



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000007782

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1055648-36.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MCP 63 DESNVOLVIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA, é apelada RAISSA SANTOS GUSMÃO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FERNANDO REVERENDO VIDAL AKAOUI (Presidente sem voto), MIGUEL BRANDI E PASTORELO KFOURI.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

LUIZ ANTONIO COSTA

Relator

Assinatura Eletrônica

Voto nº 24/58630

Apelação Cível nº 1055648-36.2023.8.26.0100

Comarca: São Paulo

Juiz de 1ª Instância: Rogério Aguiar Munhoz Soares

Apelante: Mcp 63 Desenvolvimento Imobiliário Ltda

Apelado: Raissa Santos Gusmão

Apelação – Promessa de Compra e Venda de Imóvel – Sentença de parcial procedência – Aplicabilidade do CDC que não altera o julgado – Negócio firmado após a vigência da Lei 13.786/2018, portanto, aplicável ao caso – Resolução por culpa exclusiva da compradora – Inexistência de indícios de culpa da vendedora – Possibilidade de retenção de 50% do preço pago – Incorporação submetida ao regime de patrimônio de afetação – Hipótese do art. 67-A, § 5º, da Lei 4.591/1964, com alteração pela Lei 13.786/2018 – Pena convencional não abusiva, com limite previsto em lei – R. sentença reformada – Recurso provido.

Recurso de Apelação interposto contra r. sentença de fls. 454/457 que julgou procedente Ação de Rescisão Contratual c.c. Devolução de Quantias Pagas proposta pela Recorrida *“para declarar rescindido o contrato, condenando a ré a restituir 75% (setenta e cinco por cento) dos valores pagos a título de parcelas contratuais, sem incidência sobre o valor pago a título de corretagem, e de forma imediata. Os valores deverão ser restituídos com correção monetária desde o desembolso e juros de mora de 1% a partir do trânsito em julgado. Em razão da sucumbência recíproca, porém em maior parte da autora, fixo-a na proporção para 60% para a autora e 40% para a ré. Os honorários são fixados em 20% sobre o valor atualizado da condenação”*.

Recorre a Ré a fls. 477/488 requerendo a reforma da r. sentença, para que o percentual de retenção dos valores pagos seja de 50%, por se tratar de patrimônio de afetação, aplicando-se a Lei do Distrato. Requer também a determinação judicial de que os valores só sejam exigíveis após o prazo de 30 (trinta) dias da expedição do habite-se, nos termos legais.

Contrarrazões a fls. 494/515.

Comprovada a tempestividade e o recolhimento do preparo (fls. 490), recebo a Apelação nos seus regulares efeitos.

É o Relatório.

O presente recurso deve ser provido.

Ante as disposições constantes no contrato celebrado entre as partes *sub judice* e a submissão da Ré ao regime de patrimônio de afetação (fls. 84 e registro na matrícula do imóvel a fls. 483), ao caso deve ser aplicado o percentual de retenção previsto na Lei do Distrato.

Com efeito, há de se observar no caso que o compromisso de venda e compra foi celebrado no ano de 2022 e há a cláusula 6.1 do respectivo instrumento (fls. 284) que dispõe sobre multa de 50% das quantias pagas em caso de resolução por culpa do comprador.

Trata-se de multa que consiste em indenização prefixada, sendo devida à Autor, o que está de acordo com o art. 67-A, §5º da Lei 4.591/64, introduzido pela Lei 13.786/2018 (Lei do Distrato), em vigor desde antes da celebração do negócio.

Uma vez que celebraram o sobredito negócio jurídico após a vigência da Lei 13.786/2018, é plenamente aplicável ao caso.

Ainda que reconhecida a relação consumerista e aplicado o CDC ao caso, deve ser observado que o contrato celebrado continha cláusulas expressas a respeito dos direitos e obrigações das partes, com observância dos limites previstos com as alterações da Lei 13.786/2018.

Sendo incontroverso que foi o Autor comprador quem desistiu do negócio, e descabendo alegação de falta de informação a respeito dos termos do negócio, de rigor que a sentença seja mantida.

Cabe observar que não cabe a limitação da cláusula penal a 25% consoante o art. 67-A, II, da Lei 4.591/64, com a redação dada pela Lei 13.786/18.

A incorporação no caso está submetida ao regime de patrimônio de afetação e, dessa maneira, possível a aplicação da pena convencional em 50% da quantia paga, nos termos do art. 67-A, § 5º, da Lei 4.591/64, com a redação dada pela Lei 13.786/18.

“Art. 67-A. Em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente, este fará jus à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, atualizadas com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, delas deduzidas, cumulativamente:

*(...)§ 5º **Quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação**, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, **no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, admitindo-se, nessa hipótese, que a pena referida no inciso II do caput deste artigo seja estabelecida até o limite de 50% (cinquenta por cento) da quantia paga.**”*

Nesse sentido, julgado desta c. Corte:

Promessa de compra e venda de unidade autônoma. Pedido de rescisão contratual c.c. devolução de quantias pagas e indenização por danos morais. Procedência parcial. Desconstituição do ajuste, com determinação de devolução

de 50% dos valores pagos pela autora. Pleito de redução do percentual. Impossibilidade. Incorporação submetida ao regime do patrimônio de afetação. Entendimento em consonância com a Lei 13.786/2.018. Contrato firmado em abril de 2.021. Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal. Serviço de corretagem. Ciência da compradora acerca do valor pago a esse título. Demonstração. Devolução indevida. Recurso Especial Repetitivo 1.599.511. Danos morais. Não ocorrência de ilícito. Ofensa a direito de personalidade não caracterizada. Verba indevida. Sentença mantida. Recurso desprovido, com observação. A possibilidade de rescisão do compromisso de compra e venda pelo promitente comprador é prerrogativa que encontra ressonância no entendimento consolidado pela Súmula nº 1 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e prescinde de maiores discussões. Em relação ao percentual de retenção pela promitente vendedora, como posto na r. sentença, as disposições da Lei nº 13.786/2018 são aplicadas aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor, como na hipótese dos autos. Isto porque, o Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Unidade Autônoma e Outras Avenças foi celebrado em 21/04/2021 e, conforme consignado, o empreendimento está sob o regime de afetação, conforme Av. 6/9.476, registrada na matrícula no imóvel. Bem por isso, a retenção no percentual de 50% do valor pago está em consonância com a Lei 13.786/2018 e, desse sentir, é a

jurisprudência deste Tribunal (apelações 1011827-06.2020.8.26.0320 e 1033918-37.2021.8.26.0100; Relatores os Desembargadores Edson Luiz de Queiróz e Marcia Dalla Déa Barone). Em relação aos serviços de corretagem, restou demonstrado conhecimento da compradora quanto ao valor pago a esse título e, consoante já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.599.511, há "validade da cláusula contratual que transfere ao promitente comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem". Não há demonstração de ato ilícito praticado pela requerida, não restando evidenciada a alegação de falha na prestação de serviços. Bem por isso, à falta de elementos que caracterizem ato ilícito praticado pela vendedora, não há que se cogitar de indenização por dano moral. A autora não teve a honra atingida, nem foi submetida à situação humilhante ou vexatória passível de indenização. (TJSP; Apelação Cível 1034282-12.2021.8.26.0002; Relator (a): Kioitsi Chicuta; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/02/2022; Data de Registro: 24/02/2022) - destaquei

*APELAÇÃO – AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL – Promessa de compra e venda de bem móvel – Resolução do contrato por desistência da compradora – Em casos como o presente, fixou-se a possibilidade de retenção entre 10% e 25% das quantias pagas, revelando-se abusivas as cláusulas contratuais que determinem percentual superior – O art. 67-A, § 5º, da Lei nº 4.591/64, **somente permite pena de até 50% sobre os valores pagos pelo adquirente quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação**, inexistindo prova da existência de patrimônio de afetação registrado na matrícula do imóvel – Retenção em patamar condizente com as diretrizes supramencionadas, não tendo a apelante demonstrado que suas perdas e danos superariam tal montante, limitando-se a alegá-las genericamente – COMISSÃO DE CORRETAGEM – Consoante entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.599.511/SP), é válida a cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem, o que se verifica na hipótese vertente – Afastamento, então, da condenação à devolução do valor pago a título de*

corretagem — *Recurso parcialmente provido.* (TJSP; Apelação Cível 1003226-87.2021.8.26.0348; Relator (a): Hugo Crepaldi; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mauá - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/02/2022; Data de Registro: 24/02/2022)

Dessa maneira, a r. sentença deve ser reformada e deve haver a determinação da resolução do contrato firmado, por culpa exclusiva da compradora, com determinação de devolução das quantias pagas e retenção de 50% a título de pena convencional (à exceção da taxa de corretagem paga), o que tem respaldo legal e não pode ser reputado abusivo.

Do mesmo modo, o pagamento da Ré deve ser feito no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, nos termos do nos termos do art. 67-A, § 5º, da Lei 4.591/64, com a redação dada pela Lei 13.786/18.

Por consequência lógica do resultado acima exposto, também modifico os ônus sucumbenciais, fixando-os na proporção de 80% devidos pela Autora e 20% devidos pela Ré. Os honorários são fixados em 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Isto posto, **dou provimento** ao recurso.

Luiz Antonio Costa
Relator