

APELAÇÃO CÍVEL Nº 304887-75.2012.8.09.0011 (201293048879)

COMARCA APARECIDA DE GOIÂNIA
APELANTE MRV PRIME OLYMPSUS INCORPORAÇÕES
SPE LTDA.

APELADO L S

RECURSO ADESIVO FLS. 321/331

RECORRENTE L S
RECORRIDO MRV PRIME OLYMPSUS INCORPORAÇÕES
SPE LTDA.

RELATOR Desembargador **Olavo Junqueira de Andrade**

VOTO

Trata-se de **recurso de apelação cível e recurso adesivo**, provenientes da **sentença** de fls. 218/222 – vol. 2, proferida, em 07.07.2014, pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Cível da Comarca de Aparecida de Goiânia, nos autos da *ação de rescisão contratual c/c pedido de restituição de valores*, movida por **L S** contra **MRV PRIME OLYMPSUS INCORPORAÇÕES SPE LTDA**, deferindo, **parcialmente**, o pedido: “(...). Posto isto, sem delongas, acolho em parte o pedido do autor, para declarar rescindido o contrato objeto do feito, ficando a ré obrigada a devolver ao autor, de uma só vez, o montante dos valores recebidos (inclusive a parcela paga a título de corretagem) com a retenção (desconto) de 25% (vinte e cinco por cento). Valores acrescidos de correção monetária pelo INPC desde o efetivo pagamento e juros de 1% ao mês desde a citação. Diante da sucumbência recíproca (art. 21 do Código de

Gabinete Desembargador Olavo Junqueira de Andrade

Processo Civil), cada parte arcará com a metade das custas. A parte do autor ficará com exigibilidade suspensa nos termos do art. 12 da Lei nº 1.050/60. Feita a compensação, cada parte arcará com os honorários do advogado que constituiu. (...)"

Aprioristicamente, compulsando os autos do processo, verifico que foi celebrado Contrato Particular de Promessa de Compra e Venda (fls. 38/52 – vol. 1), para a aquisição de imóvel junto ao empreendimento G O, em Aparecida de Goiânia, pelo valor de R\$ 101.297,45 (cento e um mil, duzentos e noventa e sete reais e quarenta e cinco centavos), em 05/08/2011. No dia da pactuação, a corretora requereu o pagamento do valor de R\$ 3.113,00 (três mil, cento e treze reais), sob a alegação de ser o sinal da compra do imóvel, todavia, tal valor referia-se a corretagem.

Narra o Apelado/Autor que foi informado pelo Apelante/Réu que o imóvel seria enquadrado no programa de financiamento do governo federal “minha casa, minha vida”. Porém, após a assinatura do contrato, foi informado pelo agente financeiro da avaliação do imóvel em R\$ 155.000,00 (cento e cinquenta e cinco mil reais), cujo valor ultrapassaria a quantia subsidiada pelo programa supracitado do governo federal.

Diante de tais condições, antevendo que não conseguiria adimplir o pagamento do financiamento, pugnou junto à parte Ré a rescisão do contrato; todavia, esta informou que devolveria tão somente metade do valor pago, além do não reembolso dos valores pagos a título de corretagem e despachante.

A ação de rescisão contratual foi proposta objetivando além da rescisão do referido contrato, a restituição dos valores pagos a título de comissão de corretagem, despesas com publicidade e serviço de cadastro, todas devidamente corrigidas. Também aduz o pagamento de indenização por danos morais em razão da demora na entrega da obra.

Na sentença, o i. Magistrado determinou a devolução do montante dos valores pagos pelo Autor/Apelado, com descontos de 25% (vinte e cinco por cento), bem como da taxa de corretagem. Contudo, entendeu não restar comprovado que o imóvel integraria o programa governamental “minha casa minha vida”, não havendo qualquer ilícito contratual.

Preliminarmente, não há falar em ilegitimidade passiva do Apelante/Réu, quanto ao pagamento da corretagem. A taxa de corretagem não pode ser cobrada do comprador do imóvel se quem contratou os corretores foi a incorporadora. Consta do contrato celebrado as despesas de corretagem pela intermediação do negócio. Tal prática é comum entre as construtoras que vendem imóveis na planta, que levam corretores para dentro dos *stands* de venda. Assim, quem tem de arcar com essa taxa é a empresa que contratou os serviços dos corretores.

A cobrança de tal taxa de corretagem se afigura indevida, devendo ser restituída na forma simples, conforme

determinado pela sentença **a quo**.

A jurisprudência do eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo corrobora prefalado entendimento:

“COMPRA E VENDA IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO - **TAXA DE CORRETAGEM E SERVIÇO DE ASSISTÊNCIA TÉCNICO-IMOBILIÁRIA. Incumbência de pagamento atribuída a quem contratou. Abusividade caracterizada. Devolução simples.** Recurso parcialmente provido.” (*in*, TJ-SP - APL: 250821620118260562 SP 0025082-16.2011.8.26.0562, Relator: Fortes Barbosa, Data de Publicação: 03/07/2012) Destaquei.

Outro não é o entendimento deste eg. Tribunal:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS A MAIS. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. PRESCRIÇÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. (...) **CORRETAGEM. RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO INDEVIDAMENTE NA FORMA SIMPLES. V - O valor pago a título de corretagem deve ser restituído quando cobrado indevidamente. VI - Os valores pagos indevidamente devem ser restituído na forma simples, corrigidos.** VII - A pactuação de contrato de compra e venda com cláusulas que o promissário vendedor entende devidas, e posteriormente revisadas pelo Judiciário não ensejam, por si só, a reparação por danos morais, sob pena de se configurar enriquecimento ilícito. (...) APELO PROVIDO EM PARTE.” (*in*, TJGO, APELAÇÃO CÍVEL 340879-77.2011.8.09.0126, Rel. Des. Carlos Escher, 4ª Câmara Cível, DJe 1222 de 14/01/2013). Destaquei.

Ultrapassada a questão abordada no recurso de apelação, passo à análise do recurso adesivo.

De plano, ressalto que, no encarte publicitário do Recorrido/Réu (fls. 79/82 – Vol. 1), especificamente, em relação ao empreendimento G O, há a previsão de enquadramento no programa “minha casa minha vida”. Assim, configurada a **publicidade enganosa** do Apelante/Réu.

Como consta dos e-mails colacionados aos autos, fls. 83/89, foi prometido ao Autor o enquadramento da aquisição do imóvel no programa do governo federal “minha casa minha vida”, (e-mails trocados entre o Autor e M A A e S, funcionária/gestora de crédito da empresa Ré, e entre o Autor e Pâmela Costa, creditaria em abril de 2012). Contudo, após celebrado o contrato e o pagamento de várias parcelas, o Recorrente/Autor foi informado de que o valor da avaliação do imóvel o excluiria do referido programa.

Ademais, cumpre salientar a incidência do Código de Defesa do Consumidor (CDC), no caso em tela, as partes estando caracterizadas como consumidor e fornecedor de serviços, nos termos dos arts. 2º e 3º do CDC.

Cediço que, segundo o princípio da autonomia da vontade, as partes têm ampla liberdade para contratar, desde que, no entanto, sejam observados os

pressupostos e requisitos legais pertinentes, devendo ser cumprido o que foi pactuado (*pacta sunt servanda*).

Todavia, quando há abuso da prerrogativa de contratar, com cláusulas que importem prejuízo considerável ou enriquecimento sem causa para uma das partes, ou de qualquer forma ludibriou o consumidor/contratante, quanto as condições do contrato, o Poder Judiciário, valendo-se do sistema protetivo inaugurado pelo Código de Defesa do Consumidor, deve intervir na respectiva relação, definindo regras de equidade, para restabelecer o equilíbrio entre os pactuantes.

A boa-fé objetiva impõe esse dever de informação ao Apelado/Autor, já que tal regra exige o contratante ideal, escorreito em suas condutas negociais. Na relação de consumo, a informação, transparência, confiança e eticidade são essenciais ao negócio, onde ambas as partes têm o dever de cooperação na relação para que o contrato atinja sua finalidade sócio econômica.

O dever de informar ressaí do princípio da boa-fé, conforme expressa previsão inserta no § único do art. 36 do Código de Defesa do Consumidor, assegurando a preservação das informações que digam respeito à publicidade, bem como garantir que o consumidor tenha acesso a tais dados, ou garantir, através da inversão do ônus probatório, que o consumidor não seja lesado ante

a falta de acesso às informações que devem estar em poder do fornecedor.

Assevero que há que se observar a vinculação contratual da publicidade, com previsão no art. 30 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, visando tornar obrigatório o cumprimento das informações expostas na mensagem publicitária, assim como se fosse uma oferta, tratando-se, verdadeiramente, de uma fase pré-contratual, subordinando a oferta publicitária ao simples aceite do consumidor para se tornar um contrato completo.

Considera-se enganosa ou abusiva a publicidade realizada pelo Recorrido/Réu, conforme preceitua o art. 37, § 1º, do CDC.

*“Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.
§1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço, e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços” .*

Houve, conquanto, conduta ilícita da construtora Recorrida que induziu o Recorrente/Autor a firmar contrato em condições supostamente vantajosas e, após o pagamento de algumas parcelas, sobreveio a frustração da legítima expectativa de aquisição da casa própria.

Assim, configurada a publicidade enganosa e diante da impossibilidade de obrigar o Autor a financiar o imóvel avaliado em valor superior ao padrão estabelecido para o programa "Minha Casa Minha Vida", o Autor faz jus à rescisão do contrato, com a devolução das parcelas pagas, bem como perdas e danos, conforme o art. 30 cumulado com art. 35, III, do CDC.

In casu, como ressaltado, a inexecução do contrato se deu por culpa do Recorrido/Réu.

Não há falar em retenção da multa compensatória, prevista na cláusula 7ª do contrato, que prevê, em caso de resolução contratual, retenção de 8% (oito por cento) do valor do contrato para cobrir despesas de publicidade, comercialização etc.

Ocorre que a mesma cláusula 7ª prevê as hipóteses da resolução automática do contrato, em que incidiria a multa compensatória de 8% (oito por cento), entre elas, a recusa, o fornecimento errôneo de documentos ou informações inverídicas, para a liberação do financiamento.

O financiamento não se perfectibilizou porque o imóvel foi avaliado em valor superior ao permitido para inclusão no programa "Minha Casa Minha Vida", ao contrário do que indicava a publicidade do Recorrido/Réu.

Assim, não tendo sido o contrato rescindido por uma das hipóteses previstas na cláusula 7^a, não há falar em retenção da multa compensatória.

Ademais, seria um contrassenso a retenção desta multa, destinada a cobrir despesas, entre outras, de publicidade, uma vez que foi a própria publicidade enganosa que deu azo à inexecução e rescisão do contrato.

Outrossim, não se mostra devida a retenção de 25% do valor pago, determinada pelo i. Magistrado *a quo*. O art. 35, III, do CDC determina a devolução de todo o valor pago, sem qualquer ressalva. A retenção pretendida configuraria verdadeiro prêmio para a parte que deu causa à inexecução do contrato.

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

Quanto ao dano moral, entendo estar configurado.

Ressalto que a inexecução do contrato se deu em virtude da publicidade enganosa realizada, que induziu o Autor a acreditar no enquadramento do imóvel adquirido no programa "Minha Casa Minha Vida", sendo que, posteriormente à

assinatura do pacto, foi informado da avaliação do imóvel pela CEF, em valor superior ao permitido, o que inviabilizou o financiamento com os benefícios do Governo Federal e a própria aquisição do imóvel.

Portanto, não se trata de mero dissabor, pois a publicidade do Recorrente/Réu gerou legítima expectativa no Autor de que, nas condições favoráveis oferecidas pelo programa "Minha Casa Minha Vida", conseguiria adquirir sua casa própria, finalmente efetivando-se, desta maneira, o direito constitucional à moradia.

Houve conduta ilícita do Recorrido/Réu, e não mero inadimplemento contratual, que induziu o Recorrente/Autor a firmar contrato em condições supostamente vantajosas e, após o pagamento de algumas parcelas, sobreveio a frustração da legítima expectativa de aquisição da casa própria.

A frustração, por conduta ilícita do Réu/Recorrido, da expectativa de pessoa de baixa renda, que firmou contrato e iniciou o pagamento das prestações da casa própria, não pode ser considerada mero aborrecimento, como se fosse simples frustração de um contrato qualquer.

Quanto ao montante da indenização, ressalto que deve ser estipulado de forma equitativa, de modo que não seja muito alto a ponto de implicar em enriquecimento sem causa da

vítima, nem tão baixo, sob pena de não produzir no causador do dano a sensação de punição que o leve a deixar de praticar o ato. Para tanto, devem-se considerar as condições econômicas dos envolvidos, a culpa do ofensor e a extensão do dano causado ao ofendido.

Desta feita, com base na extensão do dano sofrido e na função pedagógica, entendo que o valor do dano moral deve ser fixado no patamar equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais proferiu decisão, nesse sentido:

“EMENTA: APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL, RESTITUIÇÃO DE QUANTIAS PAGAS E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. PROGRAMA “MINHA CASA MINHA VIDA”. PUBLICIDADE ENGANOSA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS E PERDAS E DANOS. DANO MORAL CONFIGURADO.

1 - Considera-se enganosa a publicidade que induz o consumidor a acreditar que o imóvel ofertado já está incluído no programa "Minha Casa Minha Vida", do Governo Federal, sendo certo que o subsídio ofertado e as facilidades de pagamento (juros mais baixos e parcelamento em até 360 vezes) constituem as grandes atrações que estimulam os consumidores de baixa renda a tentarem realizar o sonho de aquisição da casa própria. 2 - A frustração posterior do contrato, diante da avaliação do imóvel em valor superior ao permitido para enquadramento no programa do Governo Federal, dá ao

Gabinete Desembargador Olavo Junqueira de Andrade

consumidor o direito à rescisão do contrato, com devolução dos valores pagos e perdas e danos, não tendo o fornecedor direito a retenção de nenhum valor. 3 - A frustração - por conduta ilícita da ré - da legítima expectativa criada em pessoa de baixa renda, que firmou contrato a iniciou o pagamento das prestações da casa própria, não pode ser considerada mero aborrecimento, pois frustrada, em última análise, a expectativa da definitiva efetivação do direito constitucional à moradia. 4 - Primeiro apelo provido. Segundo apelo improvido.” (in, TJMG - Apelação Cível 1.0701.10.002545-4/001, Relator(a): Des.(a) José Marcos Vieira, 16ª C.Cível, julgamento em 06/06/2012, publicação da súmula em 15/06/2012) Destaquei.

Neste eg. Tribunal, a situação não discrepa:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PUBLICIDADE ENGANOSA. BENFEITORIAS DESCRITAS NA ÁREA DE CONVIVÊNCIA. DANO MORAL CONFIGURADO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. DECISÃO MONOCRÁTICA. FATO NOVO INEXISTENTE. DECISÃO RECORRIDA RATIFICADA. 1. **A frustração da expectativa incutida na adquirente em virtude do descumprimento da promessa publicitária veiculada através do folder, consubstancia o dever de indenizar por danos morais.** 2. **A fixação do quantum indenizatório por gravames morais deve atender à duplicidade de fins a que a indenização se presta. Por um lado, observar a condição econômica da vítima e, por outro, a capacidade do agente causador do dano a fim de propiciar lenitivo à vítima e coibir a reiteração da conduta ilícita.** 3. (...). AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (TJGO, APELAÇÃO CÍVEL 35528-

Gabinete Desembargador Olavo Junqueira de Andrade

22.2012.8.09.0011, Rel. DR(A). WILSON SAFATLE
FAIAD, 6A CÂMARA CÍVEL, julgado em 07/10/2014, DJe
1649 de 14/10/2014) Destaquei.

Desta feita, deve o Recorrido/Réu arcar com a totalidade das despesas processuais e honorários advocatícios, que, com base no art. 20 do Código de Processo Civil, ficando arbitrado o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Do exposto, **conheço** dos recursos de apelação e do adesivo, **desprovido o apelo** e dando **provimento ao recurso adesivo** para determinar a rescisão contratual com a devolução integral do valor pago pelo autor, com perdas e danos, bem como da taxa de corretagem, e ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ao Autor/Apelado/Recorrente Adesivo a título de danos morais. Ônus sucumbenciais em sua totalidade às dispensas do Réu/Apelante, majorando os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

É como voto.

Goiânia, 29 de janeiro de 2 015.

Des. Olavo Junqueira de Andrade
Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 304887-75.2012.8.09.0011 (201293048879)

COMARCA APARECIDA DE GOIÂNIA
 APELANTE MRV PRIME OLYMPUSUS INCORPORAÇÕES
 SPE LTDA.

APELADO L S

RECURSO ADESIVO FLS. 321/331

RECORRENTE L S

RECORRIDO MRV PRIME OLYMPUSUS INCORPORAÇÕES
 SPE LTDA.

RELATOR Desembargador **Olavo Junqueira de Andrade**

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. TAXA DE CORRETAGEM. PUBLICIDADE ENGANOSA. “MINHA CASA MINHA VIDA”. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVOLUÇÃO INTEGRAL DOS VALORES PAGOS. 1. A taxa de corretagem não pode ser cobrada do comprador do imóvel se quem contratou os corretores foi a incorporadora. Consta do contrato celebrado a despesa de corretagem pela intermediação do negócio. Tal prática é comum entre as construtoras que vendem imóveis na planta, que levam corretores para dentro dos *stands* de venda. Assim, quem tem de arcar com essa despesa é a empresa que contratou os serviços dos corretores. 2. Conduta ilícita da construtora Recorrida que induziu o Recorrente/Autor a firmar contrato em condições supostamente vantajosas e, após o pagamento de algumas parcelas, sobreveio a frustração da legítima expectativa de aquisição da casa própria. Assim, configurada a publicidade enganosa e diante da impossibilidade de obrigar o Autor a financiar o imóvel avaliado em valor superior ao padrão estabelecido para o

Gabinete Desembargador Olavo Junqueira de Andrade

programa "Minha Casa Minha Vida", o Autor faz jus à rescisão do contrato, com a devolução das parcelas pagas, bem como perdas e danos, conforme o art. 30 cumulado com art. 35, III, do CDC. **Apelo conhecido e desprovido. Recurso adesivo conhecido e provido.**

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de **APELAÇÃO CÍVEL N° 304887-75.2012.8.09.0011 (201293048879)**.

ACORDAM os integrantes da Quarta Turma Julgadora da Quinta Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, à unanimidade, em **CONHECER DOS RECURSOS, DESPROVER A APELAÇÃO E PROVER O ADESIVO**, nos termos do voto do Relator.

VOTARAM, além do Relator, a Juíza Substituta em Segundo Grau, Dra. Doraci Lamar Rosa da Silva Andrade, substituta do Desembargador Alan Sebastião de Sena Conceição, e o Desembargador Geraldo Gonçalves da Costa.

Presidiu a sessão o Desembargador Geraldo Gonçalves da Costa.

Presente o Procurador de Justiça Dr. Osvaldo Nascente Borges.

Goiânia, 29 de janeiro de 2015.

Des. Olavo Junqueira de Andrade
Relator