

Processo Administrativo-Procon nº. **0024.21.016459-6**



DECISÃO ADMINISTRATIVA

1. RELATÓRIO

Trata-se de Processo Administrativo instaurado no âmbito da 14ª Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor da Comarca de Belo Horizonte/MG em decorrência do recebimento de várias reclamações formuladas por consumidores noticiando a prática de publicidade enganosa por parte do fornecedor VIA VAREJO S.A.

Segundo dos autos consta, em novembro/2021, na época promocional popularmente conhecida como "*Black Friday*", a VIA VAREJO S.A. veiculou em seu site publicidade enganosa capaz de induzir os consumidores em erro, ao divulgar o aparelho "*Smartphone Samsung Galaxy Note 20 Cinza*" pelo valor de R\$ 679,00 (seiscentos e setenta e nove reais).

No entanto, após a conclusão da compra, os consumidores eram informados de que a operação havia sido cancelada por erro no sistema, pois o produto não custaria o preço ora mencionado, em que pese o anúncio veiculado.

É o que se depreende da Portaria de Instauração do presente Processo Administrativo (fls. 02B/02Bv).

Reclamações consumeristas e documentos instrutórios às fls. 02/02v; fls. 03/06v; fls. 09/11; fls. 15/19; fls. 22/25; fls. 28/29v; fls. 32/33; fls. 37/40; fls. 43/46; fls. 52v/64 e fls. 70/71.

Manifestação do fornecedor VIA S.A., oportunidade em que prestou esclarecimentos sobre como se dá sua atuação na aludida época promocional, sendo que os preços promocionais valem apenas para alguns produtos os quais possuem o selo de "*Oferta Black Friday*" (fl. 81v), argumentando ter havido "*falha no processamento*" e a veiculação de preço de produto "*manifestamente abaixo do praticado*", culminando em "*erro na publicação*" da oferta (fl. 82v).

Isso porque o aparelho celular em questão é por ela comercializado comumente a R\$3.599,10 (três mil e quinhentos e noventa e nove reais e dez centavos).

No entanto, na ocasião em que se deram os fatos, o mesmo aparelho celular foi comercializado a R\$679,00 (seiscentos e setenta e nove reais), o que demonstra que "o erro na precificação era grosseiro e de fácil identificação pelo consumidor" (fl. 82v), requerendo, por fim, o arquivamento do presente feito (fls. 81/92) com a juntada de documentação às fls. 112/139v.

Pedido de dilação de prazo às fls. 142/142v com a juntada de documentação às fls. 146/251.

Manifestação Complementar da VIA VAREJO S.A. às fls. 254/255v, ratificando ter havido erro sistêmico grosseiro e informando ter havido a restituição dos valores pagos.

Instaurado Processo Administrativo, o fornecedor em questão apresentou Defesa Administrativa às fls. 395/397v.

Apresentação da receita bruta da VIA VAREJO S.A. às fls. 512/513.

Relação de procedimentos administrativas já instaurados no âmbito desta Especializada em face da VIA VAREJO S.A. às fls. 579/604v e Certidão de fls. 605/605v, elencando os procedimentos nos quais houve celebração de transação administrativa entre este Órgão Ministerial e a VIA VAREJO S.A., assim como as decisões administrativas condenatórias já proferidas em seu desfavor.

Proposta de Transação Administrativa às fls. 606/607 com a qual o fornecedor em questão não concordou e apresentou Razões Finais às fls. 611/613v.

É o relato do essencial. Decido.

2.FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, em respeito ao devido processo legal, considero atendidas todas as condições para a prolação de decisão de mérito, oportunizados o contraditório e a ampla defesa, nos termos do Decreto Federal nº 2181/97 e Resolução PGJ nº 14/19.

Atendido, também, o dever estabelecido pelo §3º do art. 3º do Código de Processo Civil de 2015 de priorizar a atuação ministerial resolutive, por meio da busca pela solução consensual/conciliatória, vez que houve a propositura de Transação Administrativa (fls. 606/607), não tendo o fornecedor aceitado a proposta, apresentando alegações finais (fls. 611/613v).

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por força da Constituição Estadual, no artigo 14 dos seus Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, abarcou as competências administrativas do PRO-

CON, cujas atividades contemplam o exercício do poder de polícia em matéria de consumo.

Nesse sentido, as competências do PROCON, elencadas no artigo 3º, com a ressalva do artigo 5º, do Decreto Federal n.º 2181/97, foram transferidas ao Órgão Ministerial com atribuições na defesa do consumidor. É o que dispõe a Resolução PGJ 14/19.

De imediato, verifica-se que o fornecedor, ao longo do presente procedimento, não teceu argumentos de ordem preliminar, mas apenas meritória, de modo que passo, desde já, ao enfrentamento das impugnações.

Em exame do mérito, vislumbra-se que não assiste razão ao fornecedor VIA VAREJO S.A.

Considerando os fatos aportados nesta Promotoria de Justiça e narrados na Portaria Inaugural de fls. 02B/02Bv, verifica-se que o fornecedor VIA VAREJO S.A. infringiu o art. 6º, inciso IV e o art. 37, *caput* e §1º, ambos da Lei Federal nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e art. 14, *caput* do Decreto nº 2.181/97.

Para melhor compreensão do enquadramento da conduta praticada pelo fornecedor VIA VAREJO S.A., necessário recorrer aos dispositivos legais supracitados, *in verbis*:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

IV- a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

[...]

Art. 14. É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário inteira ou parci-

almente falsa, ou, por qualquer outro modo, esmo por omissão, capaz de induzir a erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedade, origem, preço e de quaisquer outros dados sobre produtos ou serviços.

§ 1º É enganosa, por omissão, a publicidade que deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço a ser colocado à disposição dos consumidores.

[...]

Vale dizer que a conduta perpetrada pelo fornecedor em questão amolda-se aos dispositivos legais supracitados do Código de Defesa do Consumidor, pois o fornecedor VIA VAREJO S.A. induziu os consumidores em erro ao fazê-los acreditar que o aparelho "Smartphone Samsung Galaxy Note 20 Cinza" custava R\$679,00 (seiscentos e setenta e nove reais), tendo tomado ciência de que tal oferta divulgada não era válida somente após a conclusão da compra, ao ser cancelada unilateralmente pelo fornecedor por erro no sistema.

Insta ressaltar que o fato do produto em questão ter sido anunciado por valor consideravelmente abaixo do preço de mercado, ensejou a alegação do fornecedor de que tal oferta não o vinculava por se tratar de erro grosseiro e falha no processamento, tese sustentada em sua defesa. Sustenta o fornecedor tal alegação de erro grosseiro pelo fato de que o desconto ofertado chegaria a ordem de 80% (oitenta por cento) do preço do produto, ou seja, o produto estaria sendo comercializado por montante de cerca de 20% (vinte por cento) do valor originalmente cobrado, o que caracterizaria preço vil na visão do fornecedor, incapaz portanto de caracterizar a enganosidade, ainda na visão da tese defensiva.

Concessa vênia, é de pleno conhecimento do Procon Estadual da existência de diversos entendimentos jurisprudenciais no sentido da aplicação da tese do erro grosseiro, a fim de afastar a enganosidade da publicidade, tornando-a não vinculativa, em hipóteses onde o preço praticado esteja evidentemente equivocado, não sendo capaz de induzir em erro o consumidor, o que de per si afastaria o conceito de publicidade enganosa.

Entretanto, inobstante possa parecer que descontos da ordem de 80% (oitenta por cento) configurariam erro grosseiro, se visto isoladamente, tal não se aplica ao caso dos autos pelo simples fato de que o próprio fornecedor, em seu site, vincula publicidades de "Black Friday" onde divulga expressamente descontos de até 80% (oitenta por cento) em sua linha de produtos, publicidades estas devidamente comprovadas nos autos através de *prints* (fls. 18; fls. 24/25).

Ora, se tais publicidades não houvessem sido vinculadas, poder-se-ia de fato falar em erro grosseiro, dada a discrepância entre o preço da oferta e o preço original, cujo desconto substancial realmente girou na ordem de 80% (oitenta por cento). No entanto, se o próprio fornece-



dor veicula publicidade onde expressamente declara que os descontos podem chegar a até 80%, como comprovado nos autos, e em se tratando de "Black Friday", patente é no caso a potencialidade de enganar o consumidor no caso, configurador assim da publicidade enganosa apontada na Portaria inaugural.

Ao visitar referido anúncio, o consumidor, que é indiscutivelmente mais vulnerável, nele acredita e confia, tanto o é que realizou a compra daquilo que foi divulgado.

Se o fornecedor veiculou a publicidade nos moldes em apreço, gerando expectativas no consumidor de adquirir tal produto por determinado preço promocional, ele se obriga a tanto, devendo ser refutados de plano argumentos como *erro grosseiro*, *erro sistêmico*, *falha no processamento*, pois o seu anúncio de descontos de até 80% (oitenta por cento) afasta tal tese, gerando no consumidor legítima expectativa.

O fornecedor tenta, a todo custo, esquivar-se da responsabilidade que o caso lhe imputa, arguindo que o aparelho celular em questão não participava da promoção da "Black Friday", como já registrado acima.

Tal argumento em absolutamente nada modifica o cenário traçado nesta decisão, pois, participando ou não das promoções da "Black Friday", fato é que a VIA VAREJO S.A. veiculou em seu site publicidade enganosa.

Dando prosseguimento, em determinado momento deste Processo Administrativo, a VIA VAREJO S.A. alega ter restituído os valores aos consumidores. Isso é fato a ser considerado e validado em seu favor na dosimetria da pena, mas não apaga ter incurso em prática infrativa consumerista tampouco seus efeitos, pois os consumidores deixaram de comprar o produto em sites concorrentes pela expectativa gerada pelo reclamado, não se podendo assim reverter pelo simples reembolso os efeitos nocivos da publicidade enganosa praticada.

Também não merece vingar o argumento do fornecedor de que "*não descumpra ofertas, não anuncia publicidades enganosas e não deixa de finalizar as compras realizadas regularmente por seus consumidores*" (fl. 611), pois o caso dos autos retrata exatamente o contrário.

Vale ainda analisar outro argumento lançado pela VIA VAREJO S.A. relacionado à "*ausência de configuração de caráter coletivo da presente causa*" (fl. 97v), o que não se pode admitir.

O caso dos autos inquestionavelmente revela que o direito em testilha é coletivo, não só por terem aportado nesta Promotoria de Justiça várias reclamações de diversos consumidores, mas pelo fato da VIA VAREJO S.A. ter veiculado em seu site publicidade enganosa, o que demonstra potencial alcance coletivo, ou seja, era completamente possível alcançar uma coletividade de consumidores, já que foi amplamente divulgado na internet, cujo alcance é imensurável.

Não seria de estranhar se outros consumidores, além dos reclamantes, também tivessem sido lesados do mesmo modo, mas tenham optado por não se manifestarem.

A real e concreta possibilidade de se atingir uma coletividade de consumidores já afasta o argumento em questão.

Indubitavelmente concretizada está a burla ao art. 37, *caput* e §1º do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que o fornecedor em questão anuncia em seu site produto com preço promocional e em seguida, cancela unilateralmente a compra sob o argumento de que houve um erro grosseiro na divulgação do valor do produto.

Portanto, foge à observância das regras jurídicas a conduta perpetrada pelo VIA VAREJO S.A. e tão gravosa o é que reverbera e adequa-se a dispositivos da legislação consumerista que protegem o consumidor.

Com efeito, a conduta praticada pelo fornecedor em questão rompe com o equilíbrio contratual, na medida em que se vale de sua condição de superioridade econômica, causando, conseqüentemente, prejuízo ao consumidor.

Ademais, repisa-se, não se pode olvidar ser imprescindível levar em consideração a presumida posição de vulnerabilidade do consumidor, notadamente quando se trata de pessoa física. Essa vulnerabilidade atinge o sujeito em diversos aspectos, inclusive em termos informacionais ou técnicos.

Imperioso salientar que, ao capitular a prática cometida pelo fornecedor como publicidade enganosa, não se está afirmando que a publicidade seja falsa, mas sim enganosa, pois todas as informações transmitidas ao consumidor devem ser verdadeiras, o que não se pode afirmar no caso em comento, já que a VIA VAREJO S.A., segundo a própria, veiculou anúncio com preço equivocado.

Sendo assim, ante as considerações apresentadas, conclui-se pela **subsistência da infração administrativa** descrita no ato de instauração do processo administrativo consumerista sancionador.

Assim, incorreu o infrator nas seguintes práticas infrativas: no art. 6º, inciso IV e art. 37, *caput* e §1º; no art. 39, inciso V, ambos da Lei Federal nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e art. 14, *caput* do Decreto nº 2.181/97.

Passo, doravante, à definição e à quantificação da sanção administrativa, a que se sujeita o fornecedor **VIA VAREJO S.A.** nos termos do art. 56, da Lei n.º 8.078/90 (CDC) e seu Decreto Regulamentador (Dec. Fed. nº 2181/97).

Dentre as sanções administrativas possíveis, opto pela **MULTA ADMINISTRATIVA** (art. 56, inciso I), reprimenda que se mostra mais adequada ao fato.



Levando em consideração a natureza da infração, a condição econômica e a vantagem auferida, aplico ao infrator a pena de multa, conforme artigo 56 da lei 8.078/90. Atento aos dizeres do artigo 57 do CDC e artigos 24 e ss. do Decreto 2.181/97 e art. 20 da Resolução PGJ n.º 14/19, passo à graduação da pena administrativa, conforme se segue.

a) A infração cometida encontra capitulação no artigo 37, *caput* e §1º da Lei Federal nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), bem como no art. 14, *caput* do Decreto nº 2.181/97 e, por força do artigo 20, da Resolução PGJ nº 14/2019, figura no **grupo III** de infrações, pelo que aplico fator de pontuação 3.

b) Verifico que não foi apurado auferimento de vantagem econômica com a prática infrativa, razão pela qual aplico o fator 1 no item vantagem.

c) Por fim, com o intuito de se definir a condição econômica do fornecedor, verifica-se que ele manifestou-se às fls. 511/513, com a juntada de documentação às fls. 514/577v, sendo que insta pontuar que o presente feito atenta-se à infração consumerista ocorrida no âmbito do Estado de Minas Gerais.

Desta forma, conforme consignado na proposta de Transação Administrativa constante às fls. 606/607, considero a **receita bruta da VIA VAREJO S.A. no ano de 2020 em R\$1.207.074.565,34 (um bilhão, duzentos e sete milhões, setenta e quatro mil e quinhentos e sessenta e cinco reais e trinta e quatro centavos)**, valendo-me do disposto no art. 24, *caput* da Resolução PGJ nº 14/2019, o que a caracteriza como empresa de GRANDE PORTE, tendo como referência o fator 5.000 (artigo 28, §1º da Resolução PGJ nº 14/2019).

d) Definidos os critérios acima, aplico os dados à fórmula prevista no artigo 28 da Resolução PGJ nº 14/19 e fixo o quantum da **pena-base** no valor de **R\$3.022.686,41 (três milhões, vinte e dois mil e seiscentos e oitenta e seis reais e quarenta e um centavos)** conforme se depreende da planilha de cálculos que integra a presente decisão, nos termos do art. 27 da Resolução PGJ n.º 14/19.

e) Reconheço a **circunstância atenuante** do Dec. n.º 2.181/97 (art. 25, III – ter o infrator adotado as providências pertinentes para minimizar ou de imediato reparar os efeitos do ato lesivo), razão pela qual diminuo a pena base em 1/5 (artigo 29 da Resolução PGJ nº 14/19), reduzindo-a ao patamar de **R\$2.418.149,12 (dois milhões e quatrocentos e dezoito mil e cento e quarenta e nove reais e doze centavos)**.

Ante o exposto, fixo a MULTA DEFINITIVA no valor de **R\$2.418.149,12 (dois milhões e quatrocentos e dezoito mil e cento e quarenta e nove reais e doze centavos)**.

Isto posto, **DETERMINO:**

1) A intimação do infrator, **VIA VAREJO S.A.** para que, **no prazo de 10 (dez) dias úteis**, a contar do recebimento da notificação:

A) Recolha à conta do Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor o percentual de 90% (noventa por cento) do valor da multa fixada acima, isto é, **R\$2.176.334,21 (dois milhões e cento e setenta e seis mil e trezentos e trinta e quatro reais e vinte e um centavos)** por meio de boleto, nos termos do parágrafo único do art. 37 da Resolução PGJ nº. 14/19, sendo que **o pagamento da multa com redução de percentual de 10% somente será válido se efetuado nos 10 (dez) dias úteis contados da intimação, ainda que o prazo de vencimento do boleto seja maior.**

OU

B) Apresentar recurso, nos termos dos artigos 46, §2º e 49, ambos do Decreto 2.181/97 e do art. 33 da Resolução PGJ nº. 14/19;

2) Consigne-se na intimação que, ultrapassado o prazo legal sem que haja interposição de recurso voluntário, e não efetivado o pagamento da multa aplicada – que, ultrapassado os 10 (dez) dias úteis da intimação da decisão, deverá ser recolhida em seu valor integral, no prazo de 30 (trinta) dias do trânsito em julgado desta decisão, que terá início após nova intimação –, será o débito inscrito em dívida ativa para subsequente cobrança executiva pela Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais.

3) A inscrição do fornecedor no Cadastro de Reclamações Fundamentadas, com a indicação de que a reclamação não foi atendida (Lei 8.078/90, art. 44 e Decreto nº. 2.181/97, arts. 57 a 62), após o trânsito em julgado desta decisão.

4) Publique-se, por extrato, na imprensa oficial e disponibilize no site deste Órgão e no SRU o inteiro teor desta decisão. Registre-se.

Cumpra-se.

Belo Horizonte, 04 de novembro de 2022.


RUY ALEXANDRE NEVES DA MOTTA
Promotor de Justiça