



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1010097-37.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Rescisão do contrato e devolução do dinheiro**
 Requerente: **Elaine Teixeira de Paulo Santos**
 Requerido: **Agraben Administradora de Consórcios Ltda e outros**

Vistos.

Elaine Teixeira de Paulo Santos ajuizou declaratória de rescisão contratual com pedido de restituição de valores pagos contra **Agraben Administradora de Consórcios Ltda, Novamoto Veículos Ltda, Adhmar Benetton Júnior, Gonçalo Agra de Freitas e Luiz Haroldo Benetton**. Alega, em síntese, ter firmado contrato de adesão junto ao estabelecimento comercial da ré Novamoto para aquisição, por meio de consórcio, de uma motocicleta *Honda CG 160 FAN ESDi Kit*, Grupo A755, Cota 765, cujo pagamento restou estabelecido em 48 (quarenta e oito) meses. Disse que após efetuado 07 (sete) pagamentos foi surpreendida com um comunicado de liquidação extrajudicial da empresa administradora do consórcio, a ré Agraben e que por isso, em razão de impossibilidade de ser contemplada, postulou a declaração de rescisão do contrato com a condenação dos réus à devolução dos valores pagos, com acréscimo de correção monetária e juros de mora. Juntou documentos.

Os réus foram citados e contestaram o pedido.

A ré Agraben Administradora de Consórcios Ltda – em liquidação extrajudicial alegou, preliminarmente, a falta de interesse de agir. No mérito, discorreu sobre a forma da restituição pleiteada pelo consorciado, indicando o valor que deve ser devolvido à autora. Disse que está em processo de liquidação extrajudicial, onde objetiva buscar uma solução mercadológica para sua situação. Ao final, em razão da liquidação extrajudicial, pugnou pela observância da Lei nº 6.024/1974, particularmente no que se refere aos juros de mora.

Por sua vez, os réus Novamoto Veículo Ltda, Adhmar Benetton Júnior, Gonçalo Agra de Freitas e Luiz Haroldo Benetton alegaram, em resumo, a ilegitimidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

passiva dos réus sócios da pessoa jurídica demanda, porque é necessária prévia desconsideração da personalidade jurídica. Em relação à ré Novamoto, a ilegitimidade se dá devido a ela não ser a administradora do consórcio, única responsável pelo pedido de restituição. Postulou a improcedência do pedido.

A autora apresentou réplica.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O pedido comporta julgamento imediato, nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, pois as alegações das partes e os documentos juntados bastam para o pronto desate do litígio.

A preliminar de falta de interesse processual não comporta acolhimento, pois a disposição do artigo 18, alínea *a*, da Lei nº 6.024/74 não pode ser interpretada de forma literal, afastando-se sua incidência nas hipóteses em que o credor ainda busca obter declaração judicial a respeito do seu crédito e, conseqüentemente, a formação de título executivo.

O provimento judicial obtido na fase de conhecimento não implica qualquer redução do acervo patrimonial da massa objeto de liquidação, justamente porque ainda inexistente título executivo judicial que possa ser levado à execução ou habilitação junto à massa liquidanda, ao menos de forma definitiva.

Neste sentido: *a suspensão das ações e execuções ajuizadas em desfavor de instituições financeiras sob regime de liquidação extrajudicial e o veto à propositura de novas demandas após o decreto de liquidação (art. 18, "a", da Lei 6.024/1974) não alcançam as ações de conhecimento voltadas à obtenção de provimento judicial relativo à certeza e liquidez do crédito. A liquidação extrajudicial é uma modalidade de execução concursal, e a regra prevista no art. 18, "a", da Lei 6.024/1974 tem por escopo preservar os interesses da massa, evitando o esvaziamento de seu acervo patrimonial, bem como assegurando que seja respeitada a ordem de preferência no recebimento do crédito. Por isso é que a interpretação do dispositivo não deve ser feita de forma literal, mas sim com temperamento, afastando-se sua incidência nas hipóteses em que o credor ainda busca obter uma declaração judicial a respeito do seu crédito e, conseqüentemente, a formação*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

do título executivo, que, então, será passível de habilitação no processo de liquidação. Esse entendimento, aplicado às hipóteses de suspensão de ações de conhecimento ajuizadas antes do decreto de liquidação, igualmente tem incidência para afastar o óbice ao ajuizamento de ações a ele posteriores. O dispositivo legal em exame não pode ser interpretado de forma a impedir a parte interessada de buscar judicialmente a constituição do seu pretense crédito, até porque o provimento judicial a ser obtido na ação de conhecimento não terá o condão de redundar em qualquer redução do acervo patrimonial da massa objeto de liquidação. Precedentes citados: REsp 1.105.707-RJ, Terceira Turma, DJe de 1º/10/2012; e AgRg no Ag 1.415.635-PR, Quarta Turma, DJe de 24/9/2012. (REsp 1.298.237-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 19/5/2015, DJe 25/5/2015).

Por isso, a demanda é oportuna e necessária, devendo prosseguir até a constituição do título executivo judicial para que seja posteriormente levado à habilitação pela parte credora e na via própria.

Outrossim, também não merece acolhida a alegação de ilegitimidade invocada pela corré Novamoto Veículos Ltda, uma vez que captar clientes para a administradora do consórcio, ou seja, fazer a venda dos planos de consórcio aos consumidores, lhe trouxe a condição de agente que passou a fazer parte da cadeia de fornecimento, passando a responder por eventuais danos causados aos consorciados, até mesmo por força da teoria da aparência, de forma solidária com a corré Agraben Administradora de Consórcios Ltda, nos exatos termos do artigo 7º, parágrafo único e 28, § 3º, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido: *Apelação – Consórcio para a aquisição de bem móvel – Ação de desfazimento de negócio jurídico c.c. pedido de restituição dos valores pagos por conta do negócio – Decretação da liquidação extrajudicial da administradora de consórcio – Sentença de acolhimento do pedido apenas em face da administradora de consórcio – Irresignação, da autora, procedente – Hipótese em que a administradora de consórcio e a distribuidora de veículos corré, integrantes do mesmo grupo econômico, agiam em nítida parceria, no interesse empresarial de ambas – Quadro retratando relação de "consórcio" entre tais sociedades empresárias, na acepção atribuída ao termo*


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

*pelo art. 28, §3º, do CDC – Precedentes – Situação dos autos em que também tem lugar a corresponsabilização solidária dos sócios gerentes da administradora, seja por aplicação do texto expresso do art. 5º, §2º, da Lei 11.795/08, seja do art. 28, "caput", do CDC, haja vista o ato de decretação da liquidação extrajudicial da entidade ter assentado que isso se deveu a graves violações à lei e aos estatutos da instituição – Sentença parcialmente reformada, para estender a condenação aos corréus/apelados. Dispositivo: Deram provimento à apelação. (TJSP. Apelação nº 1006980-73.2016.8.26.0037. Rel. Des. **Ricardo Pessoa de Mello Belli**; Comarca: Araraquara; Órgão julgador: 19ª Câmara de Direito Privado; j. 20/03/2017).*

E, no tocante à responsabilidade dos réus pessoas naturais, sócios das pessoas jurídicas demandadas, tem aplicação o artigo 5º, § 2º, da Lei 11.795/2008: Os diretores, gerentes, prepostos e sócios com função de gestão na administradora de consórcio são depositários, para todos os efeitos, das quantias que a administradora receber dos consorciados na sua gestão, até o cumprimento da obrigação assumida no contrato de participação em grupo de consórcio, por adesão, respondendo pessoal e solidariamente, independentemente da verificação de culpa, pelas obrigações perante os consorciados.

Como se vê, a responsabilidade pessoal dos sócios decorre do especial tratamento legislativo dado à relação jurídica celebrada entre as partes. Além disso, é objetiva por independe de culpa das pessoas naturais jungidas à administradora do consórcio.

Ainda que assim não fosse, seria caso de aplicação do artigo 28, caput e seu § 5º, do Código de Defesa do Consumidor: O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. § 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Isso porque, está bem clara a má administração exercida pelos responsáveis pela empresa administradora do consórcio, além do real obstáculo ao ressarcimento dos valores devidos a todos os consorciados. O ato do Banco Central que decretou a liquidação extrajudicial da empresa o fez em razão *do comprometimento patrimonial e financeiro da administradora de consórcios e de graves violações às normas legais e estatutárias que disciplinam a atividade da instituição* (fl. 70), o que autoriza a aplicação do dispositivo mencionado.

No mérito, não há controvérsia sobre a contratação da operação de consórcio, sobre a atual condição da ré, a qual se encontra sob liquidação extrajudicial, e do direito da autora de desistir do consórcio. É fato que o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido no Recurso Especial nº 1.119.300/RS, processado na sistemática dos recursos repetitivos, definiu a seguinte tese: *É devida a restituição de valores vertidos por consorciado desistente ao grupo de consórcio, mas não de imediato, e sim em até trinta dias a contar do prazo previsto contratualmente para o encerramento do plano.*

Contudo, a situação tratada no caso em testilha é diversa, porquanto envolve administradora de consórcio em situação de liquidação extrajudicial. Ao contrário dos casos em que os grupos de consórcio estão em pleno andamento, sendo a desistência mera opção do consorciado, no presente feito a extinção do contrato é certa, pois o descumprimento da avença por parte das rés está bem positivado, ante a manifesta impossibilidade de entrega do bem móvel ao consorciado, de modo que a devolução das quantias pagas pela autora deve ser imediata e, além disso, integral.

Neste sentido: *RESTITUIÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS. Valores que devem ser objeto de devolução integral, ante o manifesto inadimplemento contratual da administradora de consórcios.* (TJSP. Apelação nº 0044063-81.2012.8.26.0005, 24ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. **Claudia Grieco Tabosa Pessoa**, j. 05/11/2015). E ainda: *CONSÓRCIO. BEM IMÓVEL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. 1. Prevaleceu, na hipótese, a tese de que a rescisão do contrato se deu por culpa da administradora e não por desistência deliberada do consorciado. 2. Sendo assim, cabível a restituição imediata e integral dos valores pagos pelo consumidor (...) 5. Recurso da autora provido em parte, desprovido o do réu.* (TJSP. Apelação nº


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

0001376-82.2011.8.26.0439, 16ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. **Melo Colombi**, j. 24/06/2014).

Há necessidade de restituição imediata e integral de todas parcelas liquidadas, logo, sem a dedução de taxa de administração, fundo comum do grupo, multa, juros e seguro de vida, porque a espécie não envolveu desistência unilateral do consorciado ou de exclusão do grupo, mas de resolução do contrato por culpa da administradora do consórcio, incidindo ao caso o artigo 475, do Código Civil: *A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos.*

Na inicial, a parte autora promoveu apenas a atualização monetária das quantias por ela pagas no decorrer da relação contratual e não há dúvida acerca deste fato (pagamento), impondo-se o acolhimento do pedido tal como formulado.

Com relação à incidência dos juros de mora e da correção monetária, igualmente, o entendimento prevalente é o de que a lei não veda sua estipulação, apenas determina sua inexigibilidade contra empresa em liquidação extrajudicial, enquanto não quitado integralmente o passivo. Portanto, é possível a fixação tal como operada nesta sentença, cabendo a análise acerca de sua exigibilidade no momento de eventual habilitação do crédito.

De fato, os juros moratórios são devidos mesmo após a decretação da liquidação extrajudicial, conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça: *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que a liquidação extrajudicial não interrompe a contagem dos juros moratórios, haja vista a possibilidade de sua fluência a partir da decretação da quebra, existindo ativo suficiente para o pagamento do passivo* (AgRg no AREsp 2.338/GO, Rel. Min. **Sidnei Benetti**, 3ª Turma, j. 19/03/2013), e devem ser contados da citação, momento da constituição em mora.

E a correção monetária também é devida, a partir do desembolso, porquanto aplicável a súmula 35 do colendo Superior Tribunal de Justiça: *Incidirá correção monetária sobre as prestações pagas, quando de sua restituição, em virtude da retirada ou exclusão do participante de plano de consórcio.* Se há correção monetária na hipótese de desistência


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

ou exclusão do participante de plano de consórcio não faria o menor sentido sua exclusão no caso dos autos, uma vez imputada aos réus a culpa pelo inadimplemento da obrigação contratada.

No que toca à gratuidade de justiça pleiteada pela administradora do consórcio, tem-se que a liquidação extrajudicial, por si só, não é suficiente para demonstrar que a empresa faz jus ao benefício, devendo haver a comprovação da impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais sem comprometer sua existência e continuidade das atividades. Considerando que os documentos apresentados não são capazes de demonstrar a condição de necessidade da liquidanda, o pedido deve ser indeferido, por ora, ao menos até que se possa demonstrar o contrário.

É certo que, nos termos da súmula 481, do colendo Superior Tribunal de Justiça *faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*, aplicação que objetiva resguardar as garantias de acesso à justiça e da prestação de assistência jurídica integral, previstas respectivamente nos incisos XXXV e LXXIV, do artigo 5º, da Constituição da República.

Então, para concessão do benefício da gratuidade é necessário que a pessoa jurídica demonstre sua absoluta impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais, sob pena de desvirtuamento das finalidades do instituto, o que não pode ser tolerado.

Ante o exposto, **julgo procedente o pedido, para condenar os réus, solidariamente, a restituir à autora a quantia de R\$ 1.834,60 (um mil, oitocentos e trinta e quatro reais e sessenta centavos), com correção monetária, utilizada a tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar do ajuizamento da ação, que correspondente à última atualização, e juros de mora, de 1% ao mês, contados da citação. Em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, caberá à autora habilitar seu crédito no procedimento de liquidação extrajudicial, em relação à ré Agrabem.**

Condeno os réus ao pagamento das custas processuais respectivas e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

honorários advocatícios, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, quantia que está em consonância com as diretrizes do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 10 de abril de 2017.

Daniel Luiz Maia Santos
Juiz de Direito

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA