



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000156367

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1014175-90.2016.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes HEBER PAES FOMIN e GLAUCIA JORGE DAL MONTE FOMIN, são apelados RCN E GODOI CONSTRUTORA LTDA e QUATRO A EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA..

ACORDAM, em 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MATHEUS FONTES (Presidente sem voto), EDGARD ROSA E ALBERTO GOSSON.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

ROBERTO MAC CRACKEN

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1014175-90.2016.8.26.0011

Apelantes: Heber Paes Fomin e Glaucia Jorge Dal Monte Fomin

Apelados: Rcn e Godoi Construtora Ltda e Quatro A Empreendimentos Imobiliários Ltda.

Comarca: São Paulo

Voto nº 30760

PRELIMINAR – CERCEAMENTO DE DEFESA – Alegação de nulidade da r. sentença por falta de prova pericial – Matéria discutida que depende de interpretação contratual - Desnecessária a produção de outras provas – Presença dos elementos necessários ao julgamento antecipado da lide. Preliminar rejeitada. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISIONAL. INSTRUMENTO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL. “Tabela Price” que não implica necessariamente em capitalização dos juros. Juros remuneratórios. Inexistência de abusividade. TEORIA DO ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL. APLICABILIDADE. Apelantes que pagaram quantia superior a 86% da obrigação contratual. Percentual que admite a aplicação da teoria do adimplemento substancial. O adimplemento substancial constitui um adimplemento vinculado à parte derradeira da obrigação, o que afasta o direito de resolução, autorizando, contudo, que o credor promova outras formas para obter o seu adimplemento que não sejam desproporcionais, evitando-se, no caso concreto, a retomada do bem imóvel e realização de constrições judiciais. Precedentes deste E. TJSP.
Recurso parcialmente provido.

Irresignados com o teor da r. sentença proferida às fls. 379/388 dos autos, que julgou improcedentes os pedidos deduzidos em embargos à execução e pedido de natureza revisional, insurgem-se os embargantes, ora apelantes, alegando, em preliminar, o cerceamento de defesa pela não produção da prova pericial. No mérito, alegam a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a abusividade dos juros, a irregular incidência da “Tabela



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Price”, a capitalização indevida dos juros e a aplicação da teoria do adimplemento substancial. Por fim, pleiteiam o provimento do recurso.

Os apelados apresentaram contrarrazões (fls. 429/442).

Os apelantes promoveram o recolhimento do preparo (fls. 517/518).

Recurso devidamente processado.

Do necessário, é o relatório.

De plano, tendo em vista que os apelantes promoveram o recolhimento do preparo relativo ao presente recurso (fls. 517/518), ainda que exista recurso especial pendente de julgamento, o qual versa sobre a gratuidade judiciária, não se encontram óbices para o julgamento do presente apelo, pois, com o pagamento do preparo, o recurso ultrapassa seu juízo de prelibação.

No mais, com o devido respeito, não há cerceamento de defesa a ser declarado.

Cabe ao Julgador, de forma discricionária, analisar os autos e os atos praticados, inclusive, verificando as provas produzidas e, se for o caso, em razão de sua convicção íntima, determinar a produção de outras provas que entender necessárias para a elucidação do caso em concreto ou julgar a lide de forma antecipada.

O MM. Juiz “*a quo*” tinha em mãos todos os elementos para apreciar os argumentos desenvolvidos na presente ação. Os documentos acostados aos autos bastaram para a formação do seu convencimento e permitiram o exame adequado das questões



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

discutidas, portanto, mostra-se desnecessária a produção de outras provas.

No mais, a questão trazida à baila não necessita de outras provas a serem produzidas, satisfazendo-se pela produção de prova documental, pois se extrai que o feito diz respeito a matéria de fato e de direito que não necessita de prova a ser produzida em audiência.

Nesse sentido, seguem relevantes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Presentes as condições que ensejaram o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder.”¹; e,

“Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Cerceamento de defesa. Julgamento antecipado. 1. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas, sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que 'não há falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria

¹ STJ – 4ª Turma, REsp 2.832-RJ, rel. Min. Sávio de Figueiredo, j. 14.8.90, negaram provimento, v.u., DJU 17.9.90, p. 9.513. (Nesse mesmo sentido: vide RSTJ 102/500 e RT 782/302).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

dependia de interpretação do contrato' (REsp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, 'a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso' (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Cláudio Santos, DJ de 05/02/96). 2. Agravo regimental desprovido”²

Destaque-se que o MM. Juiz singular não dispensou arbitrariamente a produção da prova arguida pelos recorrentes, pois presentes estavam os requisitos para o julgamento antecipado da lide.

Registre-se, por ser de rigor, que não é possível aos participantes do processo, em especial, para o Julgador, permitir a produção de provas desnecessárias à elucidação da lide.

Portanto, rejeita-se a alegação de cerceamento de defesa.

No mais, os apelantes alegam a ocorrência da capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual, em decorrência da aplicação da “Tabela Price” e a abusividade dos juros remuneratórios.

Contudo, interpretando-se o instrumento

² STJ - AgRg nos EDcl no Ag 441850/SP - Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO - 3ª Turma - DJ 28.10.2002 p. 315.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

contratual de fls. 74/105, não se vislumbra a abusividade dos juros fixados no percentual de 1% ao mês, bem como do respectivo montante indicado a fls. 104 dos autos.

Ademais, a utilização da “Tabela Price”, como método para apuração das prestações em negócio jurídico para aquisição de bem imóvel, não determina, por si só, capitalização dos juros, já que o também denominado Sistema Francês implica forma de amortização da obrigação por meio de prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que os respectivos pagamentos são compostos por parcelas que compreendem, de um lado, os juros, e, de outro, o capital, o qual determina a amortização do capital objeto do mútuo celebrado, de modo a proporcionar juros decrescentes e amortizações crescentes.

Nesse sentido, também temos os seguintes julgados do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“AÇÃO REVISIONAL – Cobrança capitalizada de juros - Pacto posterior à MP 1.963-17/2000 de 31 de março de 2.000 (reeditada sob nº 2.170/36) – Conhecimento prévio do ágio bancário que descaracteriza ilícita capitalização para fins de usura – Recente julgado do STJ (o art. 543-C do CPC)- Tabela Price que não conduz à capitalização - Decisão mantida - Recurso não provido” (TJSP. Agravo de Instrumento



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2236334-88.2018.8.26.0000. Relator (a):
Maia da Rocha. Órgão Julgador: 21ª
Câmara de Direito Privado. Foro de
Ferraz de Vasconcelos - 3ª Vara Judicial.
Data do Julgamento: 08/02/2019. Data de
Registro: 08/02/2019);

“APELAÇÃO CÍVEL – Ação de rescisão
contratual – Insurgência contra sentença
de procedência da ação – Alegação de
que a autora deixou de apresentar
memória de cálculo do débito e de
computar valores que já foram pagos para
a compra do bem – Tese de que a
aplicação da chamada 'Tabela Price' é
ilegal – Desacolhimento – Autora que
apresentou tabela pormenorizada das
parcelas vencidas e não pagas, apontando
que, à época de propositura da ação
(2012), o requerido estava inadimplente
desde o ano de 2005 – Legalidade da
'Tabela Price', antigo e conhecido
mecanismo de reajustes de parcelas –
Recurso não provido.” (TJSP. Apelação
0009385-52.2012.8.26.0001. Relator (a):
José Roberto Furquim Cabella. Órgão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado.
Foro Regional I - Santana - 9ª Vara Cível.
Data do Julgamento: 31/01/2019. Data de
Registro: 04/02/2019); e,

“Compra e venda – Revisional –
Financiamento contratado em condições
de mercado – Correção monetária
regularmente prevista – Aplicação da
Tabela Price – Legalidade – Inexistência
de capitalização – Inexistência de
onerosidade excessiva – Recurso
improvido.” (TJSP. Apelação
1022430-27.2016.8.26.0564. Relator (a):
Eduardo Sá Pinto Sandeville. Órgão
Julgador: 6ª Câmara de Direito Privado.
Foro de São Bernardo do Campo - 1ª
Vara Cível. Data do Julgamento:
13/11/2018. Data de Registro:
13/11/2018).

Por outro lado, o recurso merece
provimento na parte que visa ao reconhecimento do adimplemento
substancial da obrigação.

No caso, conforme é incontroverso nos
autos, já que confirmado pelos apelados (fls. 34), os apelantes



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

celebraram compromisso de compra e venda para a aquisição de bem imóvel, obrigação esta que foi fracionada em 72 (setenta e duas) prestações, com o adimplemento de 62 (sessenta e duas) prestações e pagamento parcial da prestação de nº 63 (sessenta e três) com o inadimplemento das demais.

Portanto, nas próprias palavras dos demandantes, há o pagamento de percentual superior a 86% (oitenta e seis por cento) da obrigação celebrada.

Deve ser registrado que, pela aplicação da chamada Teoria do Adimplemento Substancial, ocorre a restrição do direito do credor à resolução contratual (art. 475, CC), o que decorre da função de controle do princípio da boa-fé objetiva, uma vez que o adimplemento substancial constitui um adimplemento vinculado à parte derradeira da obrigação, de modo a afastar o direito de resolução, autorizando, contudo, que o credor promova outras formas para obter o seu adimplemento que não sejam desproporcionais, como, no caso concreto, a retomada do bem imóvel.

Conforme se aprecia dos precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça, a aplicação da teoria do adimplemento substancial tem aplicação no caso concreto, pois a somatória dos pagamentos encontra-se efetivamente próxima ao pagamento integral da obrigação (superior a 86%).

Nesse sentido, segue jurisprudência:

“Ação de rescisão de compromisso de compra e venda e reintegração de posse.
Aplicação do prazo decenal do artigo 205



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

do Código Civil. Contagem a partir do vencimento das parcelas. Lapso prescricional não consumado. Extinção afastada. Compromisso de compra e venda. Imóvel. Financiamento imobiliário. Pleito de rescisão contratual e consequente reintegração de posse. Quitação de 85,33% do preço. Resolução do contrato descabida diante do débito remanescente. Aplicação da teoria do adimplemento substancial. Ação julgada improcedente. Recurso desprovido, alterado o dispositivo da sentença.” (TJSP. Apelação 0002913-93.2015.8.26.0368. Relator (a): Araldo Telles. Órgão Julgador: 30ª Câmara Extraordinária de Direito Privado. Foro de Monte Alto - 3ª Vara. Data do Julgamento: 18/12/2018. Data de Registro: 19/12/2018);

“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. Rescisão contratual cumulada com reintegração de posse. Inadimplemento de 24 parcelas, do total de 71. Pagamentos realizados que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

correspondem a quase 70% do valor total do contrato. Adimplemento substancial do contrato. Impossibilidade de se exigir a rescisão contratual. Precedentes do STJ e desta Corte. Inexistência de cobrança indevida. Não ocorrência de litigância de má-fé por parte da autora. Sentença reformada. Recurso parcialmente provido.” (TJSP. Apelação 1018061-64.2015.8.26.0001. Relator (a): Fernanda Gomes Camacho. Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado. Foro Regional I - Santana - 6ª Vara Cível. Data do Julgamento: 28/11/2018. Data de Registro: 29/11/2018); e,

“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – Prescrição – Inocorrência – O prazo prescricional aplicável às pretensões indenizatórias decorrentes de inadimplemento contratual é o do artigo 205 do Código Civil – Precedentes do E. STJ e desta E. Corte – Prescrição afastada – Recurso provido nesta parte. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – Ação de rescisão contratual



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

cumulada com pedido de reintegração de posse e indenização – Preço não integralmente quitado – Requeridos que afirmam a quitação de apenas 78% do valor do imóvel – Resolução que não se autoriza na espécie – Aplicabilidade da teoria do adimplemento substancial como óbice ao pedido de resolução – Precedentes desta E. Corte – Pleitos de reintegração na posse e indenizatório que ficam prejudicados – Improcedência mantida, ainda que por fundamento diverso – Recurso provido em parte.”

(TJSP. Apelação 3002758-37.2013.8.26.0650. Relator (a): Alvaro Passos. Órgão Julgador: 31ª Câmara Extraordinária de Direito Privado. Foro de Valinhos - 1ª Vara. Data do Julgamento: 25/10/2018. Data de Registro: 07/11/2018).

Com efeito, a teoria do adimplemento substancial não implica em afronta aos princípios da autonomia privada, função social e boa-fé objetiva, já que o credor ainda tem o direito de perseguir o saldo devedor remanescente pelos demais meios legais cabíveis de satisfação do crédito, de modo que, estando o percentual



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pago pelo mutuário próximo ao máximo, ou seja, superior a 86%, o que é incontroverso nos autos, deve ser autorizada a aplicação da almejada teoria.

Desta forma, em razão da quantia paga até o momento ser superior a 86% do valor da dívida, mostra-se possível, como dito, considerar que houve adimplemento substancial da obrigação, impedindo, dessa forma, a retomada do imóvel ou sua contrição judicial pelo credor.

No caso em tela, com certeza, a teoria do adimplemento substancial do contrato se aplica de forma adequada.

A função social do contrato e os princípios que regem a dignidade da pessoa humana, sem retirar direito efetivo do credor, como restou decidido, preservam uma série de valores fundamentais, não violando, “data venia”, a estrutura jurídica e a sistemática de proteção de direitos lançados na Constituição da República.

Sempre que possível, como no caso, o adimplemento substancial do contrato deve ser reconhecido, pois valores de soberania e de importância insuperável restam preservados, em especial, como na espécie, dada as peculiaridades do caso, a dignidade da pessoa humana.

No caso, com todas as vênias, os requisitos necessários para aplicação da teoria do adimplemento substancial do contrato estão plenamente caracterizados, quer pela quantia que já foi devidamente honrada quer pela possibilidade, ainda que de modo diverso, que o credor tem para satisfazer o seu direito, o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

que restou expressamente reconhecido.

Tais circunstâncias levam a uma solidez e à indispensável segurança de valores jurídicos e sociais intocáveis.

Dessa forma, consubstancia-se o encontro do equilíbrio entre a pretensão do credor e a possibilidade do devedor, que deve traduzir uma ponderação de valores, nunca se desprezando os valores inerentes aos princípios que exaltam a dignidade da pessoa humana, os quais, na verdade, constituem verdade cláusula pétrea.

Ante o exposto, nos exatos termos acima lançados, dá-se parcialmente provimento ao recurso, reconhecendo o adimplemento substancial da obrigação contratual, de modo que a quantia remanescente poderá ser objeto de cobrança pelos meios próprios sem, contudo, ocorrer a retomada do bem imóvel em questão ou mesmo sua constrição judicial.

Por derradeiro, por consequência lógica do julgado, levando-se em conta a repercussão econômica do pedido acolhido, deverão os apelados arcar com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, que ora são majorados para 20% sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 11, do CPC), tudo devidamente corrigido.

Roberto Mac Cracken

Relator