



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000294867

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1015269-53.2023.8.26.0003, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ITAU ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA, são apelados AWM COMERCIO E SERVICO DE REDES DE PROTECAO EIRELI e WHELTON LIMA DE SOUZA.

ACORDAM, em 38ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SPENCER ALMEIDA FERREIRA (Presidente), ANNA PAULA DIAS DA COSTA E FERNANDO SASTRE REDONDO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

SPENCER ALMEIDA FERREIRA

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1015269-53.2023.8.26.0003

Apelante: Itau Administradora de Consorcios Ltda
Apelados: Awm Comercio e Servico de Redes de Protecao Eireli e Whelton Lima de Souza
Comarca: São Paulo
Juiz: FABIO IN SUK CHANG
Voto nº 47984

DIREITO CIVIL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO. CONSÓRCIO. DESISTÊNCIA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. Inexiste cerceamento de defesa. Compete ao Juiz aferir sobre a necessidade ou não de produzir determinada prova, bem como indeferir aquelas que considerar inúteis ou protelatórias – Dicção do artigo 370 do Código de Processo Civil. Alegação de nulidade afastada.
2. Operando-se a desistência do consorciado, impõe-se a restituição dos valores pagos a partir do 31º dia do encerramento do grupo. A cobrança de cláusula penal em contrato de consórcio somente é possível se demonstrado o prejuízo para o grupo com a desistência do consorciado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
3. Retenção de fundo de reserva não prevista, impondo-se a restituição dos valores pagos. Inteligência do art. 27, §2º da Lei 11.795/08. Precedentes desta Corte.
4. A correção monetária a ser aplicada deve refletir a realidade inflacionária do bem consorciado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Valores pagos a título de seguro que podem ser retidos pela recorrente. Efetiva contratação e cobertura pelo período contratado. Precedentes desta Corte.
6. Honorários sucumbenciais arbitrados sobre o valor da causa. Descabimento. Ação com natureza condenatória, incidindo o percentual aplicado sobre o valor da condenação, devidamente corrigido. Aplicação do art. 85, §2º do CPC. Sentença parcialmente reformada. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1.- A sentença de fls. 162/164, cujo relatório é adotado, julgou parcialmente procedente a ação, condenando a ré à restituição dos valores pagos pelo autor, consorciado desistente, no prazo de 30 dias contados do prazo previsto para encerramento do grupo, autorizada a dedução da taxa de administração, com correção desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês

desde a citação. Em razão da sucumbência recíproca, ainda, foram as custas processuais igualmente divididas entre as partes, bem como os honorários de sucumbência, arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Apela o requerido às fls. 169/180, afirmando, em síntese, que há nulidade parcial da sentença em razão da deficiência do juízo sentenciante na avaliação do conjunto dos autos, no que diz respeito à retenção de fundo de reserva e cláusula penal do montante a ser restituído, apontando ausência de fundamentação suficiente. No mérito, aduz que a cláusula penal é devida em razão do prejuízo experimentado pelo grupo com a desistência do autor, impondo-se a retenção, ainda, do fundo de reserva e do seguro contratado. Afirmar ainda que a correção monetária deverá ser aplicada em conformidade com o art. 30 da Lei 11.795/08, razão pela qual deverá ser tomado como parâmetro o valor do bem na data da contemplação. Por fim, pede que o valor arbitrado a título de honorários sucumbenciais incida sobre o valor da condenação e não sobre o valor da causa.

Recurso tempestivo, preparado respondido às fls. 264/273.

Houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

2.- Assiste parcial razão à apelante.

Importante destacar, de início, que não ocorreu cerceamento de defesa. O juiz pode indeferir as provas que entender protelatórias ou verificar que dos autos já constam todos os elementos suficientes à formação de seu convencimento, a permitir o julgamento da lide. Ademais, pela dicção do artigo 370 do novo CPC/2015¹, compete ao juiz aferir sobre a necessidade ou não de realizar determinada prova. Nesse sentido:

O julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias.²

O Juízo *a quo*, ao julgar antecipadamente a lide, utilizou-se de seu poder de velar pela rápida solução do litígio, analisando os elementos dos autos

¹ Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

² AgRg no Ag 1071637 / RS - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2008/0142906-1 - TERCEIRA TURMA - Relator Ministro SIDNEI BENETI - J. 18/08/2009 - Fonte: DJe 27/08/2009.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

e reputando-se seguro para o julgamento da controvérsia, impedindo que as partes se utilizassem de provas inúteis ou meramente protelatórias. A sentença, ainda, se encontra suficientemente fundamentada, pelo que entende-se como inócua a alegada violação do art. 93, IX da CF/88, bem como do art. 489 do CPC.

No mérito, como acima afirmado, parcial razão tem a recorrente.

Há tempos o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que as administradoras de consórcio possuem liberdade para fixar a respectiva taxa de administração, o que culminou na recente edição da **Súmula nº 538: “As administradoras de consórcio têm liberdade para estabelecer a respectiva taxa de administração, ainda que fixada em percentual superior a dez por cento”** (STJ. 3ª Seção. Aprovada em 10/06/2015, Dje 15/06/2015).

Anteriormente, a matéria também fora objeto de apreciação no âmbito e para fins dos recursos repetitivos, fixando-se tese para orientação jurisprudencial nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

“RECURSO ESPECIAL. RITO DO ART. 543-C DO CPC. CONSÓRCIO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. FIXAÇÃO. LIMITE SUPERIOR A 10% (DEZ POR CENTO). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ABUSIVIDADE. LIVRE PACTUAÇÃO PELAS ADMINISTRADORAS. POSSIBILIDADE. 1 – As administradoras de consórcio têm liberdade para fixar a respectiva taxa de administração, nos termos do art. 33 da Lei nº 8.177/91 e da Circular nº 2.766/97 do Banco Central, não havendo que se falar em ilegalidade ou abusividade da taxa contratada superior a 10% (dez por cento), na linha dos precedentes desta Corte Superior de Justiça (AgRg no REsp nº 1.115.354/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 27/3/2012, Dje 3/4/2012; AgRg no REsp nº 1.179.514/RS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 20/10/2011, Dje 26/10/2011; AgRg no REsp nº 1.097.237/RS, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 16/06/2011, DJe 5/8/2011; AgRg no REsp nº 1.187.148/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 3/5/2011, DJe 10/5/2011; AgRg no REsp nº 1.029.099/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 14/12/2010, DJe 17/12/2010; EREsp nº 992.740/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 9/6/2010, DJe 15/6/2010). 2 - O Decreto nº 70.951/72 foi derogado pelas circulares posteriormente editadas pelo BACEN, que emprestaram fiel execução à Lei nº 8.177/91. 3 - Recurso especial provido.” (REsp 1114606/PR, Rel. Ministro



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/06/2012, DJe 20/06/2012).

A taxa de administração, ademais, deve incidir de forma proporcional e não sobre a totalidade do contrato, conforme entendimento jurisprudencial desta Câmara:

DIREITO CIVIL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO. CONSÓRCIO. DESISTÊNCIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 1. Sentença que não abordou de forma específica e fundamentada os pedidos formulados em inicial. Decisão em desconformidade com o que dispõe o art. 489, §1º, IV do CPC. Sentença que deve ser anulada. Causa madura para julgamento. Aplicação do art. 1.013, §3º, II, do CPC. 2. Operando-se a desistência do consorciado, impõe-se a restituição dos valores pagos a partir do 31º dia do encerramento do grupo. A cobrança de cláusula penal em contrato de consórcio somente é possível se demonstrado o prejuízo para o grupo com a desistência do consorciado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 3. Taxa de administração que pode ser fixada livremente. Incidência sobre os valores pagos, de forma proporcional. A correção monetária a ser aplicada deve refletir a realidade inflacionária do bem consorciado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Juros de mora incidentes a partir do encerramento do grupo. 4. Sentença anulada. Ação julgada parcialmente procedente, com inversão do ônus sucumbencial. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJSP; Apelação Cível 1037421-22.2023.8.26.0577; Relator (a): Spencer Almeida Ferreira; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de São José dos Campos - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/08/2024; Data de Registro: 29/08/2024)

Ademais, não assiste razão à ré ao pretender a inclusão da cláusula penal no abatimento de valores a serem restituídos, porquanto já se encontra consolidado o entendimento de que apenas a efetiva demonstração do prejuízo experimentado pelo grupo com a desistência do consorciado impõe a aplicação da cláusula penal no momento da restituição.

A propósito, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.
CONSÓRCIO. DESISTÊNCIA. CLÁUSULA PENAL.
COBRANÇA CONDICIONADA À DEMONSTRAÇÃO DE
PREJUÍZO AO GRUPO. SÚMULA N. 83 DO STJ. AGRAVO
INTERNO DESPROVIDO.

1. Não ocorre violação do art. 1.022, II, do Código de Processo Civil quando o tribunal de origem aprecia, com clareza, objetividade e de forma motivada, as questões que delimitam a controvérsia, ainda que não acolha a tese da parte insurgente.

2. A cobrança de cláusula penal em contrato de consórcio está condicionada à demonstração pela administradora de que a saída de consorciado prejudicou o grupo, não havendo falar em presunção do dano. Incidência da Súmula n. 83 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp n. 2.245.475/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 20/11/2023, DJe de 22/11/2023.)

No caso da pretensão de retenção de Fundo de Reserva, razão não assiste à ré, pois tal verba encontra-se prevista no art. 27, §2º da Lei 11.795/08 e tal valor deve ser rateado entre todos os consorciados, incluídos os desistentes, por inexistência de justificativa para a pretendida retenção.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência desta Câmara:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

CONSÓRCIO. Relação de consumo. Aplicação do CDC. Contrato de adesão válido. Contratação firmada após a vigência da Lei nº 11.795/08. Desistência voluntária do autor. Direito de restituição dos valores referentes às parcelas quitadas no prazo de até 30 dias após o encerramento do grupo ou, de forma alternativa, quando a cota do consorciado desistente for contemplada. Precedentes do STJ e desta C. Câmara. Direito de retenção por parte do consórcio quanto à taxa de administração, de forma proporcional ao período em que o autor permaneceu vinculado ao grupo. Precedentes desta C. Corte. Cláusula penal. Nulidade corretamente reconhecida na origem. Impossibilidade de retenção. Ausência da comprovação de prejuízo. Disposição do art. 53, § 2º, da Lei 8.078/90. **Fundo de reserva. Restituição ao consorciado desistente. Cabimento na hipótese de saldo positivo e na proporção do que contribuiu. Precedentes. Incidência de correção monetária, nos termos do art. 30, da Lei nº 11.795/2008, Súmula 35, do STJ e cláusula contratual.** Sentença reformada em parte. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJSP; Apelação Cível 1027352-04.2023.8.26.0003; Relator (a): Anna Paula Dias da Costa; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional III - Jabaquara - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/06/2024; Data de Registro: 26/06/2024 – g.n.)

Já quanto à correção do valor a restituir, não assiste razão à ré, porquanto o índice a ser aplicado deve aquele que reflita melhor a variação da moeda.

Neste sentido, decisão do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA DEMANDADA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a correção monetária da quantia a ser restituída deve ser realizada com base em índice que melhor reflita a desvalorização da moeda, o que não corresponde à variação do valor do bem objeto do consórcio. Precedentes.

2. A revisão do aresto impugnado no sentido pretendido pela parte recorrente exigiria derruir a convicção formada nas instâncias ordinárias sobre a previsão contratual relativa à taxa de administração. Incidência da Súmula 5/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp n. 1.038.621/SP, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 28/3/2022, DJe de 31/3/2022.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONSÓRCIO. CONTRATO CELEBRADO APÓS 6.2.2009, NA VIGÊNCIA DA LEI 11.795/2008. DESISTÊNCIA. RESTITUIÇÃO DAS PARCELAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA N. 35/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. É possível a incidência de correção monetária nos valores a serem restituídos a ex-participante de consórcio. Isso porque essa parcela não se constitui em acréscimo do valor investido, mas mera forma de recomposição do valor da moeda corroída pela inflação.

2. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento no sentido de que a correção monetária a que alude o enunciado nº 35/STJ, deve observar índice que melhor reflita a realidade inflacionária.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 1.365.580/GO, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 11/6/2019, DJe de 14/6/2019.)

Quanto à pretensão de retenção dos valores pagos a título de seguro, embora não tenha sido especificamente requerido em inicial (onde consta requerimento global de restituição dos valores pagos), consta às fls. 27/28 a cobrança de valores a título de seguro – os quais integram o valor total a ser restituído, cuja retenção deve ser deferida em favor da apelante, pela efetiva contratação do seguro e pelo tempo que as coberturas contratadas estiveram à disposição da parte autora.

Impõe-se, portanto, acolher tal pretensão para o fim de autorizar a retenção dos valores pagos a título de seguro, em montante a ser apurado

em liquidação de sentença.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

DIREITO DO CONSUMIDOR – CONTRATOS DE CONSUMO – CONSÓRCIO – Ação de devolução de valores – Sentença de parcial procedência – Contrato firmado após edição da Lei número 11.795/2008, que vige desde 09/01/2009 – Multa contratual e taxa de administração expressamente previstas no contrato – Desistência/exclusão – Pretensão à restituição das importâncias pagas – Retenção do valor pago a título de taxa de administração proporcional ao período em que o consorciado se manteve vinculado ao grupo – Cláusula penal (multa contratual) – Cobrança incabível por ausência de demonstração e prova de dano causado ao grupo de consórcio pelo consorciado (CDC, art. 52, § 2º) – Prêmio de seguro – Dedução pela administradora do consórcio no período em que o consorciado permaneceu no grupo – Atualização monetária dos valores pagos das cotas mensais pela tabela do TJSP a contar de cada desembolso – Súmula STJ 35 – Decaimento recíproco – Sentença parcialmente modificada – Recurso parcialmente provido.

**(TJSP; Apelação Cível 1009418-07.2023.8.26.0529;
Relator (a): José Wagner de Oliveira Melatto Peixoto;
Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mauá - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/02/2025;
Data de Registro: 20/02/2025)**

Por fim, assiste razão à apelante no que diz respeito ao arbitramento de honorários sucumbenciais, porquanto, tratando-se de sentença condenatória, como no caso em comento, nos termos do art. 85, §2º do CPC, de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

rigor a fixação de percentual sobre o valor da condenação, devidamente corrigido.

Acolhe-se em parte o recurso, portanto, para o fim de, reformando parcialmente a sentença examinada, deferir a retenção pela ré dos valores pagos a título de seguro e, ainda, para fixar os honorários devidos pelas partes em 10% sobre o valor da condenação, mantido o rateio tal como lançado em sentença.

Para fins de prequestionamento, enfatiza-se que toda matéria devolvida no apelo se encontra prequestionada e que o juiz não está obrigado a mencionar expressamente todos os pontos suscitados pelas partes, tampouco a citar as normas aventadas, bastando que o recurso tenha sido fundamentadamente apreciado.

Advirtam-se que eventual recurso a este acórdão estará sujeito ao disposto nos parágrafos 2º e 3º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

3.- Ante o exposto, **dá-se parcial** provimento ao recurso, nos termos da fundamentação.

SPENCER ALMEIDA FERREIRA
Relator