

EXMº (a). SR. (a). DR. (a). JUIZ (a) DE DIREITO DA..... VARA CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

MM. (a) Julgador (a),

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ, por intermédio do 2º Promotor de Justiça de Defesa do Consumidor, que esta subscreve, no uso de suas atribuições legais, com fulcro no art. 5º, “caput”, XXXII, no art. 129, III, art. 170, V da Constituição Federal; art.1º, art. 3º, art. 6º, IV e VII, art. 51, IV, XV, art. 81, parágrafo único, incisos I, II e III, art. Art. 82, I, art. 84, §3º, todos da Lei n.º 8.078/90(Código de Defesa do Consumidor); art. 3º e 5º da Lei n.º 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública); e art. 523 e 538 do Novo Código de Processo Civil, vem, perante esse Douto Juízo da Vara Cível desta Comarca, ao qual esta couber por distribuição, propor: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA, face de:**

ENGETOWER ENGENHARIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, empresa de construção civil inscrita no CNPJ sob o nº. 05.595.868/0001-03, e em face de **MCM CONSTRUÇÕES LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, empresa de construção civil, inscrita no CNPJ sob o número 15.589.589/0001-2, ambas com sede à Avenida José Malcher, número 876, São Brás, CEP. 66063-425, Belém/PA; pelos fundamento de fato e de direito a seguir:

1- ANÁLISE FÁTICA

Consta nos autos do Procedimento Administrativo Preliminar n. 000413-125/2017, que segue em anexo a esta petição, instaurado em 26 de abril de 2018, que as empresas requeridas são responsáveis pela construção do empreendimento “GARDEN VILLE”, localizado na Rodovia Mario Covas, esquina com Passagem Suely, número 2425, Bairro do Uma (cujo condomínio encontra-se devidamente inscrito no CNPJ sob o número 31.793.731/0001-65), com 184 apartamentos, cuja data prevista para a entrega era de vinte quatro meses após a aprovação do financiamento bancário pelo agente financeiro, admitido, contudo, o prazo de tolerância de 180 dias, conforme item 28 da promessa de compra e venda, folhas 09, do procedimento.

Ressalte-se que a aprovação se deu em 31 de outubro de 2017, sem que a construtora tenha entregue os apartamentos em condições de habitabilidade.

Durante a instrução do referido procedimento administrativo foi constatado que o Habite-se apresentado pelas requeridas era **falso**, conforme informações da Secretaria de Urbanismo de Belém – SEURB, acostada às folhas 106/109 do procedimento, datadas de 19/02/2018, a qual também alerta para o fato da não conclusão da obra no empreendimento e falta de habitabilidade do mesmo. No entanto, alguns compradores, munidos do Habite-se expedido de forma fraudulenta, adentraram em seus respectivos apartamentos, mesmo sem condições adequadas, colocando-se em situação de risco.

Estas informações são corroboradas pelas recentes informações prestadas pela SEURB em 28/02/2019, ou seja, o quadro fático permanece inerte. Inclusive informa, ainda, que a obra foi EMBARGADA e INTERDITADA sob o número 0066/2017-DFC/DEAF, em 21/09/2017, com base na lei municipal 7.400 de 25/01/1988, contudo inúmeros adquirentes estão morando no empreendimento, ao arrepio da ordem.

A lei 7.400 de 25/01/1988, em seus artigos 72 a 76, assim dispõe:

SEÇÃO II

Dos Embargos

Art. 72 - Qualquer obra de construção, ampliação, reforma ou demolição será embargada, sem prejuízo das multas correspondentes, quando:

I - estiver sendo executada sem o respectivo Alvará, emitido pela Prefeitura;

II - estiver sendo executada sem a responsabilidade de profissional registrado na Prefeitura, quando for o caso;

III - o profissional responsável sofrer suspensão ou cassação de carteira pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CREA);

IV - estiver em risco a sua estabilidade, com perigo para o público ou para o pessoal que a execute.

Art. 73 - Na hipótese de ocorrência dos casos citados no artigo anterior, a fiscalização da Prefeitura Municipal fará notificação ao infrator e lavrará termo de embargo das obras, encaminhando-o ao seu responsável técnico.

Art. 74 - O embargo será lavrado após o cumprimento das exigências consignadas no respectivo termo.

SEÇÃO III

Do Interdito

Art. 75 - Uma edificação ou qualquer de suas dependências poderá ser interditada em qualquer tempo, com o impedimento de sua ocupação, quando oferecer perigo de caráter público ou quando estiver em desacordo com a legislação.

Art. 76 - A interdição será imposta pela Prefeitura Municipal por escrito, após vistoria técnica efetuada por elemento especificamente designado.

Ante a essa apertada síntese dos fatos, passo a apresentar uma síntese das apurações no procedimento:

Na instrução foi tomada a termo, às fls. 166-184, a oitiva de Annete Klautau de Amorim, Diretora do Departamento de Análise e Fiscalização (DEAF) da Secretaria Municipal de Urbanismo, acerca das contradições na emissão do “Habite-se” supostamente falsificado.

Em sua declaração, afirma que é servidora pública aduzindo, inicialmente, que tomou conhecimento dos fatos quando um dos adquirentes de uma unidade do Garden Ville foi até ela, pedindo vistas do “Habite-se” daquela obra. Ocorre que, a cópia apresentada tinha carimbo de autenticação de Cartório localizado no município de Santarém Novo, o que não faz sentido, uma vez que, o empreendimento está situado no município de Belém.

Ademais, a declarante constatou que a assinatura foi grosseiramente falsificada naquela cópia, tendo em vista que jamais ter assinado aquele documento, pois a referida assinatura era digitalizada e sem as características padrões dos documentos emitidos pelos órgãos oficiais.

Afirmou, ainda, que já fez registro da ocorrência perante à autoridade policial no Boletim de Ocorrência nº 00002/2018.104747-5, datado de 13.03.2018 e com cópia às fls. 175, bem como a SEURB, está demandando as providências cabíveis para autuar os responsáveis pela obra.

Tendo em vista as informações prestadas pela Diretora do DEAF, restou comprovada a necessidade e urgência de apuração da responsabilidade criminal dos representantes da MCM Construções LTDA e Engetower Engenharia LTDA, no que tange ao “Habite-se” falsificado do empreendimento de responsabilidade da empresa referida por último.

Ressalte-se que quanto à responsabilidade criminal, foi realizada a devida informação à Coordenação das Promotorias Criminais do Ministério público do Estado do Pará, para a devida apuração

Em face de tais constatações, resta cristalino que a postura das REQUERIDAS fere a legislação consumerista, tendo em vista que com a má gestão da obra houve quebra da boa fé objetiva, uma vez que não vem cumprindo com suas obrigações contratuais, diga-se de passagem, a entrega do imóvel vendido em condições de habitabilidade. Valendo mencionar que desde a abertura do referido procedimento a requerida não apresentou nenhuma solução para o caso do atraso, nem para o problema do desnível dos pavimentos.

2. – DO DIREITO

2.1- DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO: A TUTELA COLETIVA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS E INTERESSES DIFUSOS.

A legitimidade ativa do Ministério Público Estadual no tocante à propositura de ação civil pública para defesa dos interesses individuais homogêneos e difusos encontra amparo no art. 127 *caput* e no art. 129, inciso III da Constituição Federal; no art. 81 § único, inciso I e III e o artigo 82, inciso I do CDC e art. 5º, inciso III da Lei nº.7.347/85.

O caso em tela se refere a direito individual homogêneo, pois o dano comum se configura com a não conclusão da obra e falta de condições para a entrega do imóvel por parte das requerentes, as quais quebraram o sinalagma no contrato de adesão de compra e venda; direito este que é de todos os compradores que a ele aderiram e que são passíveis de individualização.

Segundo Jurisprudência pacífica do STJ, este Órgão Ministerial possui legitimidade ativa para propor ação civil pública em direitos individuais homogêneos, como no tocante a cláusulas contratuais abusivas impostas unilateralmente por imobiliárias. Cito o voto do Excelentíssimo Senhor Ministro Relator SIDNEI BENETI ao julgar o AI Nº 638.821:

“II. É legítimo o Ministério Público para ajuizar ação civil pública em que se postula a nulidade de cláusula contratual que autoriza a constituição de hipoteca por dívida de terceiro, mesmo após a conclusão da obra ou a integralização do preço pelo promitente comprador”.

Trata-se, na presença ação, de interesse de pessoas que adquiriram apartamentos populares de notório interesse social, onde se questiona o direito constitucional à habitação.

Também há legitimidade do Ministério Público como forma de garantia à vida e incolumidade dos futuros moradores, dos trabalhadores da obra, da vizinhança e da comunidade em geral conforme artigo 81, parágrafo único, inciso I do CDC, e artigo 05º, “caput” da CF/88.

2.2. – Da impossibilidade de acordo extrajudicial. Restabelecimento do equilíbrio entre os contratantes. Da função social do contrato como direito fundamental e o papel do Poder Judiciário na efetivação deste direito.

Excelência, o referido Procedimento Administrativo Preliminar 000413-125/2017 traz à baila um dos mais recorrentes problemas jurídicos da atualidade. De um lado uma categoria de consumidores de imóveis, do outro uma empresa de construção civil, discutindo o inadimplemento contratual pelo atraso na entrega do imóvel pactuado, que no caso deveria ter sido entregue em março de 2015, sendo permitido a tolerância dos 180 dias.

Dessa forma, Excelência, estamos diante de um atraso de mais de três anos e meio, sem que a Construtora Engetower e a MCM apresente uma solução palpável para o problema que ela mesma deu causa, com suposta má gestão dos recursos destinados para conclusão da obra, além do fato de que provavelmente a construtora não conseguirá

aprovar financiamento junto aos bancos em razão das aparentes dificuldades financeiras da empresa, pois se até agora não fez o pactuado, dificilmente fará de forma espontânea. Nesse ponto, é coerente a instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica das Requeridas, para que o patrimônio dos proprietários, possa satisfazer futura condenação a indenização material dos adquirentes, na forma do artigo 133 e 134, §2º, CPC. Além disso, caso sejam esgotados os meios ordinários de cobrança, configurada a insolvência da empresa, deverá ser decretada por este Douto Juízo, a perda da gestão da obra pela empresa, sendo designada uma comissão de compradores para administrar a conclusão da obra, conforme a lei 10.931/2004, no que toca à formação de patrimônio de afetação.

Este fato afronta sobremaneira os direitos dos adquirentes deste empreendimento, uma vez que viram seu sonho do imóvel novo prejudicado pela quebra da boa-fé da construtora em adimplir sua parte no contrato, que captou os pagamentos dos compradores, obtendo vantagem exagerada em detrimento daqueles que pagaram pelo imóvel e não o receberam. Além de ter fraudado o Habite-se para ludibriar as autoridades administrativas e os consumidores, colocando-os em situação de risco.

Pelo que se depreende do procedimento administrativo, os adquirentes que procuraram o Ministério Público não demonstram deixar de cumprir com seus deveres em adimplir a sua parte do sinalagma que lhe cabe nesse negócio. Muito pelo contrário, quer continuar sim a cumprir seu dever obrigacional, mas desde que devidamente correspondido pelo outro pactuante.

Na nova concepção do direito privado moderno, a perspectiva funcional se sobrepõe à mera análise conceitual e estrutural dos institutos jurídicos, por exemplo, não se indaga mais sobre os elementos estruturais que compõem o conceito do contrato, porém se sua finalidade está sendo cumprida, pois na perspectiva funcional, os institutos jurídicos são avaliados do ponto de vista de sua finalidade, que devem ser consideradas justas e úteis. Atualmente o que importa é verificar os efeitos e impactos que o contrato gera na sociedade, valorizando-se a condição social e econômica das pessoas nele envolvidas, em detrimento da simples análise dos elementos constitutivos do contrato.

Assim, deve-se considerar a aplicação dos princípios constitucionais, de caráter normativo, assim como, os princípios estabelecidos no Código Civil, principalmente a “função social do contrato”, prevista no artigo 421 do CC, além dos princípios previstos no CDC (art.6º V), que permitem ao judiciário a intervenção no contrato para o restabelecimento do seu equilíbrio. Portanto, os contratos devem visar a sua função social e a satisfação dos interesses das partes contratantes, em cooperação. Em suma, se o contrato satisfaz apenas um lado, causando danos ao outro, o pacto não cumpre a sua função social, devendo o Judiciário promover o reequilíbrio contratual por meio da revisão de suas cláusulas e imposição de obrigações, **que neste caso se consubstancia em obrigação de fazer para as requeridas concluírem as obras para que o imóvel seja entregue aos adquirentes em condições de habitabilidade.**

O antigo dogma da autonomia da vontade é relativizado com as novas preocupações de ordem social com a imposição do novo paradigma da boa-fé objetiva, o que gera um necessário aumento do intervencionismo do Estatal nessa seara, não só na fase de criação da lei, mas também perante a atuação judicial. Vê-se, então, que o contrato é limitado e eficazmente regulado por sua função social. Ganha relevo o aspecto da confiança entre os pactuantes, principalmente a confiança projetada para a fase pós-contratual, momento em que nascem justificáveis expectativas no cumprimento das obrigações e bens adquiridos. Fato que as requeridas parecem ignorar.

Dentro da atual e incontornável evolução do pensamento da ciência do Direito, sobretudo com a valorização dos princípios e da argumentação, lembra-nos Claudia Lima Marques que, “o direito está deixando o ideal positivista e reconhecendo a influência do social (moralidade, harmonia, tradição), e passa a assumir proposições ideológicas, ao concentrar seus esforços na solução dos problemas concretos, criando figuras jurídicas mais funcionais, como o CDC, que alcançam a solução dos novos problemas postos pela realidade social”.

Como bem colaciona Bruno Miragem, sob coordenação de Claudia Lima Marques na obra “A NOVA CRISE DO CONTRATO” (RT, 2007), “esta nova concepção social

do contrato tem como pressuposto a necessidade de proteção do equilíbrio entre os interesses legítimos de ambos os contratantes, e da confiança dos contratantes entre si, assim como a projeção dos efeitos da relação contratual em face de toda a comunidade”.

Como parâmetro objetivo que é, a boa-fé objetiva se apresenta como um patamar geral de atuação, independe da má fé subjetiva de uma das partes, impõe que as partes atuem com respeito mútuo trazendo um feixe de deveres anexos recíprocos ao termo do contrato, como: dever de conduta (informação, por exemplo), limitar o exercício de direitos subjetivos abusivos e concreção e interpretação do contrato, que no presente caso vem sendo desrespeitados pelo Engetower Engenharia.

Conforme leciona Claudia Lima Marques, em seu livro “Contratos no Código de Defesa do Consumidor”, boa-fé, por assim dizer, é cooperação e respeito, é conduta esperada e leal, tutelada em todas as relações sociais, sobretudo para não danificar o patrimônio do próximo e não impedir que a outra parte possa cumprir com seus deveres. Todos estes deveres foram descumpridos pelas Requeridas.

Em relação ao intervencionismo estatal, lembramos que é permitido ao julgador adaptar e modificar o conteúdo dos contratos para que o vínculo permaneça, caso haja alguma mudança das circunstâncias incluindo a falta a algum dos deveres anexos, como por exemplo o dever de informar.

Certa vez, o Tribunal Constitucional Alemão, ao tratar do tema contratos, trouxe a lume o pensamento de que as práticas abusivas de uma das partes representam violação ao direito de livre desenvolvimento da personalidade, ao afirmar que embora os direitos fundamentais apontem, ainda que de forma implícita, para a liberdade de contratar, deve, por sua fundamentalidade, incidir para ambas as partes no contrato, de modo que não se pode admitir que uma parte prepondere a ponto de determinar, de modo unilateral, o teor do contrato, o que causa para a parte mais frágil os efeitos de uma determinação alheia. Firmou-se o entendimento, naquela corte, de que em uma paridade contratual perturbada, o juiz é obrigado a exercer um controle de conteúdo dos contratos,

com o auxílio das cláusulas gerais do direito civil, aprimoradas ainda mais pela principiologia trazida pelo CDC.

Há que se falar, todavia, que autodeterminação não pode ser pensada sem auto responsabilidade, de modo que quando um contratante fere a autodeterminação do outro, há que se legitimar a possibilidade de controle do conteúdo do contrato. Percebe-se, então, que a liberdade de contratar de uma parte encontra limitação no espaço de liberdade da outra parte. Nessa perspectiva, o controle de conteúdo dos contratos representa um limite lícito à autonomia privada e possui função de filtro para os contratos, sem significar que esses institutos típicos do direito civil sejam esvaziados. Na verdade, o que se faz é uma leitura constitucional desses institutos em uma concordância prática com os direitos fundamentais.

Tendo em vista que os consumidores, adquirentes, não conseguiram alcançar a finalidade do contrato, que era a compra do imóvel, não resta outra alternativa senão desconstituir o pacto, com a resolução em lucros cessantes e pagamento de multa contratual por parte da Construtora Engetower, haja vista ter dado causa a quebra contratual, pois não honrou com sua obrigação de entregar o imóvel na data apazada, indo além, falsificando o Habite-se para se valer de situação fictícia.

Desta forma, resta cristalino a frustração das expectativas dos adquirentes do empreendimento, uma vez que não estão conseguindo gozar dos poderes inerentes ao direito de propriedade do imóvel comprado.

2.4 – DA BOA-FÉ, DA EQUIDADE, DO EQUILÍBRIO E DA GARANTIA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO.

No direito brasileiro, os princípios da boa-fé, da equidade e do equilíbrio, encontram tradicionalmente consagrados sob o aspecto subjetivo, como influência da doutrina, pois conforme disposição no artigo 4º, inciso III, do CDC, deverão estar presentes em toda e qualquer relação de consumo, principalmente nos contratos de adesão. Todos os

doutrinadores dessa matéria são uníssonos ao afirmarem que esses princípios devem estar sempre presentes nas relações contratuais. Como bem assevera o mestre NELSON NERY JÚNIOR adiante transcrito, in verbis:

“Mesmo que as partes nada tenham convencionado sobre esse princípio, deixando de ser objeto das tratativas contratuais, ou, ainda, não constando no instrumento do contrato de consumo, reputa-se existente o que denominamos de cláusula geral de boa-fé. Essa cláusula geral foi adotada implicitamente pelo CDC, como se depreende da interpretação dos artigos 4º, inciso III, e 51, IV, este último dizendo ser nula de pleno direito a cláusula que seja incompatível com a boa-fé e a equidade, preceito, aliás, aceito universalmente”.

Assim, com a complexidade das relações de consumo, passou-se a adotar o princípio da boa-fé objetiva, numa atuação em que cada parceiro contratual tem de agir tomando em conta o outro e suas conveniências, como bem esclarece a jurista CLÁUDIA LIMA MARQUES, que assim se manifesta:

“O caput do artigo 4º do CDC menciona, além da transparência, a necessária harmonia das relações de consumo. Esta harmonia será buscada através da exigência de boa-fé nas relações entre consumidor e fornecedor. Segundo dispõe o artigo 4º do CDC, inciso III, todo o esforço do Estado ao regular os contratos de consumo deve ser sentido de “harmonização” dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade do desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais

se funda a ordem econômica (artigo 170 CF), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidor e fornecedor”.

E mais, poderíamos afirmar genericamente que a boa-fé é o princípio máximo orientador do CDC. Dizendo, ainda:

“A necessária boa-fé na contratação significa transparência obrigatória, em relação ao parceiro contratual, respeito obrigatório aos normais interesses do outro contratante, ação positiva do parceiro contratual mais forte para permitir ao parceiro contratual mais fraco as condições necessárias, para a formação de uma vontade racional”¹

3 - DOS PEDIDOS FINAIS

Ante o exposto, requer o Ministério Público Estadual:

1 - Seja determinada a citação das requeridas, Construtora ENGETOWER e MCM, para, querendo, responder aos termos da presente ação, sob pena de revelia, acompanhando-a até final sentença, quando a presente ação deverá ser julgada procedente;

2 – **Requer seja determinado às empresas requeridas, de forma liminar, na forma do artigo 84, §3º, do CDC e artigo 300 do CPC/2015, a OBRIGAÇÃO DE FAZER, para que procedam à conclusão das obras do empreendimento “GARDEN VILLE”, de acordo com o estipulado no memorial descritivo da obra, reunindo as condições necessárias para que consiga junto aos órgãos administrativos a devida expedição do Habite-se. Para**

¹ Marques Cláudia Lima – Contratos no CDC – o novo regime das relações contratuais – 5.ed. atual. Ampl. – S. Paulo –SP- Ed. Revista do Tribunais, 2005.

tanto, que este juízo decrete a interdição do empreendimento até a conclusão das obras, conforme havia sido realizado pela SEURB, com base na Lei Municipal 7.400, de 25/01/1988.

3- Seja decretada a desconsideração da personalidade jurídica da construtora ENGETOWER e MCM, para que o patrimônio dos proprietários, possa custear a conclusão das obras, no caso de impossibilidade financeira das empresas para tal, e, que possa satisfazer futura condenação a indenização material dos adquirentes, na forma do artigo 133 e 134, §2º do Novo Código de Processo Civil, ou,

4- A inversão do ônus da prova em favor do autor, de acordo com o art.6º, VIII da Lei 8.078/90;

9 – O julgamento antecipado da lide por ser tratar de matéria exclusivamente de direito; na forma do artigo 356, I e II, do CPC/2015.

11- Quanto à audiência de conciliação, este Órgão Ministerial, na forma do §5º do artigo 334, desiste de sua realização, pois entende que foram esgotadas todas as tentativas de conciliação na via administrativa, pelo Procedimento Administrativo Preliminar.

Por fim, nos termos do art. 292, II, do NCPC, dá-se à causa o valor de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões).

Protesta por todos os meios de provas admitidos em direito.

Nestes termos,

Pede Deferimento.

Belém, 11 de abril de 2019.

FREDERICO ANTONIO LIMA DE OLIVEIRA
2º Promotor de Justiça de Defesa do Consumidor.

ANEXO:

01 – Procedimento Administrativo Preliminar n. 000413-125/2017-MP/PJ/DC.