

Processo Administrativo nº **MPMG-0024.19.000803-7**

Infrator: **CNOVA COMERCIO ELETRÔNICO S/A**

Espécie: **Decisão Administrativa Condenatória**

Vistos, etc.

Trata-se de Processo Administrativo instaurado em decorrência de apuração em Investigação Preliminar, nos termos da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), de seu Decreto regulamentador (Decreto Federal n.º 2.181/97), e da Resolução PGJ n.º 14/2019, visando à aplicação de sanção administrativa pela prática de infração consumerista por parte do fornecedor **CNOVA COMERCIO ELETRÔNICO S/A**, sob nome fantasia Ponto Frio, inscrito no CNPJ sob o nº 07.170.938/0001-07, com sede na Rua Samuel Klein, nº 83, Bairro Centro, CEP 09.510-125, São Caetano do Sul/SP.

Imputa-se ao reclamado infringência aos artigos 4º, I e VI; 35, caput; 39, inciso II e 48 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90) e artigos 12, II e 13, XVI e XXIII, do Decreto Federal nº 2.181/97, em desfavor da coletividade de consumidores, por descumprimento de oferta, referente a não entrega de produtos adquiridos em seu sítio eletrônico.

Determinadas diligências para verificar a caracterização da coletividade do dano, constatou-se em pesquisa extraída do *site* ReclameAqui, dados de outras reclamações consumeristas da mesma natureza – sendo registrado 7.084 (sete mil e oitenta e quatro) reclamações – por atraso ou não entrega do produto em face da fornecedora “Ponto Frio – Loja Online”, compreendendo o período de janeiro de 2017 ao final de março de 2019, conforme fls. 26/29.

Instado a se manifestar, o fornecedor apresentou defesa (fls. 77/88) e documentos (fls. 89/130) alegando, em síntese, que o presente Processo deve ser declarado nulo, em razão da violação aos direitos do contraditório e da ampla defesa, uma vez que a reclamação originária é anônima, bem como outras reclamações que instruíram o procedimento não detêm informações precisas, o que impediria o seu direito de defesa.

Aduziu, também, ser nulo o Processo por violação ao Princípio da Legalidade Administrativa, vez que a mera referência aos artigos 4º, I e VI do CDC não tipifica nenhuma infração específica, o que eivaria de vício o procedimento.

Alegou, por fim, ausência de infração nos atos praticados, requerendo o arquivamento do presente Processo Administrativo.

Apresentadas propostas de Termo de Ajustamento de Conduta e Transação Administrativa – fl. 178, as quais foram declinadas pelo fornecedor – fl. 193, sendo concedido, assim, o prazo de 5 (cinco) dias úteis para apresentação de alegações finais -fl. 197.

Apresentadas alegações finais às fls. 201/207, reiterou as teses e nulidades apresentadas na defesa administrativa, requerendo novamente o arquivamento do feito.

É o relato essencial. **Decido.**

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 da 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 resolutiva, por meio da busca pela solução consensual/conciliatória, vez que houve a propositura de Transação Administrativa (TA) e Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), recusadas pelo fornecedor - fls. 178/186.

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por força da Constituição Estadual, especificamente do art. 14 dos seus Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, abarcou as competências administrativas do Procon Estadual, 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 nº 2181/97, foram transferidas ao Órgão Ministerial com atribuições na defesa do consumidor. É o que dispõe a Resolução PGJ nº 14/19.

A matéria não gera maiores controvérsias, haja vista que os fatos constatados violam frontalmente as disposições legais vigentes – 4º, I e VI; 35, caput; 39, inciso II e 48 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90) e artigos 12, II e 13, XVI e XXIII, do Decreto Federal nº 2.181/97.

Pois bem. Os argumentos da reclamada não merecem prosperar. Primeiramente, quanto a suposta alegação de violação ao Princípio da Legalidade Estrita, visto que os artigos tidos como violados são desprovidos de tipo legal, passa-se a análise abaixo.

Conforme se depreende do artigo 33 em conjunto com o artigo 39 do Decreto 2.181/97, o processo administrativo poderá ser instaurado mediante reclamação do interessado ou por iniciativa da própria autoridade competente. Nesse mesmo sentido, o artigo 40, caput e seus incisos, do mesmo diploma legal, dispõem que o processo administrativo deverá, obrigatoriamente, conter a identificação do infrator, a descrição do fato ou ato constitutivo da infração bem como os dispositivos legais infringidos.

Dessa forma, conforme se comprova com Portaria de fl. 02-B, o presente Processo Administrativo foi instaurado em estrito cumprimento às determinações legais, indicando como sendo os dispositivos legais infringidos os artigos 4º, I e VI; 35, caput; 39, inciso II e 48 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90) bem como os artigos 12, inciso II e 13, incisos XVI e XXIII, do Decreto Federal nº 2.181/97.

O fornecedor alega como tese de defesa que inexistente violação ao artigo 4º, I e VI do CDC pois tais dispositivos não dispõem de um tipo legal, razão pela qual supostamente não poderiam ser violados, sendo que ao poder de polícia da Administração somente é permitido impor sanções quando existe correspondência completa entre a atuação sancionada e a previsão fática realizada pela norma infringida.

Ora, conforme é cediço, o artigo 4º do CDC é um dos artigos mais importantes do código consumerista. Isso porque traz os objetivos a serem perseguidos pela política de proteção ao consumidor, assim como enumera os princípios que deverão ser observados na busca de tais objetivos. Tais normas são consideradas “normas objetivos” possuindo um papel fundamental, uma vez que condicionam a interpretação a ser feita pelo código. Uma vez que o artigo enumera objetivos a serem perseguidos, seja através de políticas públicas, seja através da atuação do fornecedor e do próprio consumidor, e também princípios a serem aplicados, as demais normas devem ser interpretadas finalisticamente, visando a busca destes objetivos (resultados).

Corroborando o fato de que a tese de defesa não merece prosperar, a indicação na Portaria inaugural de todos os outros dispositivos infringidos, que são providos de tipo legal, o que afasta de plano qualquer nulidade arguida pela parte. Verifica-se que o Decreto 2.181/97 é a norma federal que estabelece as *regras gerais de aplicação das sanções administrativas previstas no CDC*, elencando diversas práticas consideradas como ilícitas ou abusivas, entre elas os artigos 12, inciso II e 13, incisos XVI e XXIII, que foram devidamente descritos na Portaria inaugural do feito.

Posto isso, percebe-se que a autoridade administrativa não instaurou o procedimento com base em dispositivos desprovidos de tipo legal, uma vez que é clara a indicação das infrações, quais sejam as descritas nos artigos 12, II e 13, XVI e XXIII do Decreto 2.181/97, sendo a indicação do art. 4º, incisos I e VI, decorrência direta das infrações cometidas, pois tais atos praticados pela fornecedora aproveitaram-se da vulnerabilidade do consumidor (ferindo o Princípio da Vulnerabilidade), bem como caracterizam abusos praticados no mercado

do consumo, uma vez que os consumidores realizaram a compra de produtos e não receberam conforme compactuado.

Quanto à alegação de violação à ampla defesa e contraditório, uma vez que a reclamação inicial foi anônima, bem como não haveria informações pessoais suficientes dos consumidores das reclamações das fls. 09/20, a mesma também não merece prosperar.

Muito embora as reclamações informadas pelo fornecedor tenham sido formalizadas junto ao PROCON/MG através de denúncia anônima, foi instaurado o regular procedimento administrativo (primeiramente Investigação Preliminar e conseqüentemente o presente Processo Administrativo, com fundamento nos artigos art. 3º, I e II e 4º da Resolução PGJ nº 14/2019), sendo apuradas as irregularidades mediante todas as provas acostadas aos autos, sendo reconhecida a coletividade do dano, sendo oportunizada a apresentação de defesa, manifestações e alegações finais por parte da fornecedora.

Vale dizer que o Ministério Público só encontra autorização legal para atuar em assuntos que versem sobre direitos difusos, coletivos e os direitos individuais homogêneos. Tais interesses difusos, coletivos, ou individuais homogêneos a merecer o empenho do *Parquet* devem ser os que se destinem a resguardar um interesse maior da sociedade, cuja violação a atinja de tal modo que se apresente justificável a intervenção desta instituição, ou seja, interesses que tenham especial abrangência ou repercussão social. Nesse mesmo sentido, os interesses e pretensões individuais dos consumidores deverão ter sua resolução buscada junto ao Poder Judiciário ou aos Procons Municipais, e não no PROCON estadual de Minas Gerais, órgão que auxilia esta 14ª Promotoria de Justiça – Defesa do Consumidor.

Dessa forma, irrelevante, assim, a denúncia inicial ter sido realizada de forma anônima pois a devida instrução e o presente Processo Administrativo seguiu todos trâmites legais de procedimento, buscando-se comprovar a coletividade do dano e não apenas a pretensão do consumidor denunciante, sendo respeitados, assim, os Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório.

Por derradeiro, vale destacar que em caso análogo (instauração de Processo Administrativo Disciplinar), o Superior Tribunal de Justiça já aprovou súmula sobre a possibilidade de utilização de denúncia anônima para instauração de PAD, não se vislumbrando qualquer ilegalidade no fato, desde que devidamente investigado o caso:

Súmula 611-STJ: Desde que devidamente motivada e com amparo em investigação ou sindicância, é possível a instauração de processo administrativo disciplinar com base em denúncia anônima, em face do dever de autotutela imposto à Administração.

Ultrapassadas as supostas nulidades arguidas, passa-se a análise dos atos praticados. Não restam dúvidas de que a reclamada infringiu, além dos dispositivos normativos acima já mencionados, os artigos 39, inciso II e 48 da Lei nº 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras **práticas abusivas**: (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994)

II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes;

Art. 48. As declarações de vontade constantes de escritos particulares, recibos e pré-contratos relativos às relações de consumo **vinculam o fornecedor**, ensejando inclusive execução específica, nos termos do art. 84 e parágrafos.

Como se sabe, o dever de cumprir o contrato pactuado é um dos corolários da boa-fé nas relações privadas.

Sabe-se que fatos como esses verificados são comuns no mercado, em face da reiterada exploração da condição de hipossuficiência do consumidor. A verdade é que as grandes empresas presentes no mercado têm assimilado estatisticamente as probabilidades de condenação em danos, considerando-as um custo comum da atividade e preferindo, muitas vezes, não tomar as medidas necessárias para evitá-los, por considerá-las mais onerosas do que as indenizações a serem pagas, ainda mais diante dos percentuais de pessoas que, desconhecendo seus direitos, deixam de pleiteá-los, seja no âmbito administrativo seja no judicial.

É cediço que melhor do que uma indenização por compensação de danos, é que os danos não cheguem a ocorrer. Entretanto, em casos como o dos autos se verifica necessário medidas visem evitar reiteração de infrações futuras no mercado consumerista, com o escopo de manutenção da fisiologia das relações jurídicas estabelecidas pela legislação de regência, ou seja, o funcionamento normal do mercado.

No mesmo norte, o Decreto 2.181/97 aduz serem consideradas práticas infrativas, conforme artigos 12, II e 13, XVI e XXIII:

SEÇÃO II
Das Práticas Infrativas

Art. 12. São consideradas **práticas infrativa**:

II - recusar atendimento às demandas dos consumidores na exata medida de sua disponibilidade de estoque e, ainda, de conformidade com os usos e costumes;

Art. 13. Serão consideradas, ainda, práticas infrativas, na forma dos dispositivos da Lei nº 8.078, de 1990:

XVI - impedir, dificultar ou negar, sem justa causa, o cumprimento das declarações constantes de escritos particulares, recibos e pré-contratos concernentes às relações de consumo;

XXIII - recusar a venda de produto ou a prestação de serviços, publicamente ofertados, diretamente a quem se dispõe a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos regulados em leis especiais;

Ademais, vale destacar que não se trata, pois, de caso isolado ou casos em que a fornecedora teria atendidos todas as reclamações. Muito embora as informações ofertadas pelo SINDEC - fl. 07, tenham apontado 10 (dez) reclamações nos PROCONS Municipais do Estado de Minas Gerais no período de 01/01/2015 a 18/02/2019, bem como 14 (quatorze) resultados na plataforma do CONSUMIDOR.GOV, vale dizer que o Ministério Público de Minas Gerais mantém Termo de Cooperação Técnica com a empresa responsável pelo domínio reclameaqui.com.br, como forma de complementar e subsidiar seus procedimentos consumeristas.

Nesse sentido, foram apresentados às fls. 26/29 dados expressivos e detalhados acerca das 7.084 (sete mil e oitenta e quatro) reclamações sobre “*não entrega de produtos vendidos*”, bem como links para acesso de alguns exemplos para serem lidas diretamente no *site*, suficientes para configurar o dano coletivo, atestando que é prática recorrente da empresa CNOVA COMERCIO ELETRONICO S.A a não entrega de produtos, podendo alcançar consumidores em todo o território nacional, por se tratar de loja virtual.

Ante o exposto, julgo **SUBSISTENTE o objeto do presente Processo Administrativo** em desfavor do fornecedor reclamado, por violação ao disposto nos artigos 4º, I, 35, caput, 39, inciso II e 48 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90), e artigos 12, II e 13, XVI e XXIII, do Decreto Federal nº 2.181/97, em prejuízo da coletividade, sujeitando-o à sanção de ordem administrativa, sem prejuízo das de natureza cível e penal que possam advir.

Dentre as possíveis sanções administrativas, a reprimenda consistente na cominação de MULTA ADMINISTRATIVA (art. 56, inciso I) mostra-se a mais adequada ao caso em exame.

Sendo assim, considerando a natureza da infração, a condição econômica do infrator e a vantagem eventualmente auferida, aplico a pena de multa na forma preconizada pelos artigos 56 e 57 da Lei 8.078/90 (CDC) e artigos 24 e segs. do Decreto 2.181/97, bem como pelo artigo 20 da Resolução PGJ nº 14/19, que regulamenta a atuação do Ministério Público enquanto Procon Estadual, e passo a mensurar o seu valor conforme se segue:

a) A infração cometida, em observância à Resolução PGJ nº 14/19, figura no **grupo 2** em razão de sua gravidade, natureza e potencial ofensivo (art. 21, inciso II, item 4), pelo que aplico fator de pontuação 2.

b) Verifico que não foi apurada obtenção de vantagem econômica com a prática infrativa, razão pela qual atribuo o fator 1 ao item.

c) Por fim, considerando a condição econômica do fornecedor, obtida a partir de demonstração do resultado do exercício apresentado à fl. 98, cuja receita bruta anual, em 2018, correspondeu a R\$ 4.681.659.000,00 (quatro bilhões, seiscentos e oitenta e um milhões, seiscentos e cinquenta e nove mil reais), restringindo o valor ao faturamento proporcional ao estado de Minas Gerais, obtemos um montante de aproximadamente **R\$ 468.165.900,00 (quatrocentos e sessenta e oito milhões, cento e sessenta e cinco mil e novecentos reais)**, o que leva a concluir se tratar de empresa de grande porte (artigo 28, §1º, da Resolução 14/19).

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\$785.276,50 (setecentos e oitenta e cinco mil, duzentos e setenta e seis reais e cinquenta 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 agravante prevista nos incisos I e VI do artigo 26 do Decreto 2.181/97 – ser o infrator reincidente (conforme certidão de fl.131) e causação de dano coletivo – pelo que aumento a pena em 1/3 (um terço), totalizando o quantum de **R\$ 1.047.035,34 (um milhão, quarenta e sete mil, trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos)**.

Ausente o concurso de infrações, fixo a **MULTA DEFINITIVA** no valor de **R\$ 1.047.035,34 (um milhão, quarenta e sete mil, trinta e cinco reais e trinta e quatro centavos)**.

Assim, **DETERMINO**:

1) a intimação do infrator, por seus procuradores, via e-mails *viavarejo@soutocorrea.com* e *nathalia.munhoz@soutocorrea.com* (requerido em fl. 88), para, no **prazo de 10 (dez) dias úteis** a contar de sua intimação:

a) recolher à conta do Fundo Estadual de Proteção e Defesa do Consumidor (Banco do Brasil – C/C nº 6141-7 – Agência nº 1615-2), o percentual de **90%** do valor da multa fixada acima, isto é, o valor de **R\$ 942.331,80 (novecentos e quarenta e dois reais, trezentos e trinta e um reais e oitenta centavos)**, nos termos do parágrafo único do art. 37 da Resolução PGJ n.º 14/19; **OU**

b) apresentar recurso, nos termos dos artigos 46, § 2º e 49, ambos do Decreto nº 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, ultrapassados 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, após nova intimação –, será o débito inscrito em dívida ativa para subsequente cobrança executiva pela Advocacia-Geral do Estado de Minas Gerais.

3) 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, 07 de janeiro de 2020.


SILVIA ALTAF DA ROCHA LIMA CEDROLA
Promotora de Justiça

PLANILHA DE CÁLCULO DE MULTA			
ATENÇÃO: INSERIR INFORMAÇÕES NOS CAMPOS DESTACADOS PELA COR CINZA			
Dezembro de 2019			
Infrator	CNOVA COMERCIO ELETRONICO		
Processo	0024.19.000803-7		
Motivo			
1 - RECEITA BRUTA			R\$ 468.165.900,00
Porte =>	Grande Porte	12	R\$ 39.013.825,00
2 - PORTE DA EMPRESA (PE)			
a	Micro Empresa	220	R\$ 0,00
b	Pequena Empresa	440	R\$ 0,00
c	Médio Porte	1000	R\$ 0,00
d	Grande Porte	5000	R\$ 5.000,00
3 - NATUREZA DA INFRAÇÃO			
a	Grupo I	1	2
b	Grupo II	2	
c	Grupo III	3	
d	Grupo IV	4	
4 - VANTAGEM			
a	Vantagem não apurada ou não auferida	1	1
b	Vantagem apurada	2	
Multa Base = PE + (REC BRUTA / 12 x 0,01) x (NAT) x (VAN)			R\$ 785.276,50
Multa Mínima = Multa base reduzida em 50%			R\$ 392.638,25
Multa Máxima = Multa base aumentada em 50%			R\$ 1.177.914,75
Valor da UFIR em 31/10/2000			1,0641
Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 30/11/2019			230,54%
Valor da UFIR com juros até 30/11/2019			3,5173
Multa mínima correspondente a 200 UFIRs			R\$ 703,45
Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs			R\$ 10.551.786,92

