



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2011.00000XXXX

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº XXXXXX-XX.2006.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes EVEN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA., TEREPIINS E KALILI ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA e CONCORD INCORPORAÇÕES IMOBILIARIAS S C LTDA sendo apelados MECIA (Omitido) e outro.

ACORDAM, em 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitada a preliminar, negaram provimento, 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 BORIS KAUFFMANN (Presidente sem voto), JOSÉ JOAQUIM DOS SANTOS E LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ.

São Paulo, 7 de junho de 2011.

NEVES AMORIM
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelante: Even Construtora e Incorporadora Ltda. (atual denom.)

Apelado: Mecia (Omitido) e outro

Comarca: São Paulo (37ª Vara Cível) –

Voto nº 12XXX

EMENTA:

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – ANULATÓRIA DE ATOS JURÍDICOS C.C. DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CARÊNCIA DA AÇÃO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA.

INCIDÊNCIA DE JUROS ANTES DA IMISSÃO DO COMPROMISSÁRIO NA POSSE – IMPOSSIBILIDADE – INEXISTÊNCIA DE CAPITAL ANTECIPADO – REMUNERAÇÃO INCIDENTE SOMENTE APÓS A ENTREGA DAS CHAVES, NA HIPÓTESE DE EXISTIR SALDO DEVEDOR EM ABERTO – NULIDADE RECONHECIDA – SENTENÇA MANTIDA.

PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO IMPROVIDO.

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente a cautelar, tornando definitiva a sustação liminar do protesto, e parcialmente procedente o pedido para anular a cláusula 2ª, parágrafo 6º, do instrumento particular de promessa de compra e venda de bem imóvel firmado pelas partes em 1º de janeiro de 1998, na parte em que prevê o termo inicial de incidência de juros remuneratórios, para fixar referido termo somente a partir da entrega das chaves. As notas promissórias vinculadas ao instrumento de confissão de dívida foram



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

declaradas inexigíveis e as rés condenadas a restituírem aos autores o indébito, decorrente do cômputo indevido ou antecipado de juros, facultada a compensação com o saldo a recalcular da dívida confessada (fls. 239/247).

Irresignadas, apelam as construtoras rés, sustentando em preliminar, carência da ação por ausência de interesse processual e impossibilidade jurídica do pedido, vez que os instrumentos particulares celebrados entre as partes que os apelados objetivam anular, encontram-se revestidos de todas as formalidades legais. Aduzem que as obrigações assumidas no instrumento de confissão de dívida não foram adimplidas, e por essa razão os apelados tentam anular ato jurídico perfeito e acabado, o que é juridicamente impossível. No mérito, asseveram que à época do repasse de recursos provenientes do agente financeiro persistia saldo devedor de R\$ 33.811,36, o qual foi parcelado entre as partes por meio de instrumento de confissão de dívida. Afirmam que o conteúdo da avença não poderia ser modificado pelo juízo *a quo*, diante da legalidade da cláusula anulada que previa a incidência de juros de 1% a.m. pela Tabela Price. Rogam pela reforma da sentença recorrida com inversão do desfecho da demanda.

Regularmente processada, vieram aos autos contrarrazões (fls. 253/286).

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse de agir. A existência de cláusula contratual prevista no instrumento particular de confissão de dívida celebrado entre as partes, por incidir juros de mora de 1% ao mês antes da entrega das chaves, e que sob a ótica dos autores apelados é abusiva e contraria as normas do Código de Defesa do Consumidor, gerou a necessidade de pleitearem a tutela jurisdicional para ver declarada sua nulidade. Para tanto, se valeram do meio processual adequado e apto para tanto.

Também há de ser afastada a suposta impossibilidade jurídica do pedido, vez que a pretensão almejada encontra amparo no ordenamento jurídico vigente. No caso concreto, inexistente qualquer proibição legal quanto ao pedido formulado.

Desse modo, de rigor a rejeição das preliminares.

No mérito, o inconformismo igualmente não prospera.

Com efeito, era mesmo o caso de declarar a nulidade da cláusula 2º, parágrafo 6º, do “Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda” (fls. 27).

Referida cláusula versa sobre a correção monetária e juros de mora de 1% ao mês sobre as parcelas do preço vencíveis após a conclusão das obras (20/04/1999), calculados a partir da data da assinatura do instrumento, ocorrido em 1º de janeiro de 1998.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Argumentam as recorrentes que à época do repasse de recursos provenientes do agente financeiro persistia saldo devedor de R\$ 33.811,36, o qual foi parcelado entre as partes por meio de instrumento de confissão de dívida.

Pelo compulsar dos autos e dos instrumentos pactuados entre as partes, deduz-se que as vendedoras pretendem perceber remuneração por capital supostamente emprestado na data da assinatura do instrumento de compra e venda.

Nada mais equivocado.

Não há se falar em remuneração de capital emprestado. Os gastos da construtora antes da entrega das chaves são embutidos no preço do imóvel, motivo pelo qual não é lícito incluir juros remuneratórios.

Como sabido, ao adquirir imóvel em construção, o comprador não pode usar ou fruir do bem, e por isso, não está a pagar por qualquer espécie de crédito que lhe tenha sido colocado à disposição pela construtora.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Somente após a imissão na posse é que, na hipótese de existir saldo devedor em aberto, ao adquirente exsurge a possibilidade contrair financiamento diretamente com a construtora ou com instituição financeira, vez que, a partir de então, passará a usufruir do bem e do capital alheio que lhe tenha sido antecipado.

Eis a razão da ilegalidade da cláusula.

A questão já foi objeto de análise por esta Corte:

"Os gastos da empresa antes do da construção, incluindo eventual financiamento obtido, não justificam juros remuneratórios, porque tais dispêndios já deveriam, em tese, figurar no preço do imóvel, eis que podem ser previamente avaliados. A fórmula adotada de incidência de juros antecipados na verdade acaba maquiando o preço do imóvel, causando óbice ao consumidor para visualizar qual o montante que deverá dispensar até a sua obtenção efetiva, que se encontra ainda como promessa a ser concretizada." (Apelação cível nº 322.588-4/5-00 - 5ª Câmara de Direito Privado do TJSP - j . 03/06/2009)

No mesmo sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. COBRANÇA DE JUROS COMPENSATÓRIOS DURANTE A OBRA. "JUROS NO PÉ". ABUSIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE EMPRÉSTIMO, FINANCIAMENTO OU QUALQUER USO DE CAPITAL ALHEIO.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1. Em contratos de promessa de compra e venda de imóvel em construção, descabe a cobrança de juros compensatórios antes da entrega das chaves do imóvel - "juros no pé" -, porquanto, nesse período, não há capital da construtora/incorporadora mutuado ao promitente comprador, tampouco utilização do imóvel prometido. 2. Em realidade, o que há é uma verdadeira antecipação de pagamento, parcial e gradual, pelo comprador, para um imóvel cuja entrega foi contratualmente diferida no tempo. Vale dizer, se há aporte de capital, tal se verifica por parte do comprador para com o vendedor, de sorte a beirar situação aberrante a cobrança reversa de juros compensatórios, de quem entrega o capital por aquele que o toma de empréstimo. 3. Recurso especial improvido.

(STJ, 4ª T., REsp 670.117/PB, Rei. Des. Luis Felipe Salomão, j . 11.9.2010, DJe 23.9.2010, v.u.)

Destarte, pelos motivos acima expostos, de rigor a manutenção da sentença recorrida.

Assim, pelo meu voto, rejeito as preliminares e nego provimento ao recurso.

NEVES AMORIM

Desembargador Relator