



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000720152

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1014687-61.2015.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante BANCO CARREFOUR S/A, é apelada ILAINE FATIMA MARINHO RIBEIRO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JACOB VALENTE (Presidente sem voto), TASSO DUARTE DE MELO E SANDRA GALHARDO ESTEVES.

São Paulo, 22 de setembro de 2017.

Ramon Mateo Júnior
Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 15223

Apelação nº 1014687-62.2015.8.26.0576

Apelante: Carrefour Comércio e Indústria Ltda.

Apelado: Ilaine Fátima Marinho Ribeiro

Comarca: São José do Rio Preto – 7ª Vara Cível

Juiz sentenciante: Dr. Luiz Fernando Cardoso Dal Poz

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – Propaganda enganosa – Autora que foi levada à loja do Carrefour no intuito de aderir à promoção que, na compra de uma Margarina Delícia Supreme de 500g, levava outra de 250g por R\$0,01 – Procedência, condenando o réu ao pagamento de indenização por danos morais de R\$ 8.800,00 – Propaganda enganosa caracterizada – Dano moral existente, que decorre da violação das garantias consumeristas e do fato de a consumidora ter se sentido lesada e enganada – Indenização devida – Sentença mantida – NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 69/71, que julgou procedente a ação de indenização por danos morais, fundada em propaganda enganosa, que ILAINE FÁTIMA MARINHO RIBEIRO ajuizou em face de Carrefour Comércio e Indústria Ltda., ao pagamento à autora da quantia de R\$ 8.800,00 (oito mil e oitocentos reais), correspondentes a dez salários mínimos, de indenização por danos morais, atualizado da sentença e com juros de mora legais, a contar da citação. Condenou, ainda, o réu na devolução do valor cobrado a maior, no dobro, corrigido do desembolso e com juros legais da citação, bem como no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de 15% do valor total devido.

Recorre o requerido, rechaçando a existência de danos morais, havendo mero aborrecimento. Rebate a existência de prova acerca de equívoco na propaganda veiculada. Essa prova caberia à autora, nos termos do artigo 333, I, do CPC. Para que fizesse jus à indenização pretendida,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

deveria a autora comprovar, além da prática de um ato ilícito, um dano efetivo causado pelo réu, não bastando, para tanto, meras alegações. Caso mantida a indenização, requer sua redução para valor que não implique no enriquecimento sem causa da apelada.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 85/93), subiram os autos a esta Corte.

Instadas, as partes não se opuseram à realização do Julgamento Virtual (fl. 100).

É o relatório.

Citado, o réu contestou o feito, alegando que não há provas de que houve propaganda enganosa, uma vez que a autora não juntou sequer um documento nesse sentido. Afirma que a autora se equivocou, pois o produto jamais estaria por aquele valor. Rechaça a existência de danos morais, que não foram provados, tratando-se de mero aborrecimento.

Sobreveio sentença de procedência, para condenar o réu ao pagamento de indenização por danos morais no valor equivalente a dez salários mínimos, correspondente a R\$ 8.800,00 (oito mil e oitocentos reais), além da repetição do indébito em dobro do valor cobrado a maior e as verbas de sucumbência.

Tal sentença merece ser mantida, mas com pequeno reparo.

Com efeito, pela prova coligida aos autos, notadamente os documentos de fls. 17/18, não impugnado pelo Carrefour, se denota que a autora, realmente, foi levada a comprar o produto Margarina Delícia Supreme, vinculada pela oferta do produto.

Realmente, a autora adquiriu a margarina de 500G, pensando ser verdadeira a promoção, que prometia levar outra margarina da mesma marca de 250g por R\$ 0,01 (um centavo).

No entanto, a autora pagou pelo produto da promoção o valor de R\$ 2,09 (fl. 18).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim, restou caracterizada a propagando enganosa, pois a autora veio ao estabelecimento do réu, embuída de boa-fé, no intuito de aderir à promoção alardeada por um anúncio mentiroso.

Tal conduta enganosa é frustrante à consumidora, que levou em conta o anúncio promocional para realizar a compra. Em outras palavras: a consumidora foi movida a comprar a referida margarina, pela oferta de adquirir outra de 250g pelo valor de R\$0,01, de modo que, o desrespeito ao cumprimento do prometido causa evidente frustração, ensejando a reparação moral.

É certo que o fornecedor brasileiro deve prestar mais atenção nas informações que veicula, porque elas criam para ele um vínculo, que no sistema do CDC será o de uma obrigação pré-contratual, ou seja, a obrigação de manter a sua oferta nos termos em que foi veiculada e cumprir com seus deveres anexos de lealdade, informação e cuidado, pois o CDC rege-se pelo princípio da confiança.

Ressalta Andreza Cristina Baggio, em sua obra "O Direito do Consumidor Brasileiro e a Teoria da Confiança", São Paulo, RT, 2012, p. 125 que: *"a proteção da confiança pode ser tratada como fundamento de proteção ao consumidor e à sua vulnerabilidade, dado que, justamente por ser vulnerável, é que o consumidor precisa confiar."*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, já se pronunciou a respeito, no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.528.428/MG, que tem como Relator o Ministro Herman Benjamin, publicado em 13 de outubro de 2015, assim ementado: (grifo nosso)

"1 a 6. (...)

7. O Código de Defesa do Consumidor responsabiliza objetivamente o fornecedor do produto ou serviço que veiculo publicidade enganosa, ou seja, basta que a informação publicitária seja falsa, inteira ou parcialmente, ou omita dados importantes, induzindo o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

consumidor ao erro para que se configure ato ilícito.

8. Note-se que o artigo 37 do Código de Defesa do Consumidor não trata do animus laedendi daquele que fez veículas publicidade enganosa. Por expressa previsão legal, cabe a quem patrocina a informação ou comunicação publicitária a prova da veracidade e correção (ausência de abusividade) das informações veiculadas.

9. Assim, o artigo 38 do Código de Defesa do Consumidor reforça a ideia de que a publicidade enganosa é ato ilícito e ao mesmo tempo elemento contratual, não podendo o fornecedor do produto ou serviço se beneficiar de sua omissão. Nesse sentido: REsp 1.365.609/SP, Relator Ministro Luís Felipe Salomão. Quarta Turma, julgado em 28/4/0215, DJe 25/5/2015; REsp 1.317.338/MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 1/4/12013." (sic).

Na hipótese, a pretendida compensação por dano moral visa reparar a publicidade enganosa, que violou seu direito básico do consumidor (art. 6º, IV, do CDC), ressaltando-se que tal fato não resultou em mero aborrecimento, mas violação à dignidade, porque a autora se sentiu enganada e desrespeitada.

É entendimento do STJ, em caso de consumidor ludibriado por propaganda enganosa, em ofensa a seu direito subjetivo de obter informações claras e precisas acerca de produto vendido que: *"o dano moral prescinde de prova e a responsabilidade de seu causador opera-se in re ipsa em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos suportados pelo consumidor"* (REsp 1329556/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 09/12/2014).

É assente perante o mesmo Tribunal Superior que é: *"inequívoco o caráter vinculativo da oferta, integrando o contrato, de modo que o fornecedor de produtos ou serviços se responsabiliza também pelas expectativas que a publicidade venha a despertar no consumidor, mormente quando veicula informação de*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

produto ou serviço com a chancela de determinada marca, sendo a materialização do princípio da boa fé objetiva, exigindo do anunciante os deveres anexos de lealdade, confiança, cooperação, proteção e informação, sob pena de responsabilidade" (REsp 1365609/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 25/05/2015).

Assim, sem dúvida que o ato praticado justifica a imposição de sanção, a título de dano moral, a quem indevidamente promoveu o ato, representando um eficaz ressarcimento à parte atingida.

O valor dos danos morais, de natureza punitiva e ao mesmo tempo reparadora, deve ser estimado em termos razoáveis, não se justificando imposição que possa implicar enriquecimento ilícito e nem aquela que não exerça função reparadora.

Assim, no presente caso, importa dizer que o arbitramento da condenação respectiva deve ser feito com moderação, guardando proporcionalidade com o grau de culpa do infrator e cujo porte empresarial haverá de ser levado em consideração.

Vale lembrar, segundo a lição de Carlos Roberto Gonçalves que *"em geral, mede-se a indenização pela extensão do dano e não pelo grau da culpa. No caso do dano moral, entretanto, o grau da culpa também é levado em consideração, juntamente com a gravidade, extensão e repercussão da ofensa, bem como a intensidade do sofrimento acarretado à vítima"*.¹

Além disso, observa Carlos Alberto Bittar:

"A indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que se não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expressivo, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da

¹ "Responsabilidade Civil", nº 94.5, pág. 414, 6ª ed., Saraiva.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do lesante".²

Desta forma, tem-se que, considerando o patrimônio da causadora do dano, as circunstâncias do caso, o caráter repressivo e reparatório da indenização, entendo que o valor fixado pela r. sentença (R\$ 8.800,00) se mostra adequado ao caso vertente, de modo andou bem o juiz de primeiro grau dosar o valor do dano moral.

Ante o exposto, pelo meu voto, NEGA PROVIMENTO mantida a verba de sucumbência.

Em razão do aqui decidido, mesmo reduzindo a indenização, o réu ainda permanece sucumbente, ficando responsável integralmente pelas custas processuais e pela verba honorária.

Em remate, considera-se prequestionada toda matéria constitucional e infraconstitucional, com a finalidade de viabilizar o eventual acesso à Superior Instância, mediante as vias extraordinária e especial, observado o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tratando-se de prequestionamento torna-se desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.³

Atentem as partes e desde já se considerem advertidas, que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos infringentes, lhes sujeitará a imposição da multa prevista pelo artigo 1026, §2º, do Novo Código de Processo Civil.

RAMON MATEO JÚNIOR
Relator

² "Reparação Civil por Danos Morais", pág. 220, 2ª ed., RT.

³ STJ – EDROMS 18205 / SP, rel. Min. Felix Fischer, DJ 08.05.2006, p. 240.