



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

SENTENÇA

Processo nº: **1012632-32.2023.8.26.0100**
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Práticas Abusivas**
 Requerente: **Associação Brasileira de Liberdade Econômica**
 Requerido: **PROCON - FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR**

Juiz de Direito: Dr. **Fausto José Martins Seabra**

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE LIBERDADE ECONÔMICA propõe ação civil pública contra a **FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR DO GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO – PROCON/SP**. Alega que no período da pandemia a requerida aplicou e ainda aplica pesadas multas a empresas com fulcro no art. 39, X, do Código de Defesa do Consumidor, relativamente à infração de aumento abusivo de preços, adotando apenas um critério, qual seja, a diferença entre o preço que a empresa paga ao seu fornecedor (custo de aquisição) e o preço de revenda do produto ao consumidor final, sem análise de outros fatores econômicos como transporte, carga tributária, câmbio e demanda. Requer, em suma a condenação da ré a se abster de fiscalizar preços de fornecedores no mercado de consumo, notadamente a lavratura de autos de infração por aumento abusivo de preços (art. 39, X, do CDC) motivados apenas na diferença entre os preços que a empresa paga ao seu fornecedor e aquele a que vende para o consumidor final, sob pena de multa no valor de R\$ 50.000,00 a cada descumprimento.

O Ministério Público declinou de se manifestar no feito (fls. 220-223).

A tutela de urgência não foi deferida (fls. 228-229, 244-245).

1012632-32.2023.8.26.0100 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

A autora aditou a petição inicial para requerer a suspensão de todos os processos administrativos em curso que versem sobre o aumento abusivo de preços com base no critério discutido na ação (fls. 233-242).

A ré contestou (fls. 250-311). Sustentou (i) inépcia da petição inicial, por falta de fundamento jurídico para a alegação de dano moral coletivo; (ii) defeito de representação pela falta de autorização de assembleia geral da lista dos associados; (iii) ilegitimidade ativa para a defesa de interesses de não associados fora de Porto Alegre/RS; (iv) ilegitimidade ativa por ausência de pertinência temática, pois a norma estatutária da entidade não menciona finalidade de propor ações judiciais para defesa de interesses metaindividuais decorrentes do poder de polícia do PROCON par impor sanções administrativas relacionadas à violação do CDC, e apresenta generalidade do escopo institucional; (v) ausência de interesse de agir por perda de objeto, pois o fundamento é a pandemia de Covid-19, e o fim da emergência de saúde pública decretada pela OMS não é compatível com o pedido de suspensão do poder de polícia presente e futuro do PROCON; (vi) ausência de interesse de agir por inadequação da via eleita, pelos interesses individuais e heterogêneos tutelados, em vez de difusos, coletivos ou individuais homogêneos, conforme exigido para ação civil pública; (vii) ausência de interesse de agir por falta de necessidade do provimento jurisdicional requerido, pois os processos administrativos em curso ainda não tipificaram condutas. Arguiu ainda que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, com base na justiça social, na função social da propriedade, na livre concorrência e na defesa do consumidor, motivo pelo qual a norma jurídica do art. 39, X, do CDC, não veda aumento de preços, nem há impedimento de repassar ao consumidor o aumento dos custos da atividade econômica, mas há proibição de aumento sem justa causa. Aduz que, por ser parte do Sistema de Defesa do Consumidor, tem o dever de coibir as práticas abusivas, inclusive a elevação sem justa causa do preço de produtos e serviços, e a pandemia de Covid-19 impactou em maior grau o poder aquisitivo dos consumidores, e causou aumento dos preços para itens essenciais. Por fim, argumentou pela impossibilidade de revisão do mérito administrativo. Subsidiariamente, requereu o descabimento da condenação em honorários advocatícios.

Réplica da autora (fls. 326-366). Impugnou todas as preliminares:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

(i) não requereu dano moral coletivo; (ii) a demanda não envolve direitos disponíveis de empresas específicas, portanto não atua a associação em substituição de seus associados; (iii) a associação não é entidade de classe empresarial, mas defende o interesse difuso de liberdade econômica que beneficia a todos; (iv) há pertinência temática, pois a associação defende a liberdade econômica; (v) os atos que reputa ilegais não cessaram com a pandemia; (vi) o interesse é difuso; e (vii) a atuação de forma persistente, pela ré, impõe a necessidade de provimento jurisdicional. No mais, aduz que o interesse defendido não é contrário aos consumidores, mas direito constitucional de todos; que não é absoluta e presunção de legitimidade e veracidade dos autos de infração, e que não pediu revisão ou anulação de atos administrativos *per se*, mas defende o direito difuso da livre iniciativa e livre concorrência. Requereu realização de prova pericial econômica e oral para oitiva de agente fiscalizador do PROCON/SP.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O processo comporta julgamento no estado, nos termos dos artigos 370 e 355, I, do Código de Processo Civil, haja vista que a questão controvertida nos autos é meramente de direito, mostrando-se, por outro lado, suficiente a prova documental produzida para elucidar os fatos e dirimir as questões suscitadas.

Inúteis a “perícia econômica” e a oitiva de agentes fiscalizadores do PROCON/SP. A controvérsia se dá unicamente quanto à interpretação do termo “justa causa” do art. 39, X, do Código de Defesa do Consumidor para fins de atuação administrativa do órgão de fiscalização. Seria impossível realizar perícia em todos os autos de infração realizados pelo órgão fiscalizador. O mesmo para oitiva de funcionário da fundação para que fale em nome da postura institucional em milhares de casos.

No mais, os bons frutos trazidos com a autonomia científica do processo civil a partir do Século 19, e da consagrada obra de Oskar Von Büllow (*Teoria das exceções e dos pressupostos processuais*), lamentavelmente têm sido levados a exageros incompatíveis com a efetividade que se espera de um instrumento estatal destinado à solução de conflitos.

A literalidade e o culto infundado à forma já eram combatidos por Chiovenda e Liebman, este o precursor do que se denominou *Escola Processual de São*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

Paulo a influenciar o pensamento jurídico nacional a partir da década de 40 do século passado e cujos ensinamentos são constantemente desvirtuados.

As boas lições de Mauro Cappelletti e sua constante preocupação com o acesso à Justiça, tornam certo que o processo é *método de trabalho* (Elio Fazzalari) e deve *proporcionar a quem tem um direito tudo aquilo e exatamente aquilo que ele tenha o direito de receber* (Chiovenda).

A extenuante arguição de pontos formais que nada interessam à solução da lide merece empenhado combate pelos verdadeiros processualistas, cientes de que “a legitimidade do processo reside na eliminação da crise de direito material com segurança e celeridade, não na forma adotada para que tal efeito se produza” (José Roberto dos Santos Bedaque. *Efetividade do processo e técnica processual*. São Paulo: Malheiros, 2006, pág. 61). Além disso, “muitas vezes é preciso sacrificar a pureza de um princípio, como meio de oferecer tutela jurisdicional efetiva e suficientemente pronta, ou tempestiva; muitas vezes, também, é preciso ler uma garantia constitucional à luz de outra, ou outras, sob pena de conduzir o processo e os direitos por rumos indesejáveis” (Cândido Rangel Dinamarco. *Nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2003, págs. 13/14).

Assim, afasto as preliminares, pois dizem respeito ao mérito e desse modo serão tratadas. Se a petição inicial não for suficiente, se a parte não for legítima ou se o quanto requerido não comportar acolhida, o resultado é a improcedência dos pedidos e não a extinção do feito sem resolução do mérito.

A autora é associação com finalidade de “caráter científico, educativo, técnico, cultural e pluridisciplinar” para “desenvolver a pesquisa e aprimorar a interdisciplinaridade entre as ciências do direito e da administração de empresas, bem como as que a elas se relacionem” (fls. 50). Segundo o art. 3º de seu Estatuto, tem por objetivo “a prestação de serviços de magistério sobre matérias jurídicas, regulatórias, econômicas e sobre a ciência da administração de empresas, bem como matérias que se relacionem” (fls. 50); realização de palestras, conferências, cursos, simpósios, ciclo, mesas e fóruns de debate, convênios de cooperação e parceria (fls. 50); edição e publicação de estudos técnicos periódicos, contratação e execução de estudos ou projetos, elaboração de pareceres relativos às suas finalidades, colaboração com órgãos públicos/instituições privadas/entidades científicas ou culturais em estudos pertinentes a seus objetivos sociais,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

promoção ou participação de congressos nacionais e internacionais, manutenção de intercâmbio com entidades similares no Brasil e no exterior, constituição de centro de documentação sobre a matéria de suas finalidades, promoção da melhora do ambiente regulatório, defesa da concorrência, defesa do consumidor, promoção do debate envolvendo a regulação econômica e das liberdades econômicas e quaisquer outras atividades compatíveis com os objetivos enunciados (fls. 51). De fato, não há previsão específica para ajuizar ações que defendem interesses coletivos *lato sensu*, e há previsão expressa para defesa do consumidor.

Na qualidade de integrante do Sistema de Defesa do Consumidor incumbe ao PROCON a função de coibir práticas abusivas, como a elevação injustificada dos preços de produtos e serviços. A pandemia de Covid-19 teve um impacto significativo no poder aquisitivo dos consumidores, resultando em um aumento dos preços de itens essenciais, o que é passível de fiscalização casuística.

As próprias notas técnicas da SENACON mencionadas pela autora, 35/2019 e 08/2020, sugerem a análise caso a caso pelos órgãos de defesa do consumidor, pois impossível invalidar, *a priori* e em abstrato, a atuação do PROCON no exercício do poder de polícia.

Não há como o Poder Judiciário impor interpretação abstrata, em escolha hermenêutica única, condicionante de toda a atuação, passada, presente e futura da fundação PROCON em todo o território do estado de São Paulo, sob pena de indevida interferência na discricionariedade administrativa, cuja atuação não é ilimitada, como seria a arbitrariedade, mas vinculada aos preceitos legais, abstratos o suficiente para que sejam aplicados em cada caso concreto. O controle jurisdicional dos atos e processos administrativos se limita à observância de cada procedimento, caso a caso, à luz dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, vedado o exame do mérito administrativo.

A requerida corretamente aponta que a parte contrária não apresentou prova capaz de afastar a presunção de legitimidade e veracidade dos autos de infração, e que nem poderia fazê-lo, já que tal análise deve ser realizada caso a caso, considerada a natureza heterogênea dos interesses individuais respectivos. Seria, de fato, revisão antecipada do mérito administrativo em abstrato, verdadeira instituição de amarras



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
3ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-010

ao poder de polícia do ente público, o que é proibido ao Poder Judiciário.

Nada mais é preciso assinalar para a rejeição dos pedidos formulados pela autora.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a demanda. Não há condenação em verbas de sucumbência.

P.R.I.

São Paulo, 31 de julho de 2023.

Fausto José Martins Seabra
Juiz de Direito

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME
IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**