



**PUC • SP**  
**COGEAE**  
EDUCAÇÃO CONTINUADA  
DESDE 1983



**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**  
**CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CONTRATUAL**  
**COGEAE – PUC/SP**

**ROBERTA SOUZA DI GIÁCOMO**

**COOPERATIVAS HABITACIONAIS PELOS OLHOS DA**  
**JURISPRUDÊNCIA**

---

São Paulo  
2015

**ROBERTA SOUZA DI GIÁCOMO**

**COOPERATIVAS HABITACIONAIS PELOS OLHOS DA  
JURISPRUDÊNCIA**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - COGEAE como pré-requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Contratual.

Orientadora: Prof<sup>ª</sup>. Luciana Chiavoloni de Andrade Jardim

São Paulo  
2015

**ROBERTA SOUZA DI GIÁCOMO**

**COOPERATIVAS HABITACIONAIS PELOS OLHOS DA  
JURISPRUDÊNCIA**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - COGEAE como pré-requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Direito Contratual com nota final igual a \_\_\_\_\_.

---

Prof<sup>a</sup> Orientadora  
Luciana Chiavoloni de Andrade Jardim

São Paulo, \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 20\_\_\_\_.

Dedico este trabalho a minha amada filha Ana Beatriz Di Giácomo Camargo, que com seu sorriso constante e doce me ensina, dia a dia, o verdadeiro sentido da vida, despertando em mim o sentimento incondicional mais sublime, mais intenso e mais sagrado que jamais pensei existir. Te amo filha com toda a força da minha alma e do meu coração.

## **AGRADECIMENTOS**

A Professora Luciana Chiavoloni de Andrade Jardim, que além de minha orientadora neste trabalho foi minha educadora nos módulos do curso, sempre disposta a um bom debate, acessível e calma, nos conduzindo com maestria rumo ao conhecimento almejado.

Agradeço ao meu marido Carlos Cecílio de Camargo pela paciência e tolerância com minhas ausências em razão das pesquisas necessárias a conclusão deste trabalho.

Por último e igualmente importantes, agradeço a minha mãe, força da minha alma, luz da minha vida, e ao meu padrasto, eterno incentivador do conhecimento e que nunca poupou esforços para me motivar e auxiliar.

Dedico essa vitória a vocês, que são a parte do meu coração que vive fora de mim.

GIÁCOMO, Roberta Souza Di. **Cooperativas habitacionais pelos olhos da jurisprudência**. 2015. 40p. Monografia (Especialização em Direito Contratual da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – COGEAE), São Paulo, 2015.

## RESUMO

O estudo vertente tem por objetivo analisar a situação das cooperativas habitacionais pelos olhos da jurisprudência que ainda não se encontra pacificada, ora entendendo pela aplicação das disposições do Código de Defesa do Consumidor, ora admitindo a aplicação da lei específica, Lei n. 5.764/7. A metodologia utilizada foi a pesquisa em diferentes materiais publicados em artigos, livros, revistas e internet. Apesar de regularmente constituídas conforme a legislação específica que define as sociedades cooperativas, Lei n. 5.764/71, parte dos julgados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tem desconsiderado a aplicação dessa lei às cooperativas habitacionais por entenderem que não se tratam de verdadeiras cooperativas, mas de incorporadoras disfarçadas, aplicando as disposições do Código de Defesa do Consumidor, impedindo que as sociedades cooperadas voltadas a construção de habitação a preço de custo possa se valer da cobrança de rateios entre seus associados para cobrir despesas não orçadas inicialmente. Tais julgados não se valem de provas produzidas nos autos de eventual ilegalidade ou desvirtuamento das cooperativas habitacionais, mas julgam pela incorporação disfarçada por entenderem que os cooperativados não tinham a intenção de se associarem a uma cooperativa, mas sim de comprarem seus imóveis. Essa posição vem trazendo enorme insegurança as cooperativas habitacionais e aos seus credores, que vêem a justiça afastar a responsabilidade dos cooperados em arcarem com os valores necessários ao pagamento das dividas da cooperativa, considerando-os parte vulnerável na relação entre cooperativa e cooperado. Contudo, outra parte dos julgados daquele Tribunal entende validas as cobranças de aporte de capital através de rateios, desde que devidamente aprovados em assembleia pelos associados. Esse tema é relevante para a sociedade, tendo em vista a importância das cooperativas habitacionais que tem por objeto a construção da casa própria para pessoas de baixa renda, notadamente em empreendimentos de interesse social – HIS.

**Palavras-chave:** Cooperativa habitacional. Incorporação disfarçada. Cobrança-rateios-cooperativa.

GIÁCOMO, Roberta Souza Di. **Housing cooperative through the eyes of jurisprudence**. 2015. 44p. Monografia (Especialização em Direito Contratual da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – COGEAE), São Paulo, 2015.

## ABSTRACT

The present study aims to analyze the situation of housing cooperatives through the eyes of the law that is not yet pacified, now understanding that the provisions of the Consumer Protection Code, now admitting the application of the specific law, Law No. 5.764 / 7. The methodology used was the research in different materials published in articles, books, magazines and internet. Although regularly constituted under the legislation specifies that defines cooperative societies, Law n. 5,764 / 71, part of the courts of the Court of the State of São Paulo has disregarded the application of that law to housing cooperatives because they understand that these are not true cooperatives, but disguised developers, applying the provisions of the Consumer Protection Code, preventing the cooperative societies aimed at building housing the cost price can make use of the collection of apportionment among its members to cover expenses not budgeted initially. Such judged not rely evidence produced in the records of possible illegality or distortion of housing cooperatives, but judge by disguised incorporation because they understand that the cooperative did not intend to be involved in a cooperative, but to buy their properties. This position has brought tremendous insecurity housing cooperatives and its creditors, who see justice away the responsibility of cooperative members in shouldering the values necessary to pay the debts of the cooperative, considering the weaker party in the relationship between cooperative and cooperative. However, another part of the judgments of that Court considers valid charges of capital inflows through apportionment, duly approved at a meeting by the members. This theme is relevant to society, taking into account the importance of housing cooperatives is engaged in the construction of housing for low-income people, especially in projects of social interest - HIS.

**Keywords:** Cooperative housing. Disguised incorporation. Charge-apportionment-cooperative.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>9</b>
<b>1 NOÇÕES GERAIS SOBRE COOPERATIVA</b> .....	<b>11</b>
1.1 BREVE HISTÓRICO .....	11
1.2 CONCEITO DE COOPERATIVA.....	12
1.3 LEGISLAÇÃO APLICÁVEL .....	12
<b>2 DO SISTEMA COOPERADO</b> .....	<b>16</b>
2.1 INGRESSO DO COOPERADO NA SOCIEDADE .....	16
2.1.1 Da Particularidade do Contrato de Adesão nas Cooperativas Habitacionais ...	17
2.2 ESTRUTURA INTERNA DA SOCIEDADE COOPERADA.....	18
2.3 SUPREMACIA DAS DECISÕES ASSEMBLEARES .....	20
<b>3 COOPERATIVA HABITACIONAL X INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA</b> .....	<b>26</b>
3.1 COOPERATIVA HABITACIONAL PELA JURISPRUDÊNCIA.....	21
<b>4 POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE RATEIOS – EXTRAORDINÁRIOS OU RESÍDUOS NAS COOPERATIVAS HABITACIONAIS</b> .....	<b>26</b>
4.1 CREDORES DA SOCIEDADE COOPERADA FRENTE AO INADIMPLEMENTO DOS COOPERADOS.....	37
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>40</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>43</b>

## INTRODUÇÃO

Com o avanço das cooperativas voltadas a construção de habitação de interesse social no Brasil torna-se necessário pacificar a aplicação da legislação específica que define a política nacional das cooperativas às demandas envolvendo essas sociedades cooperadas.

Permitir que as cooperativas habitacionais sejam regularmente enquadradas na legislação pela qual foram criadas e cujas normas são observadas para o desenvolvimento de suas atividades é de suma importância para conferir segurança jurídica a essa forma societária.

O objetivo geral desse estudo é analisar como a jurisprudência vem enfrentando o tema das cooperativas habitacionais e como os credores podem ser afetados pelo entendimento dos julgadores.

Como objetivos específicos pretende-se examinar a possibilidade das cooperativas habitacionais cobrarem aportes de capital dos seus cooperados através de rateios.

Se as cooperativas habitacionais observam todas as disposições da legislação específica, Lei n. 5.764/71 no tocante a sua formação e condução pelos cooperados, seja ocupando cargos de diretoria, seja votando e aprovando todos os atos cooperados em assembleia, não há porque considerá-las como incorporadoras disfarçadas, excluindo-as da aplicação da lei das cooperativa e enquadrando os cooperados como consumidores.

Este estudo foi realizado através de pesquisas bibliográficas e a fundamentação teórica-metodológica obtida através de consulta a diferentes materiais publicados em livros, revistas e Internet, e a base de dados utilizada foram artigos da web.

O trabalho foi dividido da seguinte forma: no capítulo um falou-se sobre as noções gerais sobre cooperativa, o conceito e a legislação aplicável; no capítulo dois, tratou do sistema cooperado, do ingresso dos associados na cooperativa e da peculiaridade do contrato de adesão, da estrutura da sociedade cooperada e da supremacia das decisões assembleares; no terceiro capítulo falou-se do enquadramento das cooperativas habitacionais pela jurisprudência e da diferença entre cooperativa habitacional e incorporação imobiliária; no quarto capítulo abordou-se a possibilidade de cobrança de rateios – extraordinários ou

resíduos nas cooperativas habitacionais e a situação dos credores frente ao inadimplemento dos cooperativados.

## 1 NOÇÕES GERAIS SOBRE COOPERATIVA

Antes de adentrar ao estudo deste trabalho, prescinde analisar o surgimento das sociedades cooperativas no mundo e no Brasil para compreender suas peculiaridades.

### 1.1 BREVE HISTÓRICO

Com a crise da mão de obra trazida com a Revolução Industrial na Inglaterra no século 18, vinte e oito operários se reuniram para buscar alternativas frente as dificuldades observadas com o avanço do capitalismo.

Nascia a “Sociedade dos Probos de Rochdale”, em Manchester, na Inglaterra, conhecida como a primeira cooperativa moderna do mundo, que estabeleceu normas e metas para a organização de uma cooperativa, respeitando seus costumes, tradições e os valores do ser humano.

Monica Rique<sup>1</sup> relata que as regras criadas pela Sociedade de Rochdale fundamentam até hoje o conceito das sociedades cooperativas, tornando-se um marco inicial para a propagação desse sistema no mundo.

A Aliança Cooperativa Internacional (ACI) nasceu em 1895 e foi a primeira organização não governamental a quem as Nações Unidas concedeu *status* de órgão consultivo, tendo por objetivo central a promoção e fortalecimento das cooperativas autônomas.

Segundo a OCB – Organização das Cooperativas Brasileiras<sup>2</sup>, no final do século 19 surgiu o Movimento Cooperativista Brasileiro, que propagava a doutrina da cooperação, da mútua ajuda, passando a se expandir baseado em um modelo autônomo, voltado à ampla cooperação de seus membros para atingirem metas para suprir suas necessidades.

Em 2 de dezembro de 1969 foi criada a Organização das Cooperativas Brasileiras (OCB) e no ano seguinte, a entidade foi registrada em cartório, tornando-se a defensora dos interesses do cooperativismo nacional.

Com o passar dos anos as cooperativas se multiplicaram no Brasil,

---

<sup>1</sup> RIQUE, Mônica. **Os pioneiros de Rochdale e os princípios do cooperativismo**. Disponível em: <[www.cooperativismopopular.ufrj.br](http://www.cooperativismopopular.ufrj.br)>. Acesso em: 01 dez. 2014.

<sup>2</sup> OCB – linha do tempo. Disponível em: <[www.ocb.org.br](http://www.ocb.org.br)>. Acesso em: 01 dez. 2014.

surgindo a necessidade de uma regulamentação mais aprofundada da legislação.

## 1.2 CONCEITO DE COOPERATIVA

As cooperativas se destacam como a reunião de um grupo de pessoas que decidem se unir em prol de um objetivo comum, sem finalidade de lucro, passando a se organizar para atingir uma finalidade que atenda as necessidades dos cooperados.

Os próprios cooperados, ou associados, irão dirigir a sociedade tomando as decisões por meio de voto em Assembleias, sendo ao mesmo tempo proprietários da sociedade cooperada e os destinatários dos seus frutos. A sociedade não visa lucro, mas sim o alcance de metas estabelecidas pelos cooperados.

Todos os associados ou cooperados devem participar e ter direito a voto nas Assembleias, a decisão da maioria predomina sobre a minoria discordante, sendo o ponto alto da democracia aplicada a estas sociedades.

José Maria Larrañaga<sup>3</sup> define cooperado como sendo:

*aquella persona que es miembro de pleno derecho de una comunidad. El sócio es elemento esencial en cualquier sociedad, sea ésta del tipo que sea, pero en ciertas sociedades el poder que se le concede al sócio esta determinado por su aportación económica, categoría profesional o antigüedad. No así en una Cooperativa donde es considerado en su calidad de persona, igual a otros sócios en cuanto poseedor de derechos y obligaciones. Por lo tanto, lo que determina su poder de decisión deriva de su condición de persona y no de otros factores, sean éstos económicos o de outra índole. Este poder se concentra en la máxima: Una persona un voto.*

## 1.3 LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

No Brasil, o Decreto nº 22.329, de 23 de dezembro de 1946, foi a primeira legislação que instituiu as cooperativas com natureza jurídica *sui generis*. Mas foi com a promulgação da Lei nº 5.764 de 1971, que o legislador definiu algumas características específicas das sociedades cooperadas como sendo uma

---

<sup>3</sup>LARRAÑAGA, José Maria. **El socio cooperativista**. Disponível em: <<https://eleconomio.files.wordpress.com/2010/04/el-socio-cooperativista.doc>>. Acesso em: 10 fev. 2015.

sociedade com natureza jurídica própria e civil, onde os sócios cooperados, associados ou cooperativados, estabelecem no Estatuto Social da Cooperativa as normas que irão reger a sociedade.

Com efeito, o art. 3<sup>a</sup> dessa lei define que: “Celebaram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro”.

Ela atribuiu às cooperativas o caráter de sociedade de pessoas baseada na *affectio societatis* e reconheceu a personalidade jurídica distinta da seus membros, trazendo mais objetividade a essa figura jurídica, apesar de vários autores acharem insuficientes as definições trazidas pela legislação específica.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 a criação das sociedades cooperativas deixou de precisar de autorização estatal, passando a ser consideradas como pessoa jurídica de direito privado, sem finalidade de lucro (art. 5<sup>o</sup>, inc. XVIII), determinando a Carta Magna o incentivo ao cooperativismo (art. 174, § 2<sup>o</sup>).

O doutrinador português Sérvulo Correia<sup>4</sup> defendia que a sociedade cooperativa deveria ser entendida como uma “sociedade de pessoas”, pois conceito este que acabou sendo acolhido pelo art. 4<sup>o</sup> da Lei n. 5.764/71 que define: “As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades”.

Desta forma, a sociedade cooperativa trata-se de sociedade instituída para prestar serviços a seus próprios associados, sem intuito de lucro, valendo-se do esforço comum dos cooperados para atingirem a finalidade a que se propõem.

Para muitos autores, o Direito Cooperativo deveria ser autônomo, diante das peculiaridades dessa figura jurídica. Waldirio Bulgarelli<sup>5</sup>, por exemplo, defende a natureza própria da cooperativa, ditada pela autonomia do Direito Cooperativo, cujas características o diferenciam de outros Direitos afirmando com

---

<sup>4</sup> CORREIA Sérvulo. Elementos de um regime jurídico de cooperação. **Estudos Sociais e Cooperativos**. Coimbra, n. 17, ano V, mar., 1996, p. 161.

<sup>5</sup> BULGARELLI, Waldirio. **As sociedades cooperativas e a sua disciplina jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 19/20.

maestria:

Por se apresentar como uma nova categoria de sociedade por ter criado novos tipos de relações jurídicas com seus associados e com terceiros e por operar de forma diferente das sociedades tanto civis como comerciais, com objetivos próprios e característicos, passou-se a entender que as regras destinadas a reger as cooperativas não constituíam mero apêndice ou prolongamento dos sistemas de Direito Civil, Comercial, Social ou Administrativo, mas, sim, continham os elementos caracterizadores de um novo ramo do Direito: o Direito Cooperativo. Esse Direito seria aquele destinado a reger as sociedades cooperativas e suas relações jurídicas, sem subordinação a outros ramos do Direito, por incompatível a sistemática jurídica das cooperativas com a orientação e o conteúdo das normas desses ramos do Direito.

Arnold Wald<sup>6</sup> por sua vez, acompanha esse pensamento, defendendo o regime jurídico próprio das cooperativas, “ao qual não se aplicam necessariamente, todas as demais normas do Direito Societário, prevalecendo sempre as regras estatutárias e, eventualmente e subsidiariamente, as normas de direito civil”.

Todavia, a par da discussão doutrinária a respeito da necessidade de autonomia do Direito Cooperativo, pela atual legislação as cooperativas precisam seguir alguns requisitos insculpidos nos arts. 14 e 15 da Lei 5.764/71 para sua formação, como a deliberação de sua constituição em Assembleia Geral (art. 14) e declaração no ato constitutivo de uma série de informações como: denominação da entidade, sede e objeto, identificação dos associados, a aprovação do Estatuto Social que regerá a sociedade, entre outros (art. 15).

O Estatuto Social definirá as regras da sociedade e deverá ser observado por todos os associados (art. 25), que participam das decisões societárias através do órgão de poder soberano das Cooperativas: as Assembleias Gerais, com “poderes para decidir os negócios relativos ao objeto da sociedade e tomar as resoluções convenientes ao desenvolvimento e defesa desta, e suas deliberações vinculam a todos, ainda que ausentes ou discordantes” (art. 38).

Em 2002, com a promulgação do Novo Código Civil, as cooperativas foram consideradas como sociedade simples (art. 982, NCC), tendo suas características definidas nos arts. 1093 a 1096, ressalvada a aplicação da legislação

---

<sup>6</sup> WALD, Arnold. Da natureza e do regime jurídico das cooperativas, e do sócio demitido e que se retira da sociedade. **Revista dos Tribunais**, v. 84, n. 711, p. 63/70, 1995.

especial. No que ambas as leis forem omissas, aplicar-se-ão as disposições referentes à sociedade simples em caráter subsidiário (art. 1096, NCC).

## 2 DO SISTEMA COOPERADO

Diferentemente das outras formas societárias, as cooperativas possuem particularidades em sua organização e funcionamento.

### 2.1 INGRESSO DO COOPERADO NA SOCIEDADE

O Estatuto Social da cooperativa deverá prever todas as normas que irão reger a sociedade cooperada, disciplinando a forma pela qual os associados irão ingressar nos quadros societários.

"A adesão será sempre livre e voluntária e poderá ser ilimitada salvo impossibilidade técnica de prestação dos serviços" (art. 4º, inciso I, e 29 da Lei nº 5.764/71).

Após o associado ser admitido pelo Órgão de Administração ele deve assinar o livro de matrículas e subscrever a quota parte do capital social (art. 30 da Lei n. 5.764/71) formalizado através de um contrato de adesão.

Ao ingressar nos quadros societários da cooperativa, o associado se obriga a contribuir não apenas com recursos, mas com a sua participação ativa, seus conhecimentos, e, em contrapartida, recebe o poder e o dever de decidir sobre os rumos do negócio cooperado.

Schneider<sup>7</sup> reforça que o processo democrático não se restringe à possibilidade do cooperado votar e ser votado e de participar das Assembleias para decidir o curso da sociedade, o cooperado deve assumir um envolvimento consciente e participar ativamente da sua cooperativa:

A democracia cooperativa não se realiza apenas através da participação no voto, elegendo seus dirigentes e fiscais, mas também participando diretamente da escolha dos objetivos da organização, na definição das políticas a seguir e no controle e na periódica prestação de contas sobre a execução das decisões. Sem a participação nestes aspectos essenciais, a mera participação ao nível das eleições poderá ser uma participação inócua e expressando apenas as formalidades ritualísticas da democracia, mas não de suas exigências mais radicais.

---

<sup>7</sup> SCHNEIDER, J. O. Cooperativas de produção ou de trabalho: sua viabilidade no Brasil. **Cadernos Cedope**, v. II-6, p. 5-26, 1991. Série Movimentos Sociais e Cultura.

### 2.1.1 Da Particularidade do Contrato de Adesão nas Cooperativas Habitacionais

No caso das cooperativas, o contrato de adesão, não é simplesmente imposto aos cooperados. Peixoto<sup>8</sup> define contrato de adesão como sendo:

O negócio jurídico no qual a participação de um dos sujeitos da relação sucede pela aceitação em bloco de uma série de cláusulas formuladas antecipadamente, de modo geral e abstrato, pela outra parte, para construir o conteúdo normativo e obrigacional de futuras relações concretas. O contrato de adesão caracteriza-se por permitir que seu conteúdo seja pré construído por uma das partes, eliminada a livre discussão que procede normalmente à formação dos contratos.

Para Orlando Gomes<sup>9</sup>:

O contrato de adesão é oferecido ao público em um modelo uniforme, geralmente impresso, faltando apenas preencher os dados referentes à identificação do consumidor-contratante, do objeto e do preço. Assim, aqueles que, como consumidores, desejarem contratar com, a empresa para adquirirem produtos ou serviços já receberão pronta e regulamentada a relação contratual, não poderão efetivamente discutir, nem negociar singularmente os termos e condições mais importantes do contrato.

O artigo 54, caput, da Lei nº 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor, define o que seria o contrato de adesão:

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente o conteúdo.

E, como no caso das cooperativas, o contrato de adesão segue rigorosamente as normas fixadas no Estatuto Social da sociedade que foi discutido, votado e aprovado pelos cooperados em Assembleia Geral, ele serve apenas como instrumento jurídico individual pelo qual cada cooperativado formaliza seu ingresso

---

<sup>8</sup> PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura. Cláusulas abusivas nos contratos de adesão. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n.47, nov. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/708>>. Acesso em: 05 nov. 2014.

<sup>9</sup> GOMES, Orlando. **Contrato de adesão**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.4, n.2.

nos quadros societários.

Assim sendo, apesar do nome “adesão” não se trata de contrato elaborado unilateralmente e imposto aos cooperados, mas trata-se, ao contrário, de contrato paritário, onde todos os associados tiveram democraticamente a chance de discutir, votar e aprovar suas normas, colocando-os em igualdade pela livre discussão propiciada, correspondendo, por fim, à formalização das regras votadas e aprovadas pela maioria dos associados.

## 2.2 ESTRUTURA INTERNA DA SOCIEDADE COOPERADA

A Cooperativa precisa de três Órgãos Sociais fundamentais para funcionar: o Órgão de Administração; o Conselho Fiscal e a Assembleia Geral, todos eles devidamente elencados na Lei n. 5.764/71.

O Órgão de Administração é órgão executivo da sociedade, ele é composto por uma Diretoria eleita em Assembleia pelos associados. Os dirigentes devem necessariamente ser associados e irão dirigir a sociedade pelo prazo máximo de 4 anos (art. 47), podendo contratar, mediante pagamento de salário, gerentes que não pertençam ao quadro social da cooperativa (art. 48).

É fato que a maioria das cooperativas habitacionais contratam no mercado órgãos assessores para o desenvolvimento de seu objetivo social.

Sobre a contratação de assessores pelas cooperativas, Waldirio Bulgarelli<sup>10</sup> vai mais além, discorrendo, sempre com muita propriedade, que podem as assessoras até mesmo subcontratar outras empresas para executar os serviços que lhe foram confiados:

As cooperativas, como empresas, tem necessidade de utilizar uma serie de serviços, com por exemplo, setor de orientação técnica em geral. Setor de aquisição de terrenos, setor de aquisição de material setor de engenharia técnica, fundações, plantas, projetos, setor de contabilidade, setor de organização de cadastros, setor de relações com órgãos públicos (Prefeituras, Estados, União, com suas repartições como de aprovação de plantas, de controle do meio ambiente, de serviços públicos, como água, esgoto, telefone, força, luz etc). Ora, a tendência moderna é entregar a maior parte desse serviços a empresas especializadas (fenômeno conhecido como terceirização), podendo reservar alguns a serem executados

---

<sup>10</sup> BULGARELLI, Waldirio. **As sociedades cooperativas e a sua disciplina jurídica**. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2000.

diretamente por ela, e outros que contratam diretamente. Podem na maioria dos casos confiar as próprias assessoras a subcontratação de outros trabalhos e serviços especializados.

Sendo a cooperativa nada mais do que a reunião de associados que se unem para atingir um objetivo comum, muitas vezes os associados não possuem a *expert* necessária para o desenvolvimento de atividades diárias da sociedade.

Desta forma, a solução respaldada pelo art. 48 da Lei n. 5.764/71 é a contratação de terceiros para a execução de atividades da cooperativa, que deverão rigorosamente observar os limites da contratação e atuarem sempre por conta e ordem da Diretoria da cooperativa, que, por sua vez, se respaldará nas diretrizes aprovadas em Assembleia pelos associados.

A observância dessa dinâmica é imperiosa para que não haja desconfiguração do sistema cooperativo e disfarce de incorporação com intuito de lucro. Os contratados devem seguir rigorosamente as diretrizes emanadas da Diretoria Administrativa da cooperativa, que, por sua vez, dirigem a sociedade respeitando os limites fixados no Estatuto Social e nas decisões assembleares.

O Conselho Fiscal, por sua vez, deverá fiscalizar a administração e as contas da sociedade, constituído de 3 (três) membros efetivos e 3 (três) suplentes, todos associados eleitos anualmente pela Assembleia Geral (art. 56).

Deve atuar de forma independente do órgão Administrativo, fiscalizando a gestão dos diretores e examinando os atos que tenham impacto sobre os resultados da cooperativa.

O último órgão e o mais importante é a Assembleia Geral, podendo ser Ordinária ou Extraordinária.

A Assembleia Geral Ordinária deve se realizar anualmente nos 3 (três) primeiros meses após o término do exercício social para deliberar sobre: a aprovação de contas; destinação das sobras apuradas ou rateio das perdas decorrentes da insuficiência das contribuições para cobertura das despesas da sociedade; eleição dos componentes dos órgãos de administração, do Conselho Fiscal e de outros, quando for o caso; e outros assuntos de interesse da sociedade (art. 44).

Já as Assembleias Gerais Extraordinárias terão competência para votar as matérias elencadas no art. 46 da Lei nº 5.764/71, como, por exemplo, a reforma do Estatuto Social e a mudança do objeto da sociedade, precisando de

quórum de no mínimo 2/3 de associados presentes para aprovação das deliberações.

Os dois primeiros Órgãos da sociedade cooperada, quer sejam: o Administrativo e o Conselho Fiscal, são, portanto, compostos pelos próprios associados que elegem entre eles os seus representantes, restando aos demais cooperados a efetiva participação na condução da cooperativa através da votação e aprovação em Assembleia de todos os atos cooperados.

### 2.3 SUPREMACIA DAS DECISÕES ASSEMBLEARES

Sendo a Assembleia Geral o órgão supremo da sociedade cooperada, suas deliberações devidamente aprovadas vinculam a todos os associados indistintamente, mesmo aqueles que votaram contra a deliberação aprovada pela maioria (art. 38, Lei n. 5.764/71), sendo, portanto, o exercício máximo da democracia.

Vergilio Perius<sup>11</sup> destaca que “a supremacia da assembleia geral se fundamenta na própria estrutura democrática da sociedade personalística, em oposição à sociedade de capital.”

Hernani Estrella<sup>12</sup> defende que sendo a Assembleia o órgão supremo da sociedade e tendo amplos poderes de decisão que se torna obrigatória a todos os associados, elas devem aprovar os atos de gestão nos mesmos moldes das Assembleias das sociedades anônimas, dispondo de todas as informações para o exame prévio dos associados sobre as matérias a serem deliberadas.

Ao discorrer sobre os deveres dos dirigentes das sociedades anônimas Rubens Requião<sup>13</sup> ponderou que "o acesso às informações relevantes é indispensável para realização de operações honestas".

De fato, é imprescindível que os cooperados tenham acesso à todas as informações e documentos da sociedade antes da realização das Assembleias para que possam analisar previamente os atos que lá serão discutidos e votados.

Uma vez aprovada a deliberação posta em votação, o art. 43 da Lei

---

<sup>11</sup> PERIUS, Vergílio. **O cooperativismo e a lei**. São Leopoldo: Unisinos, 2001, p. 141.

<sup>12</sup> ESTRELLA, Hernani. **Curso de direito comercial**. Rio de Janeiro: José Konfino, 1973, p. 481.

<sup>13</sup> REQUIÃO, Rubens. **Aspectos modernos de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2. v., 1980, p. 53.

n. 5.764/71 determina que “Prescreve em 4 (quatro) anos, a ação para anular as deliberações da Assembleia Geral viciadas de erro, dolo, fraude ou simulação, ou tomadas com violação da lei ou do estatuto, contado o prazo da data em que a Assembleia foi realizada”.

Neste contexto, tendo a matéria deliberada em Assembleia sido votada e aprovada pelos associados e não havendo propositura de posterior ação judicial para anulação da Assembleia no prazo de 4 anos, ela não poderá mais ser discutida, devendo ser cumprida por todos os cooperados.

E, quando a votação compreende a aprovação das contas da sociedade, se torna ainda mais importante ampla informação aos associados. Eles devem ter o direito de analisar as contas da sociedade antes da realização da Assembleia que irá submetê-la a aprovação, devendo ter acesso aos livros contábeis e respectivos documentos previamente e por tempo razoável.

A possibilidade de análise dos livros contábeis dá maior transparência à prestação de contas da sociedade, que poderá ser *auditada* por qualquer cooperado que se interesse pela saúde financeira da cooperativa a que pertence.

Contudo, o que se vê na maioria das vezes é a inércia dos cooperados na participação ativa da sociedade, não se interessando em acompanhar os livros e documentos contábeis antes da Assembleia de aprovação de contas, ou pior, muitas vezes não se importando nem mesmo em comparecer às referidas Assembleias, deixando a administração nas mãos de poucos associados.

Se esquecem tais associados que são proprietários da cooperativa e que deverão responder pelo sucesso e pelo insucesso da sociedade a que pertencem.

Sendo soberanas as decisões assembleares, a obrigação de discussão e votação dos atos cooperados se torna de suma importância para que os associados, que não compeham os cargos diretivos da cooperativa, possam de fato participar diretamente das diretrizes e decisões da sociedade.

### **3. COOPERATIVA HABITACIONAL X INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA**

As decisões que defendem o afastamento da legislação específica às cooperativas habitacionais, sustentam que elas se tratam de incorporações

disfarçadas, não trazendo em si as características das cooperativas tradicionais, restando reconhecida a vulnerabilidade do consumidor naquelas relações contratuais.

Particularmente não partilhamos desde pensamento, lembrando que as sociedades cooperativas nada mais são do que a reunião dos associados que se juntam para atingirem uma mesma finalidade sem fins lucrativos. Nesta vertente, não há como afastar as cooperativas habitacionais da proteção legal específica, que não faz qualquer ressalva quanto a constituição deste tipo de sociedade cooperada.

Sobre a diferença entre a atividade do regime cooperativo habitacional e as incorporações imobiliárias a Promotora de Justiça Paulista Dora Castelo<sup>14</sup>, dispõe com propriedade que são institutos distintos, vejamos:

Relativamente à atividade de incorporação imobiliária, as Cooperativas Habitacionais ainda se distinguem porque na incorporação há uma atividade empresarial lucrativa, de compra e venda ou promessa de compra e venda, a um preço de mercado, de frações ideais de um terreno vinculadas a unidades autônomas. As Cooperativas Habitacionais, diferentemente, exercem sua atividade sem fins lucrativos, tendo por objeto a prestação de serviços, a um preço de custo, aos seus associados.

A verdadeira Cooperativa Habitacional não está sujeita ao prévio registro da Incorporação imobiliária, uma vez que a Lei nº 4591/64, na parte relativa à incorporação, somente se aplica a quem esteja exercendo esta atividade, com caráter imobiliário especulativo.

Essa distinção é de suma importância para definir a legislação aplicável, eis que às incorporações imobiliárias, onde o risco do negócio pertence ao incorporador que auferir lucro com a venda dos imóveis, aplicam-se as normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor em razão da vulnerabilidade do consumidor.

Por sua vez, as cooperativas habitacionais, onde os associados são os proprietários da sociedade e auferem eles mesmos as vantagens e os prejuízos da cooperativa, deve ser aplicada a legislação específica, Lei n.5.764/71, por inexistir vulnerabilidade entre os cooperados e a cooperativa.

Para Nelson Nery<sup>15</sup> o princípio da vulnerabilidade que permeia as

---

<sup>14</sup> CASTELO, Dora Bussab. Cooperativas habitacionais (e algumas considerações sobre Associações), 3. ed. Consumidor do Ministério Público do Estado de São Paulo. In: **Revista de Direito Imobiliário**, v. 22, n. 46, 1999.

<sup>15</sup> NELSON Nery, et al. **Código do consumidor comentado**. 2. ed. , São Paulo: RT, 2010.

relações regidas pelo Código do Consumidor reflete o princípio constitucional da isonomia, dispensando-se tratamento desigual aos desiguais.

Enquanto Marques;Benjamin;Bessa<sup>16</sup> definiram o conceito de vulnerabilidade com sendo uma necessidade de proteção quando verificado o estado do sujeito mais fraco, um desequilíbrio na relação.

Jean Calais-Auloy<sup>17</sup> “considera que este desequilíbrio sempre existiu, apenas agora está qualificado de tal forma que é um dos objetivos sociais de nosso tempo, proteger ao consumidor em posição estruturalmente mais fraca.”

Para a maioria da doutrina, a vulnerabilidade pode ser constatada em três âmbitos distintos, quais sejam, econômico, técnico e jurídico ou científico, âmbitos estes em que predomina a superioridade do fornecedor que detém todos esses poderes e conhecimentos, em detrimento do consumidor.

Rizzatto Nunes<sup>18</sup> enfatiza a fragilidade técnica e econômica do consumidor, esclarecendo que:

o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. O primeiro está ligado aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor. E quando se fala em meios de produção não se está apenas referindo aos aspectos técnicos e administrativos para a fabricação de produtos e prestação de serviços que o fornecedor detém, mas também ao elemento fundamental da decisão: é o fornecedor que escolhe o que, quando e de que maneira produzir, de sorte que o consumidor está à mercê daquilo que é produzido.

Por este prisma, em se verificando uma parte mais fraca na relação jurídica no caso concreto, deve se buscar a isonomia através da proteção conferida aos consumidores eis que “o consumidor é o elo mais fraco da economia; e nenhuma corrente pode ser mais forte do que seu elo mais fraco” (FORD apud RÓNAI)<sup>19</sup>. Inexistindo essa fragilidade, não haveria razão para se aplicar as

<sup>16</sup> MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

<sup>17</sup> CALAIS-AULOY 1992 apud MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor: aspectos de direito privado regional e geral. Curso de Direito Internacional, CJI/OEA, Washington/Rio de Janeiro, 2001.

<sup>18</sup> RIZZATTO NUNES, Luiz Antonio. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: direito material (arts. 1º a 54). São Paulo: Saraiva, 2000.

<sup>19</sup> FORD, Henry apud RÓNAI, Paulo. **Dicionário universal nova fronteira de citações**. Rio de

protetivas normas consumeristas.

E, para análise da existência ou não da vulnerabilidade nas relações entre cooperativa e cooperados, se faz necessário apontar algumas diferenças entre sistema cooperativo e incorporação.

Pois bem, enquanto nas cooperativas habitacionais os cooperados se unem para a construção de unidades imobiliárias a preço de custo, que não corresponde na maioria das vezes ao preço de mercado, na incorporação imobiliária o preço é estipulado unilateralmente pelo incorporador, que inclui no valor cobrado a parcela do seu lucro.

Na incorporação, o comprador firma um contrato de adesão elaborado unilateralmente pelo incorporador, sem possibilidade de negociação das cláusulas contratuais, não participando o comprador de nenhuma decisão da empresa construtora.

Já nas cooperativas habitacionais, o regime cooperado "*constitui um requisito sine qua non o envolvimento direto e ativo dos seus membros na própria atividade que a cooperativa desenvolve*"<sup>20</sup>, eis que ela entrega nas mãos dos associados a condução efetiva da sociedade, de forma que até mesmo a contratação das construtoras deve ser aprovada pelos cooperados, tendo eles total controle e fiscalização da sociedade através da eleição, entre si, dos membros da Diretoria e do Conselho Fiscal da cooperativa, e através da discussão e votação de todos os atos cooperados em Assembleia.

Se de fato os associados possuem a soberania na condução dos atos cooperados, se votam e aprovam em Assembleia todas as diretrizes da cooperativa que, por sua vez, está adstrita aos limites fixados no Estatuto Social da sociedade, que também foi votado e aprovado pelos mesmos associados, não se verifica qualquer vulnerabilidade dos associados em relação à sociedade cooperada a qual participam, não havendo motivos para afastar as cooperativas habitacionais da Lei n. 5.764/71.

Neste caso, teria ocorrido a efetiva participação dos cooperados nas

---

Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

<sup>20</sup> MEIRA, Deolinda Aparício. A relevância do cooperador na governação das cooperativas. **Cooperativismo e Economía Social**, n. 35, 2012-2013, Universidade de Vigo, pp. 9-35.

decisões da cooperativa, tendo eles mesmos definido os comandos da sociedade a que pertencem, sendo os responsáveis pelo sucesso ou insucesso da cooperativa.

O oposto ocorre na incorporação, onde o comprador é inegavelmente um consumidor e deve receber a proteção do código consumerista pela sua participação notadamente enfraquecida.

Neste caso, o incorporador dita as regras de construção, preço, prazo, entre outras, que devem ser aceitas no momento da assinatura do contrato de adesão, sem que os compromissários compradores possam alterar ou discutir as cláusulas contratuais, assim, *“a vulnerabilidade dos primeiros perante as últimas, do ponto de vista construtivo-financeiro, é flagrante, uma vez que as informações essenciais do processo de edificação e de sua viabilidade econômica concentram-se na figura do empreendedor”* (TJ/SP, Apelação nº 1103186-62.2013.8.26.0100, DJ 16.12.2014)<sup>21</sup>.

Não havendo desvio de finalidade, ou qualquer fraude que desvirtue a soberania dos associados em dirigirem a cooperativa a qual aderiram, e, principalmente, não visando lucro, não há porque considerar as cooperativas habitacionais como “incorporadoras disfarçadas”.

---

<sup>21</sup> TJ/SP, Apelação nº 1103186-62.2013.8.26.0100, DJ 16.12.2014

### 3.1 AS COOPERATIVAS HABITACIONAIS PELA JURISPRUDÊNCIA

A jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo ainda não é pacífica quanto a reconhecer as cooperativas habitacionais como verdadeiras cooperativas.

Os julgados ainda se dividem em aceitar a estrutura e a dinâmica das cooperativas habitacionais, e afastar essa figura jurídica por considerá-las como incorporadoras disfarçadas, posição que vem se consolidando na jurisprudência.

Essa discussão traz uma séria preocupação aos cooperados, que constituem uma sociedade observando todas as normas legais e, não obstante, vêm a sua sociedade ser excluída da legislação que a define.

O voto do Desembargador Ênio Santerelli Zuliani, do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, em demanda movida por um ex cooperado de uma cooperativa habitacional foi claro ao defender a necessidade de alteração da legislação vigente para coibir o uso das prerrogativas da Lei n. 5.764/71:

Ressalvadas situações especialíssimas, observa-se que a criação de cooperativas para implementação de empreendimentos imobiliários revelou-se uma mal sucedida experiência, que reclama alteração legislativa capaz de proibir o indiscriminado uso das prerrogativas conferidas pela Lei 5764/71 (SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO TJ-SP, Apelação. 171.387-4/3-00, j. 20.10.2005)<sup>22</sup>.

De fato, ao julgarem demandas onde se discute direito a devolução de parcelas pagas por ex associado de cooperativa habitacional ou mesmo inadimplemento da cooperativa na construção das unidades, as decisões são quase unânimes em desconfigurar o regime cooperativo afastando a legislação aplicável a espécie. Confira-se nesse sentido o recentíssimo v. acórdão registrado sob n. 2015.0000079835, da lavra do Desembargador paulista Piva Rodrigues:

Cooperativa Habitacional. Ação de resolução c/c restituição dos valores pagos. Procedência do pedido. Inconformismo por parte da ré. Empreendimento imobiliário promovido por cooperativa aplicação do CDC e da Lei 4591/64. Inadimplemento contratual por parte da ré cobrança abusiva de valores. Direito da autora à restituição do montante integral, em parcela única. Sentença mantida. Recurso de apelação não provido. (SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO

---

<sup>22</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ-SP, Apelação. 171.387-4/3-00, j. 20.10.2005.

PAULO - TJ/SP Apelação nº 0009594-13.2011.8.26.0597, 9ª Câmara de Direito Privado DJ 10.02.2015.<sup>23</sup>

Isso porque, a maioria dos julgados daquele Egrégio Tribunal entende que o Termo de Adesão que o associado subscreve para aderir aos quadros societários da cooperativa habitacional não passa de um compromisso de venda e compra disfarçado, não se cuidando de ato cooperativo próprio (TJ/SP, Apelação nº 0157240-63.2011.8.26.0100, DJ 16.09.2014).

Entendem os julgadores que a cooperativa habitacional não tem a natureza jurídica das tradicionais, não passando de uma forma encontrada para a comercialização de imóveis em construção, incidindo, por isso, o Código de Defesa do Consumidor (TJ/SP, Apelação nº 9204508-37.2009.8.26.0000, D.J 23.09.2010).

O Desembargador Maia Cunha resumiu pontualmente o entendimento majoritário dos julgados do Tribunal Paulista ao afastar o regime de cooperativa quando se tratar de construção de imóveis:

A cooperativa colocada no polo passivo da demanda é daquelas em que um grupo de pessoas, de forma disfarçada, promove a venda de unidades condominiais. Os compradores, que não tinham a intenção de se associarem a nada, aderem com o fim exclusivo de comprar o imóvel. Não se trata, portanto, de cooperativa propriamente dita, mas de incorporação e construção de empreendimento imobiliário sob a constituição de cooperativa com o fim de evitar a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e demais disposições que regem a matéria ligada à rescisão do contrato imobiliário e suas consequências. O regime jurídico das cooperativas tradicionais, tal como o seu modo de operar, foge por completo das características das cooperativas formadas para a construção e venda de imóveis construção. SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ/SP Apelação nº 4001430-59.2013.8.26.0002, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Maia Cunha, D.J 11.12.2014<sup>24</sup>

A fundamentação amplamente utilizada pelos julgadores, interpretam que os associados não tinham intenção se associarem a uma cooperativa, mas apenas de adquirir o seu imóvel. Contudo, essa conclusão não se pauta, pelo menos na maioria dos julgados, em eventuais provas produzidas nos

---

<sup>23</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ/SP Apelação nº 0009594-13.2011.8.26.0597, 9ª Câmara de Direito Privado DJ 10.02.2015.

<sup>24</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ/SP Apelação nº 4001430-59.2013.8.26.0002, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Maia Cunha, D.J 11.12.2014- Disponível em: <[www.tj.sp.gov.br](http://www.tj.sp.gov.br)>. Acesso em: 11 dez. 2014.

autos, mas tão somente assim consideram por “definição” afirmando que o regime jurídico das cooperativas habitacionais foge àquele das cooperativas tradicionais.

Importante destacar, nesse ponto, que a mera definição abstrata de que os associados não tinham a intenção de associarem a uma cooperativa, sem que qualquer prova nesse sentido tenha sido produzida no processo, fere mortalmente os princípios da autonomia da vontade e do *pacta sunt servanda*, pois, como visto anteriormente neste trabalho, os associados ingressam na cooperativa através de um contrato cujas normas foram votadas e aprovadas por eles mesmos em Assembleia.

Santiago<sup>25</sup> ao discorrer sobre o princípio do *pacta sunt servanda* anota que ele “consagra o entendimento de que, uma vez obedecidos os requisitos legais para a existência do contrato, a avença se torna obrigatória entre as partes, que não se podem desligar da relação jurídica senão por outro pacto com esse objetivo”.

Todavia, para dirimir a controvérsia de rescisão do contrato posta a julgamento pelos associados das cooperativas habitacionais, os julgadores aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor e julgam pela abusividade das cláusulas contratuais no que dizem respeito à devolução de valores.

Por outro lado, ao julgarem demandas onde se discute a revisão de cláusulas contratuais ou de valores a serem pagos a título de rateio, a jurisprudência tende a acolher as disposições do Termo de Adesão e as consideram válidas, desde que tenha a dívida sido aprovada em Assembleia Geral da cooperativa, conforme determina a lei especial.

Nesse sentido, traz-se a colação o seguinte trecho do v. acórdão da lavra do Des. Vito Guglielmi:

De início, cumpre consignar que a obra adquirida pelo interessado tem evidente caráter de construção a preço de custo, até pelo próprio sistema cooperativo que utiliza. Quer isto dizer que existe uma previsão de custo, mas que pode sofrer variação durante a obra, e bem em função da própria inadimplência, circunstância que é relevante. [...]

Por fim, há nos autos prova de que a Assembleia aprovou os custos residuais (fls. 81 e seguintes) de sorte que se o interessado pela não compareceu, sua omissão só se pode a ele imputar. Cai por terra,

---

<sup>25</sup> SANTIAGO, Mariana Ribeiro. **O princípio da função social do contrato**: princípios contratuais, contrato eletrônico, contrato coletivo, contrato-tipo, direito comparado, boa-fé. Curitiba: Juruá, 2005, p. 36.

assim, o argumento de que não houve comprovação do saldo residual.(SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ/SP Apelação 9060532-69.2009.8.26.0000, DJ.29.9.2011. Relator: Vito Guglielmi, Data de Julgamento: 29/09/2011, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 06/10/2011).<sup>26</sup>

Nessa mesma vertente, o eminente Desembargador Paulo Alcides do mesmo Egrégio Tribunal Paulista decidiu pela validade do regime cooperativo, defendendo que em se tratando de uma cooperativa habitacional todos os associados respondem pelo preço final da construção, e devem arcar em partes iguais com o prejuízo. Confira-se:

COOPERATIVA. Aquisição de unidade habitacional. Pretensão de reconhecimento de quitação, sob a alegação de que efetuou todos os pagamentos devidos pelo imóvel. Impossibilidade. Necessidade de rateio dos custos até que sejam concluídas todas as unidades. Valor fixado em assembleia constitui mera estimativa até a conclusão da integralidade do empreendimento. Ausência de preço fechado, pois todos os cooperados devem reunir esforços para a realização da obra como um todo, arcando em partes iguais com os prejuízos e a verba necessária ao atingimento do objetivo da cooperativa. Sentença de procedência parcial reformada. RECURSO PROVIDO. (SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. TJ/SP - Apelação nº 0005258- 28.2009.8.26.0405, DJ 4.10.2012)<sup>27</sup>.

Na contramão dos julgados onde se discute a devolução de valores a ex associados de cooperativa habitacional, o v. acórdão acima citado foi claro ao diferenciar os contratos de venda e compra dos contratos de adesão das cooperativas:

A situação que se apresenta é diferente de um contrato de compra e venda ou mesmo de uma prestação de serviços ou empreitada. Esses se caracterizam por serem negócios jurídicos bilaterais, que se constituem pela composição de interesses contrapostos. Já a adesão a uma sociedade cooperativa se dá também por um negócio jurídico, porém, tal pode ser tido como um negócio plurilateral, como tal entendido aquele em que os interesses convergem para um fim comum.

De fato, a jurisprudência ainda não pacificou a matéria, ora

---

<sup>26</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ/SP Apelação 9060532-69.2009.8.26.0000, DJ.29.9.2011. Relator: Vito Guglielmi, Data de Julgamento: 29/09/2011, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 06/10/2011.

<sup>27</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ/SP - Apelação nº 0005258-28.2009.8.26.0405, DJ 4.10.2012.

entendendo pela validade do sistema cooperativo para cooperativas habitacionais, ora afastando a possibilidade da existência das cooperativas habitacionais, tratando-as como venda e compra comum.

#### **4 POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE RATEIOS – EXTRAORDINÁRIOS OU RESÍDUOS NAS COOPERATIVAS HABITACIONAIS**

Um dos maiores problemas enfrentados pelas cooperativas habitacionais é a cobrança do resíduo ao final da obra, ou das despesas extraordinárias incorridas na construção, aquelas não consideradas quando da fixação inicial do preço estimado da obra.

Na construção edificada pelo sistema cooperativo de autofinanciamento a obra é realizada ao longo do tempo, de acordo com a amortização pelos cooperados dos valores necessários à construção, sendo fixado no termo de adesão um preço estimado de construção.

Todavia, em se tratando de cooperativa, não se pode apenas contabilizar o valor gasto com a edificação em si mesma, podendo haver outros gastos indiretos que devem ser igualmente rateados entre os cooperados.

Esses gastos podem aparecer no decorrer da construção ou mesmo apurado após o seu término, motivo pelo qual vamos diferenciar neste trabalho a terminologia destas despesas como despesas extraordinárias- quando aparecem no curso da obra, ou resíduo- quando apuradas após o término da construção.

O resíduo cobrado ao final da obra refere-se à eventual defasagem que vier a ser apurada entre o valor inicialmente orçado como preço de custo da obra – valor efetivamente amortizado pelos associados – e o valor efetivamente gasto na construção do imóvel, o que somente poderá ser apurado após a entrega de todo o Empreendimento construído.

Se houver defasagem entre o valor amortizado pelo cooperado e o valor efetivamente gasto para a construção, os cooperados deverão arcar com o valor da diferença apurada, mediante rateio para pagamento do resíduo.

Por sua vez, o rateio de despesas extraordinárias trata-se de pagamento de despesas incorridas durante a obra, tais como: obras não orçadas, obras requeridas pelo poder público, obras modificativas ou de melhoria requisitadas pelas Associações de moradores, áreas de lazer e obras de implantação de equipamentos, bolsões de estacionamento, fundações especiais, estações de bombeamento de esgoto, reformas de apartamentos da Seção Habitacional desocupados, devolvidos ou reintegrados, custas, honorários advocatícios, perícias

técnicas, condenações judiciais, averbação parcial de matrícula, devolução de valores pagos aos associados que pedem demissão dos quadros societários e se retiram da cooperativa, multas impostas à sociedade cooperada, entre outras.

Essas despesas que surgem no decorrer ou ao final da construção devem ser pagas pelos cooperados, que respondem pelas dívidas da sociedade através de rateios. Essa possibilidade é expressamente contemplada pela legislação específica, Lei n. 5.764/71, em seu art. 80 “As despesas da sociedade serão cobertas pelos associados mediante rateio na proporção direta da fruição de serviços” e art. 89 “Os prejuízos verificados no decorrer do exercício serão cobertos com recursos provenientes do Fundo de Reserva e, se insuficiente este, mediante rateio, entre os associados, na razão direta dos serviços usufruídos[...]”.

Isso se deve pelo princípio da sociedade cooperada de ausência de fins lucrativos, de modo que não teria sentido a cooperativa obter lucro de seus próprios associados e depois vir a distribuí-los entre eles como “sobra”.

Nas cooperativas todas as taxas ou preços dos serviços cobrados dos cooperados, quando se revelam superiores aos valores de custo que efetivamente tiveram, são, após as deduções para reservas, devolvidos aos associados, e, ao contrário, quando as taxas ou preços forem insuficientes para cobrir os custos dos serviços os associados deverão ser chamados para complementar os recursos faltantes através de rateios.

Nessa vertente, se considerar a cooperativa habitacional como incorporação disfarçada e aplicar as normas consumeristas protetivas, a cobrança de rateio de despesas extraordinárias ou do resíduo ao final da obra será inexoravelmente considerada abusiva, tornando-se nulas as cláusulas que dispõem sobre essa possibilidade, enquanto se aplicada a legislação específica, essa possibilidade é perfeitamente válida, conforme arts. 80 e 89 da Lei n. 5.764/71.

Lembrando que o sistema cooperativo conta exclusivamente com a contribuição dos prestamistas cooperados para ter fluxo de caixa, é imprescindível a cobrança de rateios quando forem apuradas despesas não orçadas inicialmente como preço da construção, sob pena de se verificar o inadimplemento da sociedade cooperada frente aos seus credores.

Sobre este tema, parte da jurisprudência do Egrégio Tribunal Paulista inclina-se a considerar válida a cobrança desses rateios desde que tenham sido demonstrados e aprovados em Assembleia pelos cooperados, conforme

determina a legislação específica das cooperativas.

No julgamento do recurso de apelação tirada dos autos de ação de consignação e pagamento movida por associados de uma cooperativa habitacional, a decisão foi unânime em afirmar que a cobrança do rateio das despesas extraordinárias (não orçadas inicialmente) integram o valor do imóvel construído a preço de custo pelo sistema cooperado de autofinanciamento, confira-se:

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - Decreto de extinção da ação, sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual - Carência da ação afastada - Ação de consignação em pagamento é meio processual idôneo para discutir a observância dos critérios contratuais de reajuste das prestações da casa própria - Via própria para discutir-se a natureza, a origem e o valor da obrigação, quando controvertidos, admitindo-se discussão a respeito do 'an' e do '*quantum debeatur*' - Precedentes do C. STJ - Mérito - Possibilidade de aplicação do art. 515, §3P, do CPC, ante o manifesto equívoco da inicial - Cálculo elaborado na inicial que leva em conta o "plano 120" e amortização de 0,8333% mensal - Contrato que prevê expressamente que após a entrega das chaves a retribuição passa a ser de 1,3% do custo estimado da unidade - Custo estimado da unidade que não coincide com o valor de mercado e nem com o de construção, mas leva em conta todos os custos do empreendimento cooperativo -recurso não provido, para julgar improcedente a ação de consignação em pagamento" - destacado. (SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO .TJ/SP Apelação Cível n- 174.457.4/5-00, DJ. 2008. Relator: Francisco Loureiro, Data de Julgamento: 04/09/2008, 4ª Câmara de Direito Privado)<sup>28</sup>.

Pela clareza na fundamentação, confira-se o seguinte trecho extraído do v. acórdão acima citado, que dispõe expressamente as despesas que compõe o valor de custo do imóvel construído pelo sistema cooperativo:

5. De igual modo, não vejo como confundir dois conceitos absolutamente distintos como base de cálculo das prestações. O contrato expressamente dispõe que as parcelas de amortização do preço são calculadas sobre o "valor de custo estimado e atualizado da unidade habitacional".O próprio contrato, mais à frente, detalha como se chega a tal custo, levando em conta as despesas globais do empreendimento cooperativo. Abrange, assim, não somente o custo da construção propriamente dito, como também outras despesas administrativas, inclusive de inadimplemento de outros cooperados, todos partícipes de um contrato relacional.

---

<sup>28</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO .TJ/SP Apelação Cível n- 174.457.4/5-00, DJ. 2008. Relator: Francisco Loureiro, Data de Julgamento: 04/09/2008, 4ª Câmara de Direito Privado)

É por isso que Ronaldo Porto Macedo Jr<sup>29</sup> defende a solidariedade nos contratos relacionais, cuja essência é o vínculo recíproco de cooperação, a consciência da interdependência de cada um dos seus participantes, numa relação de apoio direcionada ao mesmo fim.

De nada adianta aos autores alegarem que o valor de mercado das unidades é superior ou inferior ao custo estimado. **Não é sobre o valor de mercado, nem sobre o valor seco da construção que se calculam as prestações devidas. O custo estimado final das unidades engloba também outras despesas do próprio empreendimento.**

Em outras palavras, do mesmo modo que eventual valorização do preço de mercado do imóvel não provocará o aumento proporcional da prestação do financiamento, a majoração do custo estimado da unidade pode eventualmente ser superior ao valor de venda do apartamento.

**Não fosse assim, haveria manifesto descompasso entre o custeio geral do empreendimento imobiliário e a soma dos preços de cada uma das unidades. Em outras palavras, seria inviável entregar os apartamentos a todos os adquirentes, pois a arrecadação não cobriria as despesas em um sistema cooperativo” – Negrito.**

No mesmo sentido, verifique-se o seguinte trecho do v. acórdão registrado sob nº 03233568, proferido em 13/10/2010:

[...] Com efeito, em casos de financiamento onde se adota o regime a preço de custo (autofinanciamento), perfeitamente cabível, ao final da obra, a cobrança de saldo devedor, que será apurado pela cooperativa e repassado aos cooperados. Mesmo em se aplicando ao caso a legislação consumerista, não há qualquer ilegalidade na cláusula que prevê a possibilidade da cobrança do saldo devedor na situação aqui contratada entre as partes - o que, a evidência, inviabiliza a outorga da escritura do imóvel, já que não se há falar em quitação.

Convém trazer à colação trecho do julgamento extraído da Apelação Cível n. 531.406.4/5, de lavra do eminente Desembargador Maia da Cunha, que também assim se pronunciou: "... em se tratando de construção a preço de custo real, todas as despesas relacionadas à construção pertencem aos adquirentes, o que permite a apuração de saldo devedor ao final da obra. Não há, portanto, ilegalidade na cláusula contratual que assim dispõe[...] – Negrito.

Todavia, esse posicionamento ainda não se encontra pacificado no Tribunal Paulista, tendo inúmeras decisões que negam a possibilidade de cobrança de rateio por afastarem as cooperativas habitacionais da lei específica das cooperativas.

---

<sup>29</sup> MACEDO JR, Ronaldo Porto. **Contratos relacionais e defesa do consumidor.**São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 178.

Nesse passo, trazemos a colação o voto importantíssimo e esclarecedor do Ministro Massami Uyeda, no julgamento do recurso especial nº 1.089.479<sup>30</sup> julgado em 2008, que discorreu sobre o caráter multifacetado do cooperado, que deve responder pelas despesas da sociedade a que pertence:

É certo que às cooperativas deve ser atribuído tratamento especial, com observância da legislação específica (Lei n. 5.764/71), já que se tratam de sociedades sem finalidade lucrativa e que servem como instrumento de promoção dos interesses de seus membros. Nos termos do artigo 4º da Lei n. 5.764/71, "as cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas a falência, constituídas para prestar serviços aos associados (...)".

Deixando de lado as críticas doutrinárias à definição legal, é incontroverso que as cooperativas consubstanciam-se numa sociedade civil peculiar, no sentido de que é criada para prestar serviços diretamente aos seus sócios, sem objetivo de lucro. Na verdade, trata-se de uma comunhão de esforços entre os associados, que, mediante a subscrição das quotas-partes, criam a sociedade cooperativa, com personalidade jurídica própria, para prestar serviços ao próprios cooperativados.

As cooperativas habitacionais, especificamente, são constituídas com o objetivo de proporcionar exclusivamente a seus associados, por meio da administração das quotas subscritas, a construção e aquisição de imóveis.

Oportuno, nesse ínterim, salientar que o empreendimento imobiliário engendrado pelo sistema de cooperativa habitacional, que, repisa-se, não visa ao lucro, encerra um preço de custo final bem aquém daqueles praticados pelo comércio, o que, em atendimento ao interesse público, atrai pessoas, em geral, de baixa renda a aderirem aos termos do estatuto social. A par disso, de forma legítima, o sistema de cooperativa recebe proteção legal e incentivos fiscais.

Assentadas as características das cooperativas habitacionais, vê-se que o cooperativado, a depender do prisma em que é enfocado, exerce, a um só momento, diferentes funções, ora de sócio, ora de administrador (por representação ou não) e ora de destinatário do imóvel.

Bem de ver, assim, que, em razão do caráter multifacetado do cooperativado, na hipótese de o empreendimento não atingir a finalidade prevista no estatuto social, seja pelo não cumprimento da obrigação por parte de alguns dos cooperativados, ou, mesmo, por má administração, da qual, como visto, de certa forma todos os cooperativados tem participação, e desde que não se verifique a prática de atos ilícitos, a remuneração pelos custos operacionais, ao menos, deve ser arcada por todos os cooperativados.

Dessa forma, os cooperativados, com todos os benefícios ora apontados e, principalmente, por não desconhecem as dificuldades de implementação do projeto e os riscos do negócio, assumidos pelo empreendedor (e, aqui, o cooperativado é um empreendedor sui

---

<sup>30</sup> Recurso especial nº 1.089.479<sup>30</sup> julgado em 2008.

generis), não podem arvorar-se na condição de consumidor, deixando simplesmente de responder pelos custos operacionais do empreendimento.

No julgado acima reproduzido, o Ministro traçou em poucas linhas um resumo claro do espírito cooperativo, reconhecendo a necessidade dos associados arcarem com todas as despesas da sociedade cooperada, e afastou a possibilidade de enquadrá-lo como consumidor.

Ao imputar aos próprios cooperados a responsabilidade pelo insucesso da sociedade, o julgador afastou o conceito de vulnerabilidade dos associados, reconhecendo que eles são os verdadeiros empreendedores do negócio.

E, embora as decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça sejam quase unânimes em aplicar as disposições do Código do Consumidor às relações entre cooperado e cooperativa habitacional, o brilhante voto do Ministro Massami Uyeda ainda é amplamente reproduzido em alguns julgados, que não chegam a enfrentar a tese para posicionamento sobre a possibilidade ou não de aplicação da Lei nº 5.764/71 às cooperativas habitacionais, frente a vedação da Súmula 7 daquela Corte Suprema, que impede o revolvimento de provas.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COOPERATIVA HABITACIONAL. CONCLUSÃO PELA AUSÊNCIA DE ATO COOPERATIVISTA. REEXAME. SÚMULAS N. 5 E 7-STJ. INADIMPLÊNCIA DA CONSTRUTORA. VALORES PAGOS. RESTITUIÇÃO INTEGRAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Se o Tribunal estadual concluiu que a constituição da **cooperativa** não ultrapassava a mera forma para promover a venda de unidades imobiliárias, sem que as partes tivessem qualquer intenção de entabular ato cooperativista, reexaminar a questão encontra os óbices de que tratam os enunciados n. 5 e 7, da Súmula desta Corte.

2. A inadimplência da ré na construção do imóvel enseja a devolução integral dos valores pagos. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ Ag Rg no Ag 1110204 Quarta Turma, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, D.J 14.02.2012)<sup>31</sup>.

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROGRAMA HABITACIONAL - RESCISÃO CONTRATUAL - CDC - APLICABILIDADE, NA ESPÉCIE - ENTENDIMENTO OBTIDO DA

<sup>31</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. STJ - AgRg no Ag: 1110204 SP 2008/0235087-8, Relator: MIN. MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 14/02/2012, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/02/2012.

ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME - INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ - ARTIGOS 21, II E III, DA LEI N. 5764/71 E 2º, § 1º, DA LICC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 282 E 356/STF - RESTITUIÇÃO DAS PARCELAS PAGAS - PERCENTUAL - ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - ARTS. 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC, E 255, § 2º, DO RISTJ - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA SUSCITADA - RECURSO IMPROVIDO. I - Aferir se a recorrente tem natureza própria de cooperativa ou de incorporadora e construtora de imóveis implicaria, in casu, reexame do conteúdo fático-probatório. Óbice do Enunciado 7/STJ. II - A matéria atinente aos arts. 21, II e III, da Lei n. 5764/71 e 2º, § 1º, da LICC não foi prequestionada. III - O alegado dissídio jurisprudencial, com relação ao percentual da restituição das parcelas pagas, não foi demonstrado nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do CPC; e 255, § 2º, do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça. IV - Recurso improvido. SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. STJ - AgRg 1034708/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, D.J 02/10/2008)<sup>32</sup>

Contudo, pelo que se extrai dos julgados que consideram as cooperativas habitacionais como incorporadoras, a fundamentação não foi extraída de provas que demonstrassem alguma ilegalidade ou irregularidade na formação e condução da cooperativa, pelo contrário, pautam esse entendimento em mera “definição abstrata”.

#### 4.1 CREDORES DA SOCIEDADE COOPERADA FRENTE AO INADIMPLEMENTO DOS COOPERADOS

Como visto, a sociedade cooperada não possui outra fonte de renda a não ser a amortização dos seus associados, o impedimento de cobrança de rateios de despesas extraordinárias ou do resíduo final da obra permitiria uma situação *sui generis* nas cooperativas habitacionais, tendo de um lado os cooperados que recebem suas unidades habitacionais construídas pelo sistema cooperado pagando valor menor que o de mercado, em construção por tempo prolongado; e, de outro, os credores das despesas não orçadas inicialmente no valor fixado a preço estimado de custo da unidade que precisam receber seus créditos.

Como se passa a demonstrar, impedir a cobrança dos rateios

---

<sup>32</sup> SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. STJ - AgRg no Ag: 1034708 SP 2008/0072842-3, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de Julgamento: 02/10/2008, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/10/2008.

permitiria que os cooperados das cooperativas habitacionais dessem um calote nos credores, em claro enriquecimento sem causa.

Isso porque a sociedade cooperada somente poderá arcar com todos os valores necessários ao pagamento de todas as suas dívidas se os cooperados puderem ser chamados a aportarem recursos através do rateio.

Imagine a exemplo, a hipótese mais comum nos processos judiciais movidos contra as cooperativas habitacionais, de associados demissionários que se retiraram da sociedade e acionaram o judiciário para reaver seus haveres.

Pois bem, vamos supor que esse associado tenha aportado R\$10.000,00 (dez mil reais) na cooperativa para amortização de sua cota parte, e tenha decidido acionar a cooperativa para devolução dos seus haveres.

Como os julgados aplicam as normas do Código Consumerista à relação entre associado e cooperativa, e determinam a devolução dos valores pagos com correção monetária e juros de 1% ao mês desde a citação, se a ação judicial demorar 3 (três) anos até que se tenha o trânsito em julgado da decisão, serão 36% de juros a serem pagos, aumentando o valor a ser devolvido de R\$10.000,00 (dez mil reais) para R\$13.600,00 (treze mil e seiscentos reais), sem falar no valor da correção.

E, em se tratando de uma cooperativa esse valor deverá ser rateado entre os cooperados se o fundo de reserva não for suficiente para cobrir essas despesas. Se multiplicássemos o número de associados demissionários que buscam o judiciário para receberem seus haveres por 100, teríamos o valor a ser rateado de R\$1.360.000,00 (um milhão trezentos e sessenta mil reais).

Nesse diapasão, caso a cooperativa não possa cobrar o rateio por decisão judicial que aplicou indistintamente as regras consumeristas e afastou a aplicação da Lei n. 5.764/71, dando por quitada a unidade frente ao pagamento do valor inicialmente fixado no Termo de Adesão da cooperativa, os credores da sociedade cooperada não terão de quem cobrar a dívida.

Surge, assim, uma discrepância absurda, de um lado o ex cooperado que com suas contribuições ajudou a construir a unidade dos cooperados que permaneceram na sociedade e receberam seus imóveis, mas não tem de quem cobrar o valor que aportou na sociedade da qual se retirou; e, de outro lado, o cooperado que recebeu sua unidade sem arcar com o pagamento de todas as despesas incorridas direta e indiretamente na construção do seu imóvel, em patente

enriquecimento sem causa.

Neste contexto, outra possibilidade não teria o ex cooperado demissionário senão pedir a liquidação da cooperativa por insolvência, o que demandaria ainda mais discussões doutrinárias sobre a possibilidade de liquidação, aquela inculpada nos arts. 64 e seguintes da Lei n. 5.764/71 ou mesmo a falência, se considerada a cooperativa como uma incorporadora disfarçada.

O fato é que os credores tem o direito de receber os créditos inadimplidos pela cooperativa e os associados, ou cooperados, tem a obrigação de arcar com todas as despesas da sociedade cooperada da qual participam.

Essa premissa tão simples nas demais formas de cooperativa, alcança um patamar de total insegurança no tocante às cooperativa habitacionais, onde os julgados que se somam consideram essas sociedades como incorporadoras disfarçadas e acabam livrando o cooperado do pagamento dos rateios necessários ao adimplemento das obrigações da sociedade.

Todavia, uma vez dispensado o cooperado do aporte do capital, e, recebendo a sua escritura, deixa de ser cooperado, não se responsabilizando perante terceiros pelo insucesso da sociedade cooperada, deixando os credores à míngua de quem cobrar os seus créditos.

Tendo a cooperativa apenas a propriedade dos imóveis que construiu e entregou ao associado em posse precária (ate que todas as despesas da sociedade sejam quitadas), a retirada daquele bem do seu acervo patrimonial, através da outorga das escrituras definitivas, acaba por inexoravelmente esvaziar a sua capacidade financeira, de forma que não terá patrimônio para responder pelas dividas inadimplidas.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O cenário jurídico das cooperativas habitacionais precisa ser drasticamente mudado, seja através da alteração da legislação para coibir a constituição de cooperativas habitacionais, excluindo-as da Lei n. 5.764/71, ou mesmo pela mudança dos julgados nos tribunais.

De fato, não se exclui a possibilidade de existirem cooperativas habitacionais de fachada, que desvirtuam o sistema cooperativo para que alguns auferam o lucro proibido neste tipo societário, em detrimento de supostos cooperados que não possuem qualquer direito a voto ou acesso às decisões da sociedade.

Contudo, as cooperativas habitacionais que foram regularmente criadas e observaram fielmente as determinações da legislação para seu funcionamento, que são efetivamente comandadas pelos seus cooperados, quer pelos cargos de direção que ocupam, quer pela votação em Assembleia de todos os atos cooperados, estas não podem ser simplesmente punidas com o afastamento da legislação específica e aplicação indiscriminada do Código de Defesa do Consumidor por serem consideradas cooperativas de fachada.

É de se notar que os julgados analisados neste trabalho apenas consideram as cooperativas habitacionais como de fachada, sem qualquer fundamentação específica das razões – provas – que autorizassem concluir por esse tipo de assertiva. Assim as consideram por definição, não por provas eventualmente produzidas nos autos.

Esse tipo de julgamento sem fundamentos em provas, mas por mera definição “doutrinaria”, se torna um massacre geral às sociedades que ao recorrerem ao Superior Tribunal de Justiça veem seus recursos represados por aplicação da Sumula 7 daquela Corte Suprema, que impede o revolvimento de matéria fático probatória. Ora, não houve nesses casos a produção de nenhuma prova nos autos sobre eventual fraude ou ilegalidade que teria fundamentado a desconsideração da cooperativa habitacional e o seu enquadramento como incorporadora disfarçada, mas essa questão não poderá ser revista pelo STJ.

Para coibir essas injustiças se faz imperioso que cada caso seja realmente analisado segundo as provas fáticas existentes no processo judicial, se são mesmo de fachada ou se a sociedade segue de fato todas as normas dirigidas às cooperativas.

Em se tratando de cooperativa legítima, onde a associação se deu de forma livre e a participação do cooperado foi respeitada, não pode o julgador desconsiderar esses fatos, eis que não existe neste caso um incorporador, mas a reunião de associados que se juntaram para construção das suas moradias.

Todavia, se constatado qualquer fraude, simulação ou desvirtuamento na gestão da cooperativa, é certo que será devidamente enquadrada como uma incorporação disfarçada, punindo os responsáveis e liberando os cooperados visivelmente consumidores vulneráveis.

Desta forma, somente deveria afastar o regramento específico às cooperativas habitacionais e aplicar a legislação consumerista, tratando-a como regime de incorporação, se verificado no caso concreto o desvio de finalidade, o abuso de poder ou fraude no tocante a condução da sociedade cooperada, ou seja, se restar comprovado que os associados não tinham acesso à condução efetiva da sociedade a que pertencem.

A verificação no caso concreto de ser ou não a sociedade uma verdadeira cooperativa habitacional, aqui entendida como cumpridora de todos os requisitos legais para sua constituição e desenvolvimento de suas atividades, deve ser o primeiro passo para o enquadramento posterior da legislação aplicável.

Sendo uma cooperativa de fachada, onde os associados não possuem poder de gerência e comando, os cooperados não podem ser considerados proprietários da sociedade, e não irão, por este motivo, responder pelo insucesso da cooperativa perante terceiros. Contudo, se for uma cooperativa regularmente constituída e dirigida pelos associados, são os cooperados sócios proprietários da sociedade e devem eles mesmos responder pelas dívidas da cooperativa.

Ao discorrer sobre a necessidade de alteração legislativa para as cooperativas habitacionais Hyltom Castro Filho<sup>33</sup> defendeu a aplicação de experiências estrangeiras onde as cooperativas habitacionais permanecem com a propriedade dos imóveis construídos:

---

<sup>33</sup> CASTRO FILHO, Hyltom Pinto de. Cooperativas de habitação no Brasil. **Jus Navegandi**, Teresina, ano 16 n. 2957, 2011. p.2. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/19698>>. Acesso em 12 jan. 2015.

Como se vê, experiências estrangeiras apontam para a possibilidade de a cooperativa habitacional manter duradouro relacionamento com seus associados, através da manutenção da propriedade das edificações e concessão do direito de uso, alçado pelo Código Civil vigente à condição de direito real, passível, portanto, de registro na matrícula do bem. Também a locação das unidades é uma possibilidade que poderia ser aberta por nova legislação reguladora da matéria, pouco importando se isso significaria adequação da Lei n. 5.764/71 ou edição de legislação complementar versando, especificamente, sobre cooperativa habitacional.

A manutenção do domínio das unidades pela cooperativa nos parece mais racional e permite o enquadramento dos objetivos sociais das cooperativas habitacionais nas disposições do art. 4º da Lei n. 5.764/71, notadamente pelo encargo de prestação de assistência ao cooperado, configurado pela administração dos condomínios.

Fatima Matos<sup>34</sup> ao discorrer sobre as cooperativas habitacionais em Portugal, destacou o Decreto Lei n. 218/82 que previu “a coexistência das propriedades colectiva, com o direito do uso ou inquilinato e da propriedade individual”.

Essa alternativa seria viável do ponto de vista legislativo, mas condenaria os cooperados a permanecer eternamente vinculados a sociedade cooperada que detém a propriedade dos seus imóveis.

Mais simples seria privilegiar a legislação específica também às cooperativas habitacionais, desde que comprovadamente legítimas e regulares, permitindo o respeito e observância das regras votadas e aprovadas pelos cooperados em Assembleia, mister em relação à possibilidade de aporte financeiro através de rateios a permitir a cobertura das despesas diretas e indiretas incorridas na construção a preço de custo pelo sistema de autofinanciamento cooperado.

---

<sup>34</sup> MATOS, Fatima Loureiro de. Habitação cooperativa no grande Porto (1974/94), **Revista da Faculdade de Letras** – Geografia I Série, Vol X/XI, Porto, 1994/5, p. 19/38. Disponível em: <<http://ler.letras.up.pt>>. Acesso em: 20 jan. 2015.

## REFERÊNCIAS

BULGARELLI, Waldírio. **As sociedades cooperativas e a sua disciplina jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

\_\_\_\_\_. **As sociedades cooperativas e a sua disciplina jurídica**. 2. ed. São Paulo: Renovar, 2000.

CASTELO, Dora Bussab. Cooperativas habitacionais (e algumas considerações sobre Associações), 3. ed. Consumidor do Ministério Público do Estado de São Paulo. In: **Revista de Direito Imobiliário**, v. 22, n. 46, 1999.

CASTRO FILHO, Hyltom Pinto de. Cooperativas de habitação no Brasil. **Jus Navegandi**, Teresina, ano 16 n. 2957, 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19698>>. Acesso em 12 jan. 2015.

CORREIA, Sérvulo. Elementos de um regime jurídico de cooperação. **Estudos sociais e cooperativos**, Coimbra, n. 17, ano V, 1996, p. 161.

ESTRELLA, Hernani. **Curso de direito comercial**. Rio de Janeiro: José Konfino, 1973.

GOMES, Orlando. **Contrato de adesão**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, n.2.

LARRAÑAGA, José Maria, **El socio cooperativista**. Disponível em: <<https://eleconomista.files.wordpress.com/2010/04/el-socio-cooperativista.doc>>. Acesso em: 10 fev. 2015.

MACEDO JR, Ronaldo Porto. **Contratos relacionais e defesa do consumidor**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor: aspectos de direito privado regional e geral. In: **Curso de Direito Internacional**. CJI/OEA, Washington/Rio de Janeiro, 2001.

MATOS, Fatima Loureiro de. Habitação cooperativa no grande Porto (1974/94), **Revista da Faculdade de Letras**, Geografia I Série, v. X/XI, Porto, 1994/5, p. 19/38. Disponível em: <<http://ler.letras.up.pt>>. Acesso em: 20 jan. 2015.

MEIRA, Deolinda Aparício. A relevância do cooperador na governação das cooperativas. **Cooperativismo e Economia Social**, n. 35, 2012-2013, Universidade de Vigo, pp. 9-35.

NERY, Nelson et al. **Código do consumidor comentado**. 2. ed. São Paulo: RT, 2010.

NUNES, Luiz Antonio Rizzato. **Comentários ao código de defesa do consumidor: direito material.** São Paulo, Saraiva, 2000

PERIUS, Vergílio. **O cooperativismo e a lei.** São Leopoldo: Unisinos, 2001.

PEIXOTO, Marco Aurélio Ventura. Cláusulas abusivas nos contratos de adesão. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 47, nov. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/708>>. Acesso em: 05 nov. 2014.

RIQUE, Mônica, **Os pioneiros de Rochdale e os princípios do cooperativismo.** Disponível em: <[www.cooperativismopopular.ufrrj.br](http://www.cooperativismopopular.ufrrj.br)>. Acesso em: 01 dez. 2014.

RÓNAI, Paulo. **Dicionário universal nova fronteira de citações.** Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

RUBENS Requião. **Aspectos modernos de direito comercial.** São Paulo: Saraiva, 1980. v.2.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro. **O princípio da função social do contrato:** princípios contratuais, contrato eletrônico, contrato coletivo, contrato-tipo, direito comparado, boa-fé. Curitiba: Juruá, 2005.

SÃO PAULO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. STJ - AgRg no Ag: 1034708 SP 2008/0072842-3, Relator: Ministro Massami Uyeda, Data de Julgamento: 02/10/2008, T3 - Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 15/10/2008. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/936106/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agrg-no-ag-1034708-sp-2008-0072842-3>>. Acesso em: 13 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. TJ/SP, Apel. 171.387-4/3-00, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani, j. 20.10.2005- Disponível em: <[www.tj.sp.gov.br](http://www.tj.sp.gov.br)>. Acesso em: 11 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. TJ/SP- Apelação nº 4001430-59.2013.8.26.0002, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Maia Cunha, D.J 11.12.2014- Disponível em: <[www.tj.sp.gov.br](http://www.tj.sp.gov.br)>. Acesso em: 11 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. TJ/SP. Apelação nº 0005258-28.2009.8.26.0405, 6ª Câmara de Direito Privado, Rel Des. Paulo Aucides DJ 4.10.2012- Disponível em: <[www.tj.sp.gov.br](http://www.tj.sp.gov.br)>. Acesso em: 11 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. TJ/SP. Apelação nº 0157240-63.2011.8.26.0100, 1ª Câmara de Direito Privado, Rel Des. Luiz Antonio de Godoy, DJ 16.09.2014 Disponível em: <[www.tj.sp.gov.br](http://www.tj.sp.gov.br)>. Acesso em: 12 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. TJ/SP. Apelação nº 9204508-37.2009.8.26.0000, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Fábio Quadros, D.J 23.09.2010- Disponível em: <[www.tj.sp.gov.br](http://www.tj.sp.gov.br)>. Acesso em: 11 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. TJ/SP. Apelação Cível nº 174.457.4/5-00, 4ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Francisco Loureiro, DJ4.09.2008. Disponível em: <<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3266987/apelacao-civel-ac-1744574500-sp/inteiro-teor-101355739>>. Acesso em: 13 nov. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO - TJ/SP Apelação 9060532-69.2009.8.26.0000, DJ.29.9.2011. Relator: Vito Guglielmi, Data de Julgamento: 29/09/2011, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 06/10/2011. Disponível em: <http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20576607/apelacao-apl-9060532692009826-sp-9060532-6920098260000>. Acesso em: 13 dez. 2014.

\_\_\_\_\_. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. STJ - AgRg no Ag: 1110204 SP 2008/0235087-8, Relator: Min. Maria Isabel Gallotti, Data de Julgamento: 14/02/2012, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 28/02/2012. <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21365407/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agrg-no-ag-1110204-sp-2008-0235087-8-stj>. Acesso em: 13 dez. 2014.

SCHNEIDER, J. O. Cooperativas de produção ou de trabalho: sua viabilidade no Brasil. **Cadernos Cedope**, v. II-6, p. 5-26, 1991. Série Movimentos Sociais e Cultura.

WALD, Arnold. Da natureza e do regime jurídico das cooperativas, e do sócio demitido e que se retira da sociedade. **Revista dos Tribunais**, v. 84, n. 711, p. 63/70, 1995.