



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2022.0000443592

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2064285-02.2022.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA, são agravados ULIMAX ESQUADRIAS DE MADEIRA LTDA., JOSE MARCIO ULIANA, ROYALMAX ESQUADRIAS PERSONALIZADAS LTDA, ANELISE RONDO ULIANA, ROGERIO FOLTRAN DE TOLEDO, ECOMAXI ESQUADRIAS E MONTAGENS LTDA e ANA FLÁVIA RONDO ULIANA TOLEDO.

ACORDAM, em 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial ao recurso, nos termos que constarão do acórdão. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), CARMEN LUCIA DA SILVA E ALMEIDA SAMPAIO.

São Paulo, 2 de junho de 2022.

CLAUDIO HAMILTON

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Agravo de Instrumento nº 2064285-02.2022.8.26.0000

Agravante: Marcos Cavalcante de Oliveira

Agravados: Ulimax Esquadrias de Madeira Ltda., JOSE MARCIO ULIANA, ROYALMAX ESQUADRIAS PERSONALIZADAS LTDA, Anelise Rondo Uliana, ROGERIO FOLTRAN DE TOLEDO, ECOMAXI ESQUADRIAS E MONTAGENS LTDA e ANA FLÁVIA RONDO ULIANA TOLEDO

Comarca: São Paulo

Juiz: PAULO ROGÉRIO SANTOS PINHEIRO

VOTO 28.153

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação de rescisão de contrato de prestação de serviços e devolução de quantias pagas – Decisão saneadora que atribuiu o ônus da prova ao agravante, deixando de determinar a sua inversão, bem como indeferiu o pedido de provas solicitadas nos itens “a”, “b” e “c” da petição de fls. 1419/1421 – Imposição do ônus probatório à parte agravada, diante da existência de relação de consumo – Requisição de provas que deve ser indeferida, por ora, por não haver elementos indicativos do decréscimo da situação financeira patrimonial da parte agravada - Recurso parcialmente provido.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA nos autos da ação de rescisão contratual c.c. devolução de quantias que lhe move ULIMAX ESQUADRIAS DE MADEIRA LTDA, JOSÉ MÁRCIO ULIANA, ROYALMAX ESQUADRIAS PERSONALIZADAS LTDA, SOCIEDADE LIMITADA ME, ANELISE RONDO ULIANA, ROGERIO FOLTRAN DE TOLEDO, ECOMAXI ESQUADRIAS E MONTAGENS EIRELI, E ANA FLÁVIA RONDO ULIANA TOLEDO, contra a decisão saneadora de fls. 1424/1427, pela qual o magistrado que atribuiu o ônus da prova ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

agravante, deixando de determinar a sua inversão, bem como indeferiu o pedido de provas solicitadas nos itens “a”, “b” e “c” da petição de fls. 1419/1421.

Afirma o agravante que em razão do contrato de prestação de serviços pagou metade do preço da obra (R\$ 650.000,00) há mais de seis meses, e o grupo fornecedor não entregou nem 5% do que prometeu, o que levou o agravante a contratar outro fornecedor, e rescindir o contrato firmado com os agravados.

Entende que no caso a atribuição do ônus da prova deve ser feita de acordo com o constante no inciso VIII do art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor, diante das regras de proteção ao consumidor, bem como pelo § 1º, do art. 373, do Código de Processo Civil.

Salienta que não obstante os pagamentos efetuados, os agravados não providenciaram as entregas prometidas para os meses de agosto de 2019 a janeiro de 2020 conforme e-mail de fl. 31, datado de 21/08/2019.

Aduz que o contrato de fls. 215/222 não está assinado pelo agravante e não há, sequer, qualquer evidência de que o documento tenha sido submetido ou apresentado ao agravante antes ou concomitantemente à proposta de fl. 31 (21/08/2019), ao pagamento de fl. 33 (23.08.2019), à RFC das fls. 37 a 48 (20.09.2019), a minuta contratual de fls. 49 a 60 (20.09.2019), ou dos pagamentos de fls. 61 e 62



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

(11.10.2019) e fl. 63 (10.02.2020).

Alega que há verossimilhança de suas alegações, conforme contratação de fls. 31/62, não rebatida em defesa, sendo inverossímil o instrumento de fls. 215/222 para reger a relação negocial em discussão.

Ainda, afirma que as alegações dos fornecedores de que os produtos caixilhos e portas não foram entregues porque não houve “aprovação dos desenhos das peças” ou porque não houve liberação da “medição dos vãos em obra”, não se baseiam em qualquer documento que tivesse sido exibido ao agravante antes do e-mail de fl. 31 ou dos pagamentos de fls. 33 e 61/63.

Também, assevera que não há documento comum às partes que indique que o prazo para a execução da obra e entrega dos materiais pudesse ser contado em dias úteis ou que se iniciasse após a aprovação dos projetos pela entidade familiar agravada ou de “liberação dos vãos para medição”.

Argumenta que a responsabilidade dos agravados por suportar os efeitos da sua omissão no momento da contratação é fixada nos arts. 6º, III e IV, 12 e 14 do Código de Defesa do Consumidor, segundo os quais o consumidor tem direito a informação adequada e clara sobre os produtos e serviços que lhes são oferecidos, e o fabricante, o produtor, e o construtor respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

consumidores por informações insuficientes ou inadequadas.

Anota que o projeto da obra foi enviado pelos prepostos do agravante para os agravados e eles se comprometeram a elaborar os desenhos técnicos para que, a partir de então, a construtora pudesse produzir os vãos para as portas e janelas nas dimensões dos desenhos que o grupo Uliana elaboraria, e que o combinado não era que a Ulimax faria “a janela do tamanho do vão”, ou que precisaria do vão estar pronto para a ré fazer a janela. Ao contrário, a obra aguardava os desenhos técnicos da Ulimax com a medida dos vãos das janelas para que pudessem ser finalizados, para que as portas e janelas fossem posteriormente instaladas pela Ulimax. É a prática comum e regra de experiência.

Assim, afirma que cabe aos fornecedores do produto o ônus de provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do agravante, ou seja: a) que o autor consumidor tinha conhecimento de que os produtos adquiridos somente seriam fabricados, entregues e instalados após a medição do vão; b) que os desenhos técnicos da Ulimax dos seus próprios produtos não eram suficientes para a instalação dos mesmos, pois seria necessária ainda a medição dos vãos a ser construído da forma como solicitado pelo fabricante; c) que os produtos somente poderiam ser fabricados após a medição dos vãos, mesmo havendo projeto da própria Ulimax com os tamanhos e medidas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

que deviam ser feitos na obra; e d) a fração dos serviços e obras efetivamente executados e os materiais entregues, com aproveitamento pelo requerente.

Entende que esse ônus não lhe pode ser imputado.

De outra parte, alega que é necessário o deferimento das provas requeridas, para demonstrar a confusão patrimonial entre os réus/agravados, e para se ter conhecimento de sua efetiva situação patrimonial, sem que haja violação ao sigilo bancário, contábil e fiscal da parte demandada, mesmo porque o pedido é contido ao período da frustrada contratação.

Requer, assim, o provimento do recurso para a devida redistribuição do ônus da prova, conforme § 1º, do art. 373, do Código de Processo Civil e inciso VIII, do art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor, com pedido de concessão de efeito suspensivo até julgamento final do recurso, para evitar que a perícia de engenharia se inicie, em prejuízo do agravante que terá de arcar com os custos dessa prova.

Deferido o pedido de efeito suspensivo.

Houve contraminuta.

É o relatório.

A ação originária versa sobre o pedido de rescisão de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

contrato de prestação de serviços para construção de moradia, com pedido de devolução de valores de forma solidária, diante da não entrega da obra contratada.

O agravante insurge-se quanto à distribuição do ônus da prova, já que constou em saneador que deve o consumidor arcar com esse ônus, para demonstrar fato constitutivo de seu direito.

Entretanto, o conjunto probatório demonstra que o agravante contratou a prestação dos serviços da parte agravada para o fornecimento de materiais (portas, janelas, venezianas, cobertura de vidro e segmentos de guarda-corpo) com preço parcelado, a serem destinados à construção de casa de moradia de alto padrão.

Entretanto, há controvérsia a respeito dos prazos de entrega, já que o agravante afirma que os fornecedores incorreram em atraso, e estes, de sua parte, alegam que a execução dos serviços dependia de cronograma de obras da equipe de engenharia para conclusão das medidas dos locais onde seriam instalados os itens que foram contratados pelo agravante.

É evidente que, no caso, há relação de consumo, de forma que deve ser regida pelas disposições da Lei 8078/90, de cunho protetivo a parte considerada mais fraca hipossuficiente e tecnicamente.

Na hipótese, o agravante comprovou o fato constitutivo de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

seu direito, diante do pagamento dos valores contratados, entrada inicial de R\$ 390.000,00, em 23/08/2019, antes mesmo do recebimento dos desenhos técnicos previstos na proposta de 20/08/2019, mais os valores de R\$ 19.903,37 e R\$ 110.096,66 em 11/10/2019, e ainda o valor de R\$ 130.000,00 em 10/02/2020.

Ao que consta, a data final de entrega prometida, em tese, seria agosto de 2019, porém, conforme alegado, não havia sido entregue todo o material.

Portanto, diante desses elementos, não há como imputar ao consumidor o ônus probatório para comprovar o motivo do atraso de entrega do material, ou mesmo quanto ao alegado no pertinente ao contrato de fls. 215/222, do qual não consta assinatura do agravante.

De outro lado, surgiu para o agravante a dúvida quanto à situação patrimonial das empresas agravadas, de forma que requereu em primeiro grau:

a. Requisição, via sistema BacenJud ou outra forma equivalente, dos extratos de todas as contas bancárias dos réus no período de agosto de 2019 a maio de 2020;

b. Expedição de ofício à Receita Federal do Brasil para que envie aos autos cópia das declarações de bens e rendimentos dos réus relativas ao ano base de 2019 e, no caso das pessoas jurídicas, aos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

meses de janeiro a maio de 2020;

c. Exibição dos livros contábeis e respectivas demonstrações financeiras das empresas rés relativas ao exercício de 2019 e aos primeiros cinco meses de 2020.

Contudo, quanto a esse pedido, agiu com acerto o magistrado, visto que o momento processual não é adequado para tanto, além de que não constam provas suficientes nos autos de que estejam os agravados em situação econômica deficitária, a ensejar o seu atendimento.

Consequentemente, dá-se parcial provimento ao recurso, nos moldes acima fixados, para impor à parte demandada o ônus de demonstrar fato desconstitutivo, modificativo ou extintivo do direito do agravante.

Posto isso, dá-se parcial provimento ao recurso.

CLÁUDIO HAMILTON

Relator