

Processo Administrativo nº MPMG-02.16.0024.005475/2024-13

Infrator: Kabum S/A

Espécie: Decisão Administrativa Condenatória

Vistos, etc.

Trata-se de Processo Administrativo instaurado em desfavor de Kabum S/A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 05.570.714/0001-59, com endereço na rua Carlos Gomes, nº 1.321, 9º e 10º andares, Pátio Shopping Limeira, CEP: 13.480-013, Limeira/SP, visando à apuração e à aplicação de sanção administrativa pela prática de infração consumerista atribuída a este fornecedor, nos termos da Lei federal nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e de seu Decreto regulamentador (Decreto Federal nº 2.181/97).

Imputa-se ao fornecedor infringência ao disposto nos artigos 4º, inciso I, 35, caput, 39, inciso II e 48 da Lei federal nº 8.078/90; artigo 12, inciso II e artigo 13, inciso XVI, do Decreto federal nº 2.181/97, em razão do descumprimento de oferta, consistente na não entrega dos produtos adquiridos por meio de seu site (ID Mpe: 784464, páginas 1 e 2).

Certidão atestando a inexistência de procedimentos com Termo de Ajustamento de Conduta ou decisão administrativa envolvendo o fornecedor (ID MPe: 824773, Página: 1).

O fornecedor, espontaneamente, compareceu nos autos e apresentou a defesa de ID MPe: 794672, páginas 1 a 5. Na ocasião, argumentou que a responsabilidade pela entrega do produto ao consumidor Jonathan Aragão pertence à Transportadora GFL.

Em manifestação de ID MPe: 1522435, páginas 1 a 18, houve apresentação pelo fornecedor do estatuto/contrato social consolidado.

Ato seguinte, considerando que o fornecedor não apresentou nos autos demonstrativo de resultado de exercício, arbitrou-se o seu faturamento relativo ao ano de 2022 no importe de R\$400.000.000,00 (Quatrocentos milhões de reais), conforme despacho de ID MPe: 1628339, Página: 1.

Notificado para assinar Transação administrativa ou apresentar alegações finais (ID MPe: 1861767, páginas 1 a 14), o fornecedor manifestou-se em ID MPe: 1964182, Página: 1. Na oportunidade, argumentou: a) as reclamações constantes nos autos não podem ser levadas como retrato da atuação da empresa; b) as reclamações retratam o período atípico vendas (Black Friday); c) a aplicação da atenuante 25, inciso VI, do Decreto federal nº 2.181/97 e a exclusão da agravante prevista no artigo 26, inciso VI do mesmo Decreto.

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 2.181/97 e da Resolução PGJ nº 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2024, com as alterações e adaptações implementadas em decorrência das conclusões do PCA 1017/2009 do Conselho Nacional do Ministério Público.

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 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2024.

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 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2024, 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 o fornecedor foi notificado para manifestar interesse na celebração de Transação administrativa (ID MPE: 1861767, páginas 1 a 14). Em sua resposta, o fornecedor não apresentou interesse na celebração de acordo.

No ato inaugural do presente Processo Administrativo, consistente na portaria de instauração, foi cristalino o apontamento da causa e dos elementos determinantes da prática infracional pelo reclamado, bem como dos dispositivos legais em que se fundam - artigos 4º, inciso I, 35, caput, 39, inciso II e 48 da Lei federal nº 8.078/90; artigo 12, inciso II e artigo 13, inciso XVI, do Decreto federal nº 2.181/97 - em razão do descumprimento de oferta, consistente na não entrega dos produtos adquiridos por meio de seu site.

O dever de cumprir o contrato pactuado é um dos corolários da boa-fé nas relações privadas, estando 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)

Nesse sentido, não prevalece o argumento de que a responsabilidade deveria ser imputada à transportadora. Isso porque a relação dos consumidores é estabelecida com o fornecedor Kabum S/A, sendo certo que este garante a entrega do produto adquirido em determinado prazo. Portanto, o fornecedor Kabum S/A responde pela regular e efetiva entrega

do produto no endereço indicado pelo consumidor, de forma que não lhe aproveita como causa excludente de responsabilidade a invocação de falha supostamente cometida pela transportadora.

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.

Nesse contexto, dispõe o art. 35 do Código de Defesa do Consumidor:

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.

Outrossim, a conduta do fornecedor violou os dispositivos do Decreto federal nº 2181/1997, a ver:

Art. 12. São consideradas práticas infrativas:

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;

Vale destacar que a reclamação que originou o presente Processo Administrativo não se trata de caso isolado, pois existem nos autos registros realizados no consumidor.gov e no Sindec (ID MPe: 762707, páginas 3 a 28), demonstrando o dano coletivo praticado pela

empresa. Referidas reclamações indicam situações de consumidores que não receberam os produtos comprados no site do fornecedor.

Conforme informado em ofício de ID MPe 762707, páginas 1 e 2, a pesquisa no SINDEC retornou 14 reclamações consumeristas, ao passo que a pesquisa no site consumidor.gov.br retornou 72 reclamações consumeristas.

O período da Black Friday não constitui justificativa para ocorre atrasos na entrega dos produtos. Considerando que o período demanda maior número de vendas, o fornecedor deve se organizar para garantir a entrega em tempo combinado com o consumidor.

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 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.

Nestes termos, não restam dúvidas de que a pessoa jurídica **Kabum S/A** está dissonante dos preceitos consumeristas consagrados no ordenamento pátrio, que constituem normas cogentes, de caráter indisponível (CR/88, art. 5º, XXXII e Lei Federal 8.078/90, Art. 1º), razão pela qual está sujeita à aplicação de sanções nos termos do Código de Defesa do Consumidor e da legislação regulamentadora.

Ante o exposto, julgo **SUBSISTENTE** o objeto do presente Processo Administrativo em desfavor do fornecedor reclamado **Kabum S/A** pessoa jurídica inscrita no CNPJ sob o nº 05.570.714/0001-59, por violação ao disposto nos artigos 4º, inciso I, 35, caput, 39, inciso II e 48 da Lei federal nº 8.078/90; artigo 12, inciso II e artigo 13, inciso 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 federal nº 8.078/90 (CDC) e artigos 24 e segs. do Decreto federal nº 2.181/97, bem como pelo artigo 20 da Resolução PGJ nº 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2024, 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 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2024, figura no **grupo 3** em razão de sua gravidade, natureza e potencial ofensivo (art. 21, inciso III, item “p”), 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.

c) Por fim, com o intuito de se comensurar a condição econômica do fornecedor, houve arbitramento da **receita anual, referente ao ano de 2022**, no valor de **R\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de reais)** - ID MPE: 1628339, Página: 1 - art. 24 da Resolução 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2022, o que o caracteriza como empresa de GRANDE PORTE, tendo como referência o fator 5000 (artigo 28, §1º, da Resolução 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2024).

d) Definidos os critérios acima, aplico os dados à fórmula prevista no artigo 28 da Resolução PGJ nº 57/2022, alterada pela Resolução PGJ nº 39/2022, e fixo o *quantum* da **pena-base** no valor de **R\$ 1.005.000,00 (Um milhão e cinco mil reais)**, conforme se depreende da planilha de cálculos que integra a presente decisão, nos termos do art. 27 da Resolução PGJ n.º 57/2022, alterada pela Resolução nº 39/2024.

e) Considerando o reconhecimento da circunstância atenuante do Decreto Federal n.º 2.181/97 (art. 25, II - ser o infrator primário), em razão do contido na certidão de ID MPE: 824773, Página: 1, que atesta a primariedade do fornecedor, e considerando o reconhecimento da circunstância agravante prevista no inciso VI do artigo 26 do Decreto 2.181/97 -causação de dano coletivo - deixo de aplicar qualquer redução ou aumento da multa, visto que a atenuante (1/3) e a agravante (1/3) se compensam, pelo que **mantenho a multa em R\$ 1.005.000,00 (Um milhão e cinco mil reais)**.

f) Considerando a ausência de concurso de infrações, fixo a multa, em definitivo, no importe de **R\$ 1.005.000,00 (Um milhão e cinco mil reais)**.

Assim, **DETERMINO**:

1) a intimação do infrator, pelo correio (rua Carlos Gomes, nº 1.321, 9º e 10º andar, Centro, Pátio Shopping Limeira, CEP: 13.480-013, Limeira/SP), 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 70% do valor da multa fixada acima, isto é, o valor de **R\$ 703.500,00 (Setecentos e três mil e quinhentos reais)**, por meio de boleto, nos termos do parágrafo único do art. 36 da Resolução PGJ n.º 57/2022, alterada pela Resolução PGJ n.º 39/2024, sendo que o pagamento da multa com redução de percentual de 30% 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 Federal nº 2.181/97, e do art. 33 da Resolução PGJ n.º 57/2022, alterada pela Resolução PGJ n.º 39/2024.

Registre-se que o infrator poderá, antes do julgamento, desistir do recurso interposto, mediante apresentação à Junta Recursal do Procon Estadual de comprovação de quitação de 90% da multa atualizada monetariamente, na forma do artigo 33, §7º da Resolução PGJ n.º 57/2022, alterada pela Resolução PGJ n.º 39/2024.

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 subseqüente 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, 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 MPE o inteiro teor desta decisão. Registre-se.

Cumpra-se.

Belo Horizonte, 16 de outubro de 2024.

Fernando Ferreira Abreu
Promotor de Justiça

| PLANILHA DE CÁLCULO DE MULTA | | | |
|---|--------------------------------------|------|---------------------------|
| ATENÇÃO: INSERIR INFORMAÇÕES NOS CAMPOS DESTACADOS PELA COR CINZA | | | |
| Outubro de 2024 | | | |
| Infrator | Kabum S/A | | |
| Processo | 02.16.0024.005475/2024-13 | | |
| Motivo | | | |
| 1 - RECEITA BRUTA | | | R\$ 400.000.000,00 |
| Porte => | Grande Porte | 12 | R\$ 33.333.333,33 |
| 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 | 3 |
| 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\$ 1.005.000,00 |
| Multa Mínima = Multa base reduzida em 50% | | | R\$ 502.500,00 |
| Multa Máxima = Multa base aumentada em 50% | | | R\$ 1.507.500,00 |
| Valor da UFIR em 31/10/2000 | | | 1,0641 |
| Taxa de juros SELIC acumulada de 01/11/2000 a 30/09/2024 | | | 269,75% |
| Valor da UFIR com juros até 30/09/2024 | | | 3,9345 |
| Multa mínima correspondente a 200 UFIRs | | | R\$ 786,90 |
| Multa máxima correspondente a 3.000.000 UFIRs | | | R\$ 11.803.487,75 |
| Multa base | | | R\$ 1.005.000,00 |
| Multa base reduzida em 1/3 - art. 25, II, Decreto Federal. nº 2.181/97 | | | ----- |
| Acréscimo de 1/3 – art. 26, VI, 2.181/97 e art. 20, §4º da res. PGJ 57/22 | | | ----- |

MANIFESTO DE ASSINATURA



ASSINADO ELETRONICAMENTE POR:

FERNANDO FERREIRA ABREU, Promotor de Justiça, em
22/10/2024, às 14:48

CÓDIGO DE VALIDAÇÃO:

9D120-247C4-3586D-0F5EA

Para verificar as assinaturas leia o QR code abaixo ou
acesse

<https://mpe.mpmg.mp.br/validar>

