ESTADO DO
PODER JU

T.J.R.J. - Div. de Registro de Acordaos
Processo: 2001.001.20463
Folhas : 006650/006665
Registrado em 22/01/2004 Por: BVT

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível n.º 20463/2001
Apelantes: SILVIO HENRIQUES e DEISE DIAS REGO HENRIQUES
Apelada: BRASCAN IMOBILIÁRIA S.A.
Relator: Desembargador ADEMIR PAULO PIMENTEL
Classificação Regimental : 1

PROCESSUAL CIVIL. MODIFICAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. TABELA PRICE. ANATOCISMO. PROVIMENTO DO RECURSO.
I – A despeito de ser um sistema mundialmente utilizado e todo o mercado se utilize de juros compostos, daí os astronômicos lucros bancários, acima do mercado está a lei e esta veda o anatocismo, impondo-se por isto mesmo a revisão do contrato para afastar a Tabela Price;
II – Não comprovada a recusa e evidenciada pela perícia a omissão em depósitos, improcede a consignatória;
III - Provimento do recurso .

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n.º 20463/2001, em que são Apelantes SILVIO HENRIQUES e DEISE DIAS REGO HENRIQUES , sendo Apelada BRASCAN IMOBILIÁRIA S.A..

ACORDAM os Desembargadores que integram a Décima Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

VOTO

Relatório nas fls. 599/600.

Conforme se observa pretendem os Autores – fl. 08 - sic:

"Seja modificada a cláusula Quinta – para que sejam revisados os juros da tabela Price cobrados indevidamente, sendo os mesmos restituídos aos Autores".

O que o laudo do perito do Juízo concluiu não se constitui novidade para este relator, sobretudo em razão da jurisprudência que arrolou na decisão que determinou a realização de outra perícia.

As regras comuns de experiência nos autorizam afirmar que não se conhece qualquer contrato onde se aplique a Tabela Price e que não haja a incidência do anatocismo.

Aliás, consta da decisão de determinação de nova perícia, o perito do Juízo informa na fl. 190, que "*a adoção dos Sistemas de Amortização pela TABELA*

606

PRICE, com taxa de juros de 1% ao mês, "da parte do PREÇO a ser paga parceladamente" – conforme ajustado na Cláusula 5ª - Item 5.3 da ESCRITURA – é uma "prática operacional" comum às empresas inseridas no mercado imobiliário (...)".

Repete-se que pode ser comum, mas se resultar em anatocismo a cobrança é ilegal e se impõe ser expurgada.

O laudo do perito – fls. 474/475, traz em seu bojo a menção de várias autoridades sobre a matéria e acrescentaríamos, além da obra citada na decisão, JOSÉ DUTRA VIEIRA SOBRINHO que escreveu a respeito da TABELA PRICE em "Matemática Financeira", 4ª ed., p. 34, obra, aliás, que contou com o apoio da ACREFI – ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS INSTITUIÇÕES DE CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, razão de ser mestre na matéria, que referida tabela se utiliza do fator exponencial (potência) resultando em capitalização composta:

> *"Capitalização composta é aquela em que a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido dos juros acumulados até o período anterior. Neste regime de capitalização a taxa varia exponencialmente em função do tempo.*
> *(...).*
> *Assim, a fórmula final do montante é dada pela equação S=P (1+i)n em que a expressão (1+i) n é chamada fator de capitalização ou fator de acumulação de capital para pagamento simples ou único (...)".*

GILBERTO DA SILVA MELO – fls. 475, 488 e 489, trabalho apresentado no *site* ali mencionado, traça em nítidos contornos que "*estes sistemas, apesar de distintos, são todos baseados em capitalização composta, configurando também o anatocismo, como ocorre com a Tabela Price*". E conclui – fls. 476 e 489:

> *"Esgotam-se, portanto, todas as tentativas de contestar o óbvio: A Tabela Price contempla juros compostos, ou seja, juros sobre juros, configurando o anatocismo".*

E afirma ainda o advogado, engenheiro, pós-graduado em contabilidade e especialista em atualização monetária de débitos judiciais e extrajudiciais citado pelo honrado perito:

> *"A melhor forma de se testar esta assertiva é fazer o fluxo de caixa descontado retornando a valor presente todas as parcelas pela fórmula de juros compostos, chegando-se, assim, ao valor da operação de crédito. Se, ao contrário, for utilizada a fórmula de juros simples para retornar as prestações a valor presente, chegar-se-á a um valor que não coincide com o valor do principal da operação".*

Traz ainda no referido sítio aquilo a que denomina de mitos e verdades sobre a Tabela Price:

MITO - É um sistema mundialmente utilizado e todo o mercado utiliza juros compostos.
VERDADE - Acima do mercado está a Lei e esta veda o anatocismo.
MITO - Juros sobre o saldo devedor não implicam em juros sobre juros.
VERDADE - Na evolução de operação financeira em que os juros são calculados sobre o saldo devedor há juros sobre juros.
MITO - Segundo a teoria contábil da origem do fenômeno patrimonial não ocorre o anatocismo.
VERDADE - Nesta linha de trabalho considera-se cada parcela de pagamento isoladamente, sem a análise do sistema em seu contexto geral, o que não é permitido pela matemática financeira.
MITO - Se os juros são decotados dos valores pagos para se encontrar a amortização a ser diminuída do saldo devedor, não há juros sobre juros.
VERDADE - A aplicação da fórmula da Tabela Price para o cálculo da prestação já insere imediatamente em si os efeitos da capitalização composta na operação. A apuração do valor a amortizar é mera conta de diferença.
MITO - Juros sobre juros não são a mesma coisa que capitalização composta, pois se os juros foram vencidos e não pagos incorporam-se ao capital, desaparecendo a figura dos juros sobre juros.
VERDADE - A Tabela Price é um sistema que tem por objetivo determinar prestações iguais e sucessivas para retornar um capital cedido, não se falando de vencimento de juros durante o financiamento, mas apenas da forma de apropriá-los contabilmente.
MITO - Há a capitalização composta, mas não juros sobre juros ou anatocismo.
VERDADE – A matemática financeira, através de conceitos e fórmulas, só admite duas formas de aplicação de juros: simples ou compostos. Se não são simples, só podem ser compostos. A regra geral é a vedação dos juros compostos e a aceitação dos juros simples.
MITO - A divisão de uma expressão exponencial por outra expressão exponencial suprimiria os efeitos da capitalização composta.
VERDADE - Esta afirmativa é uma aberração matemática que nem merece comentários.

Portanto, a cláusula prevendo a Tabela Price gera o anatocismo que é ilegal e havendo ilegalidade nada impede que venha a ser judicialmente revisto, ainda que renegociado, conforme o venerando entendimento de nosso "Tribunal da Cidadania", ínsito no Recurso Especial n.º 205.532 — RS, em que foi relator o conspícuo Ministro Ruy Rosado de Aguiar:

Crédito rural — Juros — Limitação — Súmula n.º 596/STF. Revisão judicial de contratos bancários renegociados (possibilidade) — Capitalização permitida, quando pactuada — Comissão de permanência não prevista na legislação sobre crédito rural — TR permitida para a correção (ressalva do Relator). Recurso conhecido em parte e provido."

Importantes as lições extraídas do venerando voto:

> *"Admite-se a revisão dos contratos bancários elaborados um em substituição ao outro, com a renegociação da dívida através de termos aditivos, retificações ou confissões de dívida. Não existe no ordenamento jurídico nacional regra que determine a extinção do direito de promover a revisão judicial de cláusulas de contrato parcial ou integralmente cumprido, o que significaria limitar o exercício da defesa em juízo. O cumprimento de uma obrigação não é causa impeditiva de sua revisão judicial, pois o obrigado pode muito bem submeter-se à exigência extrajudicial para discutir em juízo os termos que lhe foram impostos. Tratando-se de uma relação negocial que se prolonga no tempo, em que a formação do débito finalmente apurado decorre de renovações de prazos e de condições, a partir de um contrato básico, parece bem evidente que a revisão do débito depende do reexame dos fatores anteriores que determinaram a última negociação, quando ela é a expressão dessa relação continuativa. Em se tratando de contratos bancários, com aditivos de retificação e de ratificação, todos os seus termos podem ser reexaminados em juízo, assim como nos contratos de abertura de crédito, com periódica apuração de saldo devedor e composição de dívida".*

Os aspectos sociais de que se reveste a matéria – habitação, as relações consumeristas que vieram ditar novos rumos em termos de contrato, o que veio a ser coroado com o novo Código Civil impõem ao Judiciário a revisão.

E sobre essa questão habitacional há venerandas decisões do colendo Superior Tribunal, aqui se destacando o RECURSO ESPECIAL N° 85521-PR, no qual foi relator o insigne Ministro JOSÉ DELGADO, onde o sensível Ministro nos dá uma aula sobre os aspectos sociais do contrato de habitação, acórdão assim ementado:

> *DIREITO CIVIL. CONTRATOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL VERSUS CLÁUSULAS DE REAJUSTE PELOS ÍNDICES APLICADOS À POUPANÇA LIVRE.*
> *1- "Nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação há de se reconhecer a sua vinculação, de modo especial, além dos gerais, aos seguintes princípios específicos:*
> *a)- o da transparência, segundo o qual a informação clara e correta e a lealdade sobre as cláusulas contratuais ajustadas, deve imperar na formação do negócio jurídico;*
> *b)- o de que as regras impostas pelo SFH para a formação dos contratos, além de serem obrigatórias, devem ser interpretadas com o objetivo expresso de atendimento às necessidades do mutuário, garantindo-lhe o seu direito de habitação, sem afetar a sua segurança jurídica, saúde e dignidade;*
> *c)- o de que há de ser considerada a vulnerabilidade do mutuário, não só decorrente da sua fragibilidade financeira, mas, também, pela ânsia e*

necessidade de adquirir a casa própria e se submeter ao império da parte financiadora, econômica e financeiramente muitas vezes mais forte;
d)- o de que os princípios da boa-fé e da eqüidade devem prevalecer na formação do contrato.
2 - Há de ser considerada sem eficácia e efetividade cláusula contratual que implica em reajustar o saldo devedor e as prestações mensais assumidas pelo mutuário pelos índices aplicados às cadernetas de poupança, adotando-se, conseqüentemente a imperatividade e obrigatoriedade do Plano de Equivalência Salarial.
3 - Recurso provido".

Transcreve-se v. acórdão da Quarta Câmara Cível do TA de Minas Gerais – apelação 0363603-7, relator o eminente juiz Alvimar de Ávila, julgamento de 07.08.2002:

AÇÃO ORDINÁRIA - PRESTAÇÃO DE CASA PRÓPRIA - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TR - INADMISSIBILIDADE - SEGURO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - VENDA CASADA - CLÁUSULA ABUSIVA. A TR não pode ser utilizada como fator atualizador do débito, por não ser índice de correção monetária, e, portanto, inaplicável aos contratos de financiamento provenientes do SFH. Nula é a cláusula contratual em que há imposição ao mutuário de seguro oferecido por empresa do mesmo grupo, diante da abusividade que retira o direito de livre escolha do consumidor. TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS - DISCUSSÃO DA DÍVIDA - IMPEDIMENTO DE INSCRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE CRÉDITO - TABELA PRICE - ILEGALIDADE - A antecipação de tutela initio litis é admissível diante da presença do requisito preceituado no art. 273, inciso I do CPC, sendo lícito que se defira a tutela para impedir durante a discussão da dívida em ação a inclusão do nome do devedor em cadastro restritivo de crédito. Em relação à chamada "Tabela Price", que se mostra excessivamente onerosa ao devedor, sua estipulação também deve ser considerada ilegal, pelo fato de violar o princípio consumerista da transparência.

Da mesma e colenda Câmara, mesmo e insigne relator, a apelação n.º 0351541-1, julgamento de 20.02.2002:

FINANCIAMENTO HABITACIONAL - SFH - CORREÇÃO MONETÁRIA - TR - INADMISSIBILIDADE - TABELA PRICE - ILEGALIDADE - SEGURO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR A TR não pode ser utilizada como fator atualizador do débito, por não ser índice de correção monetária, portanto, inaplicável aos contratos de financiamento provenientes do SFH. Em relação à chamada "Tabela Price", que se mostra excessivamente onerosa ao devedor, sua estipulação também deve ser considerada ilegal, pelo fato de violar o princípio consumerista da transparência. Nula é a cláusula contratual em que há imposição ao mutuário de seguro oferecido por empresa do mesmo grupo, diante da abusividade que retira o direito de livre escolha do consumidor.

619

Quando apreciou o REsp n.º 156.638-SP, relator o eminente Ministro WALDEMAR ZVEITER, decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme publicação no DJ de 05.04.99:

> *"MÚTUO BANCÁRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PROIBIÇÃO. PRECEDENTES.*
> *I – A capitalização de juros somente é permitida nos contratos previstos em lei, entre eles as cédulas e notas de crédito rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. Precedentes.*
> *II – Recurso conhecido e nessa parte, provido".*

Mais recentemente - REsp 258005/MG, no qual foi relator o insigne Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR , conforme publicado no DJ de 02.10.2000, p. 175, decidiu a colenda Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade:

> *"JUROS. Capitalização. Súmula 121/STF. Não se admite a capitalização dos juros, ainda que o credor tenha calculado o saldo devedor com o uso de taxa de juros inferior à convencionada.*
> *Recurso conhecido e provido".*

Não assiste razão aos Apelantes, todavia, quanto à consignatória. Em primeiro lugar, porque não se comprovou a recusa. Em segundo lugar porque a perícia constatou que houve mora intercorrente e em terceiro lugar porque não se possuia, com exatidão, o valor a ser depositado.

Assim sendo, constatado que a Tabela Price redunda em anatocismo, meu voto é no sentido de que se dê parcial provimento ao recurso para se julgar procedente o pedido quanto à modificação da cláusula QUINTA do contrato, expurgando a ilegalidade, condenada a empresa na devolução do valor indevidamente cobrado e apurados na perícia – fl. 495 (12764,36510 UFIRs), mantida a sentença quanto à improcedência da consignatória.

Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas, comando do art. 21 do Código de Processo Civil, que aqui se aplica.

Rio, 08 de outubro de 2003.

Desembargador NAMETALA MACHADO JORGE
Presidente - Voto

ADEMIR PAULO PIMENTEL
Desembargador
Relator

ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível n.° 20463/2001
Apelantes: SILVIO HENRIQUES e OUTRA
Apelada: BRASCAN IMOBILIÁRIA S.A.
Relator: Desembargador ADEMIR PAULO PIMENTEL
Classificação Regimental : 1

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto em face de julgado proferido nos autos da ação ordinária em que os Autores, ora Apelantes, pretendem a modificação da cláusula quinta do contrato de promessa de compra e venda do imóvel em questão. Alegam que o preço do imóvel deveria ter sido corrigido a partir de agosto de 1993, eis que a escritura foi assinada em 30 de julho do mesmo ano e, ainda, não deveria ter sido considerada a variação do ICC/RJ daquele mês e, da mesma forma, deveriam ter sido ajustadas as prestações mensais e intermediárias, requerendo, portanto, a restituição dos valores indevidamente cobrados pela utilização errada dos índices de correção monetária. Os Autores moveram paralelamente ação de consignação em pagamento, tendo por alvo o valor das prestações mensais e intermediárias, sob o fundamento de que a Ré se negou a fornecer o valor da prestação intermediária vencida em 05/01/1997, e o valor da prestação mensal vencida no mesmo dia.

Adota-se, na forma regimental, o relatório da sentença de fls. 310/314 que julgou improcedentes os pedidos, em ambas as ações, sendo que à Ré assiste o direito de cobrar, pela via executiva, o valor de seu crédito, devidamente apurado pelo expert do Juízo. Condenou os autores no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor de cada uma das ações.

Embargos de declaração acolhidos somente para corrigir erro material invocado, no tocante à numeração das prestações (36 e 37).

Razões nas fls. 320/327 em que os Apelantes postulam a reforma *in totum* da sentença eis que, no seu entendimento, se baseou apenas em laudo controverso e imparcial, sem que em nenhum momento a matéria de direito fosse decidida pelo Juízo monocrático que, ainda, ignorou a Lei Defensiva do Consumidor.

Contra-razões nas fls. 333/337 em prestígio do julgado.

Pelas razões alinhadas nas fls. 349/353 determinei a conversão do feito em diligência para fins de exame pericial cujo laudo se encontra nas fls. 472/496, manifestando-se os Apelantes nas fls. 527/528, pronunciando-se a Apelada nas fls. 530/536, impugnando o laudo, juntando laudo crítico e rogando que o perito esclareça os pontos nebulosos da perícia realizada, o que se concretizou nas fls. 568/570.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
609

O recurso é tempestivo – fl. 329, tendo sido devidamente preparado.

Através da decisão de fls. 349/353 e levando em conta as discrepâncias entre os laudos, nomeei, com base no art. 31, I e II, De nosso Regimento Interno, perito a fim de que apurasse se a Tabela Price resulta, ou não, em anatocismo na hipótese sub examinem, porquanto a jurisprudência ali reproduzida a tanto nos conduz.

Laudo pericial nas fls. 472/522, tendo sobre ele se pronunciado os Apelantes – fls. 527/528, enquanto que a Apelada o impugna nos termos da petição de fls. 530/536 ao tempo em que junta laudo crítico que se encontra nas fls. 538/566.

Esclarecimento do *expert* judicial nas fls. 568/572 onde ratifica o seu laudo.

Retorna a Apelada – fls. 576/580 e para que não se alegasse cerceamento de defesa ouviu-se o nobre perito que retornou aos autos nas fls. 582/585 e a respeito de cujas conclusões a Apelada se manifestou nas fls. 587/592 e 594/597.

É o relatório.

À veneranda revisão.

Rio, 18 de agosto de 2003.

ADEMIR PAULO PIMENTEL
Desembargador
Relator

COMARCA DA CAPITAL
VIGÉSIMA PRIMEIRA VARA CÍVEL

Processos nos: 97.001.077746-2 e 97.001.075532-6

Autor(es): **SILVIO HENRIQUES e DEISE DIAS REGO HENRIQUES**

Réu(s): **BRASCAN IMOBILIÁRIA S/A**

Ação: Rito ordinário - Consignação em pagamento

* SENTENÇA *

Os Autores ajuizaram ação de procedimento ordinário objetivando a modificação da cláusula quinta do contrato de promessa de compra e venda do imóvel sito na rua Macedo Ludolf nº 50, firmado em 30.07.93. Ressaltam que o preço do imóvel deveria ter sido corrigido a partir de agosto/93, pois a escritura foi assinada em 30 de julho; que não deveria ter sido considerada a variação do ICC/RJ desse mês; e que da mesma forma deveriam ter sido ajustadas as prestações mensais e intermediárias. Requerem, por fim, a restituição dos valores cobrados indevidamente, pela utilização errada dos índices de correção monetária. Documentos de fls. 12 e ss.

A Ré ofertou contestação de fls. 89 e ss, aduzindo que o pedido de revisão vem formulado quatro anos após a assinatura do contrato, atentando contra a segurança jurídica. Ressalta inexistir vinculação entre o preço do imóvel adquirido à vista com o preço decorrente de financiamento. Refuta a ocorrência dos pressupostos para a revisão do contrato. Documentos de fls. 99 e ss.

Réplica de fls. 103 e ss.

cod. 2.1

311

Paralelamente, os Autores ajuizaram ação de consignação em pagamento, tendo por alvo o valor das prestações mensais e intermediárias, sob fundamento de que a Ré se negou a fornecer o valor da prestação intermediária vencida em 05.1.97, e o valor da prestação mensal vencida no mesmo dia. Documentos de fls. 08 e ss.

Depósito inaugural de fls. 47.

A Ré consignada ofertou contestação de fls. 52 e ss. A Ré refuta ter recusado o recebimento dos valores consignados, ressaltando que os Autores vinham efetuando o pagamento por meio de depósitos em conta corrente. O último pagamento efetuado em favor da Ré ocorreu em 05.6.97. Ainda, aponta que o valor depositado veio despido dos encargos moratórios. Apresenta o valor total do débito para efeito de depósito complementar. Documento de fls. 59.

Réplica de fls. 64 e ss.

Diante da unidade procedimental, os atos processuais passaram a ser praticados nos autos da ação de rito ordinário.

Audiência de conciliação realizada em 25.03.98 (fls. 126). Não houve acordo. Decisão de saneamento, deferindo prova pericial contábil.

Laudo pericial de fls. 162 e ss., com esclarecimentos complementares de fls. 236 e ss.

Manifestação da Ré, às fls. 247 e ss.

Ainda, o *expert* apresentou informações adicionais, às fls. 299 e ss.

Manifestação dos Autores, às fls. 307 e ss.

É o relatório.

Decido:

Em primeiro lugar, impõe-se analisar o pedido deduzido na ação de rito ordinário, tendo por finalidade a modificação da cláusula quinta e seus itens, do contrato de promessa de compra e venda.

Sob o fundamento de nulidade da referida cláusula, contrariando as regras da Lei 8.078/90, o pedido dos Autores não viola o ato jurídico perfeito nem a necessária segurança das relações jurídicas.

De fato, sendo nula a referida cláusula, a mesma não poderia produzir efeitos, *ab initio*.

Dessa forma, não procede a objeção suscitada pela Ré em sua contestação.

A questão relativa à cobrança do resíduo inflacionário não favorece aos Autores.

Com efeito, de acordo com o v. Aresto do nosso Tribunal de Justiça, é legítima a cobrança da diferença de correção monetária, na hipótese, visando a garantir a paridade monetária do preço de aquisição:

> "...
> Estando prevista, no ajuste negocial, existente entre as partes, a cobrança de 'resíduos inflacionários' e ressalvando o §7°, do art. 28, da Lei n° 9.069, de 29.06.95, que, nas obrigações em cruzeiros reais, contraídas antes de 15 de março de 1994 e não convertidas em URV, o credor poderia exigir, decorrido um ano de conversão para o Real, ou no seu vencimento final, sua atualização na forma contratada, impõe-se a procedência da cobrança, considerando ser a correção monetária mera reposição do valor da moeda, nada acrescentando, em favor, do credor." (TJRJ, 15ª CC. , Ap. 17657/99, Rel. Des. Nilton Mondego de Carvalho, 09.12.99)

No que concerne à aplicação do índice de correção monetária anterior à data da celebração do contrato, apontou o *expert* do Juízo que o procedimento da Ré foi adequado, ao atualizar monetariamente o saldo devedor do preço e as parcelas do plano de pagamento a partir da assinatura do contrato, ou seja, 30.07.93 (fls. 169).

cod. 2.1

313

Da mesma forma, a perícia constatou que os índices de correção foram corretamente aplicados pela Ré, ou seja, adotou-se o índice da construção civil até a concessão do "habite-se", sendo a partir de então utilizado o IGPM-FGV (fls. 197).

E, quanto à utilização da Tabela Price, adverte o Dr. Perito que a adoção do sistema de amortização pela Tabela Price é uma prática operacional comum no mercado imobiliário, não revelando, tecnicamente, qualquer abuso ou vantagem indevida em favor do credor, de modo a provocar desequilíbrio na relação contratual (fls. 190).

Portanto, no entendimento deste Juízo, inexiste qualquer irregularidade no procedimento adotado pela Ré, na cobrança dos valores previstos no contrato, relativos à parte financiada do preço de aquisição do imóvel.

Destarte, não procede o pedido relativo à modificação da cláusula contratual e, conseqüentemente, não merece acolhida o pleito de repetição de quantias pagas indevidamente.

A seu turno, *data venia*, o pedido consignatório não pode ser acolhido.

O fundamento da pretensão consignatória repousa na recusa injusta do credor.

Contudo, a Ré refutou veemente na sua peça defensiva ter se recusado a receber os valores do financiamento.

De fato, os Consignantes não lograram comprovar, ainda que tenuamente, a recusa da Ré quanto ao recebimento dos valores cobrados em razão do financiamento do preço de aquisição do imóvel.

Ao revés, mais do que razoável a posição defensiva da Ré, quando acentua que não teria o menor interesse em recusar os valores que vinha cobrando até então, os quais vinham sendo pagos diretamente pelos Autores.

cod. 2.1

Indiscutível que o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito incumbe aos Autores, na forma do artigo 333, inciso I, do CPC. Não menos certo que, na presente sede consignatória, os Autores não se desincumbiram do *onus probandi* acerca da recusa manifestada pela Ré.

Portanto, não havendo prova da recusa, não poderiam os Autores obter a quitação das prestações inicialmente consignadas, sem o acréscimo dos encargos moratórios, vez que o respectivo depósito ocorreu após o vencimento das obrigações.

Ainda, poderiam os Autores valer-se da faculdade de complementar o depósito, acrescentando os encargos moratórios incidentes. Porém, os Autores não efetuaram o depósito complementar.

Portanto, impõe-se rejeitar a pretensão consignatória, não demonstrado o fundamento da consignação em pagamento, sendo que cabe à Ré receber as prestações relativas ao período da consignação, com o acréscimo dos encargos moratórios incidentes sobre as prestações 36 e 36, além da intermediária nº 06.

Outrossim, o Dr. Perito (fls. 304) observa que não foram depositados os valores relativos à prestação mensal nº 60 e à prestação semestral nº 10.

Isto posto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos deduzidos pelos Autores, em ambas as ações, sendo que à Ré assiste o direito de cobrar, pela via executiva, o valor de seu crédito, ressaltando-se que o valor das prestações (principal) foi devidamente apurado pelo *expert* do Juízo.

Condeno os Autores no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor de cada uma das ações.

P. R. I.

Rio de Janeiro, 25 de junho de 2.001.

SÉRGIO RICARDO DE A. FERNANDES
JUIZ DE DIREITO

5 - cod. 2.1

7535-651-0292

Reg: L. 271 fls. 84/88

03

ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO

679

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

Apelação Cível n.º 20463/2001
Apelantes: SILVIO HENRIQUES e DEISE DIAS REGO HENRIQUES
Apelada: BRASCAN IMOBILIÁRIA S.A.
Relator: Desembargador ADEMIR PAULO PIMENTEL
Classificação Regimental : I

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS. REJEIÇÃO.
I - O Art. 535 do CPC possibilita o acolhimento dos embargos de declaração quando houver no acórdão, obscuridade, contradição ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o tribunal;
II – Assim, limitando-se a Câmara a julgar procedente o pedido de revisão de cláusula e adotando a planilha com capitalização anual, afastando-se por conseguinte o anatocismo, não há que se falar em omissão;
III – Mantida a sentença quanto à consignatória, há que se aplicar o julgado naquilo que não conflitar com o laudo pericial, tal como cobrança de prestações, na medida em que o laudo pericial constatou crédito em favor dos Apelantes;
IV – Embargos de declaração rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os embargos de declaração opostos por BRASCAN IMOBILIÁRIA S.A. nestes autos de apelação cível n.º 20463/2001, em que são Apelantes SILVIO HENRIQUES e DEISE DIAS REGO HENRIQUES, sendo Apelada BRASCAN IMOBILIÁRIA S.A..

ACORDAM os Desembargadores que integram a Décima Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos, nos termos do voto do Relator.

RELATÓRIO

BRASCAN IMOBILIÁRIA S.A. pretende através dos embargos de declaração de fls. 612/614 suprir obscuridade e omissões que no seu entendimento ocorreram no acórdão de fls. 605/610.

Justifica que o acórdão está fundamentado exclusivamente na rejeição à aplicabilidade da forma da Tabela Price à espécie e adotou um dos modelos de planilha apresentado pelo *expert*. Que a questão do resíduo inflacionário não estaria passível de reforma, devendo ser sanada a omissão no escopo de compor o entendimento do Colegiado ao valor conseqüentemente definido, mormente porque a perícia determinada fora tão-somente para apurar o anatocismo.

618

Impõe-se, outrossim, ilidir a obscuridade no que tange aos valores depositados, porquanto o pedido consignatório foi julgado improcedente, não apenas em razão do fundamento de recusa injustificada, como também em decorrência de mora intercorrente. Portanto, a mora perdura, cabendo à Câmara definir o alcance do julgado no que tange à simples compensação do valor efetivamente recebido pela Embargante, após refeitos os cálculos mediante os exatos critérios definidos pelo decisum.

Por fim, requer seja igualmente submetida à apreciação e julgamento a possibilidade à luz da norma contida no art. 4º do Dec. 22.626/33, da acumulação anual aos saldos líquidos dos juros vencidos.

É o relatório.

VOTO

Não vemos, *data maxima venia*, obscuridade ou omissões no acórdão.

Consignou-se no julgado – fl. 605, que pretendem os Autores apenas a modificação da cláusula "Quinta" do contrato, revisados os juros da Tabela Price cobrados indevidamente, com a sua restituição.

Entendeu a Câmara que os aspectos sociais de que se reveste a matéria – habitação, as relações consumeristas que vieram ditar novos rumos em termos de contrato, o que veio a ser coroado com o novo Código Civil impõem ao Judiciário a revisão.

Constatado que a Tabela Price provoca o anatocismo, deu-se provimento ao recurso para se julgar procedente o pedido e modificar a cláusula QUINTA do contrato, expurgando a ilegalidade, condenada a empresa na devolução do valor indevidamente cobrado e apurados na perícia – fl. 495 (12764,36510 UFIRs), mais custas e honorários, estes calculados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Não há, por conseguinte, em se falar em resíduo inflacionário se a perícia apurou crédito em favor dos Apelantes e se a Embargante entende devidos os resíduos é matéria que não pode ser discutida nos angustos limites dos embargos de declaração.

Quanto à acumulação anual aos saldos líquidos dos juros vencidos, foi exatamente o que decidiu a Câmara quando adotou a planilha "B" – fl. 495:

> *"(...) com aplicação de índices com início em julho/93, capitalização de juros anualmente e sem cobrança de resíduos inflacionários anuais:*
> *(...)"*

619

Em conseqüência do valor a ser devolvido pela Embargante, também perde relevo a questão da consignatória, mesmo porque o acórdão manteve a sentença, devendo se observar o estabelecido na fl. 314, à exceção de cobrança de prestações à luz do que se apurou em a nova perícia.

A palavra omissão implica em deixar a decisão embargada de decidir algum ponto suscitado pela defesa ou pela acusação (*citra petita*).

O termo *obscuridade* implica em falta de clareza quanto ao pensamento expresso pelo juizo no *decisum*, dificultando sobremaneira o entendimento e a incerteza no que nele vem declarado, tornando-o ininteligivel e nas lições de BARBOSA MOREIRA, "*a falta de clareza é defeito capital em qualquer decisão*". Assim sendo, sempre que faltar clareza na exposição das razões de decidir, a ponto de uma pessoa capaz e esclarecida, mas estranha ao mundo jurídico, não conseguir compreender o julgado, caberá os embargos declaratórios.

Inexistindo qualquer das circunstâncias previstas no art. 535, do Código de Processo Civil, meu voto é no sentido de que se rejeitem os embargos.

Rio, 26 de NOV: de 2003.

Desembargador(a) Presidente / Voto

ADEMIR PAULO PIMENTEL
Desembargador
Relator