



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000315108

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1007897-16.2023.8.26.0565, da Comarca de São Caetano do Sul, em que é apelante WGR CONSTRUTORA E INCORPORADORA SPE 02 OLÍMPIA LTDA, são apelados RONALDO SILVERIO FERREIRA e VALERIA DE CARVALHO REPOLHO FERREIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 29ª 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 Desembargadores NETO BARBOSA FERREIRA (Presidente) E SILVIA ROCHA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MÁRIO DACCACHE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1007897-16.2023.8.26.0565

Processo originário nº 1007897-16.2023.8.26.0565

Apelante: Wgr Construtora e Incorporadora Spe 02 Olímpia Ltda

Apelado: Ronaldo Silverio Ferreira e outro

Comarca: São Caetano do Sul

Juiz (a): Daniela Anholetto Valbao Pinheiro Lima

Voto nº 11464

Compromisso de compra e venda de fração de imóvel em regime de multipropriedade – Desistência do comprador – Ação de rescisão contratual cumulada com restituição de valores pagos – Sentença de parcial procedência – Inconformismo da ré – Negócio celebrado após a Lei do Distrato (Lei 13.786/2018) – Extinção do patrimônio de afetação – Conclusão das obras e constituição de condomínio – Aplicação da pena convencional de 25% da quantia paga, nos termos do artigo 67-A, II, da Lei 4.591/64, com as alterações promovidas pela Lei do Distrato – Juros de mora devidos desde o trânsito em julgado – Recurso parcialmente provido.

1. Versam os autos sobre **ação de rescisão contratual cumulada com restituição de quantia paga**, fundada em compromisso de venda e compra de fração de unidade imobiliária em regime de multipropriedade.

A **sentença** (p. 248/253 e 263) julgou parcialmente procedente a demanda, para o fim de “i) *declarar rescindidos os contratos de fls. 19/43, 44/71 e 72/110, a partir da data do ajuizamento da ação (09/10/2023), suspendendo desde já o pagamento de novas parcelas; ii) declarar a nulidade da cobrança da comissão da taxa administrativa; iii) declarar legítima a cobrança relativa à taxa de fruição*

prevista no contrato firmado entre as partes pelo uso das instalações pelos autores (fls. 32, cláusula sexta, alínea 10); iv) condenar a parte ré a restituir aos autores 80% do valor total pago, de uma só vez, acrescido de correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a partir do ajuizamento da ação, e juros de 1% ao mês, desde a citação”.

Em suas **razões recursais** (p. 266/283), a ré e ora apelante sustenta que opera sob o regime de incorporação imobiliária condicionada ao regime de afetação. A relação jurídica entre as partes é de natureza civil e não consumerista, visto que a destinação do imóvel é para obtenção de lucros, rendimentos através do pool de locação. Considerando que o distrato ocorreu por culpa do comprador, deve arcar com o pagamento das multas contratuais. Subsidiariamente, pretende a retenção não inferior a 30% dos valores já pagos. Pede, ainda, a retenção da comissão de corretagem; e a incidência dos juros de mora a partir do trânsito em julgado.

Contrarrazões (p. 289/295).

Recurso tempestivo e regularmente preparado.

De início, o recurso foi distribuído a 4ª Câmara de Direito Privado, que declinou da competência em razão da matéria (p. 298/299), motivo pelo qual vieram os autos.

É o relatório.

2. O recurso merece parcial acolhida.

O compromissário comprador propôs a presente ação, visando a rescisão do *“contrato particular de promessa de compra e venda de unidade imobiliária no regime de multipropriedade”* (p. 19/43), com a devolução de 80% da quantia paga, eis que não mais poderá arcar com as parcelas remanescentes.

A relação entre as partes é de consumo. O apelado não atua no ramo imobiliário e não há indício de conhecimento especializado nesse mercado. Ainda que o imóvel tenha sido adquirido para fins de investimento, ele se mostra vulnerável frente à apelante, presumindo-se a sua boa-fé na celebração do negócio.

Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, **“o adquirente de unidade imobiliária, mesmo não sendo o destinatário final do bem e apenas possuindo o intuito de investir ou auferir lucro, poderá encontrar abrigo da legislação consumerista com base na teoria finalista mitigada se tiver agido de boa-fé e não detiver conhecimentos de mercado imobiliário nem expertise em incorporação, construção e venda de imóveis, sendo evidente a sua vulnerabilidade. Em outras palavras, o CDC poderá ser utilizado para amparar concretamente o investidor ocasional (figura do consumidor investidor)”** (REsp 1.785.802/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª T., j. 19/2/2019).

Não se desconhece que o § 5º do artigo 67-A da Lei 4.591/64 possibilita, em caso de desfazimento do negócio, aplicação de pena convencional de até 50% da quantia paga, quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação.

A finalidade da norma é a de manter um volume maior de recursos junto à construtora e vinculados ao empreendimento, evitando-se maiores desfalques que ponham em risco a conclusão da obra.

Contudo, no presente caso, o empreendimento já está concluído, conforme se pode observar pelos documentos juntados pela apelante, quais sejam, a apresentação do “habite-se”, a individualização das unidades e instalação de condomínio (p. 171/180).

Portanto, o patrimônio de afetação constituído pela apelante em relação à unidade imobiliária objeto do contrato está extinto, conforme dispõe o art. 31-E, inc. I, da Lei n.º 4.591/1964.

Assim, o que vale é o disposto no inciso II do referido artigo 67-A, que estipula que a pena convencional não poderá exceder 25% da quantia paga.

Em casos semelhantes, este Tribunal de Justiça, em conformidade com o entendimento pacífico da Corte Superior,

tem reconhecido que um percentual correspondente a 25% sobre o valor atualizado das parcelas pagas mostra-se suficiente.

Referido percentual servirá para cobrir os custos que a empresa teve com a administração e comercialização do empreendimento, assim como representar uma multa compensatória pelo inadimplemento contratual. Incluem-se, também, no percentual de 25% as arras ou sinal e a comissão de corretagem.

Afinal, o imóvel será restituído à vendedora que poderá comercializá-lo novamente e o comprador, na verdade, desistiu do negócio por incapacidade financeira, evidenciada a boa-fé contratual.

Dessa forma, conforme o entendimento pacífico da Corte Superior e desta Câmara, o percentual de retenção fixado na origem deve ser elevado para 25%. Nesse sentido, confira-se:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. DISTRATO POR INICIATIVA DO COMPRADOR. PERCENTUAL DE RETENÇÃO. POSSIBILIDADE DE ADEQUAÇÃO. MESMO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 13.786/2018. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Com efeito, a Terceira Turma desta Corte

Superior firmou entendimento no sentido de ser possível a redução da cláusula penal ajustada nos limites autorizados pela lei quando, à luz das peculiaridades do caso concreto, sua aplicação se mostrar manifestamente excessiva tendo em vista a natureza e a finalidade do contrato em que disposta. Esse entendimento é aplicável inclusive a negócios entabulados após a aprovação da Lei n. 13.786/2018.

2. Ademais, o percentual de 25% da quantia paga como limite para a pena convencional em caso de distrato foi mantido mesmo após a vigência da Lei n. 13.786/2018.

3. Agravo interno improvido". (AgInt no AREsp n. 2.596.111/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 4/9/2024.)

“COMPRA E VENDA DE IMÓVEL AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS FRAÇÃO IMOBILIÁRIA MULTIPROPRIEDADE - Sentença de parcial procedência, autorizada a retenção do percentual de 25% para fins de cobertura das despesas administrativas decorrentes da rescisão operada por iniciativa da adquirente - Apelo da ré - Alegação de que necessária a manutenção dos termos do contrato, aduzindo inaplicabilidade do CDC e argumentando sobre a rescisão por culpa exclusiva da apelada, que desistiu do

contrato - Pretensão à incidência da retenção prevista contratualmente no percentual de 50% por se tratar de empreendimento submetido a patrimônio de afetação - Não acolhimento - Conclusão da obra e instalação do condomínio que extingue o patrimônio de afetação, de modo que aplicável a limitação de 25% prevista no art. 67-A, II, da Lei do Distrato - Fixação da retenção de valores pagos em 25% que encontra previsão legal, além de se coadunar com o entendimento fixado pela jurisprudência do STJ - Pretensão à aplicação da "taxa" de fruição e despesas condominiais desde a entrega do empreendimento - Possibilidade de cobrança, desde que provada efetiva fruição do imóvel pelo consumidor - Valores, contudo, que deverão ser proporcionais e limitados ao período de ocupação da unidade pela autora, a ser comprovada em liquidação de sentença - Incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação — Descabimento - Correção monetária incidente a partir da data do respectivo desembolso, mecanismo necessário para proteção do poder aquisitivo da moeda - Sentença reformada em parte, apenas para possibilitar eventual retenção da taxa de fruição e das despesas condominiais, caso comprovada efetiva ocupação da unidade pela autora, e de forma proporcional, a ser apurada em liquidação de sentença **Recurso parcialmente provido**". (TJSP; Apelação Cível 1083278-07.2022.8.26.0002; Relator (a): José Augusto Genofre Martins; Órgão

Julgador: 29ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 13ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/07/2024).

Por fim, os juros de mora devem incidir a partir do trânsito em julgado, e não da citação, porque foi o apelado quem pleiteou e deu causa à rescisão do contrato.

Conclusivamente, a sentença merece parcial modificação, para determinar que a restituição ao apelado corresponda a 75% dos valores pagos, bem como consignar que os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado desta decisão, nos termos da fundamentação, ficando mantida no mais.

3. Diante do exposto, **proponho o parcial provimento do recurso.**

MÁRIO DACCACHE
Relator