


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1000365-03.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Rescisão do contrato e devolução do dinheiro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

CONCLUSÃO

Aos 15/07/2014 15:20:51 faço estes autos conclusos ao
 Meritíssimo Juiz de Direito Auxiliar de São Carlos. Eu, esc.
 subscrevi.

RELATÓRIO

SARAH RICARDA ANDRADE DE JESUS SANTOS propõe ação de rescisão de contrato cumulada com ação de ressarcimento contra **MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES S/A**. Firmou com a ré contrato de promessa de compra e venda de um imóvel, na planta, nas condições descritas na inicial. A ré informou que a entrada seria no valor de R\$ 4.597,20. No entanto, quando a autora levou a documentação necessária na instituição financeira responsável pelo financiamento, foi informada de que para o financiamento é necessária uma entrada de R\$ 17.000,00, muito superior ao que a ré havia informado. Não tem condições de pagar tal entrada. Pretende a rescisão do negócio com a condenação da ré ao ressarcimento do que pagou até o momento, R\$ 2.827,58.

A ré foi citada e contestou (fls. 41/67) alegando ilegitimidade passiva quanto ao pedido de ressarcimento das quantias que a autora, por conta do negócio, pagou a terceiros. Quanto ao mérito, sustenta que a simulação que apresenta, a respeito do financiamento, constitui mera estimativa, não vinculativa, pois a ré é desvinculada da instituição financeira. Não garante o financiamento nos moldes da estimativa. A rescisão decorre de culpa da autora ou terceiro. Tem direito à retenção do que foi pago, conforme cláusulas contratuais. O ato jurídico foi perfeito e não pode ser alterado.

Houve réplica (fls. 111/117).

FUNDAMENTAÇÃO

Julgo o pedido na forma do art. 330, I do CPC, pois a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

pertinentes ao caso.

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

No mérito, o primeiro ponto a observar é que a autora, na inicial, declinou que não recebeu cópia do contrato de compra e venda, e a ré, em contestação, não trouxe cópia de tal contrato, o que apenas confirma a ausência de transparência na relação contratual, reproduzida em juízo. A ré cita, em contestação, cláusulas contratuais mas sequer trouxe cópia do contrato para que o juízo possa confirmar a existência de tais cláusulas.

Independentemente de tais questões, a ação é procedente – mesmo que o contrato celebrado entre as partes contivesse as cláusulas mencionadas na contestação.

A autora instrui a inicial com a simulação de compra (fls. 14) na qual consta, de modo explícito, a propósito dos dados do financiamento, que teria que pagar, de entrada, R\$ 4.597,20.

Todavia, diz a autora, na inicial, que a instituição financeira cobrou entrada de R\$ 17.000,00, em descompasso com a simulação feita pela ré.

O fato é incontroverso, leia-se a contestação. Admitindo-o então (art. 334, III, CPC), é certo que a autora tem direito à rescisão, sem qualquer ônus.

Os contratos de financiamento e promessa de compra e venda são, no caso em tela, coligados. Um é instrumental ao outro. Há uma parceria entre financeira e construtora. As duas atuam, em conjunto, para viabilizar a contratação. Tanto que a financeira fornece à construtora os meios para que esta faça a simulação acostada às fls. 14. No caso em tela, tal simulação, que constitui informação previamente passada à consumidora, estava incorreta. E incorreta a propósito de aspecto essencial (valor da entrada), na perspectiva da consumidora, e relevantíssimo para que esta decidisse sobre a contratação.

Veja-se que a entrada cobrada é mais que três vezes superior à informada!

Tem-se que a ré violou direito básico do consumidor à "informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem" (art. 6º, III, CDC). A autora, não informada adequadamente, contratou sem informação correta, houve vício de informação.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

A propósito da importância e do significado do direito do consumidor à informação, colho do voto do Em. Min. HERMAN BENJAMIN no AgRg no AgRg no REsp 1261824/SP, 2ªT, j. 14/02/2012 as seguintes e indispensáveis lições:

Um dos direitos básicos do consumidor, talvez o mais elementar de todos, e daí a sua expressa previsão no art. 5o, XIV, da Constituição de 1988, é "a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço" (art. 6º, III, do CDC). Nele se encontra, sem exagero, um dos baluartes do microssistema e da própria sociedade pós-moderna, ambiente no qual também se insere a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva (CDC, arts. 6º, IV, e 37).

Não é à toa que Alexandre David Malfatti, estudioso da matéria, destaca que, se entre as nações mais ricas, que ostentam elevadíssimo grau de escolaridade e conscientização dos consumidores, a informação molda a coluna vertebral do microssistema legal que ampara os vulneráveis, "com maior razão deve ser feito o mesmo para os consumidores brasileiros" (Direito-Informação no Código de Defesa do Consumidor, São Paulo, Alfabeto Jurídico, 2003, p. 247). Não seria exagero, portanto, pretender que, em País complexo, megadiverso e desigual como o Brasil, a informação oferecida aos consumidores seja a mais completa e clara possível. Exatamente pela sua centralidade no Estado de Direito Social e Democrático, acha-se, de maneira expressa, prevista no art. 5o, XIV, da Constituição de 1988, como garantia fundamental da pessoa humana (grifei):

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional; (...)

Derivação próxima ou direta dos princípios da transparência e da boa-fé objetiva, e, remota dos princípios da solidariedade e da vulnerabilidade do consumidor, bem como do princípio da concorrência leal, o dever de informação adequada incide, como muito bem lembra Cláudia Lima Marques, nas fases pré-contratual, contratual e pós-contratual (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, 2ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo, RT, 2006, p. 178, grifei) e vincula tanto o fornecedor privado como o fornecedor público.

Por expressa disposição legal, só respeitam o princípio da transparência e da boa-fé objetiva, em sua plenitude, as informações que sejam "corretas, claras, precisas, ostensivas" e que indiquem, nessas mesmas condições, as "características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados" do produto ou serviço, objeto da relação jurídica de consumo (art. 31 do CDC, grifo acrescentado).


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

No regime do CDC, além de cumprirem, materialmente e em si mesmos, a expectativa legítima do consumidor quanto à segurança e à adequação aos fins a que se destinam, os bens de consumo devem agregar todas as informações necessárias à sua correta utilização e à fiscalização, tanto pelo Estado e consumidores, como pelos concorrentes, do seu conteúdo, características e preço. Por essa razão, afirma, acertadamente, o judicioso acórdão recorrido, da lavra do eminente Desembargador Carlos Eduardo Pachí, que, "ao realizar campanha promocional, é dever do anunciante informar as ressalvas e restrições à concessão do benefício, como também é de rigor a abstenção de utilização de qualquer expediente que possa induzir o consumidor a erro".

Como já tive oportunidade de acentuar em outra ocasião, a proteção efetiva do consumidor demanda mais que o simples controle da enganosidade e abusividade, patologias da informação eventualmente prestada. O legislador, diante da complexidade do mercado, impõe ao fornecedor, em acréscimo a injunções de non facere, um dever positivo de informação. E assim ocorre porque, no mundo inteiro, atrás referimos, entende-se como o mais básico dos direitos do consumidor o de receber informação completa, exata e ostensiva sobre os produtos e serviços que pretende adquirir ou que adquire.

No passado, sob o regime do laissez-faire, cabia ao consumidor informar-se: era a regra do caveat emptor (= o consumidor que se cuide). Hoje, ao contrário, o legislador a ele conferiu o direito - dito "básico", pelo CDC - de ser adequadamente cientificado pelo fornecedor, sobretudo naquilo que diga respeito aos riscos à sua saúde e segurança, ou, igualmente relevante, à qualidade, características, preço ou condições de pagamento do produto ou serviço.

Sem informação plena, veraz e ostensiva inexistente transparência (art. 4º, caput, do CDC), transformando-se aquilo que, na essência, opera na forma de inafastável dever do fornecedor em grave atentado ao microsistema de proteção do consumidor, já que para este se inviabiliza ou se dificulta a oportunidade de conhecer os produtos e serviços, para bem e conscientemente decidir sobre a sua aquisição ou não. É a lição do magistrado e professor emérito Sérgio Cavalieri Filho (O Direito do Consumidor no limiar do Século XXI, in Revista de Direito do Consumidor, nº 35, São Paulo, RT, 2000, p.102):

Transparência, em última instância, é o dever que tem o fornecedor de dar informações claras, corretas e precisas sobre o produto a ser vendido, o serviço a ser prestado, ou sobre o contrato a ser firmado - direitos, obrigações, restrições etc. Vamos encontrar esse princípio repetido em vários dispositivos do CDC - arts. 6º, III, 31, 54, § 3º. Isso está a evidenciar que nos contratos de consumo não cabe subterfúgios, o antigo dolus bonus. O sim deve ser sim e o não, não. Neste ponto Código do Consumidor inverteu os papéis. Antes era o consumidor que tinha que correr em busca da informação (...) Hoje, como já assinalado, os papéis se inverteram e é o fornecedor que tem o dever de informar, dever esse que persiste não só na fase pré-contratual, quando as informações são


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

fundamentais para a decisão do consumidor, mas até na fase pós contratual, como se vê do art. 10, § 1º, do CDC. A violação desse dever de informar importa em ineficácia do contrato ou cláusula contratual - e não em nulidade que poderia ser prejudicial ao consumidor.

Por qualquer ângulo que se observe, não se deve fraquejar na interpretação e concretização dos princípios da boa-fé objetiva e da transparência, genuínos pilares do Direito do Consumidor. Verifique-se que, mais recentemente, o princípio da boa-fé foi incorporado, pelo art. 422, ao novo Código Civil (2002): "os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé" (grifo acrescentado), previsão esta que já se encontrava no art. 4º do CDC (grifei):

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; (...)

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Como é do conhecimento de todos, além de prescritas expressamente pelo art. 31 do CDC, informações sobre preço, condições de pagamento e crédito são das mais relevantes e decisivas na opção de compra do consumidor e, por óbvio, afetam diretamente a integridade e a retidão da relação jurídica de consumo. Logo, em tese, o tipo de fonte e localização de restrições, condicionantes e exceções a esses dados devem respeitar o mesmo tamanho e padrão de letra, inserção espacial e destaque, sob pena de violação do dever de ostensividade.

Frise-se, em acréscimo, que, como regra geral, rodapé ou lateral de página não são locais adequados para alertar o consumidor, e, tais quais letras diminutas, são incompatíveis com os princípios da transparência e da boa-fé objetiva, tanto mais se a advertência disser respeito a informação central na peça publicitária e a que se deu realce no corpo principal do anúncio, expediente astucioso que caracterizará publicidade enganosa por omissão, nos termos do art. 37, §§ 1º e 3º, do CDC, por subtração sagaz, mas nem por isso menos danosa e condenável, de dado essencial do produto ou serviço.

Pretender que o consumidor se transforme em leitor malabarista (apto a ler, como se fosse natural e usual, a margem ou borda vertical de página) e ouvinte ou telespectador superdotado (capaz de apreender e entender, nas transmissões de rádio ou televisão, em fração de segundos,


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

advertências ininteligíveis e em passo desembestado, ou, ainda, amontoado de letrinhas ao pé de página de publicação ou quadro televisivo) afronta não só o texto inequívoco e o espírito do CDC, como agride o próprio senso comum, sem falar que converte o dever de informar em dever de informar-se, ressuscitando, ilegitimamente e contra legem, a arcaica e renegada máxima do caveat emptor (= o consumidor que se cuida).

Por último, ao contrário do que se pretende, implicitamente, no Recurso Especial, a configuração da publicidade enganosa, para fins civis, não exige a intenção (dolo) de iludir, disfarçar ou tapear, nem mesmo culpa, pois se está em terreno no qual imperam juízos alicerçados no princípio da boa-fé objetiva, como muito bem anotou o culto e diligente Magistrado de primeiro grau, Lucas Tambor Bueno.

Sobre o direito à informação do consumidor, o STJ já teve oportunidade de se manifestar:

DIREITO DO CONSUMIDOR. ADMINISTRATIVO. NORMAS DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR. ORDEM PÚBLICA E INTERESSE SOCIAL. PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. PRINCÍPIO DA CONFIANÇA. OBRIGAÇÃO DE SEGURANÇA. DIREITO À INFORMAÇÃO. DEVER POSITIVO DO FORNECEDOR DE INFORMAR, ADEQUADA E CLARAMENTE, SOBRE RISCOS DE PRODUTOS E SERVIÇOS. DISTINÇÃO ENTRE INFORMAÇÃO-CONTEÚDO E INFORMAÇÃO-ADVERTÊNCIA. ROTULAGEM. PROTEÇÃO DE CONSUMIDORES HIPERVULNERÁVEIS. CAMPO DE APLICAÇÃO DA LEI DO GLÚTEN (LEI 8.543/92 AB-ROGADA PELA LEI 10.674/2003) E EVENTUAL ANTINOMIA COM O ART. 31 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. JUSTO RECEIO DA IMPETRANTE DE OFENSA À SUA LIVRE INICIATIVA E À COMERCIALIZAÇÃO DE SEUS PRODUTOS. SANÇÕES ADMINISTRATIVAS POR DEIXAR DE ADVERTIR SOBRE OS RISCOS DO GLÚTEN AOS DOENTES CELÍACOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. Mandado de Segurança Preventivo fundado em justo receio de sofrer ameaça na comercialização de produtos alimentícios fabricados por empresas que integram a Associação Brasileira das Indústrias da Alimentação - ABIA, ora impetrante, e ajuizado em face da instauração de procedimentos administrativos pelo PROCON-MG, em resposta ao descumprimento do dever de advertir sobre os riscos que o glúten, presente na composição de certos alimentos industrializados, apresenta à saúde e à segurança de uma categoria de consumidores - os portadores de doença celíaca. (...) 5. O direito à informação, abrigado expressamente pelo art. 5º, XIV, da Constituição Federal, é uma das formas de expressão concreta do Princípio da Transparência, sendo também corolário do Princípio da Boa-fé Objetiva e do Princípio da Confiança, todos abraçados pelo CDC. (...)


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

7. Entre os direitos básicos do consumidor, previstos no CDC, inclui-se exatamente a "informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem" (art. 6º, III). 8. Informação adequada, nos termos do art. 6º, III, do CDC, é aquela que se apresenta simultaneamente completa, gratuita e útil, vedada, neste último caso, a diluição da comunicação efetivamente relevante pelo uso de informações soltas, redundantes ou destituídas de qualquer serventia para o consumidor. 9. Nas práticas comerciais, instrumento que por excelência viabiliza a circulação de bens de consumo, "a oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores" (art. 31 do CDC). 10. A informação deve ser correta (= verdadeira), clara (= de fácil entendimento), precisa (= não prolixa ou escassa), ostensiva (= de fácil constatação ou percepção) e, por óbvio, em língua portuguesa. 11. A obrigação de informação é desdobrada pelo art. 31 do CDC, em quatro categorias principais, imbricadas entre si: a) informação-conteúdo (= características intrínsecas do produto e serviço), b) informação-utilização (= como se usa o produto ou serviço), c) informação-preço (= custo, formas e condições de pagamento), e d) informação-advertência (= riscos do produto ou serviço). 12. A obrigação de informação exige comportamento positivo, pois o CDC rejeita tanto a regra do caveat emptor como a subinformação, o que transmuta o silêncio total ou parcial do fornecedor em patologia repreensível, relevante apenas em desfavor do profissional, inclusive como oferta e publicidade enganosa por omissão. (...) 22. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido (Resp. 586.316, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19.3.2009).

Cumprir frisar que está havendo resistência ao cumprimento de obrigação contratual, pois "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" (art. 48, CDC).

Nesse caso, tem a autora direito a rescindir o contrato, com direito à restituição integral do que pagou (art. 35, III, CDC).

A rescisão não se dá por culpa da autora, e sim por vício de informação, devendo haver reparação integral, sem qualquer retenção.

E o ressarcimento é devido por qualquer fornecedor, em razão da solidariedade legal (art. 7º, parágrafo único, CDC), havendo direito de regresso.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

Rua Sorbone 375

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlos4cv@tjsp.jus.br

Saliente-se, a propósito, que pelo que emerge dos autos foi a ré quem recebeu os pagamentos cujo ressarcimento se postula, como vemos pelos documentos de fls. 15/23.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a ação e: RESCINDO o contrato celebrado entre as partes; CONDENO a ré a pagar à autora R\$ 2.827,58, com atualização monetária desde a propositura da ação e juros moratórios desde a citação; CONDENO a ré em custas, despesas e honorários advocatícios, arbitrados estes, por equidade, em R\$ 1.000,00.

P.R.I.

São Carlos, 24 de julho de 2014.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA