

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

1

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA _____
VARA CÍVEL DA COMARCA DE RIBEIRÃO PRETO/SP****INQUÉRITO CIVIL Nº 14.0156.0002707/2011-7**

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, pelo Promotor de Justiça abaixo assinado, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fundamento no artigo 129, III, da Constituição Federal, nos artigos 81, parágrafo único, inc. III, 82, inciso I e 83, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor) e na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985 (Lei da Ação Civil Pública), propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**, a ser processada segundo o rito ordinário, em face de **CYTE MAGIK EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 09.073.999/0001-73, com sede na Avenida Engenheiro Roberto Zuccolo, 555, 1º andar, sala 1001, Vila Leopoldina, no Município de São Paulo, CEP 05307-190, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

2

1- DOS FATOS:

A requerida, pessoa jurídica cujo objeto social é a incorporação de empreendimentos imobiliários, foi a responsável pela construção do Condomínio Residencial "Liber Condomínio Resort", localizado na Avenida Caramuru, 2450, Jardim República, nesta Comarca de Ribeirão Preto, constituído por quatro edifícios de apartamento, cada qual com dezesseis pavimentos, e oito apartamentos por pavimento, totalizando 504 unidades residenciais, todas destinadas a público detentor de pequeno a médio poder de compra.

Ocorre que tais unidades autônomas teriam sido construídas e entregues em desacordo com o memorial descritivo da obra, com as disposições do Código de Obras do Município (Lei Complementar Municipal nº 2.158, de 12 de janeiro de 2007) e com os termos da ABNT NBR 9575/2010.

Com efeito, de acordo com vistoria do local realizada pela Divisão de Fiscalização de Obras Particulares, órgão da Secretaria Municipal da Fazenda, constatou-se que as janelas dos dormitórios dispunham apenas de duas folhas de vidro, sem qualquer sistema de vedação da entrada de luminosidade (cf. fls. 11/16 do procedimento anexo).

Desta maneira, o ambiente fica desprovido de ventilação quando totalmente fechados os vidros das janelas, e no caso de utilização do dormitório para repouso durante o dia, fica totalmente claro.

Posteriormente, em perícia efetuada pelo setor técnico científico do Ministério Público do Estado de São Paulo – CAEX (Centro de Apoio Operacional à Execução), verificou-se que a construtora,

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

3

ora ré, instalou nas janelas dos dormitórios um sistema de *blackout* de polyester para vedar a entrada de luz, porém o ambiente fica sem ventilação (cf. fls. 374/384 do procedimento anexo).

E como acabamento das janelas, nos cantos superiores, foram colocadas peças de plástico, diferentemente do mostrado no apartamento modelo e constante no memorial descritivo, que previa caixilhos de alumínio. Ademais, tais peças descolam com facilidade (fls. 374/384 do procedimento anexo).

Além disso, foram apontados constantes vazamentos nos pisos dos banheiros, cozinhas e áreas de serviços dos apartamentos, para os apartamentos inferiores, porque a requerida não cuidou de impermeabilizar tais cômodos, serviço que não poderia deixar de ser realizado.

No curso do procedimento administrativo que instrui esta inicial, instaurado em abril de 2012, foram efetuadas tentativas de solução dos referidos problemas, inclusive com a proposta de assinatura de Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta, porém sem êxito (fls. 390/391 e 393/394).

Com isso, a requerida deixa evidente a pretensão de se furtar a cumprir o complexo legislativo que dispõe sobre a construção civil e a defesa do consumidor.

Daí a necessidade de providência jurisdicional para se compelir a ré à obrigação de fazer, consistente na instalação de venezianas ou persianas nas janelas dos dormitórios, bem como impermeabilizar os pisos dos banheiros, cozinha, área de serviço e sacada,

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

4

corrigindo-se, com isso, a lesão a interesse coletivo, que aproveita a todos os adquirentes das unidades habitacionais do indigitado empreendimento.

2- DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

A Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), em seu artigo 6º, inciso III, assegura ao consumidor o direito à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem. O mesmo dispositivo, no inciso IV, assegura ao consumidor a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra prática e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços. Ainda, em seu inciso VI, proclama a efetiva prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.

Como desdobramento de tais direitos básicos, o artigo 18, caput, do CDC, prescreve que *“os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos **vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam** ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes de disparidade com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, da rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas”*.

À evidência, a prática levada a efeito pela requerida caracteriza vício de qualidade dos produtos, que os torna inadequados à

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

5

finalidade a que destinam. Diante disso, deve ser compelida a reparar os danos causados aos consumidores.

Das janelas dos dormitórios:

Realmente, ainda que o memorial descritivo do empreendimento não tenha previsto a instalação de venezianas ou persianas nos dormitórios, as janelas providas apenas de folhas de vidros, sem qualquer vedação de iluminação, torna o dormitório inadequado para o fim que lhe é próprio quando utilizado durante o dia para dormir. De outra parte, em qualquer momento, quando fechadas as janelas, o ambiente fica desprovido de ventilação natural.

Ora, ao realizar o empreendimento em debate, a ré não observou a legislação específica, como o Código de Obras do Município (Lei nº 2158/2007).

Ao contrário do alegado pela requerida no âmbito administrativo, há sim previsão da instalação de persianas ou venezianas também para os quartos de apartamentos.

Com efeito, o artigo 273 da Lei nº 2158/2007, inserto no capítulo II, do Título IV, que dispõe sobre as normas específicas das construções para os apartamentos, preceitua o seguinte: **“Todos os apartamentos deverão observar as disposições contidas nos artigos referentes a dimensionamento dos cômodos, bem como as posturas relativas a iluminação e ventilação.”**

E para aplicação de tais comandos, devemos nos socorrer das disposições do artigo 262, inciso II, do mesmo Diploma

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

6

Legal, inserto no Capítulo I, do Título IV, que trata das normas específicas das construções para habitações unifamiliares – casas, *in verbis*:

“Os compartimentos de repouso terão janelas providas obrigatoriamente de venezianas ou elemento similar de escuridão.”

Faz-se necessária essa interpretação sistemática, tendo em vista que os artigos 262 e 273 estão inseridos no mesmo título (das normas específicas das construções), e o artigo 262 é o único deste título que trata das posturas relativas à iluminação e ventilação dos compartimentos de repouso.

Assim, ao determinar que os apartamento deverão observar as disposições contidas nos artigos referentes a dimensionamento dos cômodos, **bem como as posturas relativas a iluminação e ventilação**, o artigo 273 remete às disposições do artigo 262, inciso II, quanto à iluminação e ventilação dos dormitórios.

No mesmo sentido foi o entendimento esposado pelo Engenheiro da Secretaria de Planejamento e Gestão Pública do Município, quando questionado durante as investigações (cf. fls. 18/21 do procedimento anexo).

Realmente, não haveria qualquer razão para a distinção entre dormitório de casa e dormitório de apartamento.

E ainda que posteriormente a requerida tenha instalado sistema de *blackout* nas janelas dos dormitórios, resolvendo a questão da iluminação, a ventilação não é adequada.

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

7

Isso porque, nos casos de chuva ou para evitar a entrada de insetos no ambiente, será necessário fechar por completo as folhas de vidro das janelas, impedindo que entre qualquer ventilação do local.

Então, os sistemas mais adequados para satisfazer ao mesmo tempo os quesitos iluminação e ventilação são os ilustrados nas fls. do procedimento anexo. Trata-se de janelas com venezianas aeradas, que permitem ao usuário dosar a ventilação ou a claridade a seu gosto.

Por fim, vê-se que a instalação de tampas de plástico para acabamento das laterais das janelas fere o memorial descritivo da obra em discussão, que prevê caixilho de alumínio para tal.

Da impermeabilização dos pisos:

A falta de impermeabilização dos pisos dos banheiros, cozinha, área de serviço e sacada também torna o uso deles inadequado.

De fato, até por serem providos de ralos, pressupõe-se que sejam higienizados com água. E a ausência de impermeabilização dos pisos de tais locais faz com que a água utilizada para sua limpeza neles infiltre e cause vazamento nos apartamentos situados em andares inferiores.

Sabe-se que um sistema de impermeabilização na construção civil é de fundamental importância para a segurança da edificação e para a integridade física do usuário, além de tornar os ambientes salubres e mais adequados à prevenção de doenças respiratórias.

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

8

Impermeabilizar é o ato de tornar algum material, área ou objeto impermeável, isto é, fazer com que a água ou outro fluido não consiga atravessar esse material, área ou objeto.

A fim de regulamentar essa prática, no dia 17 de outubro de 2010 entrou em vigor a norma ABNT NBR 9575:2010, que estabelece as exigências e recomendações relativas à seleção e projeto de impermeabilização.

Essa norma estabelece requisitos mínimos de proteção da construção contra a passagem de fluidos, bem como os requisitos de salubridade, segurança e conforto do usuário, de forma a ser garantida a estanqueidade das partes construtivas que a requeiram.

Portanto, ainda que não prevista no memorial descritivo da obra, vê-se que era imprescindível a impermeabilização dos pisos dos cômodos que exigem a utilização de água para higienização.

Pelo exposto acima, a pretensão, *in casu*, é a de se obter tutela específica, ou seja, de obrigação de fazer, consistente na instalação de persianas ou venezianas nas janelas dos dormitórios das unidades residenciais do condomínio em questão, bem como na impermeabilização dos pisos dos banheiros, cozinha, área de serviço e sacada desses mesmos apartamentos. Considerando que adquirentes de tais apartamentos podem ter, às suas expensas, contratado o serviço de impermeabilização ou mesmo substituído a janela e os caixilhos, cabível, também, alternativamente, o pedido de indenização de valores comprovadamente despendidos sob essa rubrica.

Essa a solução que decorre do preceito contido no artigo 84, caput e parágrafos, do CDC:

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

9

“Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do inadimplemento.

§ 1º. A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º. A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa (art. 287 do Código de Processo Civil). “

Para que se possa perseguir a tutela específica, é de rigor o estabelecimento de um prazo para que a obrigação seja cumprida, fixando-se de multa diária em desfavor da requerida, após o decurso do prazo estipulado.

O prazo de noventa (90) dias parece bastante razoável para a instalação das persianas/venezianas e impermeabilização dos pisos, e multa diária no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a ser recolhida ao ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados seria justa reprimenda.

Por derradeiro, vale asseverar, desde logo, que não se há falar na incidência de prescrição ou decadência ao caso em tela. O lapso decadencial estabelecido no CDC para as hipóteses de vício de qualidade ou vício de quantidade é por demais exíguo, mas não se pode olvidar que o art. 7º do CDC reconhece a aplicação de outros diplomas legais e outras fontes do direito às lides de consumo.

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

10

Em se tratando de vício relacionado à construção civil o prazo prescricional é vintenário, conforme **Súmula 194**, do **Superior Tribunal de Justiça**, que enuncia: ***prescreve em vinte anos a ação para obter do construtor indenização por defeitos da obra.***

E mesmo tratando-se de Súmula anterior ao Novo Código Civil, sua aplicabilidade vem sendo observada na atualidade por nossos Tribunais. Verifique-se, a propósito, recente julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA – OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – Defeitos de Construção – Ação dirigida pelos adquirentes de unidades autônomas, em face da construtora – Decadência – Inocorrência – Prazo que é de vinte anos, a teor do que dispõe a Súmula 194, do STJ – Inaplicabilidade do prazo de 90 dias, previsto no CDC (art. 26, II) à hipótese – Dispositivo legal que versa sobre vícios aparentes ou de fácil constatação, o que é inviável em se tratando de bem imóvel (ante a alegação de infiltrações, problemas em vigas e canos d’água, entre outros defeitos apontados) – Feito que não pode ser julgado no estado – Não obstante a prova pericial produzida nos autos da cautelar em apenso, ambas as partes pugnaram pela perícia de engenharia e contábil, além de prova oral – Inaplicabilidade, à hipótese da regra do artigo 515, § 3º, do CPC – Necessário o retorno dos autos à origem, para regular instrução

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

11

*(prejudicado o exame das demais questões) – Sentença anulada –
Recurso provido.”¹*

Que não se cogite, portanto, de prescrição ou decadência, eis que latente e preservado o direito material, assim como a possibilidade de deduzi-lo em forma de pretensão ao Poder Judiciário.

3 – DO CABIMENTO DA AÇÃO E LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO:

A presente ação está amparada na Lei Federal nº 7.347/85, que introduziu em nosso direito a ação civil pública, para a proteção dos chamados interesses difusos, legitimando o Ministério Público para sua propositura.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o campo de atuação da Ação Civil Pública foi alargado, com a inclusão dos interesses coletivos (“ex vi” do disposto no art. 129, inciso III, da C.F.).

Mais recentemente, o Código de Defesa do Consumidor, em seus artigos 81 a 110, além de disciplinar os conceitos de interesses difusos e coletivos, incluiu os interesses individuais homogêneos no rol daqueles protegidos pela ação civil pública e, acrescentando um inciso ao art. 1º, da Lei 7.347/85, colocou sob o manto do instituto a defesa de “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”.

Como se percebe, portanto, é o Ministério Público legitimado para a propositura de ação civil pública, e, por consequência,

¹ TJSP – Apelação Cível nº 994.00.002540-8 – 8ª Câmara de Direito Privado - Relator: Desembargador Salles

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

12

de medidas cautelares suficientes ao seu resguardo, para a tutela de todos os interesses transindividuais, divisíveis ou não, previstos em lei. Especificamente no caso em estudo, a ação civil pública tem por escopo a proteção de interesse coletivo, de natureza indivisível, inerente ao grupo de consumidores que adquiriu unidades habitacionais do empreendimento “Liber Condomínio Resort” e que foi prejudicado pelo vício da qualidade dos produtos entregues, em desacordo com a legislação correlata e imprópria ou inadequada ao consumo, e que, por óbvio, diminuiu o valor dos apartamentos adquiridos.

Note-se a legislação:

É da Constituição Federal:

“Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público:

I - ...

II - ...

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;”

A Lei Orgânica Nacional do Ministério Público dispõe:

“Art. 25 - Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:

I - ...

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

13

II - ...

III - ...

IV - promover inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei:

a) para proteção, prevenção e reparação de danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos.”

O Código de Defesa do Consumidor, ao eleger o Ministério Público como parte legítima, estatui que:

“Art. 5º - Para a execução da Política Nacional das Relações de Consumo, contará o poder público com os seguintes instrumentos, entre outros:

I - ...

II - Instituição das Promotorias de Justiça de Defesa do Consumidor, no âmbito do Ministério Público.”

“Art. 81 - A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercido em juízo individualmente ou a título coletivo.”

“Art. 82 - Para fins do art. 100, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I - o Ministério Público;”

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

14

Observa-se, assim, que a Lei de Proteção ao Consumidor distinguiu três espécies de interesses passíveis de tutela, os difusos, os coletivos, e os individuais homogêneos, concedendo, através de seu art. 117, legitimidade ao Ministério Público para postular em qualquer âmbito.

O art. 1º, inciso IV, da Lei nº 7.347/85, com a redação dada pelo art. 110 do Código do Consumidor, antes mesmo da Constituição de 1988 e do Código de Defesa do consumidor, já previa as hipóteses de cabimento da ação civil pública quando a matéria versasse sobre a proteção de qualquer interesse ou direito difuso ou coletivo.

No caso vertente, repise-se, a ação tem o escopo de proteger a interesse coletivo, porque persegue tutela específica que aproveita à coletividade de adquirentes de apartamentos do denominado “Liber Condomínio Resort”.

Assim, inquestionável a legitimidade do Ministério Público para a propositura da presente ação civil pública.

4- DOS PEDIDOS:

Em face de todo o exposto, requer o Ministério Público do Estado de São Paulo a Vossa Excelência:

a) a citação da ré, na pessoa de seu representante legal, para, querendo, apresentar resposta à presente ação, sob pena de revelia;

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

15

b) a intimação dos atos e termos processuais, na forma do artigo 236, par. 2º, do Código de Processo Civil, junto à Promotoria de Justiça do Consumidor de Ribeirão Preto;

c) a publicação de edital no órgão oficial a fim de que os interessados possam intervir no feito como litisconsortes, conforme dispõe o art. 94 do Código de Defesa do Consumidor;

d) que se determine a inversão do ônus da prova, na forma prevista pelo art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor;

e) a dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, à vista do disposto no artigo 18, Da Lei nº 7.347/85 e no artigo 87, da Lei nº 8.078/90.

f) ao final, a condenação da ré a, no prazo de noventa (90) dias, cumprir obrigação de fazer, consistente em instalar veneziana ou persiana nos dormitórios das unidades residenciais do empreendimento “Liber Condomínio Resort”, bem como impermeabilizar os pisos dos banheiros, cozinha, área de serviço e sacada dos referidos apartamentos, sob pena de multa diária, a partir do nonagésimo primeiro dia, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a ser paga, se for o caso, pela requerida, ao Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados.

g) que, na hipótese de os proprietários dos imóveis residenciais em discussão já terem realizado qualquer das obras aqui pleiteadas (instalação de venezianas/persianas e impermeabilização dos pisos), que sejam ressarcidos, na forma estabelecida pelo artigo 95, da Lei nº 8.078/90, cuja apuração ocorrerá em fase de liquidação.

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO

16

Protesta por provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente o depoimento pessoal dos representantes legais da requerida, sob pena de confesso, prova oral, prova pericial, juntada de novos documentos e tudo o mais que se fizer necessário à completa elucidação dos fatos.

Dá-se à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Termos em que, pede deferimento.

Ribeirão Preto, 06 de outubro 2014.

CARLOS CEZAR BARBOSA
Promotor de Justiça do Consumidor

Paula Apréa Guedes Garcia
Analista de Promotoria - I