

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

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

Processo Digital nº: **1000398-17.2017.8.26.0233**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Consórcio**
 Requerente: **Antônio Mascagna**
 Requerido: **Agraben Administradora de Consórcios Ltda e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini

Vistos.

ANTONIO MASCAGNA, qualificado nos autos, ajuizou ação de rescisão contratual c.c. devolução de quantia paga e indenização por danos morais em face de **AGRABEN ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA, NOVAMOTO VEÍCULOS LTDA., ADHMAR BENETTON JÚNIOR, GONÇALO AGRA DE FREITAS e LUIS HAROLDO BENETTON**, todos devidamente qualificados nos autos, aduzindo, em síntese, que em 09.08.2013 celebrou, no estabelecimento da empresa NOVAMOTO VEÍCULOS LTDA., contrato de adesão de consórcio para aquisição de uma motocicleta NXR 125 BROS KS, marca Honda. O contrato de participação nº 205419, grupo B745, cota 646, foi firmado pelo valor de R\$ 7.414,00, ficando pactuado que seria pago em 48 (quarenta e oito) meses. Aduz que após efetuar o pagamento de 30 parcelas do consórcio, totalizando R\$ 5.198,10, recebeu comunicado que a empresa AGRABEN havia entrado em liquidação extrajudicial. Pede a rescisão do contrato, a devolução integral dos valores pagos, a desconsideração da personalidade jurídica das empresas Agraben Administradora de Consórcio Ltda e Novamoto São Carlos Ltda., a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais, no valor equivalente a 10 salários mínimos e a declaração de nulidade das cláusulas contratuais que impossibilitam a devolução das


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

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

parcelas pagas. Requereu a inversão do ônus da prova, nos termos da legislação consumerista.

Juntou documentos (fls. 14/51).

A ré AGRABEN ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA., em contestação de fls. 63/85 apresentou defesa sustentando preliminar de falta de interesse de agir. No mérito, aduz, em síntese, que a restituição dos valores pagos deve se dar nos moldes do contrato, não sendo restituíveis os valores pagos a título de taxa de administração, fundo comum do grupo, multa juros e seguro de vida, já que a sua cobrança é assegurada por lei. Há que se observar o *pacta sunt servanda*. O valor a ser restituído, relativamente ao contrato celebrado entre as partes é da ordem de R\$ 2.370,48 e, em caso de condenação à restituição de valores, não poderá ser superior ao efetivamente pago a título de consórcios, ou seja, R\$ 3.284,86. Sustenta que não poderão incidir juros ou multas durante o período compreendido entre a data da liquidação extrajudicial e o momento em que se encerrar o pagamento do passivo da massa. Para exigir o seu crédito deverá a parte autora habilitar-se na massa. Sustenta que não há que se falar em danos morais, mas em mero aborrecimento e dissabor. Alega que não estão presentes os requisitos para a aplicação do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Requer a improcedência dos pedidos, a concessão dos benefícios da justiça gratuita ou, alternativamente, o diferimento do recolhimento das custas ao final e a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Juntou documentos (fls. 112/162).

A ré Novamoto Veículos Ltda. e os sócios Adhemar Benetton Júnior, Gonçalo Agra de Freitas e Luiz Haroldo Benetton, em contestação de fls. 202/212, suscitaram, preliminarmente, a ilegitimidade passiva dos réus Adhemar, Gonçalo e Luiz Haroldo, uma vez que somente podem ser responsabilizados após a desconsideração da personalidade jurídica por determinação judicial. A Novamoto, alega, outrossim, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, já que o autor pretende o ressarcimento do valor pago ao consórcio administrado pela corré Agraben. No mérito, sustentam que não são responsáveis pela administração do grupo de consórcio. Impugnam a pretensão do autor em receber R\$ 5.198,10, porque a responsável pela restituição é a


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

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

corrê. Aduzem que não há nos autos indícios da ocorrência de dano moral causado ao autor. Batalham pela improcedência dos pedidos (fls. 212).

Juntaram documentos (fls. 224/233).

Fluiu em branco o prazo para o autor manifestar-se em relação a contestação apresentada (fls. 258).

Alegações finais da ré Novamoto às fls. 261, do autor às fls. 262/265 e da ré Abraben às fls. 266/267.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 355, I do CPC, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas.

De início, defiro a gratuidade de justiça em favor da Agraben. **Anote-se.**

Cuida-se de empresa em liquidação extrajudicial, fazendo jus ao benefício.

Em caso análogo, decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo: Ação declaratória de rescisão contratual c.c. restituição de valores e indenização por danos morais – consórcio de motocicleta – legitimidade passiva da NOVAMOTO – aplicação da Teoria da Aparência e da boa-fé do consumidor hipossuficiente – responsabilidade solidária das empresas parceiras – concessão de gratuidade judiciária à requerida AGRABEN – configurado descumprimento do contrato pela administradora do consórcio – restituição integral dos valores pagos ao consorciado - inesperada frustração do negócio e empecilhos causados na devolução da quantia paga – danos morais caracterizados - decretação de liquidação extrajudicial não suspende a incidência de juros moratórios – precedente do C. STJ – demanda procedente – provimento total ao recurso do autor e parcial ao apelo da corrê. (Relator(a): Jovino de Sylos; Comarca: Araraquara; Órgão julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 21.02.2017; Data de registro: 22.03.2017).

No mais, deve ser repelida a preliminar de falta de interesse de processual, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição e do direito de propor a ação, garantidos constitucionalmente: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.” (CF, artigo 5º, inciso XXXV). De qualquer modo, havendo


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA de Ibaté
FORO DE IBATÉ
VARA ÚNICA
RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

pretensão resistida em Juízo, há interesse de agir.

Outrossim, também não merece acolhida a alegação de ilegitimidade invocada pela corré Novamoto Veículos Ltda, uma vez que ao captar clientes para a administradora do consórcio, ou seja, fazer a venda dos planos de consórcio aos consumidores, trouxe-lhe a condição de agente que passou a fazer parte da cadeia de fornecimento desse serviço, 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 já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: "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 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).

Não há, contudo, legitimidade dos sócios da ré para figurarem no polo passivo da demanda. Os direitos e obrigações da pessoa jurídica não se confundem com os das pessoas físicas dos seus sócios. Apenas em situações excepcionais de desconsideração da personalidade jurídica é que os sócios respondem, pessoalmente, pelos atos praticados


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

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

pela pessoa jurídica. Essa não é a hipótese dos autos.

Passo à análise do mérito, agora com relação à corrê Agraben.

A informação trazida, nas alegações finais (fls. 266/267), que ré Agraben transferiu a administração de consórcio para a empresa Primo Rossi Administradora de Consórcio não afeta a sua pertinência subjetiva em relação à presente lide, nos termos do art. 109 do CPC.

No mais, ficou incontroversa nos autos a contratação do consórcio, a quitação de 30 parcelas e a não concretização da avença em razão da decretação de liquidação extrajudicial da ré AGRABEN.

Assim, a pretensão do autor tem amparo no disposto no artigo 475, do Código Civil que prevê que “a parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato”.

Apenas isso já basta para proclamar a rescisão contratual e determinar a restituição à autora dos valores pagos, sem que a administradora possa reter qualquer montante a título de taxa de administração ou outros consectários, já que a resolução da avença decorre de culpa exclusiva sua, enquanto administradora do consórcio.

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”*. A situação tratada no caso vertente é diversa, porque 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, de modo que a devolução das quantias pagas pelo autor deve ser imediata. Confira-se: **“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.” (Apelação nº 0001376-82.2011.8.26.0439, 16ª


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

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

Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Melo Colombi, j. 24.06.2014).

Ao contrário daquelas hipóteses em que o grupo de consórcio está em andamento, e a desistência decorre de mera opção do consorciado, no caso dos autos o desfazimento da avença dá-se por culpa da administradora.

Frustrada a expectativa do consorciado, os valores devem ser integralmente restituídos.

Não há danos morais a serem indenizados. Cuida-se de hipótese de descumprimento contratual.

Nesse sentido: CONTRATO. CONSÓRCIO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DA ADMINISTRADORA. RESPONSABILIDADE DO LOJISTA. DANOS MORAIS. 1. Os réus firmaram uma parceria, por intermédio da qual a lojista disponibilizaria motocicletas da marca Honda para aquisição mediante sistema de consórcio administrado pela outra ré. O contrato foi descumprido em razão do decreto de liquidação extrajudicial da administradora de consórcios. 2. Sendo assim, respondem ambas as rés perante o consumidor, ficando a lojista com direito de regresso perante a empresa parceira. 3. Os propalados danos morais, contudo, não restaram configurados. O contrato foi rescindido judicialmente, com a ordem de devolução integral dos valores pagos, colhendo o autor aborrecimento, decepção e frustração das expectativas. Mas não a tal ponto de causar abalo psíquico passível de indenização, considerada a suscetibilidade do homem médio. 4. Recurso parcialmente provido. (TJSP, Relator(a): Melo Colombi; Comarca: Araraquara; Órgão julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 03.03.2017; Data de registro: 03.03.2017).

Veja-se que apenas há falar em efetivo dano moral, quando ocorre efetiva dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade dos acontecimentos do cotidiano, situação que interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem-estar. O dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, dado que fazem parte do que rotineiramente acontece no nosso dia-a-dia.

Por fim, os juros moratórios são devidos mesmo após a decretação da liquidação extrajudicial, conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

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

"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. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, j. 19.03.2013).

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O FEITO** em relação aos réus, sócios administradores **GONÇALO AGRA DE FREITAS, LUIZ HAROLDO BENETTON e ADHMAR BENETTON JUNIOR**, nos termos do art. 485, VI, CPC.

JULGO PROCEDENTE o pleito inicial em relação às rés **AGRABEN ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA e NOVAMOTO VEÍCULOS**, que deverão **RESTITUIR** à parte autora, solidariamente, os valores desembolsados, com correção a contar dos respectivos pagamentos e juros de mora à taxa legal a partir da citação, o que deverá ser apurado por simples cálculo na fase oportuna. Os juros somente serão devidos se houver ativo suficiente para tanto na massa liquidanda.

Por outro lado, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido de indenização por danos morais.

Dada a sucumbência preponderante das rés, arcarão solidariamente com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observando-se os benefícios da Justiça Gratuita concedidos à Agraben.

O autor, por outro lado, pagará honorários advocatícios aos patronos dos réus excluídos do processo **GONÇALO AGRA DE FREITAS, LUIZ HAROLDO BENETTON e ADHMAR BENETTON JUNIOR** que arbitro em R\$1.000,00 para cada réu, observando ser a parte autora beneficiária da gratuita de justiça.

Transitada em julgado esta decisão, caberá ao vencedor habilitar seu crédito junto à liquidação extrajudicial.

Publique-se e intimem-se.

Ibate, 02 de abril de 2018.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

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

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