



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2017.0000307483

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1106843-41.2015.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante NOVA PONTOCOM COMÉRCIO ELETRÔNICO S/A, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FELIPE FERREIRA (Presidente), ANTONIO NASCIMENTO E BONILHA FILHO.

São Paulo, 4 de maio de 2017.

FELIPE FERREIRA
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
26ª CÂMARA

fls. 527
2

**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

Comarca: São Paulo – 43ª Vara Cível
Apte. : Nova Pontocom Comércio Eletrônico S/A
Apdo. : Ministério Público do Estado de São Paulo
Juiz de 1º grau: Rodolfo César Milano
Distribuído(a) ao Relator Des. Felipe Ferreira em: 18/01/2017

VOTO Nº 38.537

EMENTA: COMPRA E VENDA VIRTUAL DE BENS MÓVEIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MANUTENÇÃO DO PREÇO PROMOCIONAL E DE ESTOQUE DOS BENS EM OFERTA. OBRIGATORIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ARTIGO 30. DIREITO DO CONSUMIDOR. 1. Não há cerceamento de defesa se as questões versadas, conquanto de direito e de fato, não exigem dilação probatória. 2. A ré, administradora de lojas eletrônicas, está obrigada a manter o preço promocional e o estoque dos bens em oferta até o encerramento da compra eletrônica, não podendo alterar os preços das ofertas dos bens inseridos no "carrinho de compras" sendo vedado o cancelamento imotivado das compras já aperfeiçoadas, ressalvada a possibilidade de informação clara ao consumidor do tempo em que os produtos permanecerão em tal situação. Inteligência e aplicação do artigo 30 do CDC. 3. A multa pelo descumprimento da obrigação visa dar efetividade ao julgamento. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de recurso de apelação contra respeitável sentença de fls.363/370, integrada às fls.378/379 e 442/443, que julgou procedente a demanda, condenando a ré a: a) cumprir ofertas vinculadas em sua loja virtual, sob pena de multa no valor de R\$ 100.000,00 por oferta que descumprir; b) não realizar anúncios, ofertas ou publicidade de produtos que não disponha em estoque, ou que apresente preços diversos para um mesmo produto, sob pena de multa de R\$100.000,00, sujeita a correção, para cada descumprimento, a ser



**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

recolhida ao Fundo Especial de Despesa de Reparação de Interesses Difusos Lesados, previsto no art. 13 da lei nº 7.347/85 e regulamentado pela Lei Estadual nº 6536/89; c) a pagar genericamente os eventuais danos morais e materiais causados aos consumidores prejudicados; d) divulgação da decisão condenatória pelos meios de comunicação. Diante da sucumbência, condenou a ré ao pagamento das custas e despesas processuais. Deixou de arbitrar honorários advocatícios, em razão do disposto no art. 128, § 5º, II da CF/88.

Pleiteia a apelante a reforma do julgado alegando preliminarmente a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que seria necessária a realização de perícia técnica a fim de elucidar o modo de operação da apelante, o qual se assemelha a todas as demais plataformas de comércio eletrônico existentes no Brasil. Não podia, portanto, o julgamento ocorrer sem levar em consideração aspectos significantes e próprios do comércio eletrônico, os quais inviabilizam a manutenção do serviço prestado nos termos pretendidos pelo autor. Argumenta a inexistência de interesse de agir, eis que a instauração do inquérito civil que deu origem à demanda foi motivada por representação oferecida por um único consumidor, tendo a sentença fundamentado a decisão em uma única reclamação extraída do site “ReclameAqui”, que não possui um mínimo de veracidade e não pode ser utilizado como fonte oficial e imparcial para obtenção de dados, isso porque não possui qualquer processo de triagem ou controle com relação às informações ali vinculadas, conforme exposto em seu próprio “Termo de Uso”. Ademais, tal site consiste em fonte informal e não oficial de informações, e mesmo as reclamações apresentadas pelo autor na inicial correspondem aproximadamente a zero, se comparado o número com a população total brasileira e com o número de entregas realizadas pela ré. Afirma ainda estar ausente o interesse de agir eis que os pedidos formulados na inicial consistem no mero cumprimento de norma já instituída no ordenamento pátrio e cuja fiscalização já vem sendo feita pelas autoridades competentes pela via administrativa. No mérito, discorre sobre sua loja virtual, o crescimento das vendas, o desinteresse em desrespeitar o consumidor. Sustenta que por se tratar de loja virtual, a dinâmica de precificação e concorrência é muito mais rápida e intensa do que no varejo de loja física, sendo equivocada a ideia generalizada de que a simples inserção de um produto no carrinho caracteriza a compra ou mesmo reserva de determinado produto, não tendo, tal ato, o condão de garantir o preço ou mesmo a existência de estoque. Argumenta que de todas as reclamações apresentadas pelo autor, nenhuma delas



**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

demonstra problemas após a conclusão da compra. Aponta que no ambiente virtual é dinâmica a apresentação de ofertas especiais, sendo que a maioria das promoções é efêmera. Quanto ao alegado cancelamento das compras, afirma que este jamais se dá de maneira imotivada, ocorrendo, por exemplo, em virtude de não aprovação do pagamento pela operadora de cartão de crédito ou mesmo em virtude de apresentação de inconsistências nos dados informados, sendo certo que, em tais ocasiões, o consumidor é contatado e informado sobre os problemas e, no caso de dados incorretos de cartão de crédito, a compra é cancelada imediatamente. Salaria que algumas divergências ou desencontros entre o SAC e o consumidor são possíveis de ocorrer, considerando o volume de vendas que são operacionalizadas diariamente e considerando, ainda, o acesso 24h ao site e, principalmente, o horário de atendimento do Serviço de Atendimento ao Consumidor. Entretanto, a Apelante jamais deixa de dar qualquer justificativa ou mesmo orientação ao consumidor que teve sua compra cancelada. Discorre sobre a não vinculação da oferta em caso de verificação de erro crasso. Argumenta não ser verdade que realize a venda de produtos fora de estoque, eis que seu sistema torna imediatamente impossível ao consumidor enviar tal produto ao carrinho nesse caso. Aponta a inexistência de danos morais e materiais aos consumidores individualmente considerados, levando-se em conta a pequena quantidade de reclamações apuradas em dois anos de fiscalização, não havendo provas de efetivo prejuízo aos consumidores para que seja justificada a defesa de um direito individual homogêneo, descrevendo as situações eventualmente experimentadas pelos consumidores como mero aborrecimento. Entende ser abusivo e desarrazoado o valor das multas arbitradas em caso de descumprimento das obrigações.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte de Justiça.

É o relatório.

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, pois a dilação probatória pretendida era absolutamente prescindível ao deslinde da questão que já se encontrava em condições de julgamento.



**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

E como é cediço, o julgamento antecipado da lide, atendidas as determinações da lei, evidentemente não importará em cerceamento de defesa, pois decorre de expressa previsão contida na lei processual, restando este entendimento assentado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, conforme se pode inferir dos seguintes arestos:

"O julgamento antecipado da lide, quando a questão proposta é exclusivamente de direito, não viola o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório" (STF - 2ª Turma, Ag. 137.180-4-MA, rel. Min. Maurício Corrêa, j. 5.6.95, negam provimento, v.u., DJU 15.9.95, p. 29.512, 2ª col., em.).

"Constantes dos autos elementos de prova documental suficientes para formar o convencimento do julgador, incorre cerceamento de defesa se julgada antecipadamente a controvérsia" (STJ-4ª Turma, Ag 14.952-DF-AgRg, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 4.12.91, negaram provimento, v.u., DJU 3.2.92, p. 472, 2ª col., em.).

Ora, não esclareceu a requerida quais peculiaridades exatamente pretendia demonstrar no sistema de sua loja eletrônica que a eximissem da obrigação de fazer pleiteada na inicial.

E mesmo que demonstrado que seu sistema eventualmente não é apto a cumprir a determinação judicial, tal fato não a desobrigaria do cumprimento da legislação.

Assim, não demonstrada a utilidade da prova que pretendia produzir, não há que se falar em cerceamento de defesa.

A preliminar de falta de interesse de agir será analisada juntamente com o mérito.



**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

O recurso merece prosperar parcialmente, apenas para o fim de excluir a condenação ao pagamento da indenização por danos morais.

Em primeiro lugar, cabível o ajuizamento da presente ação civil pública em defesa dos direitos dos consumidores que adquirem produtos nas lojas eletrônicas administradas pela requerida, tendo o Ministério Público demonstrado que vários consumidores relataram os problemas apontados na inicial, ou seja, os preços anunciados sofriam alteração para maior quando do fechamento da compra, que, ademais não pode ser finalizada ou cancelada por falta de estoque do produto anunciado.

Tais condutas infringem a lei de proteção ao consumidor, especialmente o disposto no art. 30, segundo o qual **“toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado”**, e, diante disso é impertinente a alegação de ausência de interesse de agir pois, a presente ação pretende apenas o cumprimento do citado dispositivo legal.

Assim, claro está que não pode a requerida, nas lojas eletrônicas que administra, alterar o valor da oferta depois que o consumidor iniciou o procedimento de compra incluindo o produto no “carrinho de compras”, local em que são reunidos todos os produtos para que seja realizado de uma só vez o procedimento de pagamento e fornecimento de dados para entrega.

Note-se que das telas apresentadas pela ré, verifica-se que após o consumidor incluir determinado item no “carrinho de compras”, este pode claramente escolher entre concluir a compra ou “comprar mais produtos” (fls.462), não havendo qualquer informação de que, caso não conclua a compra naquele exato momento em que incluiu o item no “carrinho”, as condições de preço e estoque não estariam garantidas.



**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

E se a própria requerida aponta serem efêmeras as condições apresentadas de maneira promocional aos consumidores, mostra-se efetivamente abusiva sua conduta considerando o enorme alcance que possui sua loja eletrônica perante os consumidores, vez que ao divulgar determinado preço vantajoso, a requerida atrai sua atenção para toda sua loja, tendo evidente vantagem com o acesso do consumidor. Assim, não pode realizar ofertas “efêmeras” e de curtíssima duração que não garantam ao consumidor a possibilidade de, mesmo tendo inserido o produto no “carrinho de compras” aperfeiçoar a transação.

Por óbvio que a inserção do produto no “carrinho de compras” pode ter limitação de tempo razoável, mas disto o consumidor tem de ser claramente e objetivamente informado. Ademais, a inserção do produto no “carrinho” é demonstração inequívoca do interesse na aquisição. Logo, compete-lhe manter estoque necessário ao atendimento da demanda.

De outro lado, quanto às reclamações relacionadas ao cancelamento imotivado das compras, não nega a requerida a ilegalidade do ato, mas limita-se a afirmar que jamais cancelou pedidos de forma imotivada, sempre esclarecendo as razões do cancelamento ao consumidor, que geralmente estão ligadas a problemas no pagamento ou nas informações cadastrais fornecidas.

Neste caso, no entanto, não há razões para a reforma da tutela, cabendo à requerida certificar-se de que, quando cancela determinado pedido já aperfeiçoado pelo consumidor, o faz de forma clara e motivada, inclusive fornecendo oportunidade ao consumidor para sanar eventual irregularidade no pagamento ou pedido, sob pena de ficar caracterizado o abuso no cancelamento e incidir a multa arbitrada.



**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

E sem razão a requerida ao tentar desqualificar as informações obtidas pelo *parquet* perante site “www.reclameaqui.com.br”, reconhecido notoriamente¹ por receber e publicar reclamações realizadas em razão de problemas enfrentados por consumidores, permitindo aos fornecedores oportunidade de solucionar publicamente tais questões.

E ainda que argumente a requerida que em números relativos são poucas as reclamações de consumidores insatisfeitos, o fato é que dado o vultoso número de transações realizadas, os números absolutos registrados são relevantes o suficiente a justificar a pretensão do Ministério Público, eis que são milhares os consumidores atingidos pela conduta da ré, cabendo lembrar que somente uma parcela desses manifesta sua insatisfação através de meios de comunicação e defesa dos direitos do consumidor. Vale dizer, presume-se que a grande maioria dos consumidores ao verificar a alteração do preço do produto simplesmente deixa de concluir a compra, sem registrar a sua insatisfação e formalizar qualquer reclamação, e isto ocorre-se, sabe-se, com frequência, mostrando-se, portanto, relevante o número de reclamações registradas.

Em suma, deve a requerida cumprir as ofertas disponibilizadas nas lojas eletrônicas que administra, não alterando o preço das ofertas quando da inserção do produto no “carrinho de compras”, garantindo as condições de preço e estoque enquanto o produto estiver inserido em tal “carrinho de compras”, ressalvada a possibilidade de informação clara ao consumidor do tempo em que os produtos permanecerão em tal situação, sendo vedado o cancelamento imotivado das compras já aperfeiçoadas, cabendo à requerida informar de maneira clara e objetiva, além de possibilitar ao consumidor oportunidade de reparar eventual problema no pagamento ou mesmo no cadastro da compra.

¹ <http://www.valor.com.br/empresas/4333328/reclame-aqui-registra-2265-ocorrencias-sobre-black-friday-ate-12h> ; <https://olhardigital.uol.com.br/noticia/veja-quais-sao-as-empresas-lideres-em-reclamacoes-no-reclame-aqui/58325>



**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

Doutra banda a multa arbitrada não merece qualquer reparo ou minoração.

O eminente NELSON NERY JÚNIOR ("in" Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 9ª ed., RT., p. 598), ao analisar o artigo 461, § 4º, do CPC/73, diz com a costumeira propriedade:

"Imposição de multa. Deve ser imposta a multa, de ofício ou a requerimento da parte. O valor deve ser significativamente alto, justamente porque tem natureza inibitória.

O juiz não deve ficar com receio de fixar o valor em quantia alta, pensando no pagamento. O objetivo das astreintes não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação na forma específica. A multa é apenas inibitória. Deve ser alta para que o devedor desista do seu intento de não cumprir a obrigação específica. Vale dizer, o devedor deve sentir ser preferível cumprir a obrigação na forma específica a pagar o alto valor da multa fixada pelo juiz".

Portanto, a multa arbitrada visa apenas forçar o cumprimento da tutela, devendo ser mantida no valor fixado que não se mostra excessivo, especialmente considerando o poderio financeiro da empresa ré.

Por fim, um único reparo merece a sentença proferida, eis que a conduta narrada na inicial, abstratamente, não se presta a configurar o dano moral, cabendo a análise, em ações individuais, dos casos específicos e dos eventuais prejuízos causados aos consumidores que entendam ter sofrido abalo moral em virtude dos problemas enfrentados nas lojas eletrônicas administradas pela ré.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO
26ª CÂMARA

fls. 535
10

**Apelação Nº 1106843-41.2015.8.26.0100
(Processo Digital)**

Assim, ainda que se reconheça a ilegalidade de sua conduta, e seja devido o provimento cominatório, sob pena de incidência de multa, o abalo moral deve ser analisado caso a caso, em ações individuais movidas por consumidores que se entendam prejudicados.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso apenas para afastar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

FELIPE FERREIRA
Relator
Assinatura Eletrônica