



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
PROGRAMA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR – PROCON/MP/PI

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 052/2013

RECLAMADO – BETACON CONSTRUÇÕES LTDA.

PARECER

Cuida-se de Processo Administrativo instaurado pelo PROCON ESTADUAL, órgão integrante do Ministério Público do Piauí, nos termos da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), e art. 33 e seguintes do Decreto Federal 2.181/97, visando apurar possível prática infrativa às relações de consumo por parte do fornecedor **BETACON CONSTRUÇÕES LTDA** em desfavor das relações de consumo em que figura como parte, em especial o caso ora analisado.

Trata-se de um processo administrativo instaurado por meio da portaria de nº 023/2013, com vistas a apurar prática abusiva no que toca à cláusula contratual que prevê a incidência de multa sobre o valor total do contrato, com base no caso descrito a seguir.

A instauração deste Processo Administrativo teve como base a reclamação formulada pelo consumidora JUCÉLIA BARBOSA DE SOUSA, registrada sob a F.A de nº 01110083474.

Segundo os fatos narrados, em junho de 2011, com interesse em adquirir um imóvel no residencial Torquato Neto III, a autora entregou seus documentos a imobiliária Rosângela Castro, sendo que, após análise, recebeu a informação de que o seu cadastro seria aprovado, razão pela qual pagou, a título de entrada, a quantia de R\$ 1.000,00 (Hum mil reais).

Assentou ainda que, 03 (três) meses após o recebimento da dita informação, tomou conhecimento de que a CAIXA ECONOMICA FEDERAL não havia aprovado o seu contrato. Dessa forma, buscou a restituição integral do valor desembolsado a título de entrada, não logrando êxito no seu desiderato.

Posto isso, e com amparo no Código de Defesa do Consumidor, promoveu uma reclamação no PROCON/MP/PI, a fim de ser ressarcida pelo valores pagos.

Assevera-se que no caso em tela foi feita uma audiência de conciliação entre a consumidora e a Imobiliária Rosângela Castro, a qual restou infrutífero o resultado da composição.

Diante do fracasso do acordo, o pleito do demandante foi encaminhado ao Juizado Especial competente, com a consequente instauração deste Processo Administrativo em desfavor da construtora, com o fito de apurar a responsabilidade dessa empresa frente aos ditames do Código de Defesa do Consumidor.

Instaurado o presente Processo Administrativo, devidamente notificado o fornecedor, este apresentou defesa escrita, anexa às fls. 26-33.

Era o que tinha a relatar. Passo agora a manifestação.

O Código de Defesa do Consumidor, como lei principiológica que é, presume a vulnerabilidade do consumidor, partindo da premissa de que ele, por ser a parte econômica, jurídica e tecnicamente mais frágil nas relações de consumo, encontra-se normalmente em posição de inferioridade perante o fornecedor, conforme se depreende da leitura de seu art. 4º, inciso I, *in verbis*:

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. (grifos acrescidos)

Neste diapasão, sedimenta o Professor RIZZATTO NUNES:

O inciso I do art.4º reconhece: o consumidor é vulnerável. Tal reconhecimento é uma primeira medida de realização da isonomia garantida na Constituição Federal. Significa que o consumidor é a parte mais fraca na relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico.¹

A Insigne Professora CLÁUDIA LIMA MARQUES, por sua vez, ensina que esta vulnerabilidade se perfaz em três tipos: técnica, jurídica e econômica.

Na vulnerabilidade técnica o comprador não possui conhecimentos específicos sobre o objeto que está adquirindo e, portanto, é mais facilmente enganado quanto às características do bem ou quanto à sua utilidade, o mesmo ocorrendo em matéria de serviços.”² (grifado)

Outro, portanto, não é o entendimento da Jurisprudência pátria:

O ponto de partida do CDC é a afirmação do Princípio da Vulnerabilidade do Consumidor, mecanismos que visa a garantir igualdade formal material aos sujeitos da relação jurídica de consumo. (STJ – Resp. 586.316/MG) (grifei)

Vale ressaltar que a hipossuficiência não se confunde com o conceito de vulnerabilidade do consumidor, princípio esse previsto no art. 4º, I do Código Consumerista, que reconhece ser o consumidor a parte mais fraca da relação de consumo. Tal princípio tem como consequência jurídica a intervenção do Estado na relação de consumo para que seja mantido o equilíbrio entre as partes, de modo que o poder de uma não sufoque os direitos da outra. A vulnerabilidade é uma condição inerente ao consumidor, ou seja, todo consumidor é considerado vulnerável, a parte frágil da relação de consumo. (TJDFT – AGI nº 20080020135496 - 4º Turma Cível – Rel. Des. Arlindo Mares – DJ. 13/05/09) (grifos inclusos).

Noutro aspecto, vale discorrer sobre a boa-fé nas relações de consumo. Esta, por sua vez, é considerada como a boa conduta humana que se espera de todos que delas participam (art. 4º, inciso III, do CDC).

Na linha do Código de Defesa do Consumidor, o artigo 422 do Código Civil estabelece que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé”. A boa fé diz respeito ao exame objetivo e geral da conduta do sujeito em todas as fases contratuais (pré-contratual, contratual e pós-contratual), servindo, a partir de suas funções, como parâmetro de interpretação dos contratos, identificação de abuso de direitos e criação de deveres anexos.³

É natural, nos ordenamentos jurídicos modernos, que têm a dignidade da pessoa humana como fundamento, a imposição dessa boa-fé nas relações contratuais e, sobretudo, nas relações de consumo, enquanto concretizadora de direitos fundamentais⁴.

² MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. Revista dos Tribunais. 3. ed, p. 148/149.

³ BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 324.

⁴ KHOURI, Paulo R. Roque A. *Direito do Consumidor - Contratos, Responsabilidade Civil e Defesa do Consumidor em Juízo*, 2ª Edição, Atlas: São Paulo, 2005, p. 65

Nesse viés, ensina o Superior Tribunal de Justiça:

O princípio da boa-fé se aplica às relações contratuais regidas pelo CDC, impondo, por conseguinte, a obediência aos deveres anexos ao contrato, que são decorrência lógica deste princípio. O dever anexo de cooperação pressupõe ações recíprocas de lealdade dentro da relação contratual. A violação a qualquer dos deveres anexos implica em inadimplemento contratual de quem lhe tenha dado causa. (STJ – Resp 595631/SC – Rel. Min. Nancy Andrighi – DJ 02.08.2004) (grifos inclusos)

Assim aduz a mais abalizada doutrina:

Se o Estado brasileiro tem por fundamento a dignidade da pessoa humana, não se pode conceber que a massa de pessoas seja submetida a relações contratuais que propiciem a obtenção de vantagens econômicas exageradas, em ofensa à *dignidade de milhares de pessoas que se sacrificam demasiadamente para propiciar o enriquecimento alheio acima de um patamar de razoabilidade*⁵. (grifos adicionados)

Corolário do próprio princípio da boa-fé objetiva, o Código de Defesa do Consumidor elencou, em seu art. 6º, como direito básico do consumidor o direito à informação. Vejamos:

Art. 6º São **direitos básicos do consumidor**:

III - 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; (**grifo nosso**)

Cláudia Lima Marques⁶, por sua vez, destaca que o dever de informar imposto ao fornecedor pelo CDC é um reflexo do princípio da transparência. O dever de informar é básico e essencial para a harmonia e transparência das relações de consumo.

Trata-se de um dever exigido mesmo antes do início de qualquer relação. A informação passou a ser componente necessário do produto e do serviço. Assim, sem ela, o produtos não podem ser disponibilizados no mercado.

5 KHOURI, Paulo R. Roque A. *Direito do Consumidor - Contratos, Responsabilidade Civil e Defesa do Consumidor em Juízo*, 2ª Edição, Atlas: São Paulo, 2005, p. 69

6 MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 4ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2002. P. 121

Sobre o tema, ensina o Superior Tribunal de Justiça:

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.* 6. No âmbito da proteção à vida e saúde do consumidor, o direito à informação é manifestação autônoma da obrigação de segurança. 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 sub-informação, o que transmuda o silêncio total ou parcial do fornecedor em patologia repreensível, relevante apenas em desfavor do profissional, inclusive como oferta e publicidade enganosa por omissão. (Resp 586.316/MG, j. 17.04.2007, Min. Herman Benjamin) *(grifou-se)*

No caso em exame, o âmago da demanda consiste em verificar a existência de cobrança indevida, analisando o disposto no Art. 42, parágrafo único c/c Art. 51, inciso IV do CDC.

De antemão, vejamos a efígie do Art. 51, inciso IV do CDC:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

Em linhas gerais, o conceito de “abusividade” e “iniquidade”, embora amplos por demais, devem ser interpretados de maneira compatível com o sistema de proteção do consumidor.

O termo vantagem exagerada encontra, no §1º do art.51, algumas hipóteses de interpretação, que sevem como guia na análise do caso em comento. Vejamos:

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

Ora, veja que a cláusula que prevê a multa contratual, no caso em tela, é completamente revestida de abusividade, por manifesta-se excessivamente onerosa para a consumidora, considerando-se, sobretudo o interesse das partes.

Do caso em análise é fácil concluir que a autora sempre manifestou interesse em adquirir o imóvel objeto do contrato de compra e venda. Assim, não houve, em nenhum momento, desistência voluntária da reclamante com vistas a abrir mão de seu contato.

A operação de compra e venda somente não foi concluída em face da recusa do agente financeiro, a Caixa Econômica Federal. A reclamante cumpriu todos os passos para a conclusão do negócio jurídico, explicitado, principalmente, na entrega de sua documentação e desembolso da quantia correspondente a entrada.

Portanto, é injustificável a cobrança da multa contratual, pois não houve desistência voluntária por parte da reclamante. Diverso seria o entendimento se a autora, por livre e espontânea vontade, abrisse mão do negócio celebrado.

Aí sim ela (a requerente) estaria atacando o *pacto sunt servanda*, o que por si só justificaria o incidência do percentual correspondente a cláusula penal. Não sendo o caso, inadmissível aceitar a cobrança da multa 2% (dois) por cento sobre o valor do contrato.

Com efeito, não resta dúvida de que cláusula contratual penal é nula de pleno direito, carecendo de eficácia jurídica que tivesse o condão de autorizar a construtora a reter o valor de R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais), que fora abatido do valor dado a título de entrada.

Em consequência disso, forçoso invocar o Art. 42 do CDC. Pela dicção legal prevista no parágrafo único desse artigo, percebemos que o consumidor cobrado em quantia indevida faz jus à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável. Vejamos:

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

Sobre o tema, vejamos a exegese de Cláudia Lima Marques⁷

“cobrança é risco profissional do fornecedor, que deve realizá-la de forma adequada, clara e correta.”(grifo nosso)

Também não visualizamos nos autos qualquer hipótese de engano justificável. Tal excludente está prevista na parte final do aludido art. 42, parágrafo único do CDC. Embora a lei não o defina expressamente, a boa doutrina de Antônio Herman Benjamin⁸ esclarece que:

“O engano é justificável quando não decorre de dolo ou de culpa (ou seja: se manifesta independentemente das cautelas adotadas pelo fornecedor)”.

Portanto, a consumidora faz jus também a repetição do indébito no valor de R\$ 250,00, tendo em vista que a requerente, em tese, pagou (já que a construtora reteve) a multa contratual penal indevidamente.

Pontofinalizando, opino pela imputação da penalidade de multa, expressamente prevista no art. 56, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor.

⁷MARQUES, Cláudia Lima. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor – aspectos materiais. p. 541.

⁸ BENJAMIM, Antônio Herman de Vasconcellos e. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. p. 324.

É o parecer, que passo à apreciação superior.

Teresina-PI, 19 de Fevereiro de 2014.

Florentino Manuel Lima Campelo Júnior
Técnico Ministerial



**MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
PROGRAMA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR-PROCON/MP/PI**

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 052/2013

RECLAMADO – BETACON CONSTRUÇÕES LTDA.

DECISÃO

Analisando-se com percuciência e acuidade os autos em pareço, verifica-se indubitável infração ao artigo 51, inciso IV, e 42, parágrafo único do Código de Defesa do Consumidor, perpetrada pelo fornecedor **BETACON CONSTRUÇÕES LTDA**, razão pela qual acolho o parecer emitido pelo M.D. Técnico Ministerial, impondo-se, pois, a correspondente aplicação de multa, a qual passo a dosar.

Passo, pois, a aplicar a sanção administrativa, sendo observados os critérios estatuídos pelos artigos 24 a 28 do Decreto 2.181/97, que dispõe sobre os critérios de fixação dos valores das penas de multa por infração ao Código de Defesa do Consumidor.

A fixação dos valores das multas nas infrações ao Código de Defesa do Consumidor dentro dos limites legais (art. 57, parágrafo único da Lei nº 8.078, de 11/09/90), será feito de acordo com a gravidade da infração, vantagem auferida e condição econômica do fornecedor.

Diante disso, fixo a multa base no montante de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**.

Considerando a existência de circunstâncias atenuantes contidas no art. 25, incisos II, do Decreto 2.181/97, por ser primário o infrator, diminuo o *quantum* em ½ em relação à referida atenuante.

Não obstante, verificou-se também a presença da circunstância agravante contida no art. 26, IV, do Decreto 2181/97, consistente em deixar o infrator, tendo conhecimento do ato lesivo, de tomar as providências para evitar ou mitigar suas

consequências, aumento, pois, o *quantum* em ½ em relação a citada agravante, passando essa para o montante de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**.

Para aplicação da pena de multa, observou-se ao disposto no art. 24, I e II do Decreto 2181/97.

Pelo exposto, torno a pena multa fixa e definitiva no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Isso posto, determino:

- A notificação do fornecedor infrator, na forma legal, para recolher, à conta nº 1.588-9, agência nº 0029, operação 06, Caixa Econômica Federal, em nome do Ministério Público do Estado do Piauí, o valor da multa arbitrada, correspondente a **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**, a ser aplicada com redutor de 50% para pagamento sem recurso e no prazo deste, ou apresentar recurso, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar de sua notificação, na forma do art. 24, da Lei Complementar Estadual nº 036/2004;

- Na ausência de recurso ou após o seu improvimento, caso o valor da multa não tenha sido pago no prazo de 30 (trinta) dias, a inscrição do débito em dívida ativa pelo PROCON Estadual, para posterior cobrança, com juros, correção monetária e os demais acréscimos legais, na forma do *caput* do artigo 55 do Decreto 2181/97;

- Após o trânsito em julgado desta decisão, a inscrição do nome dos infratores no cadastro de Fornecedores do PROCON Estadual, nos termos do *caput* do art. 44 da Lei 8.078/90 e inciso II do art. 58 do Decreto 2.181/97.

Teresina-PI, 19 de Fevereiro de 2014.

CLEANDRO ALVES DE MOURA
Promotor de Justiça
Coordenador Geral do PROCON/MP/PI

