

**Consórcio - Exclusão de consorciada - Valores -
Restituição imediata - Juros - Correção
monetária - Incidência - Código de Defesa do
Consumidor - Aplicabilidade - Honorários
de advogado - Fixação**

Ementa: Consórcio. Exclusão de consorciada. Restituição imediata de valores. CDC. Aplicabilidade. Aplicação de juros e correção monetária. Honorários advocatícios.

- A consorciada excluída tem direito a receber, de imediato, as parcelas pagas ao grupo consorcial, independentemente do encerramento das suas atividades, corrigidas monetariamente desde o seu desembolso pelos índices divulgados pela Corregedoria de Justiça de Minas Gerais e contando juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação.

- Valendo-se de seu livre convencimento e utilizando os parâmetros de valores fixados em casos semelhantes como uma orientação, deve o magistrado fixar o *quantum* dos honorários advocatícios com observância dos princípios da razoabilidade e da moderação, consoante apreciação equitativa.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.05.654791-2/001 - Co-
marca de Belo Horizonte - Apelantes: 1ª) Denise
Pimentel Mendonça, 2ª) Consavel Administradora de**

Consórcios Ltda. - Apeladas: Denise Pimentel Mendonça, Consavel Administradora de Consórcios Ltda. - Relator: DES. MOTA E SILVA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PARCIAL PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO E NEGAR PROVIMENTO AO SEGUNDO.

Belo Horizonte, 13 de março de 2008. - *Mota e Silva* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. MOTA E SILVA - Trata-se de recursos de apelação interpostos por Denise Pimentel Mendonça e Consavel Administradora de Consórcios Ltda. contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 17ª Vara Cível da Capital, que, nos autos da ação declaratória movida pela 1ª apelante contra a 2ª apelante, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que a ré restitua as parcelas do contrato de consórcio pagas pela autora, acrescidas de correção monetária de acordo com a Tabela da Corregedoria de Justiça do Estado de Minas Gerais e juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, excluindo os valores da taxa de administração e adesão. A ré foi condenada ainda ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

A autora interpôs embargos declaratórios (f. 597/606) os quais foram rejeitados (f. 607).

Através das razões recursais (f. 609/622), a autora pretende a reforma da sentença para que seja mantido o percentual da taxa de administração inicialmente contratado ou que seja esclarecido qual deve ser o percentual. Em sede de tutela antecipada, a autora requer que seja determinado o depósito imediato do valor incontroverso de R\$ 14.734,82 (quatorze mil setecentos e trinta e quatro reais e oitenta e dois centavos), com a cominação de multa diária. Alega ainda que a correção monetária deve incidir a partir do desembolso de cada parcela, que os juros sejam fixados em 1% ao mês e que os honorários advocatícios devem ser majorados para 20% sobre o valor da condenação. Ao final, esclarece que, apesar de ter requerido a inversão do ônus da prova e a antecipação de tutela com cominação de multa diária, os pedidos não foram apreciados, motivo pelo qual pretende a reforma da sentença com o seu deferimento.

A ré também apresentou apelação (f. 624/696) pugnando pela improcedência total do pedido e, alternativamente, que a devolução dos valores pagos pela autora seja realizada 60 (sessenta) dias após o encerra-

mento do grupo, devendo incidir juros moratórios a partir desta data, com correção pelo preço do bem, decotando-se do valor o rateio extraordinário e as taxas de administração, com inversão dos ônus de sucumbência.

Foram apresentadas contra-razões pela autora (f. 699/710) e pela ré (f. 712/718).

É o relatório.

Observo que a 1ª apelante está litigando sob o pálio da assistência judiciária (f. 197).

Conheço dos recursos, porque regulares e tempestivamente aviados constatados os pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade recursal.

A autora/1ª apelante ingressou com a presente ação declaratória visando à declaração de nulidade da cláusula 54, § 2º, do contrato de consórcio de bem imóvel realizado entre as partes, que estabelece a devolução das parcelas pagas aos consorciados desistentes no prazo de 30 (trinta) dias após o encerramento das operações do grupo, sem juros ou correção monetária, deduzida a taxa de administração e acrescida do saldo remanescente dos fundos comum e de reserva, proporcionalmente às contribuições recolhidas (f. 81), para que fosse determinada a restituição das parcelas com correção monetária e juros de 0,5% até a vigência do Código Civil/2002 e 1% a partir de então, acrescida do valor das taxas de administração, fundos comum e de reserva, integralmente.

A ré/2ª apelante apresentou contestação (f. 200/551) alegando, em síntese, competência do juízo falimentar para julgar o feito, inclusão do Bacen no pólo passivo, não-aplicação do Código Civil, ilegitimidade passiva, legalidade do rateio extraordinário, carência de ação por falta de interesse de agir e, no mérito, requereu o decote das taxas de administração, adesão e desistência bem como o valor do seguro e percentual relativo ao rateio extraordinário, e que a restituição fosse feita após o encerramento do grupo.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido da autora/1ª apelante, constando do dispositivo:

Com tais considerações, julgo procedente, em parte, o pedido, para determinar à ré a restituição das parcelas pagas pela autora, acrescidas de correção monetária, com base na Tabela da Corregedoria do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, a contar do reembolso de cada uma, além de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação, excluindo da devolução as quantias referentes à taxa de adesão e administrativa. Em razão da sucumbência mínima, condeno a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Nos autos 02405732073-1 em apenso nesta data está sendo julgada a impugnação à justiça gratuita, rejeitando-se a impugnação (f.595)

Da 1ª apelação (f. 609/622):

Entendo que aos contratos do sistema de consórcio se aplica o Código de Defesa do Consumidor, visto que se caracteriza a administradora do consórcio como

fornecedora ou prestadora de serviços e o aderente como consumidor, destinatário final, havendo inclusive previsão expressa quanto ao consórcio de produtos duráveis no § 2º do art. 53.

Na hipótese dos autos, é certo que há permissão abstrata na legislação material e processual vigente, quanto à possibilidade de se requerer a devolução das parcelas pagas em virtude da desistência do participante do plano consorcial a que aderira.

Em que pese a alegação da apelada Consavel Administradora de Consórcios Ltda. sobre a legalidade do rateio extraordinário e a sua obrigatoriedade de pagamento, bem como da força de lei para os consorciados das deliberações das Assembléias Gerais Extraordinárias, não restou comprovado nos autos que a complexa proposta aprovada na referida assembléia geral foi realizada com o conhecimento da apelante, para que pudesse informar-se dos reflexos a serem suportados com a transferência da administração do grupo que participava, ainda que ela tenha exarado sua assinatura na lista de presença da AGE (f. 254).

No caso dos autos, entendo que a apelada Consavel não ofereceu oportunidade à apelante para que, antes de concluir sobre as novas regras que passariam a reger o contrato de consórcio, ela tomasse conhecimento sobre o conteúdo e as conseqüências que adviriam com as mesmas e assim, não sendo dada essa oportunidade, as novas prestações assumidas não a obrigam.

Dar oportunidade de tomar conhecimento do conteúdo do contrato não significa dizer para o consumidor ler as cláusulas do contrato de comum acordo ou as cláusulas contratuais gerais do futuro contrato de adesão. Significa, isto sim, fazer com que tome conhecimento efetivo do conteúdo do contrato. Não satisfaz a regra do artigo sob análise a mera cognoscibilidade das bases do contrato, pois o sentido teleológico e finalístico da norma indica dever o fornecedor dar efetivo conhecimento ao consumidor de todos os direitos e deveres que decorrerão do contrato, especialmente sobre as cláusulas restritivas de direitos do consumidor, que, aliás, deverão vir em destaque nos formulários de contrato de adesão (art. 54, § 4º, do CDC). (NERY JÚNIOR, Nelson. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor* comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed. Ed. Forense Universitária, p. 485).

A apelada tinha o dever de informar à apelante, então angustiada com a liquidação extrajudicial do Consórcio Liderauto, das conseqüências da absorção do grupo, bem como da implicação de possível elevação dos custos do empreendimento, o que não ocorreu.

Não é demais lembrar que as relações de consumo são informadas pelo princípio da boa-fé (art. 4º, *caput* e inciso III, do CDC), de sorte que nestes inúmeros casos que tramitam perante a Justiça estadual, nos quais se discute o aumento do valor da prestação e do prazo para o consorciado adquirir um bem em virtude da má gerência da administradora anterior, não houve a adoção obrigatória desse princípio.

Há de ser observado ainda que é direito básico do consumidor, reconhecido no art. 6º, V, do CDC, modificar a cláusula que estabeleça prestação desproporcional, mantendo-se íntegro o contrato se sobrevierem fatos que tornem as prestações excessivamente onerosas para o consumidor, o que se amolda perfeitamente ao caso em questão.

Assim, deve ser reconhecido que houve alteração de cláusula do contrato original estabelecendo prestação desproporcional à apelada, em virtude de fato superveniente para o qual os consorciados em nada contribuíram, qual seja a liquidação extrajudicial da Liderauto em virtude da má administração.

Por isso é que entendo que deve ser autorizada a retenção da taxa de administração pela apelada como pactuado na cláusula 15 do contrato firmado entre as partes que dispõe: "Art. 15 - A taxa de administração cobrada pela administradora não poderá ser superior a 12% (doze por cento) do valor do imóvel objeto do plano (f. 70).

É importante observar que a cobrança da taxa de administração pela apelada deve se limitar até a data em que ocorreu a exclusão da apelante do grupo de consórcio e que, ao decidir os embargos declaratórios, o MM. Juiz *a quo* deixou claro que "a taxa de administração é aquela contratada" (f. 607).

Com a exclusão da consorciada não contemplada, como é o caso destes autos, faz ela jus à restituição das parcelas pagas, atualizadas monetariamente, conforme entendimento que restou consolidado através da Súmula 35 do STJ, que assim dispõe: "Súmula 35: Incide correção monetária sobre as prestações pagas, quando de sua restituição, em virtude da retirada ou exclusão do participante do plano de consórcio".

A ementa transcrita *in retro* solidificou-se ante vários julgados daquele egrégio Sodalício, destacando-se:

A devolução de prestações ao consorciado deve ser efetuada com correção monetária (RSTJ 31/311).

Direito civil. Consórcio de veículos. Desistência. Incidência da correção monetária. Recurso não provido.

I - Constituindo a correção monetária mera atualização do valor da moeda corroída pelo processo inflacionário, incide a mesma sobre eventuais devoluções de cotas de consórcio. II - Admitida a correção monetária nas parcelas pagas pelo consorciado, por imperativo lógico há de ser afastada qualquer disposição contratual ou regulamentar que impeça sua aplicação, sob pena de se comprometer a justa composição dos danos e o fiel adimplemento das obrigações (REsp nº 5.310-RS - Súmulas do Superior Tribunal de Justiça, Wilson Bussada, I/628).

Induidoso é que a entrega de valores a favor da consorciada-apelante e a restituição sem a incidência da correção monetária e juros moratórios implica empobrecimento desmotivado da administradora-apelada, sem qualquer causa legal ou fática que o justifique.

Acentua-se que essa atualização da moeda deve ser feita a partir da data do desembolso de cada parcela, o que também ficou esclarecido na decisão dos embargos declaratórios (f. 607-v.), de acordo com a tabela da Corregedoria de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob pena de não representar a efetiva devolução do *quantum* recebido, uma vez que não se traduziria a real recomposição da expressão da moeda.

Relativamente aos juros legais, são devidos na proporção de 1% (um por cento) ao mês, conforme art. 406 do Código Civil, devendo incidir desde a citação ocorrida em 05.05.2005, quando já estava em vigor a Lei 10.406/2002 (f. 199-v.), por força do art. 219 do CPC, sendo este o termo *a quo* da constituição em mora da administradora do consórcio.

Cedição, ainda, que deve ser o patrono da apelante condignamente remunerado. No entanto, entendo que o valor pretendido, ou seja, o equivalente a 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação é excessivo e não merece amparo do Judiciário.

Quanto ao pedido de inversão do ônus da prova, entendo que este deve se dar no recebimento da petição inicial, no despacho saneador ou ainda, durante a instrução, pois, do contrário, haveria ofensa à ampla defesa do fornecedor. *In casu*, o indeferimento da inversão do ônus da prova não trouxe qualquer prejuízo à apelante em face da procedência do seu pedido inicial.

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora.

Da 2ª apelação (f. 624/656):

Há pensamentos diferenciados na jurisprudência, a respeito da época em que deverá ser procedida a restituição, achando uns, como destacado pela apelante, que a administradora dispõe do prazo de trinta ou sessenta dias, após o encerramento do grupo, para a devolução das parcelas pagas pelo consorciado desistente ou excluído.

A meu ver, contudo, lembrando trecho do voto proferido pelo douto Juiz Arnaldo Rizzardo, digno Relator da Apelação Cível nº 192.115.113 (TARS, RT 686/169):

quanto ao momento de devolução, embora a sentença tenha silenciado a respeito, tem-se decidido que a mesma há de ser imediata. Não se justifica impor ao ex-consorciado que aguarde até o final, se ele não mais pertence ao grupo. Seria, de outro lado, admitir que a administradora utilize o dinheiro que não lhe pertence e o invista, tirando proveito econômico, tudo a custa de terceiros.

A 54ª cláusula contratual, no § 2º, que prevê a devolução de parcelas pagas ao consorciado desistente somente a 30 (trinta) dias do encerramento das operações do grupo é abusiva (f. 81), indo contra o art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor, pois não há razão jurídica plausível para que a administradora de consórcio, que já substituiu ou que pode substituir con-

sorciado desistente por outro no grupo, retenha um valor que não lhe pertence e nem ao grupo, por longo período, expondo o consumidor, poupador, a extrema desvantagem e prejuízo. Circunstância que não se coaduna com o espírito da lei e que esbarra no CDC, aplicável à espécie.

De fato, é de se dar guarida às normas regulamentadas das relações de consumo nos consórcios. Nesse sentido, observe-se a lição de Lionel Pimentel Nobre e Flávio Augusto Dadalto Armani: "É importante também enfatizar que, com a nova sistemática, todos os contratos firmados a partir da vigência da nova circular deverão seguir as premissas do Código de Defesa do Consumidor (CDC)."

Como o instrumento que materializa a associação de indivíduos no Sistema Nacional de Consórcios é o contrato de adesão, regulamentado no Capítulo II, art. 3º, da Circular 2.766/97, salienta-se que essa modalidade de contrato recebe tratamento especial e adicional do CDC, no que diz respeito principalmente ao controle administrativo, judicial e legislativo.

Em termos gerais, o CDC adotou para os contratos de consumo duas formas de controle judicial. Por um lado, o CDC age preventivamente, através do exame antecipado dos contratos. Por outro, atua de forma repressiva, após celebrado o contrato, através de revisão e interpretação da vontade contratual.

Assim, o controle judicial consiste na possibilidade de ser invalidada cláusula excessivamente onerosa, produtora de grave prejuízo ao aderente consorciado, ou, ainda, de ser determinada a modificação do contrato para adequar a situação fática do negócio.

Da aplicação do acima exposto, pode-se citar, exemplificativamente, julgamento da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sobre o uso de cláusula abusiva:

A autonomia de vontades, tendo como máxima o *pacta sunt servanda*, foi relegada a um segundo plano, em face da nova lei do consumidor, a qual proíbe o pacto de cláusulas abusivas. A lei vela pelo equilíbrio contratual, impondo normas imperativas que garantem a expectativa legítima do consumidor, frente ao contrato celebrado.

A equidade contratual é um dogma a superar a autonomia de vontade, e este controle poderá ser exercido pelo Poder Judiciário *a posteriori*, após a formação do contrato. Neste caso, declarando-se tais cláusulas como nulas (art. 6º, inciso IV, do CDC). As disposições anuladas são dadas como pró-consumidor, restabelecendo-se o equilíbrio contratual (julgamento da Ap.592070528, 3ª Câmara Cível do TJRS) (*in* Alguns comentários sobre a nova sistemática dos consórcios no Brasil. *Revista dos Tribunais* nº 746, p. 70/71).

É de se acentuar que tal entendimento não acarreta conseqüências prejudiciais aos demais consorciados, porquanto, se, por um lado, o afastamento do participante provoca uma diminuição de ingresso de capital no grupo, por outro, o bem será devolvido, possibilitando a entrada de novo consorciado, e o fato de que quem

adentrar no consórcio não o fará pelas prestações faltantes, mas sim pelo pagamento integral dos valores atualizados.

Entendo que a restituição imediata não traz desequilíbrios financeiros como alegado pela apelante, nem importa em violação ao direito de propriedade, mesmo porque, de acordo com o pacto firmado entre as partes, o grupo do qual fazia parte a consorciada tinha duração prevista de 100 (cem) meses e foi assinado em 05.05.1997 (f. 67). Portanto, o encerramento das operações do grupo foi ajustado para 05.09.2005, não merecendo respaldo as alegações da 2ª apelante.

Quanto ao abatimento relativo ao rateio extraordinário, o entendimento do STJ é no sentido de que se admitam os descontos da taxa de administração e do seguro, não havendo que se falar em dedução de qualquer outra taxa, motivo pelo qual também não tem razão a apelante ao requerer a retenção de tal valor.

Nesse sentido:

Consórcio. Desistência. Devolução de importâncias pagas. - A importância a ser devolvida não compreenderá a parcela correspondente à taxa de administração e prêmio de seguro. Incluirá, entretanto, a destinada ao fundo de reserva (REsp 171294/SP, Terceira Turma do STJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 25.09.2000).

No que se refere à incidência de juros e correção monetária, a matéria foi decidida por ocasião da apreciação da apelação da parte autora.

Nego provimento à apelação da parte ré.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES MAURÍLIO GABRIEL e WAGNER WILSON.

Súmula - DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO E NEGARAM PROVIMENTO AO SEGUNDO.

...