflitos horizontais, afirma que “O fato é que estamos vendo a olhos nus a pluralização de fontes normativas, cada vez mais específicas e especializadas, dotando o aplicador e o sujeito da norma de precisão quando da sua implementação. (...) Juntamente com tais normas, vêm os órgãos reguladores, fiscalizadores e sancionadores específicos de cada setor regulamentado” (*Sanções administrativas*, p. 140).

resultantes de problemas entre os órgãos que fazem parte daquele Sistema e os segundos entre estes e outros alheios ao mesmo, porém cujas deliberações exercem impactos no mercado de fornecimento de bens de consumo. Quando a questão envolver tão-somente órgãos ou autarquias que não integram o SNDC, pode-se afirmar que são *conflitos equidistantes* e que vão, de qualquer forma, afetar as relações de consumo.

O CDC e o Decreto 2.181/97 não apresentam soluções para a pacificação destes conflitos e o encaminhamento de todos para o âmbito do DPDC tem sido objeto de críticas doutrinárias. A edição de uma legislação articulada é sugerida por Marcelo Gomes Sodré, para que reste definido, de forma expressa, “o papel dos órgãos públicos na aplicação das sanções administrativas em defesa do consumidor, bem como a existência de canais institucionais”, com vistas a uma “racionalização das ações estatais”⁵¹. Para a solução de cada problema passível de ocorrer em um conglomerado normativo, ter-se-ia que adotar uma casuística infundável – o que não é aconselhável no atual cenário jurídico pós-moderno em que o “fetiche pela lei” e a “inflação legislativa” têm cedido espaço para a concretude e a efetividade⁵².

Tendo qualquer entidade ou órgão da Administração Pública, federal, estadual e municipal, destinado à defesa dos interesses e direitos do consumidor, no âmbito de suas respectivas competências, atribuição para apurar e punir infrações às normas que arregimentam a legislação das relações de consumo, tornar-se-ia muito difícil, ou mesmo impossível, prever, em uma lei específica, o que cada um poderá ou não fazer. Como não se trata de competência legislativa, mas de atuação fiscalizatória, os dispositivos constitucionais, que regem a matéria, não elucidariam a solução. A globalização, a produção e o comércio em grande escala, típicos da sociedade massificada, permitem que os fornecedores, de forma intensa e ampla, distribuam produtos e serviços, ao mesmo tempo, em diversas unidades federativas. A ubiqüidade, ou seja, a possibilidade de o fornecedor estar, de modo contínuo e constante, em múltiplos locais, causou a sua despersonalização e a desmaterização – assim, as práticas padronizadas estendem-se por inúmeras partes do território brasileiro.

Como equacionar a questão, de modo que não seja necessária mais uma nova lei e muito menos ocupar o Poder Judiciário, já tão assoberbado? Soluções precisam ser encontradas, eis que tais conflitos geram problemas enunciados por Leonardo Roscoe Bessa, quais sejam: “1) falta de racionalização e,

51. SODRÉ, Marcelo Gomes. *Formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*, p. 281.

52. Consultar CRUET, Jean. *A vida do direito e a inutilidade das leis*. 2. ed. Trad. Editora Jurídica CLEDIJUR. São Paulo: CLEDIJUR Editora Jurídica, 2003.

consequentemente, menor e inadequada eficácia da defesa do consumidor; 2) possibilidade de apenar duplamente o fornecedor pelo mesmo fato (*bis in idem*); 3) ausência de punição por ofensa a norma de defesa do consumidor”⁵³. De fato, a ausência de sistematização para a atuação dos diversos órgãos gera um desgaste desnecessário de energias e perda de tempo para o combate das práticas abusivas empreendidas pelos fornecedores. Prejuízos para os fornecedores ocorrerão, pois de diante punições dúplices, estes terão que arcar com as despesas para conseguir combatê-las no âmbito administrativo ou judicial. Dado o impasse entre os entes fiscalizadores, a efetividade esperada com a sanção ficará postergada⁵⁴.

Conflitos *endógenos* devem ser solucionados pelo órgão estadual de proteção e defesa do consumidor, enquanto os *exógenos* suscitam a atuação do Departamento Nacional de Defesa do Consumidor, pois, na realidade são também *homogêneos* por envolverem entes que integram o SNDC. Quanto aos conflitos *heterogêneos*, por abarcarem órgão que faz parte deste Sistema e outro alienígena pressupõem a busca de solução no campo judicial – o mesmo pode-se afirmar quanto aos desacordos *equidistantes*. Segundo Vitor Andrade, se o fato apurado acarretar prejuízo a consumidores de mais de um município de um mesmo estado, ou em caso de questão de abrangência nacional, “caberá ao Procon da Capital do Estado, no primeiro caso, e ao Departamento Nacional de Proteção e Defesa do Consumidor – DPDC, no segundo, aplicar a sanção administrativa correspondente”⁵⁵. Nos desencontros dos órgãos públicos integrantes do SNDC, deve-se optar, sempre que possível, pela solução interna, para que o aparato judicial somente seja instado quando imprescindível.

6. CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS

As relações de consumo, apesar de entabuladas no campo privado, são regidas por normas de ordem pública e interesse social, revelando a imperiosa necessidade

53. BESSA, Leonardo Roscoe *et alii*. BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima. *Manual de Direito do Consumidor*. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 320-345.

54. Para Vitor Morais de Andrade “De uma forma geral, cada Procon municipal, estadual ou do Distrito Federal tem melhores condições de aferir, específica e eficazmente, a gravidade e extensão dos prejuízos dos consumidores localizados dentro de sua área de competência, de forma que não vemos, num primeiro momento, qualquer impedimento para que diversos Procons autuem pelo mesmo fato, sem que isso implique violação do princípio do *no bis in idem*. (...) Mas sem fugir da realidade vimos, no entanto, que a prática poderá nos levar para algumas situações certamente absurdas (...) ocasionando um valor total de multa muito superior ao que seria razoável pela infração cometida pelo fornecedor”. ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções Administrativas*, p. 137-138.

55. ANDRADE, Vitor Morais de. *Op., cit.*, p. 137-138.

da presença do Estado na sua normatização, acompanhamento e fiscalização. A simbiose entre o privado e o público, ocorrida na sociedade massificada, caracterizada por conexões padronizadas entre fornecedores e uma multiplicidade de consumidores, demonstra que os liames nascidos da contratação de produtos e serviços apresenta caráter coletivo e exige a intervenção estatal para equilibrar os interesses conflitantes.

O Direito Administrativo Econômico, através de um conjunto normativo destinado a reger, dentre outros aspectos, as relações entre os agentes econômicos e os consumidores, deverá servir de instrumento essencial para a efetiva proteção dos adquirentes e usuários dos produtos e serviços. A análise das novas ferramentas do Estado para atuar na Economia apresenta importância premente, eis que podem servir de meios para implementar valores constitucionais, tendo a dignidade humana como eixo gravitacional.

De matriz constitucional e de natureza fundamental, o direito do consumidor, para alcançar realmente a efetividade preconizada, suscita uma adequada tutela administrativa. O Poder Público, sob os aspectos *organizacional* ou *político*, *discursivo-normativo* e *sancionador* ou *punitivo*, tem que agir de modo eficiente e produtivo no âmbito das relações de consumo. De nada adiantará apenas elaborar a Política Nacional das Relações de Consumo e estruturar o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), bem como criar normas protetivas, se não houver uma atividade sancionadora para os malefícios causados pelos fornecedores no mercado de consumo.

A ineficiência da tutela administrativa afeta a proteção constitucional conferida aos consumidores e faz com que diversas questões escoem desnecessariamente para o campo judicial. Não se pode deixar de assinalar a inércia das Agências Reguladoras no cumprimento do mister de regulamentar e normatizar as relações travadas entre os fornecedores e consumidores. Mesmo não integrando o SNDC e não tendo a função de protegê-los, na medida em que cumprem o seu papel institucional, trarão reais benefícios para a coletividade.

Nenhum panorama, porém, pode ser revertido ou modificado sem a participação ativa da população. A organização da sociedade civil, através da constituição de entidades privadas, é o portal para mudanças. Unidos e conscientes do seu papel de sujeitos transformadores, os cidadãos, corporificados em entes representativos, poderão fazer-se presente, de forma combatida, no âmbito dos órgãos públicos criados para a sua defesa (Procons, Codecons, etc.) e esfera das autarquias reguladoras para fazerem com que a voz do consumidor seja ouvida e respeitada.

REFERÊNCIAS

- AGUILLAR, Fernando Herren. GRAU, Eros Roberto (coord.) *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.
- ALESSI, Renato. *Sistema Istituzionale del Diritto Administrativo Italiano*. Milão: Giuffrè Editore, 1953.
- ALPA, Guido. *I Diritto dei Consumatore*. Milano: CEDAM, 1998.
- ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções Administrativas no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Atlas, 2008.
- BAUDRILLARD, Jean. *A Sociedade de Consumo*. Trad. Artur Morão. Lisboa: Edições 70, LDA, 2010.
- BAUMAN, Zygmunt. *O Mal-Estar da Pós-Modernidade*. Trad. Mauro Gama e Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.
- BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima. e BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- BENJAMIN, Antônio Herman *et alii*. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 9. ed. rev. amp. atual e ampl. São Paulo/Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.
- BESSA, Leonardo. *O consumidor e seus direitos – ao alcance de todos*. 3. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BUSTAMANTE, Laura Perez. *Derechos del consumidor*. Buenos Aires: Astrea, 2004.
- CALAIS-AULOY, Jean; STEINMETZ, Frank. *Droit de la consommation*, 3. ed. Paris: Dalloz, 1986.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile*. Rivista di Diritto processuale, 3, 1975.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito*. 4 ed. Trad. A. Menezes Cordeiro. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2008.
- CRUET, Jean. *A vida do direito e a inutilidade das leis*. 2. ed. Trad. Editora Jurídica CLEDIJUR. São Paulo: CLEDIJUR Editora Jurídica, 2003.
- CUÉLLAR, Leila. *Agências Reguladoras e seu Poder Normativo*. São Paulo: Dialética, 2001.
- ENTERRÍA, G. *Curso de Direito Administrativo*. Trad. Arnaldo Setti. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

- DEPARTAMENTO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR. *Defesa do Consumidor na América Latina: Atlas Geopolítico*. Brasília: Artcor Gráfica e Editora Ltda, 2005. *A Defesa do Consumidor na Argentina, no Brasil, no Paraguai e no Peru: uma análise comparativa*. Brasília: Artcor Gráfica e Editora Ltda, 2007.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*, 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- EPSTEIN, David; NICKLES, Steven. *Consumer Law*. 2. ed. Ed. West Publishing Co., 1990.
- FARINA, Juan M. *Defensa del consumidor y del usuario*. 3. ed. actual y ampl. Buenos Aires: Astrea, 2004.
- FILOMENO, José Geraldo Brito; GRINOVER, Ada Pellegrini *et alii*. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 9. ed. rev. amp. atual e ampl. São Paulo/Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.
- FINK, Daniel Roberto; BENJAMIN, Antônio Herman *et alii*. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 9. ed. rev. amp. atual e ampl. São Paulo/Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.
- FONSECA, João Bosco Leopoldino. *Direito Econômico*, 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- GELLHORN, Ernest; LEVIN, Ronald. *Administrative Law and Process*. 4. ed. St. Paul: West Publishing, 1997.
- GHERSI, Carlos A. *Tutela del consumidor*, v. 2. Argentina: Ediciones Jurídicas Cuyo, 2004.
- GIRARDELLI, Adriana Carvalho. *A Associação Civil como Garantidora da Defesa do Consumidor*. São Paulo: Lex Editora S.A, 2005.
- GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.
- _____. *O Direito Posto e o Direito Pressuposto*. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.
- JUSTEN FILHO, Marçal Justen Filho. Empresa, Ordem Econômica e Constituição. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1998, n. 212.
- LAUBADÈRE, André de. *Traité de Droit Administratif*. 6. ed., 1º volume, 1975.
- LOEWESTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Editorial Ariel, 1986.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. *Consumidores*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2005.
- MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. *Agências Reguladoras e as suas Características*, Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro. 218: 71-91,out./dez. 1999.
- MAYER, Otto. *Le Droit Administratif Allemand*. t. II, 1904, Paris: Libraire-Editeurs.
- MEDAUAR, Odete. *Curso de Direito Administrativo*, 14. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

- MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*, 14. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.
- _____. Celso Antônio Bandeira de. Serviço público e poder de polícia: concessão e delegação. *Revista Trimestral de Direito Público*, n. 20. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 23.
- MENDES, Conrado Hübner. A Reforma do Estado e Agências Reguladoras: Estabelecendo os Parâmetros de Discussão. SUNDFELD, Carlos Ari (coord.). *Direito Administrativo Econômico*, São Paulo: Malheiros Editores, 2002.
- MINERVINI, Enrico. *Tutela del Consumatore clause vessatorie*. Milano: Edizione Scientifiche Italiane, 2001.
- MIRAGEM, Bruno Miragem. *Curso de Direito do Consumidor*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Código de Defesa do Consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade e nas demais práticas comerciais*. Porto Alegre: Síntese, 1999.
- MOREIRA, Vital. *Auto-Regulação Profissional e Administração Pública*, Coimbra, Almedina, 1997.
- MORIN, Edgar. *A cabeça bem feita*. 18. ed. Trad. Eloá Jacobina. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.
- MUGA, José Luis; CARBONELL, Eloisa. *Agencias y Procedimiento Administrativo en Estados Unidos da América*. Madri: Marcial Pons Ediciones, 1996.
- RIVERO, Jean. *Direito Administrativo*. Trad. Dr. Rogério Ehrharot Soares. Coimbra: Almedina, 1981.
- RIZZATO, Luiz Antonio. *Manual da Monografia Jurídica*, 3. ed. ver. e amp. São Paulo: Saraiva, 2001.
- RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Sanções Administrativas no Código de Defesa do Consumidor*. Salvador-BA: Editora Jus Podivm, 2009.
- SALOMONI, Jorge Luis. *Teoria General de los Servicios Públicos*. Buenos Aires: Editorial Ad Hoc/Villela Editor, 1999.
- SODRÉ, Marcelo Gomes. *A Construção do Direito do Consumidor*. São Paulo: Atlas, 2009.
- _____. *Formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- SOUTO, Marcos Juruena Villela Souto. *Agências Reguladoras*, Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro. 216: 125-162, abr./jun. 1999.
- STIGLITZ, Gabriel A (Diretor). *Derecho del Consumidor*. Argentina: Editorial Juris, 2003, v. 13.

SUNDFELD, Carlos Ari (coord.). *Direito Administrativo Econômico*, São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

TÁCITO, Caio. “O equilíbrio financeiro na concessão de serviço público”, in *Temas de Direito Público (Estudos e Pareceres)*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

ZANOBINI, Guido. *La Sanzioni Amministrative*. Torino, 1924.

WALD, Arnold; MORAES, Luiza Rangel. Agências Reguladoras. *Revista de Informação Legislativa*, jan/março 1999.

Site: procon@sjdh.ba.gov.br/www.sjdh.ba.gov/procon.htm. Acesso em: 03/07/11.