



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
34ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

SENTENÇA

Processo nº: **1076258-69.2016.8.26.0100**
 Classe - Assunto **Procedimento Comum Cível - Obrigações**
 Inventariante (Ativo) e **Luiz Inácio Lula da Silva e outro**
 Requerente:
 Requerido: **Cooperativa Habitacional dos Bancários de São Paulo - Bancoop e outro**

Juiz de Direito: Dr. Adilson Aparecido Rodrigues Cruz

VISTOS.

MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA (depois, **ESPÓLIO DE MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA**, representado pelo seu inventariante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, fls. 343 e 345) ajuizou ação de **RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS** contra **BANCOOP – COOPERATIVA HABITACIONAL DOS BANCÁRIOS e OAS EMPREENDIMENTOS S/A – em RECUPERAÇÃO JUDICIAL**, todos nos autos qualificados, alegando, em síntese, que em abril de 2005 no Termo de Adesão e Compromisso de Participação com a BANCOOP adquiriu uma cota parte da implantação do empreendimento então denominado Mar Cantábrico; foi-lhe reservada a unidade padrão 141 do futuro Edifício Navia, com três dormitórios (um com banheiro), área privativa de 82,5 metros quadrados e a previsão de entrega para 2007. Após os pagamentos da entrada de R\$20 mil e prestações mensais e intermediárias até setembro de 2009, houve atraso da entrega e o empreendimento - que passou a chamar Solaris - foi incorporado pela OAS, em Ata de Assembleia de 27 de outubro de 2009; os cooperados poderiam solicitar a devolução dos recursos integralizados ou adquirir uma unidade da OAS por um valor pré-estabelecido, utilizando como parte do pagamento o valor pago à BANCOOP. A autora, na época, não manifestou sua posição; depois estudou adquirir uma unidade e em 26 de novembro de 2015 solicitou a restituição do valor integralizado no Termo de Declaração e Requerimento de Demissão do Quadro de Sócio da Seccional Mar Cantábrico; todavia a BANCOOP não o devolveu, sem qualquer justificativa. Na corresponsabilidade das rés na obra do empreendimento traz o Código de Defesa do Consumidor às cláusulas pretendidas como abusivas e é pelo ressarcimento, em parcela única e imediata do valor total, integralizado e atualizado, com outros requerimentos que entendeu à espécie.

OAS EMPREENDIMENTOS S.A - em recuperação judicial contestou (fls. 75/88). Traz que na ausência da opção à permanência na cooperativa ou de restituição das quantias pagas, e cessados os pagamentos das obrigações da própria autora, o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

34ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

desligamento da cooperativa foi, tacitamente no 31º dia após a homologação judicial do termo, no dia 12 de dezembro de 2009. Nisto, até o ajuizamento da ação, decorreu o triênio à pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem justa causa; ocorreu a prescrição. No mérito, incabível o Código de Defesa do Consumidor nos contratos entre cooperativa e seus cooperados. Não há abusividade àquele Termo de Acordo, firmado entre a OAS e a BANCOOP, validado após a anuência dos cooperadores cotistas e homologado em juízo. É pela legalidade das cláusulas à carência de 12 meses do início do adimplemento dos valores a serem ressarcidos no parcelamento de 36 meses e à redução de 10%, percentual este a título de multa. Não há a sua responsabilidade pelo atraso das obras e, em reforço a não restituição pretendida, traz que o Termo à devolução dos valores é de 06 anos após a Assembleia.

COOPERATIVA HABITACIONAL DOS BANCÁRIOS DE SÃO PAULO – BANCOOP também contestou (fls. 204/239), alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva, porque o requerimento de demissão da autora se deu após os próprios cooperadores da Seccional decidirem, e em ato vinculado pela natureza do cooperativismo, pela transferência do empreendimento à OAS. Traz prescrição, porque decorreu até o ajuizamento desta ação o quinquídio à cobrança de dívida líquida, contados do último pagamento da autora à BANCOOP, em 15 de setembro de 2009 ou da transferência de direitos e obrigação à OAS, no mesmo ano de 2009. No mérito, o completamente transferido à OAS traz a responsabilidade exclusiva desta outra ré em devolver os recursos de cada cooperado. A inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor foi, inclusive, anuída pela própria autora. No assinado pela autora, *pacta sunt servanda*, há a necessidade de observância da lei das cooperativas e, nestas alegações, são lícitas as cláusulas que determinam a devolução dos valores após 12 meses, em 36 parcelas e com retenção de 10%. É pela improcedência e, também, requereu o segredo de justiça, porque há dados fiscais e bancários da autora e da ré, que merecem ser preservados.

Houve réplica (fls. 290/312).

Após o falecimento da autora (fls. 343), ocorreu a modificação do polo ativo para o ESPÓLIO, consta a intervenção de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA como inventariante dos bens deixados por MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA (em arrolamento sumário, fls. 345) - e a cópia integral destes autos foram, sob solicitação, ao Ministério Público Federal (fls. 574/576 e 606). As partes são pelo julgamento do feito no estado em que se encontra.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Possível o julgamento antecipado da lide, porque não há necessidade de outras provas (art. 355, inciso I, do C.P.C.). Está atendida há vários meses a solicitação do Ministério Público Federal à cópia integral do feito, sem outras manifestações deste ou dos participantes nos autos a qualquer outro alcance, e, porque pelas próprias partes não são


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
34ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

necessárias outras incumbências, está ultrapassada a fase aos documentos essenciais ou aptos à solução do litígio. Desnecessárias outras diligências, o juiz deve conhecer diretamente o pedido e proferir a sentença.

Não há o segredo de justiça à hipótese dos autos. Não existem os mencionados dados fiscais e bancários das partes. Os documentos são restritos a contratos, atas e planilhas e quantias recebidas ou pagas entre as partes. Portanto, não estão presentes quaisquer das hipóteses do art. 189 do CPC e art. 5º, LX, da Constituição Federal. O processo público é conquista do regime democrático e a restrição a esta garantia constitucional somente se admite em casos excepcionais referidos em dispositivos legais.

Afasto a ilegitimidade passiva de BANCOOP – COOPERATIVA HABITACIONAL DOS BANCÁRIOS SÃO PAULO. A transferência do empreendimento à OAS, ou mesmo o tempo em que a parte autora requereu sua denominada demissão do quadro de sócios da Seccional Mar Cantábrico da BANCOOP, não servem a tanto. Com ou sem os vínculos ou o que pode ser a consequência da Assembleia, é extraído dos autos que foi recebido da parte autora pela própria BANCOOP a entrada de R\$20 mil reais, as prestações mensais e as intermediárias até setembro de 2009 (fls. 286 e 599). Inequívoco, pois, a BANCOOP como participante das negociações desde o início e, continuando em obras atrasadas, não restituiu o dinheiro recebido da parte autora e, ainda, prosseguiu à transferência do empreendimento. No assim vinculado ou de responsabilidade da Cooperativa ao que, na narrativa da inicial, é a violação do direito da autora, torna-se inviável a sua exclusão da ação. Impõe-se o prosseguimento.

A homologação judicial do Termo de Acordo para Finalização da Construção do Residencial Mar Cantábrico com Extinção da Seccional Residencial Mar Cantábrico e Transferência de Direitos e Obrigações para a OAS Empreendimentos SA (fls. 44/57), a Ata de Reunião dos Cooperados do Empreendimento Residencial Mar Cantábrico (fls. 140/141), referendada por Assembleia (fls. 266) também não servem à ilegitimidade de parte ou a coisa julgada. Não há a tais circunstâncias postas em tais atos qualquer solução para quem, tendo feito pagamentos, não fez a opção das posições então adotadas à restituição dos valores pagos pelos cooperados ou, fazendo, não recebeu os valores pagos. Há, pois, diversidade às questões destes autos com aquelas outras, versadas em reunião, assembleias, transação e na homologação judicial. A obrigatoriedade ou o vínculo da parte autora em adotar as duas únicas posições (solicitar a devolução dos valores ou adquirir uma unidade) são aos demais elementos do mérito, adiante.

Prosseguindo, a prescrição exige estabelecer o momento inicial da lesão do direito, e somente a partir de então fazer a contagem de prazos prescricionais. E não há qualquer elemento tácito ao início deste prazo ou que possa ser alterado por vontade das partes (192, Código Civil). As normas à prescrição são imperativas, cogentes. Não há o que dilatar ou diminuir ou criar motivos; as hipóteses possíveis à prescrição são reduzidas à casuística legal. São estes os elementos legais que, transportados nos próximos parágrafos, afastam a prescrição alegada por ambos réus, em quaisquer de seus aspectos.

O denominado Termo de Acordo para Finalização da Construção do Residencial Mar Cantábrico com Extinção da Seccional Mar Cantábrico e Transferência de Direitos e Obrigações para a OAS Empreendimentos SA (fls. 168/181) **não teve e não tem** um prazo fixo à devolução dos haveres dos cooperados demitidos ou eliminados. Na proposta do Termo de Acordo na Ata da Assembleia (fls. 38) e homologada em juízo (fls. 139) é incerta a data



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

34ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

relacionada a uma expedição da "Certidão Autorizativa de Transferência – CAT" (item 7.2., letra i, fls. 173). Na declaração de MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA há que a restituição do seu valor também é incerta, porque somente ocorreria depois de verificada e acatada sua demissão do quadro de sócios (Termo de Declaração, Compromisso e Requerimento de Demissão do Quadro de Sócios da Seccional Mar Cantábrico da BANCOOP, fls. 42). E no mesmo aspecto do incerto, da ausência de prazo fixo, a despeito da menção a uma primeira parcela à autora (item II, última figura, fls. 42) **não consta** a restituição do então previsto para 27 de outubro de 2010.

Caracterizada, pois, a ausência de prazo fixo para o cumprimento das obrigações em referência à restituição pretendida em juízo. E cumpre atentar que "*nas obrigações sem prazo fixo para cumprimento, torna-se imprescindível a interpelação judicial para constituir o inadimplente em mora, razão pela qual não há falar em prescrição, quando tal providência não tenha sido concretizada, pois, não tendo nascido o direito à ação, obviamente que a prescrição não pode ter início*" (Yussef Said Cahali, Prescrição e Decadência, Revista dos Tribunais, 2008, pg. 89). **Não consta** qualquer interpelação de nenhuma das partes para constituir à mora quaisquer uns dos interessados e então contratantes.

Admitindo, por outras alegações das partes nos autos, o tempo e dias como certos, e estipulados expressamente nos atos jurídicos entre as partes, também não há o prazo à prescrição. A pretendida restituição dos valores pagos está relacionada a adesão de 01 de abril de 2005 (fls. 25/32) à aquisição de unidade habitacional, em autofinanciamento e a preço de custo (cláusula 1º., fls. 27). As parcelas foram pagas até setembro de 2009. Logo depois, em 08 de outubro de 2009 (fls. 134) há os atos em continuar as obras do Empreendimento e, no então anuído, a devolução dos recursos de cada cooperado seria após 12 meses da data da demissão, em 36 parcelas consecutivas (item 7.1., letra "d", fls. 173). Para MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA a primeira parcela à restituição do valor estava prevista para 27 de outubro de 2010 (fls. 42).

Assim, no tempo exato das prestações às questões, isto é, doze meses, acrescidos outros 36 às parcelas consecutivas, haveria mais outros 04 anos até o final dos pagamentos em prestações periódicas do valor a ser restituído. E, então, do direito sujeito a prescrever, o contado é da finalização destas prestações às datas do parágrafo acima. Meros cálculos mentais trazem que não decorreram os 03 ou 05 anos seguintes até o ajuizamento da ação, distribuída em 22 de julho de 2016. Não há, assim, a incidência das disposições respectivamente alegadas pelos réus (206, § 3º, inciso IV e § 5º., inciso I, Código Civil). Não há razões ao contrário, pois a prestação à restituição não foi paga e, de outro lado, o edifício não fora entregue no prazo até agosto de 2006, com tolerância de 06 meses (cláusula 8ª., fls. 29). Neste alcance dos atos em se sucederem encadeadamente e, reforçando, a prescrição correria a contar do último ato expressamente previsto (Caio Mário da Silva Pereira, Instituições de Direito Civil, volume I, 19ª. Edição, Forense, 2000, Prescrição e Decadência, pg. 444).

Não é só. Admitindo-se o prazo certo, o correto é o tempo de 10 anos à prescrição, porque, tamanhos os atos e as circunstâncias trazidas, que está ausente nos autos as hipóteses de previsão específica à fixação de prazo menor. É aplicável, portanto, o prazo prescricional de 10 anos (205, CC) e, retroagindo e no mais tardar, chega-se a última prestação paga pela parte autora em relação àquele empreendimento pretendido à aquisição: o dia 15 de setembro de 2009 (fls. 286) que, contados até o ajuizamento (240, § 1º, CPC), ocorrido em 22 de junho de 2016, **não traz** também como decorrido o prazo de 10 anos.

No STJ a pretensão ao recebimento de valores pagos, que não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

34ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

foram restituídos diante da rescisão de contrato de compra e venda de imóvel, deve observar o prazo decenal, nos termos do artigo 205, Código Civil: AgInt no REsp 1544768/DF, relator Ministro LÁZARO GUIMARÃES, 4ª Turma, j. 21/11/2017, DJE 27/11/2017, AgInt no AREsp 615853/RJ, relator Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, j. 21/06/2016, DJE 03/08/2016, REsp 1297607/RS, relator Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, j. em 12/03/2013, DJE 04/04/2013; AREsp 1276968/SP, relator Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, Julgado em 12/06/2018, Publicado em 18/06/2018 AREsp 1017424/BA, relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. em 18/05/2018, publicado em 06/06/2018.

Prosseguindo no mérito, a ação é parcialmente procedente porque, no adiante, inviável carrear a culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor. Sopesa, de modo bastante preponderante, que ao tempo da manifestação da vontade de MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA em não prosseguir com a aquisição da unidade autônoma (fls. 41/42) o imóvel já havia sido entregue. A consequência, fundamentada à frente, é a restituição parcial do total das parcelas pagas.

De início às questões de fundo, não preponderam as normas do cooperativismo ou o que pode haver ao seu incentivo. Há relação de consumo e disposições tais são aplicáveis aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas. Há precedentes no STJ (AgInt no AREsp 972.646/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe de 05/05/2017), cristalizado em que "**O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas**" (Súmula 602, STJ), e não há razões ao contrário. Os objetivos sociais da BANCOOP são à construção e aquisição de unidade habitacional, imobiliária (Estatuto, artigo 5º., fls. 245) que, de tal modo, lhe foi possível transacionar seus direitos e suas obrigações com uma companhia de compra e venda de imóveis e de incorporação imobiliária, em coincidência de alguns dos seus objetivos sociais com a da própria empresa OAS EMPREENDIMENTOS S.A (fls. 98). O termo de adesão assinado por MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA (fls. 25/33) teve o fim exclusivo à aquisição de um imóvel específico (fls. 26).

São aspectos que, ao invés da cooperativa em uma atividade econômica, em regime jurídico de proveito comum no âmbito de associados (artigos 3º. e 4º., ambos da Lei 5.764/71), há a venda de unidades condominiais, em atos de incorporação e construção de empreendimento imobiliário. E é incabível querer a ausência de responsabilidade da OAS pelo atraso das obras no empreendimento imobiliário. Bem ao contrário, é inequívoco que ao realizar a transação havia a clara ciência da construtora OAS à situação então atual do empreendimento, tanto que o incorporou. Ao que era desse modo visível, bastante razoável aceitar, e pelo extraído dos autos, que já, antes da pretendida transferência referida dos direitos e obrigações, havia o conhecido e sabido pelos vendedores/construtores/incorporadores no localizável concreto do prédio no empreendimento em andamento – e então atrasado nos serviços à conclusão do negociado com os consumidores. Nesta estrutura de fatores não há, portanto, motivos para afastar a responsabilidade daquele que, bastante ciente, acolheu e transacionou tendo por objeto, também, o atraso das obras. Nesta relação jurídica, a incidência do Código de Defesa do Consumidor independe da estrutura societária alegada, pretendida ou denominada como de cooperativismo ou mesmo de demais posições adotadas pelos interessados fornecedores.

É acolhida, e por todos, na preciosa lição do Desembargador Francisco Loureiro: "*Inicialmente cumpre assinalar que, a despeito da argumentação em contrário da apelante, o contrato em exame rege-se pelo Código de Defesa do Consumidor.*"


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
34ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

Pouco importa a estrutura jurídica da empreendedora - associação, clube de investimento, cooperativa ou sociedade - com o objetivo de alienação de unidades autônomas futuras, em construção ou a construir, antes de instituído o condomínio edilício. O que importa é a natureza da atividade, que sempre consiste, com maior ou menor variação, em serviços remunerados de construção de unidade autônoma futura, vinculada a fração ideal de terreno. Na clássica lição de Enzo Roppo, embora seja o contrato um conceito jurídico, reflete uma realidade exterior a si próprio, porque sempre traduz uma operação econômica (O Contrato, Almedina, ps. 7 e seguintes). Tal constatação está intimamente ligada à noção de causa do negócio jurídico, ou seja, “o fim econômico e social reconhecido e garantido pelo direito, uma finalidade objetiva e determinante do negócio que o agente busca além do fato em si mesmo” (Caio Mário da Silva Pereira, Instituições de Direito Civil, 18ª Edição, Forense, vol. I, p. 319). Pois bem. Para fixação do regime jurídico do contrato o que importa é a sua causa, sendo irrelevante a forma societária pela qual se organizou a construção e venda de apartamentos ou casas. Entender o contrário seria admitir que por ato unilateral da fornecedora, mediante simples alteração de seu objeto social, cambiasse do regime jurídico do Código de Defesa do Consumidor para o Código Civil, ou lei especial diversa, em manifesta fuga das normas protetivas cogentes do consumidor. Somente em casos específicos o que não ocorre nos autos em que fique evidenciado o verdadeiro regime de cooperativismo, sem mascarar a atividade de incorporação com objetivo ou vantagem patrimonial, direta ou indireta, da pessoa jurídica ou de seus associados com poder de administração, é que se admite a aplicação de regime jurídico diverso do Código de Defesa do Consumidor. Não custa lembrar que este Tribunal de Justiça, em inúmeras oportunidades, afirmou que os empreendimentos feitos por cooperativas e associações muitas vezes visam a escapar do regime de normas cogentes protetivas do Código de Defesa do Consumidor. Em tal caso, equipara-se o regime jurídico das associações/cooperativas àquele das construtoras/incorporadoras, com o propósito de evitar a fraude à lei” (grifos no original, TJSP – 1ª. Câmara de Direito Privado, Apelação 000144-33.2005.8.26.0152, Cotia, j. 02 de agosto de 2016, relator Francisco Loureiro).

Impõe-se, pois, o Código de Defesa do Consumidor nas relações jurídicas às questões dos autos. E nesta aplicabilidade, há a ampla responsabilidade solidária de ambos os réus (artigos 7º, parágrafo único, 12, 18 e 25, §1º, todos do CDC). São eles os fornecedores integrantes da cadeia de consumo desde o seu início porque, depois, com a transferência e incorporação há que ambos réus se organizaram à construção e venda de apartamentos no empreendimento. A oferta, colocação de produtos e serviços no mercado de imóveis pela BANCOOP e, depois, na continuidade ao que já estava estabelecido com os consumidores, a participação da OAS traz ser esta mais um fornecedor e, assim, ambos os réus, participaram, direta ou indiretamente, do produto e dos serviços oferecidos à parte autora.

Ultrapassado o prazo à entrega do imóvel à data inicialmente prevista à conclusão do empreendimento, independentemente de anuência de outros adquirentes, impõe-se, com os temperamentos adiante, a devolução de valores pagos, e de uma só vez. Tal é de rigor, porque a então adquirente MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA não deu causa ao atraso da obra, pagou todas as prestações tidas pelas partes como devidas até a transferência de direitos e obrigações para a OAS EMPREENDIMENTOS S.A e, de outro lado, a despeito de ter ela assinado a declaração à restituição com a quitação total à cooperativa (fls. 41/42) não recebeu, nos autos, quaisquer quantias à restituição parcial ou total do valor devido. Tais são o descumprimento de prestações devidas pelas rés. No assim descumprido àquele Termo (fls. 41/42) não pode, no bilateral, ser imposto o que, no contrato, o que desfavorece a parte autora (476, Código Civil).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

34ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

A parte autora não esteve na Assembleia (fls. 161 e 186) onde, fundamentos retro, no recorte da devolução de valores pagos, não há o regime jurídico das cooperativas. Na consequência, e também por isto, o acordado com a OAS e o deliberado em Assembleia não vinculou e não vincula a parte autora/seus sucessores ao que lhe é devido de valores respectivos às questões dos autos. É irrelevante a ausência de culpa exclusiva da parte ré à hipótese dos autos ou mesmo alguma ciência (ou a não ciência) da parte autora do seu direito posto, vigente e exercido em postergar a possibilidade da não aquisição do imóvel, que, em continuando, seria, em regra, sedimentada por título no Registro de Imóveis. Predomina que o conceito de consumidor e a aplicação integral do Código têm definições objetivas (artigo 2º, Lei 8.078/90), e nessa objetividade, cuja sede é constitucional (5º., XXXII, CF), a incidência da norma tem o isento dos componentes de natureza sociológica, psicológica ou considerações de ordem literária ou filosófica (José Geraldo Brito Filomeno, Código de Defesa do Consumidor, comentado pelos autores do anteprojeto, Ada Pellegrini Grinover ... (et al), Forense, 2011, volume I, pg. 23).

A homologação judicial (fls. 139) também não vinculou, não modificou as obrigações da então adquirente e não serve à completa improcedência da ação ou de outras pretensões dos réus contestantes, neste feito. É inequívoco, e independente de seu tempo, porque afastada a prescrição, fundamentos retro, que não houve o interesse da parte autora em permanecer no empreendimento. Aquele ato judicial foi o meramente homologatório do comum acordo que versou sobre o dever do cooperado assinar um Termo de Acordo. Ocorre que a narrativa e pedidos à inicial são de cláusulas abusivas para que, acolhidas pelo juízo como nulas de pleno direito, tem a condenação solidária em ressarcir a parte autora de valores integralizados. São pretensões anulatórias; o que se impugna não é o ato jurisdicional em si mesmo (a sentença de homologação), mas os atos entre as partes, e tais podem ocorrer nos termos da lei civil (486, CPC/73 e 966, § 4º., CPC/15) e, reiterando, a forma de associação cooperativa não tem o alcance de vedar ou afastar a real natureza das atividades das rés.

Ao que se impõe pelo regime jurídico do Código Defesa do Consumidor e, no que couber, do Código Civil, mas ambas as disposições legais com as normas protetivas cogentes (citadas no teor desta sentença, em seu conjunto), as atividades inseridas em uma pretensa estrutura jurídica do cooperativismo não são acolhidas como aptas. Houve o descumprimento contratual pela parte ré na desobediência do prazo à entrega do empreendimento e, depois, na ausência de restituição à parte autora dos valores anteriormente pagos. Na ausência de culpa da parte autora aos atrasos ou descumprimento de obrigações contratuais da ré, há que são abusivas as cláusulas referidas aos valores a restituir, em quaisquer de seus atos ou pretendidos como em documentos idôneos.

Assim "É certo que as normas estatutárias das cooperativas devem ser observadas por seus associados, dentre as quais se encontram as condições de demissão, eliminação e exclusão destes, nos termos do art. 21, II, da Lei nº 5.764/71. Ocorre que o referido dispositivo não se aplica no caso em que o associado retira-se da cooperativa em virtude da culpa exclusiva desta no descumprimento de obrigação contratualmente assumida. Desta feita, inexistente óbice a que as prestações pagas pelo associado sejam devolvidas pela cooperativa em parcela única, em desconformidade com cláusula estatutária que prevê a devolução de forma parcelada (cf. REsp nº 293.862/DF)", STJ, 4ª. Turma, REsp 752.864 - DF (2005/0084265-1), relator Ministro Jorge Scartezini, j. 13 de setembro de 2005.

Nestes (todos) aspectos, a assinatura de anuência da parte autora à


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
34ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

aplicação das normas do cooperativismo e o vínculo da denominada cooperada/associada àquela Assembleia não servem à rejeição das pretensões iniciais destes autos o que, por atos entre as partes, restou então afirmado à restituição das prestações pagas. Nas disposições à natureza jurídica do contrato como atos de incorporação e construção de empreendimento imobiliário e aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, no tocante à restituição das prestações pagas, há que, nos autos, MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA não prosseguiu com a aquisição da unidade autônoma. De novo objetivamente, é inequívoco que a autora não prosseguiu na aquisição da unidade do empreendimento (fls. 40/42) que, no assim restrito à ausência de vontade em não prosseguir à propriedade, tal é o obtido pela narrativa da inicial destes autos e é o extraído dos autos como algo consumado e de concordância de todas as partes.

A transferência do empreendimento para a “OAS” não é oponível em detrimento dos consumidores na estipulação de alternativa em aguardar recebimentos de valores dispendidos por obrigação não cumprida pela parte devedora. Obrigações alternativas (252, Código Civil) pressupõem opções que não se ajustem com a abusividade, do negócio jurídico nulo, vez que esta espécie de ato não é suscetível de confirmação, nem convalida pelo decurso do tempo (169, Código Civil). Há a desvantagem excessiva em prejuízo dos consumidores e o enriquecimento ilícito da construtora que, independente de rendas ou lucros já obtidos nas transações durante a construção atrasada, pode, querendo, recolocar o imóvel à disposição do mercado imobiliário, capitalizando ainda mais. Há a ofensa ao artigo 51, incisos II e IV, do Código de Defesa do Consumidor.

As abusividades, com a nulidade das cláusulas e suas reais consequências, tal qual a hipótese dos autos, estão, na atualidade, em norma legal (artigo 43-A, § 1º., Lei 4.591/64, alterada pela Lei 13.786/18) e, antes da alteração legal, já era o pacificado nos Tribunais: *"1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: em contratos submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, é abusiva a cláusula contratual que determina a restituição dos valores devidos somente ao término da obra ou de forma parcelada, na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, por culpa de quaisquer contratantes. Em tais avenças, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento"* (STJ, Recurso Especial 1.300.418-SC (2012/000000392-9), Segunda Seção, relator Ministro Raul Araújo, j. 13 de novembro de 2013). Incabível, nestes termos, qualquer prazo ou parcelas ou retenção/multa em desfavor da parte autora na devolução dos valores pagos à autora, vez que, ainda que fosse o caso de algum prazo, tal seria contado da resolução (fls. 40/42) e, no tempo atual, estão ultrapassados todos e quaisquer dias corridos desde então.

Mas há temperamentos às pretensões. Evidente que foi ultrapassado, e muito, o prazo estabelecido à entrega do imóvel – neste sentido é a culpa do vendedor/construtor/incorporadora, os réus. No termo de adesão, o então Edifício Navia deveria ter sido entregue até o final do mês de agosto de 2005, com prazo de tolerância de 06 meses (cláusula 8ª., parágrafo terceiro, fls. 29). Todavia, fatos admitidos já na inicial, o imóvel foi entregue em 2013 (fls. 13) e no Termo próprio (fls. 41/42), onde o ano de 2009 é apenas o impresso no formulário padrão e não corresponde à realidade (fls. 42), a vontade ao não prosseguimento à aquisição do imóvel foi em 26 de novembro de 2015 (fls. 03). Ou seja, o pedido à restituição do valor integralizado no empreendimento foi cerca de dois anos após entrega do imóvel e, neste período, a parte autora manteve o direito de solicitar o resgate do investimento e estudar (grifo original, fls. 03) a possibilidade de adquirir uma unidade no Edifício Solaris. Isto é, a entrega do imóvel estendeu-se muito além do prazo inicialmente estabelecido, mas não houve



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

34ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

uma recusa quando de sua entrega, embora não se tenha prosseguido à efetivação da propriedade. A este outro lado, o tardio desfazimento da compra é imputada à parte autora. Nestes comportamentos de todos os interessados nas avenças dos autos ocorreu uma responsabilidade contratual mitigada. Está caracterizada a culpa concorrente de ambas as partes.

No inadimplemento da cooperativa, em responsabilidade solidária das rés, mas na culpa concorrente de ambas as partes não há a devolução integral dos valores pagos. Não há redução de 10% a título de multa, na medida em que ocorreu o considerável atraso à entrega. O prazo inicial à entrega do imóvel era fevereiro de 2007. Foi entregue cerca de 06 anos depois, em 2013. Seguindo a linha do tempo possível nos autos, porque o não prosseguimento à aquisição se deu em 2015, há que a parte autora usufruiu (ou poderia ter usufruído) do imóvel por cerca de 02 anos. Em uma divisão razoável, correspondente ao período entre o atraso e o que, após a entrega, esteve à disposição da parte autora foram atrasados 72 meses à entrega, de outro lado, a manifestação da vontade da parte autora a não aquisição foi no estendido período de 24 meses.

Em um cálculo viável, no dever da sentença líquida (491, CPC), no referente ao tempo da parte autora em ter se vinculado, de algum modo, à unidade do Edifício (na medida em que, entregue a obra, não prosseguiu à aquisição) há o seu próprio percentual de responsabilidade contratual correspondente ao total de 33,33%. Tal raciocínio é a aplicação da matemática, a regra de três, simples, e o determinado aos percentuais foi obtido a partir dos valores e números conhecidos nos autos – e referidos no parágrafo acima.

O número (33,33%) é o diverso daquele outro, 10%, relacionado à natureza da multa pretendida como retenção, alegadas por contestantes nos autos; neste outro aspecto deste pronunciamento judicial trata-se determinar a restituição não integral porque não houve a culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor. Na devolução, a quantia devida tem a subtração de 33,33%, exatamente o percentual correspondente ao tempo entre a entrega do imóvel e o pedido da parte autora em não prosseguir à aquisição da unidade, apartamento. No total daquelas prestações relacionadas como devidas pela própria parte autora, e no mais próximo valor à subtração - mas ainda assim pelo que lhe é o direito do consumidor, na interpretação favorável (artigo 47, CDC) - e sopesadas as circunstâncias concretas, nos autos, a restituição devida é no percentual de 66,67% da quantia total dos pagamentos ocorridos.

O percentual agora determinado à restituição, 66,67%, é o correspondente das prestações, valores e parâmetros da planilha de débito da parte autora (fls. 58/62), que, no relacionado ao antes do ajuizamento, traz as atualizações pelo indexador utilizado na construção civil. É o acolhido porque, além do favorável, referido no parágrafo anterior, é conta não impugnada pelas rés – aliás, é o harmônico com outra conta similar, na contestação da corré BANCOOP (fls. 286). Portanto, no conjunto destes fundamentos, é a conta da parte autora a acolhida, nos limites aqui decididos. A condenação é solidária às rés, e no valor certo obtido na conta conforme o aqui determinado, a quantia certa localizada tem, no após o ajuizamento da ação, a atualização monetária na correção pela Tabela prática do TJ/SP; os juros de mora são contados da citação, porque há o ilícito contratual.

ISTO POSTO e considerando tudo o mais que dos autos consta, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação de RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS que **MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA** (depois, **ESPÓLIO DE MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA**, representando pelo seu inventariante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, fls. 343 e 345) ajuizou contra **BANCOOP – COOPERATIVA HABITACIONAL DOS**

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

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

34ª VARA CÍVEL

PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

BANCÁRIOS e OAS EMPREENDIMENTOS S/A – em RECUPERAÇÃO JUDICIAL, todos nos autos qualificados, e o faço para, rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, com resolução de mérito e fundamento no art. 487, I, do C.P.C., afastar a prescrição alegada e acolher as pretensões iniciais da parte autora e, em consequência, declaro abusivas as cláusulas referidas (item i, ii e iii, fls. 19) e, na adequação dos valores devidos, condeno a parte ré, solidariamente, a pagar à parte autora a quantia de 66,67% referente ao acolhido cálculo (fls. 58/62), atualizado e com juros legais, na forma e modo supra especificados.

Há a sucumbência recíproca, e pela metade. A planilha acolhida da parte autora é apenas o conteúdo econômico da demanda, mas foi rejeitada o que, na inicial, foi imputado como culpa exclusiva das rés. Cada parte arcará com metade das custas processuais e, também, cada qual à parte contrária, observada, nestas sucumbências a solidariedade das rés (artigos 267 e 275, ambos do Código Civil), com a metade do percentual do total de 10% de honorários advocatícios pelo valor da condenação, corrigidos a partir do ajuizamento da ação.

P.R.I.C.

São Paulo, 25 de abril de 2019.

ADILSON APARECIDO RODRIGUES CRUZ
JUIZ DE DIREITO

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