



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG

Recurso n.º 16.168/2018
Processo Administrativo n.º 0024.16.001612-7/002
Comarca de Belo Horizonte
Recorrente: B2W Companhia Digital
Recorrido: Primeira Turma da Junta Recursal do Procon-MG

RELATÓRIO

Ao relatório constante de fl. 84, acrescento que a Primeira Turma desta Junta Recursal, em reexame necessário, à unanimidade de votos, julgou subsistente a infração imputada à B2W Companhia Digital por descumprimento da oferta veiculada em seu *site*. Por isso, aplicou-lhe sanção pecuniária no valor de R\$ 6.317.708,34 (fls. 84-90v).

Inconformada, a empresa interpôs recurso a este Órgão Colegiado no qual alega, em preliminar, que falta ao Procon-MG competência para conhecer e julgar a questão objeto dos autos, uma vez que configura hipótese de direito individual disponível.

No mérito, sustenta que:

a) atua no ramo conhecido como *marketplace*, plataforma digital que funciona como espaços virtuais objetivando “aproximar vendedores de produtos e prestadores de serviços de seus potenciais clientes”, o que equivaleria a um *shopping center*. Não se confunde, portanto, com *e-commerce*, sistema caracterizado por uma “plataforma virtual em que uma empresa vende **seus próprios produtos**” (fl. 122);

b) todos os esclarecimentos sobre a B2W, sua atividade, a relação com os parceiros comerciais etc. estão disponibilizados no endereço <https://www.b2wmarketplace.com.br/#/cadastro-parceiro/como-funciona>;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

c) da cláusula 7.4 do contrato padrão celebrado com seus parceiros consta que “a responsabilidade por todas as obrigações decorrentes das transações de compra e venda dos produtos, sejam fiscais, trabalhistas, consumeristas ou de qualquer outra natureza, será exclusivamente do PARCEIRO” (fl. 124);

d) “ao apresentar os produtos fornecidos pelos seus parceiros, **ela deixa claro quem é o fornecedor e quais as responsabilidades de cada um**” (fl. 125); e

e) a aplicação de multa estratosférica à recorrente configura violação aos princípios do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência, do não confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser revista e reduzida.

Ao final, pugna pela reforma da decisão e pela manutenção da decisão de insubsistência da infração e, caso contrário, pela redução do valor da multa (fls. 118-135).

Essa é a síntese dos fatos.

Ao douto revisor.

Belo Horizonte, 13 de maio de 2019.

DENILSON FEITOZA PACHECO
Procurador de Justiça
Relator



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

Recurso n.º 16.168/2018
Processo Administrativo n.º 0024.16.001612-7/002
Comarca de Belo Horizonte
Recorrente: B2W Companhia Digital
Recorrido: Primeira Turma da Junta Recursal do Procon-MG

RELATÓRIO

Ao relatório constante de fl. 84, acrescento que a Primeira Turma desta Junta Recursal, em reexame necessário, à unanimidade de votos, julgou subsistente a infração imputada à B2W Companhia Digital por descumprimento da oferta veiculada em seu *site*. Por isso, aplicou-lhe sanção pecuniária no valor de R\$ 6.317.708,34 (fls. 84-90v).

Inconformada, a empresa interpôs recurso a este Órgão Colegiado no qual alega, em preliminar, que falta ao Procon-MG competência para conhecer e julgar a questão objeto dos autos, uma vez que configura hipótese de direito individual disponível.

No mérito, sustenta que:

f) atua no ramo conhecido como *marketplace*, plataforma digital que funciona como espaços virtuais objetivando “aproximar vendedores de produtos e prestadores de serviços de seus potenciais clientes”, o que equivaleria a um *shopping center*. Não se confunde, portanto, com *e-commerce*, sistema caracterizado por uma “plataforma virtual em que uma empresa vende **seus próprios produtos**” (fl. 122);

g) todos os esclarecimentos sobre a B2W, sua atividade, a relação com os parceiros comerciais etc. estão disponibilizados no endereço <https://www.b2wmarketplace.com.br/#/cadastro-parceiro/como-funciona>;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

h) da cláusula 7.4 do contrato padrão celebrado com seus parceiros consta que “a responsabilidade por todas as obrigações decorrentes das transações de compra e venda dos produtos, sejam fiscais, trabalhistas, consumeristas ou de qualquer outra natureza, será exclusivamente do PARCEIRO” (fl. 124);

i) “ao apresentar os produtos fornecidos pelos seus parceiros, **ela deixa claro quem é o fornecedor e quais as responsabilidades de cada um**” (fl. 125); e

j) a aplicação de multa estratosférica à recorrente configura violação aos princípios do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência, do não confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser revista e reduzida.

Ao final, pugna pela reforma da decisão e pela manutenção da decisão de insubsistência da infração e, caso contrário, pela redução do valor da multa (fls. 118-135).

Essa é a síntese dos fatos.

Ao douto revisor.

Belo Horizonte, 13 de maio de 2019.

DENILSON FEITOZA PACHECO
Procurador de Justiça
Relator



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

Recurso n.º 16.168/2018
Processo Administrativo n.º 0024.16.001612-7/002
Comarca de Belo Horizonte
Recorrente: B2W Companhia Digital
Recorrido: Primeira Turma da Junta Recursal do Procon-MG

ACÓRDÃO

Acorda a Segunda Turma da Junta Recursal do Programa Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor (Procon-MG), em conformidade com a ata de julgamentos, incorporando neste o relatório de fls., à unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Belo Horizonte, 28 de junho de 2019.

DENILSON FEITOZA PACHECO
Procurador de Justiça
Relator



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

VOTO

ESTABELECIMENTO COMERCIAL.
DIREITO DIFUSO VIOLADO.
COMPETÊNCIA DO PROCON-MG PARA
CONHECER E JULGAR A MATÉRIA
TRATADA NOS AUTOS. PRELIMINAR
REJEITADA. COMÉRCIO ELETRÔNICO.
PLATAFORMA DIGITAL.
SOLIDARIEDADE ENTRE TODOS OS
QUE INTEGRAM A CADEIA DE
PRODUÇÃO E DE DISTRIBUIÇÃO.
ARTIGO 7.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO
CDC. DESCUMPRIMENTO DA OFERTA.
INFRAÇÃO CONFIGURADA. MULTA.
INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DO
NÃO CONFISCO. LIVRE
CONCORRÊNCIA,
PROPORCIONALIDADE E
RAZOABILIDADE. PRINCÍPIOS NÃO
VIOLADOS. MULTA APLICADA
CONFORME PRECEDENTES DESTA
JUNTA RECURSAL. RECURSO NÃO
PROVIDO.

Presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso.

I- PRELIMINAR

1.1 Direito difuso violado. Competência do Procon-MG para atuar no feito

Inicialmente, alega a B2W Companhia Digital que o Procon-MG não tem competência para processar e julgar o



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

feito, uma vez que seu objeto versa sobre direito individual disponível – foi instaurado com base em uma única reclamação.

A despeito do posicionamento defendido pela recorrente, não é possível acolher a preliminar arguida.

O parágrafo único do artigo 81 da Lei Federal n.º 8.078, de 1990, conceitua interesses ou direitos difusos como sendo “os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”.

De uma forma mais didática, Rizzatto Nunes destrincha esse conceito da seguinte forma:

Os chamados “direitos difusos são aqueles cujos titulares não são determináveis. Isto é, os detentores do direito subjetivo que se pretende regar e proteger são indeterminados e indetermináveis.

Isso não quer dizer que alguma pessoa em particular não esteja sofrendo a ameaça ou o dano concretamente falando, mas apenas e tão-somente que se trata de uma espécie de direito que, apesar de atingir alguém em particular, merece especial guarida porque atinge simultaneamente a todos.

[...] O termo “difuso” significa isso: indeterminado, indeterminável. Então, não será preciso que se encontre quem quer que seja para proteger-se um direito tido como difuso.

[...] Portanto, quer se identifique um consumidor que foi violado no seu direito – individual -, que não se encontre nenhum, trata-se sempre de direito difuso. Aliás, essa é a marca do direito difuso: a não-determinação do sujeito.¹
(grifo nosso)

¹ *Curso de direito do consumidor*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 808-810.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

No caso em exame, apesar de a instauração do feito ter sido motivada por uma única reclamação, resta claro que a conduta imputada à recorrente atingiu todos aqueles consumidores que, confiando na oferta veiculada em seu *site*, tentaram efetuar a compra e, ao final, foram surpreendidos por não haver produto em estoque e para a pronta-entrega.

Essa é a conclusão a que se chega da leitura do artigo 29 do CDC, *in verbis*:

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Portanto, configurada a violação a direito difuso, competente é o Procon-MG para processar e julgar a questão objeto destes autos.

Rejeito, pois, a preliminar arguida.

II- MÉRITO

2.1 Comercialização de produto por meio de *site* de vendas sem tê-lo em estoque e sem informar isso ao consumidor, descumprimento da oferta configurado. Responsabilidade solidária de todos os que integram a cadeia de distribuição. Infração ratificada.

Na busca de tentar demonstrar sua ausência de responsabilidade pelo descumprimento da oferta, a B2W Companhia Digital afirma que sua atividade comercial limita-se à disponibilização de plataforma digital que funciona como espaços



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

virtuais que aproximam “vendedores de produtos e prestadores de serviços de seus potenciais clientes”.

Assim, o *marketplace*, como é conhecido esse modelo de negócio, seria, por assim dizer, um *shopping center* virtual, e justamente por isso não se confunde com *e-commerce*, sistema caracterizado por uma “plataforma virtual em que uma empresa vende **seus próprios produtos**” (fl. 122).

Daí porque, “ao apresentar os produtos fornecidos pelos seus parceiros, [...] **deixa claro quem é o fornecedor e quais as responsabilidades de cada um**” (fl. 125), informação que corresponde ao que dispõe a cláusula 7.4 do contrato padrão celebrado com seus parceiros – “a responsabilidade por todas as obrigações decorrentes das transações de compra e venda dos produtos, sejam fiscais, trabalhistas, consumeristas ou de qualquer outra natureza, será exclusivamente do PARCEIRO” (fl. 124).

Além disso, sustenta que todos os esclarecimentos sobre a B2W, sua atividade, a relação com os parceiros comerciais etc. estão disponibilizados no endereço eletrônico da empresa.

Razão não assiste à recorrente.

Embora sustente que seu modelo de negócio – *marketplace* – se assemelha a um *shopping center* virtual e não a um *e-commerce*, existem nuances que impedem este órgão revisor de desconsiderar sua corresponsabilidade pela infração apurada.

A primeira delas é a incidência da teoria da aparência na relação formada entre fornecedor-*marketplace*-consumidor.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

Nesse sentido, mesmo aquele que não seja o efetivo vendedor, mas que sob o olhar do consumidor aparenta sê-lo, é corresponsável pelas obrigações assumidas na transação comercial.

No caso dos autos, essa aparência é perceptível da forma empregada na apresentação do *site* da recorrente (fls. 6-8 e 14 → *submarino.com.br*; 98 e 125 → *americanas.com.br*).

Para o consumidor, o negócio está sendo realizado entre ele e o *submarino.com.br* ou entre ele e a *americanas.com.br*, ainda que haja informação de que o vendedor seja, no primeiro caso, “Achei Pneus”, e no segundo, “Ricardo Eletro”.

Nesse sentido, não pode a B2W Companhia Digital pretender transferir a responsabilidade exclusivamente a esses comerciantes, pois para os consumidores todo o negócio – oferta do produto, informação sobre o preço e o prazo de entrega, formas de pagamento, inclusive com cartão da própria recorrente – foi realizado com a B2W, e não com aqueles. Assim, é dever do *marketplace* responder pelos parceiros que expõe, ainda que haja contrato entre eles com cláusula dispondo sobre a responsabilidade de cada um, como é o caso da aludida cláusula 7.4.

Além da incidência da teoria da aparência, verifica-se, no caso em estudo, que todos aqueles que de alguma forma venham a receber lucros com a comercialização do bem de consumo são corresponsáveis, pois a responsabilidade é um risco inerente ao negócio. Como se sabe, em direito do consumidor, não existe bônus sem assunção dos ônus.

Assim, uma vez que a própria recorrente reconhece que “recebe comissão consistente em percentual incidente sobre o valor total da venda (cláusula 8.1)” – fl. 124 – ou



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

seja, auferir vantagem econômica por intermediar transações entre fornecedor e consumidor, não há como desconsiderar sua legitimidade para responder como corresponsável pelo descumprimento da oferta veiculada em seu *site*.

CDC: Em reforço, o parágrafo único do artigo 7.º do

Art. 7.º [...]

Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

Essa questão não é nova em nossos tribunais, merecendo destaque os seguintes acórdãos:

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. COMPRA DE PRODUTO PELA INTERNET. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA RESPONSÁVEL PELA GESTÃO DO PAGAMENTO. REJEITADA. NÃO ENTREGA DO PRODUTO. ESTORNO EM DOIS MESES. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. **Participa da cadeia de consumo quem auferir vantagem econômica ou de qualquer outra natureza, por intermediar transações entre o consumidor e terceiros. Por essa razão, responde solidariamente aos prejuízos causados ao comprador (parágrafo único do art. 7º e §1º do art. 25, CDC).** Ademais, responsabilidade civil é objetiva, ou seja, independe da demonstração da culpa, porque fundada no risco da atividade econômica. Preliminar rejeitada.

2. [...]

4. Recurso conhecido. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada. Improvido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos.

5. Condenado o recorrente ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

fixados em 10% do valor atribuído à causa, cuja exigibilidade fica suspensa em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015.

6. A súmula de julgamento servirá de acórdão, conforme regra do art. 46 da Lei 9099/95.

(TJDFT - Acórdão n.º 986238, Órgão julgador: 3.ª Turma Recursal, Relator: Juiz Eduardo Henrique Rosas, data de Julgamento: 7.12.2016, publicado no DJe: 13.12.2016).

COMPRA PELA INTERNET. SITE DE COMPRA COLETIVA. RECLAMANTE ALEGA QUE EFETUOU A COMPRA DE UM FOTO ÁLBUM, NO VALOR DE R\$ 46,90, POR INTERMÉDIO DO SITE DA RECLAMADA, ENTRETANTO, A EMPRESA QUE DEVERIA FORNECER O PRODUTO (IRIS COLOR) ESTAVA FECHADA, O QUE IMPOSSIBILITOU A ENTREGA DO PRODUTO. PRETENDE A REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. [...] INCIDÊNCIA DO CDC. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E OBJETIVA DO FORNECEDOR, VENDEDOR E PRESTADOR DE SERVIÇO. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 7.º E ART. 14 DO CDC. APESAR DE NÃO COMERCIALIZAR PRODUTOS, A RECLAMADA É FIGURA PRINCIPAL NA DIVULGAÇÃO E VENDA DO PRODUTO E FORNECIMENTO DE SERVIÇOS A PREÇOS VANTAJOSOS, ASSIM FIGURANDO NA CADEIA DE FORNECIMENTO E INTERMEDIÇÃO DO PRODUTO, AUFERINDO GANHOS COM ISSO NA NEGOCIAÇÃO REALIZADA COM O PRESTADOR. LEGITIMIDADE EVIDENTE, BEM COMO A SUA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. [...] PORTANTO, CABIA A RECLAMADA, COMO INTERMEDIADORA DO NEGÓCIO, PROCEDER A DEVOLUÇÃO DO VALOR PAGO. ASSIM, É CARACTERIZADO O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA DA RECLAMADA E O DANO AUFERIDO PELA RECLAMANTE. [...]. SENTENÇA REFORMADA PARA O FIM DE: A) CONDENAR A RECLAMADA A



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

RESTITUIR À RECLAMANTE O VALOR DE R\$ 46,90 (QUARENTA E SEIS REAIS E NOVENTA CENTAVOS) REFERENTE AO MONTANTE PAGO PELA OFERTA, ATUALIZADO PELO ÍNDICE INPC, DESDE A DATA DO DESEMBOLSO, COM JUROS DE MORA DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS, DESDE A CITAÇÃO; B) CONDENAR A RECLAMADA AO PAGAMENTO R\$5.000,00 (CINCO MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS, DEVIDAMENTE CORRIGIDOS, NOS TERMOS DO ENUNCIADO 12.13, “A”, DAS TR’S/PR. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. ANTE O ÊXITO RECURSAL NÃO HÁ CONDENAÇÃO EM VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. SERVE A PRESENTE COMO VOTO. UNÂNIME. RESULTADO: RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJPR – 0029480-87.2013.8.16.0182 – Órgão julgador: 1.ª Turma Recursal - Rel.: Fernando Swain Ganem – Data do julgamento: 06.07.2015)

RESPONSABILIDADE CIVIL. RELAÇÃO DE CONSUMO. COMPRA E VENDA DE PASSAGENS AÉREAS ATRÁVES DA INTERNET. LEGITIMIDADE PASSIVA DA FORNECEDORA DO SERVIÇO QUE INTERMEDEIA A AQUISIÇÃO DE PASSAGENS AÉREAS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 7º, §ÚNICO DO CODECON. CANCELAMENTO DO VOO. DEMANDADA QUE, COMUNICADA, MANTÉM-SE INERTE. DESCUMPRIMENTO DA OFERTA. DESÍDIA PARA COM O CONSUMIDOR. DANO MORAL CONFIGURADO EM SEU CARÁTER PUNITIVO. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO REDUZIDO PARA SE ADEQUAR AOS PARÂMETROS DA TURMA EM CASOS ANÁLOGOS. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJRS - Recurso Inominado n.º 71004584967 – Órgão julgador: Terceira Turma Recursal Cível – Relator: Carlos Eduardo Richinitti – data do julgamento: 21.11.2013)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

Por fim, assim como o relator do acórdão da Primeira Turma da Junta Recursal do Procon-MG, entendo que o descumprimento da oferta viola frontalmente o princípio da confiança. Nesse sentido, reproduzo as lições de Andreza Cristina Baggio transcritas naquele voto:

No âmbito das relações de consumo, portanto, a confiança é indispensável seja porque o consumidor é vulnerável, seja porque estas relações são complexas. O fato é que consumir é um ato de confiança. O fornecimento de produtos e serviços se organiza de tal forma que resta ao consumidor acreditar que aquilo que lhe está sendo ofertado não lhe trará nenhum prejuízo, não lhe causará nenhum dano, pois sem esta confiança é simplesmente inviável contratar.

[...]

Parte-se da premissa de que o contrato de consumo deve ter por escopo a proteção de expectativas do consumidor, com fundamento na boa-fé, transparência, informação e respeito à função social do contrato, pois os contratos de consumo são contratos de massa, e contam, em um dos polos, com uma parte vulnerável, que manifesta a sua vontade de contratar por meio de simples adesão a regras previamente impostas.²

Assim, ratifico a subsistência da infração por descumprimento da oferta veiculada pela B2W Companhia Digital, nos termos do inciso VI do artigo 13 do Decreto Federal n.º 2.181, de 1997.

2.2 Multa. Inaplicabilidade do princípio do não confisco. Ausência de violação aos princípios do livre exercício da atividade econômica, da

² O direito do consumidor brasileiro e a Teoria da Confiança. 1. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 22



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

livre concorrência, da razoabilidade e da proporcionalidade

Também se equivocou a recorrente ao afirmar que a multa aplicada viola os princípios do não confisco, do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência, da razoabilidade e da proporcionalidade, e que por isso deve ser revista e reduzida.

Entendo que o princípio do não confisco não é aplicável em matérias outras que não a tributária. Esse também é o entendimento de Hugo de Brito Machado:

A vedação do confisco é atinente ao tributo. Não à penalidade pecuniária, vale dizer, à multa. O regime jurídico do tributo não se aplica à multa, porque tributo e multa são essencialmente distintos. O ilícito é pressuposto essencial desta, e não daquele.

No plano estritamente jurídico, ou plano da Ciência do Direito, em sentido estrito, a multa distingue-se do tributo porque em sua hipótese de incidência a ilicitude é essencial, enquanto a hipótese de incidência do tributo é sempre algo lícito. Em outras palavras, a multa é necessariamente uma sanção de ato ilícito, e o tributo, pelo contrário, não constitui sanção de ato ilícito.

No plano teleológico, ou finalístico, a distinção também é evidente. O tributo tem por finalidade o suprimento de recursos financeiros de que o Estado necessita, e por isto mesmo constitui uma receita ordinária. Já a multa não tem por finalidade a produção de receita pública, e sim desestimular o comportamento que configura sua hipótese de incidência, e por isto mesmo constitui uma receita extraordinária ou eventual.³

³ *Curso de direito tributário*. Malheiros. 24. ed. São Paulo: 2004. p. 54



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

Ora, o artigo 3.º do Código Tributário Nacional conceitua tributo como sendo “toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que **não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada**” (grifo nosso).

Uma vez que a multa imposta pelo Procon-MG tem natureza jurídico-administrativa não tributária, o princípio em estudo a ela não se aplica.

É o mesmo entendimento dos tribunais pátrios, valendo como exemplos os seguintes acórdãos:

5.ª Turma Suplementar do TRF 1.ª Região

O princípio do não confisco é inerente aos tributos, não às multas punitivas. Tendo em vista que a CDA ora impugnada **versa sobre a cobrança de multa administrativa, o referido argumento não se lhe aplica.**

(Apelação Cível n. 0000125-89.2003.4.01.300/BA, Órgão julgador: 5.ª Turma Suplementar, Relator: Juiz Federal Grigório Carlos dos Santos, órgão e data da publicação: e-DJF1 p. 686 de 29.06.2012)

1.ª Turma do Supremo Tribunal Federal

A proibição constitucional do confisco em matéria tributária – ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias – nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais básicas.

(**ADI n. 1.075 MC**, Relator Min. **Celso de Mello**, data do julgamento: 17.06.1998, data da publicação: *DJ* de 24.11.2006; Agravo de Instrumento n. **482.281 AgR**, Relator Min. **Ricardo Lewandowski**, Órgão julgador: 1.^a Turma, data do julgamento: 30.6.2009, data da publicação: *DJE* de 21.08.2009)
(grifos nossos)

Sobre os princípios do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência, da proporcionalidade e da razoabilidade, embora aplicáveis ao processo consumerista, aqui não restaram violados.

Quanto aos dois primeiros, tenho que a liberdade de que tratam o *caput* e o inciso IV do artigo 170 não é plena e irrestrita. Ao contrário, encontra limitação em outros princípios igualmente constitucionais, como o da defesa do consumidor (artigos 5.^o, inciso XXXII, e 170, inciso V, da Constituição Federal).

Assim, uma vez que a ordem econômica “tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (art. 170, da CF/88), impõe-se ao fornecedor pautar sua conduta pelo respeito máximo aos direitos dos consumidores.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se manifestar, valendo trazer aqui o seguinte excerto:

A defesa da livre concorrência é imperativo de ordem constitucional (art. 170, IV) que deve harmonizar-se com o princípio da livre iniciativa (art. 170, *caput*). Lembro que “livre iniciativa e livre concorrência, esta como base do chamado livre mercado, não coincidem necessariamente. Ou seja, livre concorrência nem



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

sempre conduz à livre iniciativa e vice-versa (cf. Farina, Azevedo, Saes: *Competitividade: Mercado, Estado e Organizações*, São Paulo, 1997, cap. IV). Daí a necessária presença do Estado regulador e fiscalizador, capaz de disciplinar a competitividade enquanto fator relevante na formação de preços ...”. **Calixto Salomão Filho, referindo-se à doutrina do eminente Min. Eros Grau, adverte que “livre iniciativa não é sinônimo de liberdade econômica absoluta (...). O que ocorre é que o princípio da livre iniciativa, inserido no *caput* do art. 170 da CF, nada mais é do que uma cláusula geral cujo conteúdo é preenchido pelos incisos do mesmo artigo. Esses princípios claramente definem a liberdade de iniciativa não como uma liberdade anárquica, porém social, e que pode, conseqüentemente, ser limitada”.** (AC 1.657-MC, voto do rel. p/ o ac. min. **Cezar Peluso**, julgamento em 27.6.2007, Plenário, *DJ* de 31.8.2007 - <http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%201663> – acesso em 21.09.2016, grifo nosso)

Já os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade não restaram violados, pois, conforme se observa da dosimetria empregada pela Primeira Turma recursal no cálculo da sanção pecuniária, foram respeitados os critérios dosimétricos estabelecidos no artigo 57 do Código de Defesa do Consumidor (Lei Federal n.º 8.078/1990) e na Resolução PGJ n.º 11/2011.

No tocante à gravidade da infração, a autoridade primeva entendeu que ela se enquadra no Grupo II (artigo 60, inciso II, item 4, da Resolução PGJ n.º 11/2011 - deixar de cumprir a oferta suficientemente precisa, publicitária ou não, ou obrigação estipulada em contrato), representada na equação pelo fator 2.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

Considerou, ainda, que a empresa não auferiu vantagem, razão pela qual aplicou o fator 1 (art. 62, “a”, da mesma resolução).

Por fim, tendo em vista que a empresa, embora devidamente notificada, não apresentou a Demonstração do Resultado do Exercício de 2015, a autoridade primeva, tomando por base as informações obtidas no *site* <https://ri.b2w.digital/informacoes-aos-investidores/kits-do-investidor/4t-2015>, fixou sua receita bruta em R\$ 9.094.500.000,00, conforme determina o parágrafo 1.º do art. 63 da Resolução PGJ n. 11/2011.

Ao passar para a segunda fase da dosimetria, reconheceu a incidência das atenuantes da primariedade e da adoção pelo infrator das providências pertinentes para minimizar ou de imediato reparar os efeitos do ato lesivo (artigo 25, incisos II e III, do Decreto Federal n.º 2.181/97), reduzindo a multa-base em metade e o resultado em 1/6, ficando a sanção concretizada em R\$ 6.317.708,34 (fls. 88v-89v).

Assim, uma vez que o valor da multa resulta de uma operação matemática exata, entendo inexistir violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Inclusive seria desproporcional aplicar à B2W Companhia Digital, uma das maiores empresas do ramo no mercado nacional, multa de valor reduzido, o que poderia servir até mesmo de estímulo ao desrespeito aos direitos dos consumidores.

Para os que trabalham na área de direito do consumidor é notório o duplo caráter da sanção pecuniária – preventivo e repressivo –, cuja efetivação depende da aplicação de sanções que desestimulem condutas infracionais.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

Esse é o entendimento a que chegou a egrégia 12.^a Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça paulista, *in verbis*:

AÇÃO ORDINÁRIA - ANULAÇÃO DE MULTA ADMINISTRATIVA - Violação ao art. 31 do Código de Defesa do Consumidor - Penalidade escorreamente aplicada, nos termos dos artigos 56 e 57 do diploma legal referido c/c as Portarias regulamentares nº 06/00 e nº 26/06 do PROCON/SP - **Razoabilidade do valor atribuído à multa, haja vista tratar-se da maior indústria de alimentos do mundo** - Devido processo legal administrativo observado - Pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa - Alteração da r. sentença de primeiro grau que se impõe - Recursos voluntário e ex officio providos. (TJSP – Reexame Necessário n.º 0106975-09.2008.8.26.0053, Relator: Wanderley José Federighi, Data de Julgamento: 23.05.2012, 12.^a Câmara de Direito Público, data da publicação: 25.06.2012)
(grifo nosso)

Por todo o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Belo Horizonte, 28 de junho de 2019.

DENILSON FEITOZA PACHECO
Procurador de Justiça
Relator

José Alberto



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA

Junta Recursal Promotor de Justiça Francisco José Lins do Rêgo Santos – Procon-MG
Recurso nº 16.168/2018

O PROCURADOR DE JUSTIÇA MÁRCIO GOMES DE SOUZA

VOTO

De acordo.

**O PROCURADOR DE JUSTIÇA LUCIANO FRANÇA DA
SILVEIRA JÚNIOR**

VOTO

De acordo.

SÚMULA: à unanimidade de votos, rejeitaram a preliminar e, no mérito, negaram provimento ao recurso.