



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Registro: 2023.0000847490

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante -----, é agravado -----.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MARCIA DALLA DÉA BARONE (Presidente) E MAURÍCIO CAMPOS DA SILVA VELHO.

São Paulo, 28 de setembro de 2023

ALCIDES LEOPOLDO

RELATOR

Assinatura Eletrônica

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Processo nº 2163912-42.2023.8.26.0000

Nº de 1ª Instância: 0004338-09.2003.8.26.0100

Comarca: São Paulo (18ª Vara Cível Central)

Agravante: -----

Agravado: -----

Juiz: Caramuru Afonso Francisco

Voto n. 31.001

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO _ Cumprimento de Sentença _ Cooperativa – Insolvência – Desconsideração da personalidade jurídica - Exceção de Pré-Executividade _ Admissibilidade – Agravante que integrou a Diretoria da Cooperativa conforme consta da Ficha Cadastral Completa perante a JUCESP, desde a época da adesão pelo autor até 02/12/1999, quando já havia vencido o prazo razoável para começo das obras e início das entregas dos imóveis, o que, em tese, fixaria sua responsabilidade solidária e não a data do ingresso da ação pelo requerente ou o seu trânsito em julgado - Todavia, atuou na situação de **Conselheiro Fiscal**, sem que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

tivesse poderes para assinar pela Cooperativa, inexistindo prova de que tenha realizado atos de gestão, agido com fraude, culpa, dolo ou abuso de direito, de maneira que não pode ser responsabilizado pelo descumprimento das obrigações da Cooperativa - Provimento da exceção de pré-executividade para afastar a responsabilidade do agravante pelo cumprimento de sentença - Recurso provido.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, nos autos do cumprimento de sentença em ação de resolução de compromisso de compra e venda, da decisão reproduzida, nestes autos, às fls. 27, que não conheceu da exceção de pré-executividade, determinando o prosseguimento da execução.

Agravo de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000 - São Paulo 2/8

Afirma o recorrente que da simples leitura da exceção de pré-executividade, pode-se concluir que em nenhum momento foi suscitada a nulidade de citação da -----, mas sim a inexistência de citação do agravante, aspectos completamente diversos, em violação ao devido processo legal, uma vez que não pôde ofertar defesa em face da indevida desconsideração da personalidade jurídica e sua equivocada inclusão no polo passivo, e não houve qualquer confusão entre pessoa física (-----) e pessoa jurídica (-----), partindo tal afirmação equivocada do juízo a quo, não havendo violação do art. 18 do CPC/2015, uma vez que peticionou em nome próprio, em defesa de seu patrimônio, sendo pessoa distinta da Cooperativa, de quem foi Conselheiro Fiscal, mas não mais no momento do ingresso da ação, não integrando desde dezembro de 1999, não podendo ser responsabilizado no processo contra a pessoa jurídica, sendo parte



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

manifestamente ilegítima passiva, aduzindo que o imóvel possui diversos coproprietários que devem integrar a lide e um deles é curatelada, impondo a necessária intervenção do Ministério Público, arguindo, ainda, a impenhorabilidade do bem de família, havendo, também, o excesso de execução, porque se não foi citado, é ilegal a cobrança de juros moratórios, cabendo tão somente incidência de correção monetária, sendo assim o débito final de R\$ 52.412,35.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo e a reforma para que seja acolhida a exceção de pré-executividade.

Deferido o efeito suspensivo em relação ao agravante, foram apresentadas contrarrazões (fls. 1.353/1.369).

É o Relatório.

Agravado de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000 - São Paulo 3/8

A falta de citação e intimação do agravante para a desconsideração de personalidade jurídica na vigência do atual CPC supriuse pelo comparecimento espontâneo nos autos e apresentação de exceção de pré-executividade com "alegação de vasta matéria preliminar e de mérito".

Em conformidade com o art. 49 da Lei n. 5.764/1971:
 "ressalvada a legislação específica que rege as cooperativas de crédito, as seções de crédito das cooperativas agrícolas mistas e as de habitação, os administradores eleitos ou contratados não serão pessoalmente responsáveis pelas obrigações que contraírem em nome da sociedade, **mas responderão solidariamente pelos prejuízos resultantes de seus atos, se procederem com culpa ou dolo**".

No caso, a existência da personalidade jurídica impede o ressarcimento dos danos causados ao consumidor, o que é suficiente para a desconsideração da personalidade jurídica do recorrente, por aplicação da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

teoria menor, prevista no art. 28, § 5º, do CDC, respondendo o agravante com seu patrimônio (REsp n. 1.735.004/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/6/2018, DJe de 29/6/2018.)

O Superior Tribunal de Justiça dirimiu a controvérsia no sentido e que: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas" (Súmula 602, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/02/2018, DJe 26/02/2018).

Como constou do V. Acórdão de fls. 276/289 dos autos principais de Relatoria do I. Desembargador TEIXEIRA LEITE, "levandose em consideração suas atividades, a cooperativa deve ser considerada

Agravamento de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000 - São Paulo 4/8

como incorporadora imobiliária e com isso a relação jurídica estabelecida entre as partes está caracterizada como relação de consumo, submetendose, pois, às normas especiais de proteção ao consumidor".

A Cooperativa executada não cumpriu com o compromisso de entregar a unidade habitacional do autor e nem possui patrimônio para ressarcir seu prejuízo relacionado aos valores pagos.

Consoante o entendimento do STJ: "10. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas. Súmula 602/STJ 11. De acordo com a Teoria Menor, a incidência da desconsideração se justifica: a) pela comprovação da insolvência da pessoa jurídica para o pagamento de suas obrigações, somada à má administração da empresa (art. 28, caput, do CDC); ou b) pelo mero fato de a personalidade jurídica representar um obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores, nos termos do § 5º do art. 28 do CDC" (REsp 1735004/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 29/06/2018).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

A adesão do autor foi em 07/12/1996, e como constou do V. Acórdão, a "Cooperativa se comprometeu a entregar a última unidade até outubro de 2001, mas, até julho de 2000, as obras não tinham sido iniciadas, o que é incontroverso. Com isso, prevendo que não receberia sua unidade e pela qual estava pagando o preço, o associado decidiu rescindir o contrato" (fls.279).

O agravante integrou a Diretoria da Cooperativa conforme consta da Ficha Cadastral Completa perante a JUCESP (fls. 515 dos autos principais), desde a época da adesão pelo autor até 02/12/1999, quando já havia vencido o prazo razoável para começo das obras e início das entregas

Agravamento de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000 - São Paulo 5/8

dos imóveis, o que, em tese, fixaria sua responsabilidade solidária e não a data do ingresso da ação pelo requerente ou o seu trânsito em julgado.

Está caracterizada a insolvência da Cooperativa e não restou afastada a culpa e má administração pela frustração do empreendimento.

Todavia, há uma particularidade, verifica-se da Ficha Cadastral Completa da JUCESP (fls. 515 dos autos principais) que o agravante atuou na situação de **Conselheiro Fiscal**, sem que tivesse poderes para assinar pela Cooperativa, inexistindo prova de que tenha realizado atos de gestão, agido com fraude, culpa, dolo ou abuso de direito, de maneira que não pode ser responsabilizado pelo descumprimento das obrigações da Cooperativa.

Neste sentido é o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça de que:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO
 CONTRATUAL EM FASE DE CUMPRIMENTO DE
 SENTENÇA. COOPERATIVA HABITACIONAL.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SÚMULA 602/STJ. APLICAÇÃO DA TEORIA MENOR. INCLUSÃO DE MEMBRO DO CONSELHO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRÁTICA DE ATOS DE GESTÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO REFORMADO PARA ACOLHER A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, A FIM DE AFASTAR A RESPONSABILIDADE DO RECORRENTE PELOS PREJUÍZOS DA SOCIEDADE COOPERATIVA. RECURSO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia a saber se é possível responsabilizar membro do conselho fiscal de cooperativa por dívidas desta, tendo em vista o deferimento do pedido de desconsideração da personalidade jurídica.

Agravo de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000 - São Paulo 6/8

2. Ao contrário do que estabelece o Código Civil (art. 50), que adota a teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica, a qual exige a demonstração de abuso da personalidade, consubstanciado no desvio de finalidade ou confusão patrimonial, o Código de Defesa do Consumidor acolhe a teoria menor, segundo a qual a responsabilização dos sócios ou administradores será possível sempre que a pessoa jurídica for obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados ao consumidor (CDC, art. 28, § 5º).
3. Na hipótese em julgamento, considerando que a cooperativa executada é do ramo habitacional, em cujo conselho fiscal participou o recorrente, deve ser aplicada a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica, pois, nos termos da Súmula n. 602/STJ, "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos empreendimentos habitacionais promovidos pelas sociedades cooperativas".
4. **No entanto, mesmo sendo aplicada a teoria menor no presente caso, em que não se exige a prova do abuso da personalidade jurídica, o art. 28, § 5º, do Código de Defesa do Consumidor não pode ser interpretado de forma tão ampla a permitir a**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

responsabilização de quem jamais integrou a diretoria ou o conselho de administração da cooperativa, como no caso do ora recorrente, que exerceu, por breve período, apenas o cargo de conselheiro fiscal, o qual não possui função de gestão da sociedade.

5. Dessa forma, salvo em casos excepcionais, em que houver comprovação de que o conselheiro fiscal tenha agido com fraude ou abuso de direito, ou, ainda, tenha se beneficiado, de forma ilícita, em razão do cargo exercido, não se revela possível a sua responsabilização por obrigações da sociedade cooperativa.

6. Recurso especial provido.

(REsp n. 1.804.579/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 27/4/2021, DJe de 4/5/2021.)

Agravo de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000 - São Paulo 7/8

Pelo exposto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação, para acolher-se a exceção de pré-executividade para afastar a responsabilidade do agravante pelo cumprimento de sentença.

ALCIDES LEOPOLDO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Agravo de Instrumento nº 2163912-42.2023.8.26.0000 - São Paulo 8/8