



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000429511

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005501-74.2024.8.26.0066, da Comarca de Olímpia, em que é apelante WGR CONSTRUTORA E INCORPORADORA – SPE 01 LTDA, são apelados NILVA MARIA PEIXOTO e JOÃO PAULO DE ARAUJO ANDRADE.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 34ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GOMES VARJÃO (Presidente) E ANTONIO NASCIMENTO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

ISSA AHMED

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº: 39.433

Apelação nº: 1005501-74.2024.8.26.0066

Comarca: Olímpia – 1ª Vara Cível

Apelantes: WGR Construtora e Incorporadora SPE 01 Ltda.

Apelados: Nilva Maria Peixoto e João Paulo de Araújo Andrade

Juiz Prolator: Matheus Cursino Villela

RECURSO DE APELAÇÃO. (i) Ação de rescisão contratual c/c restituição de quantias pagas. Promessa de compra e venda, em regime de multipropriedade, de unidade em empreendimento hoteleiro. (ii) Sentença de parcial procedência, declarando a rescisão do negócio jurídico e condenando a ré à restituição de 75% das quantias comprovadamente pagas. (iii) Insurgência da ré. Irresignação impróspera. (iv) Relação jurídica entabulada entre as partes com nítida natureza consumerista, a atrair a incidência do Código de Defesa do Consumidor à espécie. (v) Ainda que se trate de incorporação submetida ao regime do patrimônio de afetação, faz-se necessário harmonizar a lei nº 13.786/2018 com o Código de Defesa do Consumidor e com o Código Civil. Retenção de 50% dos valores pagos que, nesse contexto, se revela abusiva, porque impõe ao consumidor obrigação manifestamente onerosa. Devolução de 75% do que foi pago que se revela razoável e proporcional. (vi) Desacerto da pretensão recursal de dedução dos valores pagos a título de comissão de corretagem daqueles a serem restituídos aos autores-apelados. Falta de clareza no instrumento contratual a respeito dos beneficiários pelo dito comissionamento, sua participação na compra e venda, e a final participação da comissão na composição do preço do negócio jurídico. Inteligência da tese vinculante firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema nº 938. (vii) Valores que devem ser ressarcidos aos apelados com correção monetária computada desde o desembolso de cada parcela paga, conforme jurisprudência consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça. (viii) Acerto da condenação exclusiva da ré nos ônus sucumbenciais, *ex vi* do artigo 86, parágrafo único, do CPC. (ix) **Recurso desprovido.**

Trata-se de recurso de apelação interposto por WGR CONSTRUTORA E INCORPORADORA SPE 01 LTDA. contra a r. sentença de fls. 244/248, que decretou a parcial procedência da *ação de rescisão contratual c/c devolução de valores* promovida em seu desfavor por NILVA MARIA PEIXOTO e JOÃO PAULO DE ARAÚJO ANDRADE, ora apelados.

O dispositivo se encontra vazado nos seguintes termos:

“Ante o exposto, confirmo a liminar deferida e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, o que faço para:

a) DECLARAR rescindido o contrato firmado entre as partes, bem como abusivas as disposições contratuais referentes ao desfazimento dos contratos, nos termos da fundamentação;

b) CONDENAR a parte requerida à devolução de 75% (setenta e cinco por cento) das quantias pagas pela parte autora, incluídas as arras e a comissão de corretagem.

A correção monetária e os juros de mora terão incidência nos termos do art. 389 e do art. 406, ambos do Código Civil, com a observância das alterações efetivadas pela Lei n° 14.905/2024, da seguinte forma:

i) até o dia 27/08/2024 (dia anterior à entrada em vigor da Lei n° 14.905/2024), a correção monetária será feita com base na Tabela Prática do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e os juros de mora serão de 1/% ao mês;

i) a partir do dia 28/08/2024 (início da vigência da Lei n° 14.905/2024), o índice a ser utilizado será: a) o IPCA-IBGE, quando incidir apenas correção monetária; b) a taxa SELIC, deduzida do IPCA-IBGE, quando incidir apenas juros de mora; c) a taxa SELIC, quando incidir conjuntamente correção monetária e juros de mora.

Confirmo a tutela de urgência (fls. 106/107).

Ante a maior sucumbência, condeno a parte requerida ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como

honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) do valor da condenação.”

No arrazoadado de fls. 251/269, a ré, objetivando a reversão do julgado, argumenta, em suma, que: **(i)** o empreendimento imobiliário, de finalidade hoteleira, está sujeito ao regime de patrimônio de afetação, regida pela lei nº 4.591/1964, afastando-se a incidência do Código de Defesa do Consumidor à espécie – até porque a aquisição do bem pelos autores-apelados se daria com o propósito de investimento, de natureza eminentemente cível; **(ii)** em bases tais, justificável e necessária a retenção, pela apelante, de 50% das quantias pagas pelos apelados, seja como forma de compensação pela desistência imotivada do negócio jurídico, seja ainda para resguardo dos interesses dos demais adquirentes, que pagam pontualmente suas prestações e aguardam a emissão do habite-se; **(iii)** anota que tanto a celebração do negócio jurídico quanto o pedido de rescisão se deram já na vigência da Lei do Distrato, a qual permite a retenção de até 50% das quantias pagas; **(iv)** sustenta o descabimento da correção monetária a partir do desembolso de cada parcela, mas sim a partir da propositura do feito, a teor do artigo 1º, § 2º, da lei nº 6.889/1981; **(v)** aduz que valores pagos a título de comissão de corretagem devem ser deduzidos do cálculo de restituição; **(vi)** por fim, defende que, tendo o feito sido julgado parcialmente procedente, era caso de condenação dos autores-apelados ao pagamento de verba honorária de sucumbência em prol dos patronos da apelante, a ser calculada sobre o proveito econômico obtido pela ré.

Recurso tempestivo e preparado.

Contrarrazões às fls. 309/319, pelo desprovimento do apelo.

Sem oposição ao julgamento virtual.

É O RELATÓRIO.

Conheço do recurso, porque tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade.

Consta do relatório da r. sentença de fls. 244/248, aqui adotado:

“Trata-se de “ação de rescisão contratual c/c devolução de valores” ajuizada por NILVA MARIA PEIXOTO e outro, em face de WGR CONSTRUTORA E INCORPORADORA SPE 01 LTDA. Narra a inicial de fls. 1/10 que os autores adquiriram em regime de multipropriedade, através de instrumento de promessa de compra e venda, uma fração ideal indivisível de 0,3194% da Unidade Habitacional 1013, pavimento 10, fração H, Bloco A, sob o registro de incorporação R-6, matrícula 51.592, do empreendimento denominado “Royal Prime Thermas Resort.”

Sustentou que o preço pactuado pela fração ideal indivisível da unidade foi de R\$ 68.988,50 (sessenta e oito mil, novecentos e oitenta e oito reais e cinquenta centavos), sendo que 14% (quatorze por cento) desse valor, ou seja R\$ 9.658,44 (nove mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e quarenta e quatro centavos) que foi pago à título de arras/sinal em 14 (quatorze) parcelas, tendo como saldo remanescente o montante de R\$ 59.330,06 (cinquenta e nove mil, trezentos e trinta reais e seis centavos) a ser pago em 86 (oitenta e seis) parcelas.

Expôs que até o momento do protocolo da inicial os autores efetuaram todas as parcelas do valor estabelecido como arras/sinais e mais 8 (oito) parcelas relativas ao preço do contrato, perfazendo o importe de R\$ 15.177,48 (quinze mil,

cento e setenta e sete reais e quarenta e oito centavos) e que, em face de dificuldade financeira, o contrato objeto desta lide, tornou-se demasiadamente oneroso.

Destacou que o empreendimento ainda não foi finalizado, portanto, a parte autora não exerceu direito de fruição.

Requer a declaração da rescisão contratual; a condenação da parte requerida para restituir a integralidade da quantia paga ou subsidiariamente restituir 90% (noventa por cento) dos valores pagos. Juntou documentos de fls. 11/104.

Houve decisão deferindo a tutela de urgência pleiteada pela parte autora, para determinar que a empresa ré se abstenha de realizar a cobrança das parcelas vincendas do contrato firmado e negativar o nome da parte autora junto aos órgãos de proteção ao crédito. Foi deferida a justiça gratuita (fls. 106/107).

Devidamente citada, a parte requerida apresentou contestação alegando incompetência absoluta e relativa. Aludiu que em 14 de agosto de 2022, as partes celebraram instrumento de compra e venda, sendo ajustado o valor de R\$ 68.988,50 (sessenta e oito mil, novecentos e oitenta e oito reais e cinquenta centavos), tendo adimplindo com o valor de R\$ 15.177,48 (quinze mil, cento e setenta e sete reais e quarenta e oito centavos), relatou que a parte requerente não apresentou justificativa plausível para ensejar a rescisão contratual. Requereu a condenação da requeute em multa pactuada no contrato e subsidiariamente que seja observada a Lei de Distrato ou, alternativamente, que seja aplicado o percentual de retenção não inferior a 25% (vinte e cinco) por cento. Requer a improcedência do(s) pedido(s). Juntou documentos às fls. 136/205.

Oportunizou-se a réplica e a especificação de provas à fl.

206.

À fl. 209 a parte ré informou que não possui novas provas a produzir.

Réplica às fls. 210/222.

Sobreveio decisão de fls. 235/237, acolhendo a preliminar de incompetência territorial e declinando a redistribuição dos autos.”

Pois bem.

A irresignação não prospera.

A despeito dos esforços argumentativos da ré-apelante, a relação jurídica entabulada entre as partes é de nítida natureza consumerista, a atrair a incidência das disposições contidas no Código de Defesa do Consumidor à espécie.

Sobre a possibilidade de distrato e de restituição de valores pagos pelo promitente comprador, bem obtemperou o DD. Desembargador James Siano, relator do recurso de apelação nº 1000583-53.2019.8.26.0114 (j. 02/04/2019), em que examinada situação análoga à dos autos:

“O distrato pelas partes é possível, mas não pode se dar com o perdimento integral dos valores pagos à promitente vendedora, que também não tem o direito de retê-los integralmente.

Neste caso, em que se opera a rescisão, é cabida a devolução dos valores almejados pelo autor, em vista dos direitos do consumidor.

Diante desse cenário, neste caso específico, ante o que foi decidido pela sentença, adequado se afigura o percentual de

devolução de 80% do que foi pago pelo compromissário comprador, a fim de reter a ré 20%, encontrando supedâneo nos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da vedação ao enriquecimento sem causa justificada. Servirá o valor retido para cobrir as despesas administrativas e com publicidade, entre outras.

Observa-se que o imóvel voltará à esfera da vendedora, podendo negociá-lo e obter os lucros do negócio jurídico.”.

Quanto ao percentual a ser restituído, acertada a r. sentença ao estabelecer que a restituição se limite ao percentual de 25% sobre os valores desembolsados.

Sobre a matéria, pertinentes as colocações feitas pelo DD. Desembargador Sá Duarte, relator da apelação nº 1001430-83.2022.8.26.0006 (j. 16/04/2024):

“Com efeito, no tocante à multa compensatória prevista para os casos de rescisão contratual por culpa do comprador, a despeito de se tratar de incorporação submetida ao regime do patrimônio de afetação, entendo que a aplicação dos ditames da Lei Federal nº 13.786/2018, que prevê a possibilidade de devolução de até 50% da quantia paga, deve ser interpretada e ponderada conjuntamente com as normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor. Possível, ainda, a revisão da cláusula penal com fundamento no artigo 413, do Código Civil, apresentando-se clara, no presente caso, a abusividade da previsão contratual de estipulação da penalidade pelo teto previsto na mencionada Lei.

Vale ressaltar que não houve demonstração, pela apelada, da necessidade de fixação da penalidade no percentual máximo, do que resulta a conclusão, mais favorável ao

consumidor, de que o percentual fixado pelo douto Juízo a quo (25% do valor total pago pela autora pelo preço do imóvel) mostra-se suficiente para reposição de eventuais perdas da construtora com a rescisão do contrato, mesmo porque ela poderá revender a unidade imobiliária, repondo, dessa forma, os gastos com a promoção e publicidade do empreendimento, de modo que não há se cogitar de prejuízo com a rescisão do contrato firmado, destacando-se que restou assegurada na r. sentença, ainda, a retenção dos valores relativos à comissão de corretagem.”

Como se vê, o percentual fixado pelo i. magistrado sentenciante se coaduna aos valores praticados na jurisprudência desta E. Corte Estadual, não comportando reparos, seja para majorá-lo, seja para reduzi-lo.

Em relação à comissão de corretagem, sedimentou-se, com o julgamento do REsp nº 1.599.511/SP, paradigmático para o Tema de Recursos Repetitivos nº 938, o entendimento de que é válida a cláusula, presente em contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, que transfira ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem, “*desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem*”.

O “Quadro Geral – Resumo” de fls. 155/159 não traz menção clara à obrigação dos promitentes compradores em arcarem com o custeio da comissão de corretagem. Limita-se a indicar comissionamento no importe de 10% do valor total da compra e venda, apontando os nomes de três indivíduos (Weslei, “promotor MKT”; Denis, “Liner”; e Lilian, “Closer”), sem esclarecer qual teria sido sua precisa participação no negócio, e sem maiores considerações quanto à composição final do preço com a tal comissão.

Logo, conforme inteligência do Tema nº 938/STJ, desautorizada a exclusão, dos valores a serem restituídos aos autores, das quantias supostamente desembolsadas a título de comissão de corretagem.

De mais a mais, os valores devem ser ressarcidos aos apelados com correção monetária computada desde o desembolso de cada parcela paga, conforme jurisprudência de há muito consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

“(...) Esta Corte tem entendimento de que, 'em caso de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel, a correção monetária das parcelas pagas, para efeitos de restituição, incide a partir de cada desembolso' (REsp 1305780/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 4/4/2013, DJe 17/4/2013). (...)” (AgRg no AgRg no REsp nº 913.224/RJ, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, STJ, j. 18/08/2015, DJe de 26/08/2015)

“CONTRATO DE COMPRA E VENDA. RESCISÃO. RESTITUIÇÃO DE PRESTAÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECONHECIDO O DIREITO A RESTITUIÇÃO DAS PRESTAÇÕES PAGAS, INCIDE A CORREÇÃO MONETARIA DESDE AS DATAS EM QUE EFETUADOS OS RESPECTIVOS PAGAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGOU PROVIMENTO.” (AgRg no Ag nº 46.601/MG, Rel. Ministro Costa Leite, Terceira Turma, STJ, j. 10/05/1995, DJ de 04/09/1995, p. 27828.)

Finalmente, sem razão a apelante no que diz respeito à distribuição dos ônus da sucumbência, carreados com exclusividade à ré a teor do comando contido no parágrafo único do artigo 86 do CPC, eis que a requerida fora, sem sombra de dúvidas, derrotada em maior parte na lide.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Desprovida a apelação, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, majora-se a verba honorária de sucumbência de 10% para 13% sobre o valor atualizado da condenação.

Tem-se por prequestionada, e reputa-se não violada, toda a matéria constitucional e infraconstitucional invocada, anotando-se a desnecessidade de menção expressa a todos os dispositivos legais e argumentos trazidos pelas partes, conforme entendimento pacífico dos Colendos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

ISSA AHMED
RELATOR