

PROCESSO ADMINISTRATIVO nº MPMG-0024.20.004723-1
INFRATOR: LOJAS AMERICANAS 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 **LOJAS AMERICANAS S.A**, inscrito no CNPJ sob o nº 00.776.574/0006-60, com sede na R. Sacadura, n.º 102/parte, CEP 20.081-902, Rio de Janeiro/RJ.

Imputa-se ao reclamado infringência aos 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, do Decreto Federal nº 2.181/97, em desfavor da coletividade de consumidores, por descumprimento de oferta/cancelamento de compra/não entrega de produtos adquiridos por meio de sua plataforma eletrônica.

Conforme Portaria de fls. 2/B, a conduta infrativa foi verificada por meio de Notícia de Fato registrada pela consumidora NATÁLIA FERNANDA SANTOS MORAIS, que relatou ter efetuado compra de ovos de páscoa no *site* do Fornecedor, com pagamento por meio de cartão de crédito, sendo a venda cancelada pelo Fornecedor e o produto não entregue.

Instado a se manifestar, o fornecedor apresentou informações e documentos às fls. 35/44, esclarecendo que houve um erro sistêmico e o pedido da consumidora ficou paralisado em “análise interna”, razão pela qual não seguiu para o fluxo de entrega; mas que a reclamante foi devidamente atendida com o cancelamento e estorno do valor da compra.

Determinadas as 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 constatadas 30.996 (trinta mil, novecentos e noventa e seis) reclamações, relacionadas ao tema “**não entrega de produtos**”, sendo 3.791 (Três mil, setecentos e noventa e uma) em Minas Gerais, no período de 24/03/2019 a 24/03/2021, conforme fls. 59/60, número suficiente para configurar o dano coletivo.

O Fornecedor foi notificado em 29/11/2021 para apresentar defesa e DRE (exercício 2019) – fl. 61, conforme AR de fl. 70, tendo se manifestado às fls. 63/68, reiterando os esclarecimentos iniciais. Não apresentou a DRE solicitada.

Certidão atestando a existência de procedimentos com Termo de Ajustamento de Conduta - TAC e/ou Decisão Administrativa Condenatória transitada em julgado, envolvendo o fornecedor às fls. 71/91.

Designada audiência à fl. 92 para propositura de Transação Administrativa, com arbitramento do faturamento bruto, restringido às vendas realizadas no estado de Minas Gerais, em R\$835.740.000,00 (oitocentos e trinta e cinco milhões, setecentos e quarenta mil reais).

O Fornecedor se manifestou às fls. 95 e seguintes reforçando que a maioria das reclamações foram resolvidas, indicando a resolução dos casos envolvendo os consumidores Leomar Bento, Lucas Fernandes Silva, Angélica de Jesus Carvalho, Valdiney Francisco Almeida da Silva, José Bruno de Sales Soares, Bárbara Lima Maia, Josiane Santos de Souza, Winder Dias de Sousa Sathler, Laurenn Wolochate Aracema de Castro, e que mais de 90% (noventa por cento) dos casos são operações de *marketplace*, não se tratando de venda direta. Requeru o arquivamento dos autos.

Em sede de alegações finais, reiterou as alegações anteriores e questionou o valor de faturamento arbitrado, informando o valor de R\$143.107.593,47 (Cento e quarenta e três milhões, cento e sete mil, quinhentos e noventa e três reais e quarenta e sete centavos), constante em *print* à fl. 125, e à fl. 129, datado de 07 de março de 2022, requerendo, eventualmente, que esse valor seja considerado.

É o relato essencial. **Decido.**

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 2.181/97, foram transferidas ao Órgão Ministerial com atribuições na defesa do consumidor. É o que dispõe a Resolução PGJ nº 14/19.

Atendidas todas as condições para a prolação de decisão de mérito, oportunizados o contraditório e a ampla defesa, nos termos do Decreto Federal nº 2.181/97 e da Resolução PGJ nº 14/19, assim como 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 foi designada audiência administrativa – fl. 92 para a propositura de Transação Administrativa (TA).

Os fatos constatados violam frontalmente as disposições legais vigentes – 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, do Decreto Federal nº 2.181/97; portanto, as alegações do fornecedor não merecem prosperar.

O dever de cumprir o contrato pactuado é um dos corolários da boa-fé nas relações privadas, estando tais eventualidades compreendidas nos riscos do empreendimento.. Nesse sentido, dispõe o os artigos 39, II e 48 da Lei nº 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor:

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. (grifo nosso)

Nesse contexto, como bem explicita a doutrina, o fornecedor responde objetivamente pelos danos causados ao consumidor, uma vez que o risco da atividade no fornecimento de produtos e serviços deve ser por ele suportado. Veja-se:

[...] a responsabilidade na Lei 8.078 é objetiva, de maneira que a ampla solidariedade legal e expressamente reconhecida, diferentemente da regra do regime privatista do Código Civil, **independe da apuração e verificação de culpa ou dolo**. (NUNES, Rizzato. Curso de Direito do Consumidor, p. 196).

(Destacamos)

Poder-se-ia dizer que antes – por incrível que pareça – o risco do negócio era do consumidor. Era ele quem corria o risco de adquirir um produto ou serviço, pagar seu preço (e, assim, ficar sem seu dinheiro) e não poder dele usufruir adequadamente ou, pior, sofrer algum dano. [...]

Agora, com a Lei n. 8.078, o risco integral do negócio é do fornecedor. (*idem*, p. 218)

A empresa reclamada de fato infringiu os preceitos legais **previstos**, em prejuízo da coletividade, fato demonstrado pelas diversas reclamações consumeristas reportadas nos autos, na medida em que deixou de cumprir, sem justa causa, com a sua parte contratual, ao não entregar os produtos aos consumidores no prazo estabelecido.

2

2

Nesse contexto, cumpre destacar que o fornecedor, ao tentar justificar os demais registros apontados no relatório do *ReclameAqui*, não logrou êxito, pois a infração consumerista se consumou, uma vez que tais obrigações estão expressamente previstas no Código de Defesa do Consumidor.

Dispõe o art. 35 do CDC que:

Art. 35. Se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha:

I- exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade;

II- aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente;

III- rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e a perdas e danos.

Ademais, vale destacar que a reclamação que originou o presente Processo Administrativo não se trata de caso isolado, bem como se refere a compra de produto sazonal (ovo de páscoa), não sendo o reembolso medida apta a resolver a questão.

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, e ao realizar pesquisa, a fim de averiguar se a infração praticada caracteriza ofensa ao direito coletivo, constatou-se a existência de diversas reclamações semelhantes.

Nesse sentido, o Relatório de fls. 59/60, reportou a existência de 3.791 (Três mil, setecentos e noventa e uma) reclamações em Minas Gerais, no período de 24/03/2019 a 24/03/2021, número que por si só já é expressivo, e suficiente para caracterizar o dano coletivo.

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.

Com relação aos questionamentos referentes aos princípios constitucionais, sobretudo à legalidade da definição dos valores de multa e transação administrativa do PROCON-

MG, o fornecedor aduziu que a definição das sanções está em desacordo com o estatuído do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse passo, vale mencionar que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento da Apelação Cível nº 1.000.20.082247-6/003¹ (DOC. ANEXO), já decidiu pela legalidade das multas aplicadas pelo PROCON-MG no exercício regular de seu poder de polícia administrativa.

No julgado acima mencionado, o Tribunal reconheceu que a atuação do PROCON-MG, no manejo do Processo Administrativo sancionador, obedeceu ao devido processo legal aplicável à espécie.

Note-se, por oportuno, que os principais atos normativos regulamentadores do processo administrativo no âmbito do PROCON-MG são a Resolução PGJ n.º 14/19 e o Decreto Federal n.º 2.181/97, cujas disposições foram fielmente observadas na tramitação deste processo.

Assim, por previsão expressa da Resolução PGJ n.º 14/19, temos a instituição de uma planilha de cálculo de multa administrativa, cuja função é facilitar e tornar objetiva e transparente a fixação da sanção pecuniária (MULTA – artigo 56, I do CDC) pelos Promotores de Justiça com atribuições na defesa das relações de consumo, como tais erigidos à condição de autoridades administrativas do PROCON-MG, evitando-se a subjetividade e eventuais abusos na definição do *quantum* de reprimenda.

Ademais, ressalte-se que, tanto a definição do procedimento quanto da planilha de cálculo de multa, são preexistentes ao fato sob julgamento, de modo que são descabidas quaisquer ilações acerca da surpresa ou sujeição do fornecedor a sanções instituídas em regramentos *post facto*.

Com referência aos valores definidos para transação administrativa e, projetados, para decisão administrativa definitiva, é importante, ainda, destacar que consta da referida planilha de cálculos, mês a mês, os limites mínimos e máximos de apenamento por multa do PROCON-MG, em conformidade com a mencionada Resolução PGJ n.º 14/19. Conforme disposição desta norma regulamentar, os valores mínimos e máximos ali previstos corresponderiam aos valores atuais da reprimenda administrativa de multa do artigo 57 do CDC, cujo texto legal determina valores entre 200 e 3.000.000 de UFIR's.

1 <https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=485&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=PROCON%20multa%20legalidade&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>

Tem-se, ainda, que a planilha de cálculos utilizada para a quantificação da pena de multa do PROCON-MG respeita, outrossim, os parâmetros definidos no CDC - art. 57, de forma a observar todas as condicionantes previstas na legislação de consumo, não havendo razão para alegar arbitrariedade pelo PROCON-MG.

A transação administrativa, pois, disciplinada na Resolução PGJ n.º 14/19, com as modificações impostas pelo PCA 1017/2009, tem o condão de suspender o curso do Processo Administrativo, que somente será arquivado após atendidas todas as condições estabelecidas no respectivo termo.

Vale destacar a redação do § 1º do art. 13 da Resolução PGJ n. 14/19:

Art. 13 - [...]

§1º O termo de transação administrativa conterà, obrigatoriamente, entre outras cláusulas, a multa administrativa pertinente à infração, podendo, calculada essa, a critério da autoridade administrativa, ser concedido o desconto de 40 a 60% sobre a multa em tese prevista, levando-se em consideração o porte econômico do fornecedor, o número de infrações praticadas, a extensão do dano e a celebração ou não de termo de ajustamento de conduta.

O Reclamado insurgiu-se quanto ao valor do faturamento relativo ao exercício financeiro do ano de 2019, mas o art. 24 da Resolução PGJ n.º 14/19 é claro quanto à possibilidade de aferimento da condição econômica do infrator:

Art. 24. A condição econômica do infrator será aferida por meio de sua receita bruta, apurada no exercício imediatamente anterior ao da infração, podendo ser estimada ou arbitrada, na hipótese de falta ou inaceitabilidade das informações prestadas.

§ 1º Considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços, não se admitindo quaisquer deduções de vendas, quais sejam: devoluções de vendas, descontos incondicionais concedidos (abatimentos) e impostos e contribuições incidentes sobre as vendas.

§ 2º A receita bruta deverá ser comprovada com a apresentação, pelo fornecedor, do Demonstrativo de Resultado do Exercício (DRE) ou, na falta deste, da Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica.

[...]

Oportunizada a apresentação da receita bruta, nos termos do art. 24 da Resolução nº 14/19, consoante Ofício nº 8119/2021/Produtos (fl. 61), AR à fl. 70, o fornecedor quedou-se inerte.

Ora, a multa no valor de R\$1.396.233,33 (um milhão, trezentos e noventa e seis mil, duzentos e trinta e três reais, e trinta e três centavos), referentes à reparação ao consumidor potencial, em razão da conduta pretérita foi proposta com 60% (sessenta por cento)

de desconto em Transação Administrativa, aos 05 de abril de 2022, conforme Termo de Audiência de fl. 117.

No que concerne ao valor da receita bruta, o valor contestado nas alegações finais, no montante de R\$835.740.000,00 (oitocentos e trinta e cinco milhões, setecentos e quarenta mil reais), refere-se ao arbitramento do faturamento bruto relativo às vendas no estado de Minas Gerais – e não à receita bruta total da empresa, destacando aqui, mais uma vez, que o Fornecedor ignorou a intimação para apresentação da receita bruta da empresa, na ocasião da defesa administrativa, cujo prazo é peremptório.

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 que 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.

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, 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 3** em razão de sua gravidade, natureza e potencial ofensivo (art. 21, inciso III, item 16), pelo que aplico fator de pontuação 3.

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

2

c) Por fim, considerando a condição econômica do fornecedor, obtida a partir do arbitramento do faturamento bruto referente ao exercício de 2019, no valor de **R\$8.357.400.000,00 (Oito bilhões, trezentos e cinquenta e sete milhões e quatrocentos mil reais)**, restringindo a quantia às vendas realizadas no Estado de Minas Gerais, obtemos um montante de aproximadamente **R\$835.740.000,00 (Oitocentos e trinta e cinco milhões, setecentos e quarenta mil reais)** e, ainda, da falta de apuração de vantagem obtida com a prática infrativa em comento, 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\$2.094.350,00 (Dois milhões, noventa e quatro mil, trezentos e cinquenta reais)**, 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 as **circunstâncias agravantes** previstas nos incisos II, IV, V e VI do artigo 26 do Decreto 2.181/97 – pelo que aumento a pena em 2/3 (dois terços), totalizando o quantum de **R\$3.490.583,33 (Três milhões, quatrocentos e noventa mil, quinhentos e oitenta e três reais e trinta e três centavos)**.

Ausente o concurso de infrações, fixo a **MULTA DEFINITIVA** no valor de **R\$3.490.583,33 (Três milhões, quatrocentos e noventa mil, quinhentos e oitenta e três reais e trinta e três centavos)**.

Assim, **DETERMINO**:

1) a intimação do infrator, por seu procurador, via e-mail (fl. 120), 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 o percentual de **90%** do valor da multa fixada acima, isto é, o valor de **R\$3.141.524,99 (Três milhões, cento e quarenta e um mil, quinhentos e vinte e quatro reais e noventa e nove centavos)**, por meio de boleto, nos termos do parágrafo único do art. 37 da Resolução PGJ n.º 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 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) A inscrição dos fornecedores 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, artigos 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, 19 de outubro de 2022.


FERNANDO FERREIRA ABREU
Promotor de Justiça

