



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mossoró
Defesa do Consumidor

EXMO(A). SR(A). DR(A). JUIZ(A) DE DIREITO DE UMA DAS VARAS
CÍVEIS DA COMARCA DE MOSSORÓ/RN; a quem competir por
distribuição legal.

5212

0016030-08.2010.8.20.0106 24110 1017 21

É para evitar tudo isso, chamando à responsabilidade as fornecedoras (empresas rés), que a Promotoria do Consumidor vem a juízo expor esses **dois casos de publicidade enganosa** e requerer a condenação das mesmas empresas, as quais não operaram levando em consideração os prejuízos que poderiam acarretar aos consumidores e à Fazenda Pública quando registraram seus empreendimentos como 'loteamento'.

Com efeito, passa bem longe do universo de cogitações da Promotoria do Consumidor solicitar qualquer medida que possa causar dano ao patrimônio ou ao sossego dos compradores dos lotes do **Alphaville Mossoró** e do **Quintas**



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mossoró
Defesa do Consumidor

do Lago, como, por exemplo, solicitar a derrubada dos muros e a liberação do acesso às áreas de uso comum desses condomínios.

É objetivo firme e claro da Promotoria do Consumidor, porém, obter a determinação judicial da adequação do registro civil desses imóveis à realidade, de maneira que suas matrículas consignem tratem-se de Condomínios Fechados (com todas as conseqüências tributárias daí decorrentes) e a condenação das empresas rés a arcar com os custos dessa alteração no registro imobiliário de seus empreendimentos. (Petição inicial. Grifo nosso.)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL**, por sua Representante Legal *in fine* assinada, nos termos da Lei n.º 8.625 de 12 de fevereiro de 1993 - Lei Orgânica Nacional do Ministério Público; art. 59 da Lei Complementar Estadual n. 141/1996, art. 129, III e IX, da Carta Magna e artigos 81, 82, I, e seguintes da Lei 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor, vem, perante V. Exa., propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA com pedido liminar** contra **T.B.K CONSTRUÇÃO E INCORPORAÇÃO LTDA** – Empreendimento Imobiliário denominado “**Quintas do Lago**”, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 09.199.585/0001-95, com sede na rua José Moraes de Almeida, nº 777, Coacu, Eusébio/CE e **MOSSORÓ INCORPORAÇÕES IMOBILIÁRIAS LTDA** – Empreendimento Imobiliário denominado “**Alphaville Mossoró**”, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 10.470.571/0001-43, com sede na rua Jornalista Jorge Freire, nº 42, Nova Betânia, Mossoró/RN; pelas razões jurídicas a seguir aduzidas:



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mossoró
Defesa do Consumidor

I - DA LEGITIMAÇÃO ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Trata-se de interesse difuso ou coletivo, assim, conforme o art. 82 do CDC tem o Ministério Público legitimidade para sua defesa judicial.

De acordo com o art. 129, III, de nossa Carta Política:

São funções institucionais do Ministério Público:

I e II - *omissis*;

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;.

Faz-se mister, destacar que a nossa Magna Carta atribuiu plenos poderes ao Órgão Ministerial para defender os interesses individuais indisponíveis, os interesses difusos e os interesses coletivos.

Em abono desse entendimento, encontra-se o magistério do eminente NÉLSON NERY JÚNIOR, um dos redatores do Código de Defesa do Consumidor, assim vazada:

É difuso o direito ou interesse que atinge número indeterminado de pessoas, ligadas por relação meramente factual, enquanto



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mossoró
Defesa do Consumidor

seriam coletivos aqueles (sic) interesses e direitos pertencentes a um grupo ou categoria de pessoas determináveis, ligadas por uma mesma relação jurídica base. Assim, a indeterminação dos titulares seria a característica básica dos interesses difusos, enquanto que a determinabilidade acusaria de coletivo o direito ou interesse. Ambos seriam de natureza indivisível (In. Processo Civil no Código de Defesa do Consumidor, em Revista de Processo, nº 61, janeiro-março de 1991, pp. 25-26)".

Tais interesses estariam hospedados no universo de consumidores que foram e que poderão vir a ser lesados pela conduta desleal efetuada pelas imobiliárias requeridas que estão omitindo informações e induzindo os consumidores a erro no momento da compra de lotes para construção de imóveis residenciais.

Conforme o art. 81, Parágrafo Único, II, do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 81 - A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo:

Parágrafo Único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - *omissis*;



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mossoró
Defesa do Consumidor

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

Destarte, fica sobejamente comprovada não somente a relação de consumo, mas igualmente a legitimidade do Parquet, pois que o interesse dos consumidores adquirentes dos referido lotes constitui interesse ou direito coletivo nos moldes do art. 81, Parágrafo Único, II, do Código de Defesa do Consumidor.

Com efeito, para que não haja dúvida quanto à legitimidade do Ministério Público, vejamos o que diz a jurisprudência:

53131019 - APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO CONTRA SUPERMERCADO. OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER. DIREITO DO CONSUMIDOR. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM E DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REJEITADAS. PROPAGANDA ENGANOSA. ASTREINTE. DECISÃO DE PROCEDÊNCIA MANTIDA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO QUANTO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO MP. SENTENÇA MANTIDA. I - O Ministério Público tem interesse



de agir e legitimidade para propor ação civil pública, na qual se busca a proteção da tutela de interesses difusos de consumidores, visando coibir a prática de publicidade enganosa. II - A veiculação de anúncios publicitários, inteira ou parcialmente falsos ou reticenciosos, por parte de empresa, com o objetivo de embair seus clientes, induzindo-os a consumirem mais os produtos colocados à venda, constitui publicidade enganosa e deve ser coibida por meio de medidas protetivas dos direitos dos consumidores. III - Em ações de obrigação de fazer e não fazer é permitida, na sentença, a estipulação de multa (astreinte), a qual deve ser fixada como forma de garantir o cumprimento da ordem judicial. IV - É vedado aos membros do Ministério Público, a teor das normas insculpidas nos artigos 128, § 5º, II, "a", da CF, e 44, I, da Lei nº 8.625/93 (Lei Orgânica do Ministério Público), receber honorários advocatícios, a qualquer título e sob qualquer pretexto, já tendo sido reconhecido pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça a inconstitucionalidade do art. 2º, VI, da Lei Estadual n. 1.861/1998 que os admitem com a finalidade de constituir fonte de receita do Fundo Especial de Apoio e Desenvolvimento da instituição. (TJ-MS; AC-Or 2007.007248-0/0000-00; Campo Grande; Quinta Turma Cível; Rel. Des. Vladimir Abreu da Silva; DJEMS 14/10/2009; Pág. 47) (destaquei).



II – DOS FATOS & DO DIREITO.

Chegou ao conhecimento da Promotoria de defesa do Consumidor desta Comarca, através de documentação enviada por outros órgãos do Ministério Público, que as imobiliárias acima descritas estariam comercializando lotes dos empreendimentos denominados ALPHAVILLE MOSSORÓ e QUINTAS DO LAGO, como sendo lotes de condomínio fechado, quando na verdade haviam registrado os empreendimentos como loteamentos.

No intuito de apurar tal irregularidade e de velar pelos direitos dos consumidores, foi aberto inquérito civil, registrado sob o nº 008/2010, no qual foram colacionadas todas as informações necessárias ao esclarecimento dos fatos, havendo provas robustas da veiculação da propaganda que transmite informações errôneas aos consumidores.

Conforme o alvará de nº 1292/254 expedido pela Gerência Executiva do Desenvolvimento Urbanístico de Mossoró – GEDU (fl. 14) o empreendimento ALPHAVILLE MOSSORÓ compreenderá 24 quadras, contendo 579 lotes residenciais, 02 lotes de apoio, 01 lote de lazer, sistema viário, espaços livres de uso público e áreas institucionais, situada na Avenida João da Escócia, nº 1728, Nova Betânia Mossoró.



Já o empreendimento QUINTAS DO LAGO conterà 64 lotes regulares e 249 lotes irregulares, totalizando 313 lotes, situado no alinhamento da Rua Dona Isaura Rosado, Abolição, Mossoró (conforme Alvará de nº 534/11, fl. 16).

A publicidade que vem sendo divulgada nos locais de venda e na mídia não deixa dúvidas sobre o fato de tratarem-se de terrenos em condomínio fechado, quando na verdade eles estão situados em empreendimentos registrados na forma de loteamento, consoante demonstram as fotocópias das matrículas de fls. 28/30 e 31/34.

Na propaganda realizada especificamente pela ALPHAVILLE MOSSORÓ (constante no DVD anexo) é dito expressamente que ele é “o *condomínio fechado mais cobiçado da região oeste*”. Havendo ainda ao fundo da tela escrito visivelmente a seguinte frase: “*Terrenos em condomínio fechado*”.

Assim, quando os consumidores se dirigiam às imobiliárias em questão, imaginavam estar comprando um terreno em condomínio fechado, cercado por murros e com guarita, além de áreas de lazer e vias restritas ao uso dos condôminos, pois efetivamente as empresas rés apresentam plantas e maquetes desses empreendimentos dotadas dessa estrutura típica de condomínio fechado.



As empresas rés omitem a informação sobre a verdadeira natureza jurídica dos empreendimentos em questão (qual seja, loteamento), induzindo o consumidor a erro e propagando informação enganosa.

Juridicamente há grande diferença entre o instituto do condomínio e o loteamento, ex vi da Lei nº 6.766/79, que determina que as vias, praças e os espaços livres de um loteamento são bens de uso comum e de domínio do município, sobre os mesmos não incidindo o IPTU, ao passo que nos empreendimentos registrados como condomínios fechados as vias, praças e logradouros são bens de uso restrito dos condôminos, que titularizam o domínio de uma fração ideal desses espaços, os quais, em razão disso podem ter seu acesso restrito por guaritas, portarias, muros, cercas etc. e são contabilizados para efeito do cálculo do IPTU.

Os consumidores que adquiriram lotes em ambos os empreendimentos supramencionados, caso não seja deferida a tutela jurisdicional ora pleiteada:

- a) **poderão ter que arcar com os custos de uma futura execução fiscal sobre o valor do IPTU não pago pelas empresas requeridas desde o momento do registro dos imóveis, sendo**



- quase certo que pelo menos a Promotoria do Patrimônio Público de Mossoró não quedar-se-á inerte ante essa sonegação fiscal;
- b) poderão correr o risco de ser compelidos a demolir os muros, cercas, guaritas, tapumes etc. que restringem o acesso às vias e áreas de uso comum em eventual/provável ação de reintegração de posse intentada pelo Município (cujas futuras administrações podem não assumir a mesma postura da Administração Municipal atual), risco potencializado pelo fato de não correr prescrição aquisitiva contra a Fazenda Pública;
 - c) poderão ver os valores de seus lotes/casas despencarem durante esses prováveis percalços judiciais, ter que arcar com despesas do patrocínio judicial necessário a sua defesa e ainda sofrer o inevitável desgaste moral que essas questões judiciais sempre acarretam.

É para evitar tudo isso, chamando à responsabilidade as fornecedoras (empresas réis), que a Promotoria do Consumidor vem a juízo expor esses dois casos de publicidade enganosa e requerer a condenação das mesmas empresas, as quais não operaram levando em consideração os prejuízos que poderiam acarretar aos consumidores e à Fazenda Pública quando registraram seus empreendimentos como 'loteamento'.



Com efeito, passa bem longe do universo de cogitações da Promotoria do Consumidor solicitar qualquer medida que possa causar dano ao patrimônio ou ao sossego dos compradores dos lotes do Alphaville Mossoró e do Quintas do Lago, como, por exemplo, solicitar a derrubada dos muros e a liberação do acesso às áreas de uso comum desses condomínios. Um medida dessas equivaleria a almejar adequar a realidade ao registro e não o registro à realidade como preconizam os princípios informadores do direito notarial, bem como a laborar contra os interesses dos consumidores.

É objetivo firme e claro da Promotoria do Consumidor, porém, obter a determinação judicial da adequação do registro civil desses imóveis à realidade, de maneira que suas matrículas consignem tratarem-se de Condomínios Fechados (com todas as conseqüências tributárias daí decorrentes), condenando-se as empresas rés a arcar com os custos dessa alteração no registro imobiliário de seus empreendimentos.

Nenhum dos dois 'loteamentos' – que prevêm estrutura interna em suas áreas comuns idêntica a de condomínios fechados - foi ainda 'entregue', ou seja, nenhum deles concluiu a construção dessa mesma estrutura para que os consumidores adquirentes possam tomar posse de todo o empreendimento, elaborando uma espécie de 'regimento interno' que fará as vezes de uma convenção de condomínio fechado.



É, portanto, bastante evidente a ocorrência de nulidade do ato jurídico de registro desses empreendimentos como loteamentos, pois substancialmente tratam-se de condomínios fechados cujo **registro não obedeceu a forma prescrita em lei** – *in casu* Lei n. 6.015/1973 e Lei n. 4.591/1964 – e foi **implementado para burlar lei imperativa que determina o pagamento de IPTU em relação aos lotes e a todas as áreas de uso comum do condomínio.**

Conforme dispõe o art. 185 do Novo Código Civil, aplicam-se aos atos jurídicos lícitos todas as disposições contidas no Título I do Livro III do aludido código, vale dizer, aplicam-se aos atos jurídicos lícitos todas as disposições sobre vícios e nulidades dos negócios jurídicos, como, *v.g.*, o art. 166, IV e VI, do Código Civil, que dispõe:

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

(...);

IV- não revestir a forma prescrita em lei;

(...);

VI – tiver por objetivo fraudar lei imperativa;

O registro nulo desses empreendimentos como loteamento, além de ensejar a prática de publicidade enganosa, consubstancia



possível hipótese de sonegação fiscal de IPTU, possuindo também repercussão no meio ambiente no que se refere ao desenvolvimento urbanístico e livre circulação de áreas públicas.

Isso sem mencionarmos a repercussão criminal da conduta, pois 'fazer afirmação falsa ou enganosa ou omitir informação relevante sobre a natureza ou característica de produtos ou serviços' constitui crime previsto no art. 66 da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), punido com detenção de 03 (três) meses a 01 (um) ano e multa.

Dessarte, a presente lide tem como objeto adequar o registro imobiliário à realidade dos empreendimentos em questão e à publicidade veiculada pelas rés.

II.1. DO DIREITO A INFORMAÇÃO

A informação é princípio (art. 4º, IV); é direito básico do consumidor (arts. 6º, III, e 43); é dever do fornecedor (arts. 8º, parágrafo único, 31 e 52); é dever do Estado e seus órgãos (arts. 10, § 3º, 55, §§ 1º e 4º, 106, IV); responsabiliza (arts. 12 e 14); obriga (art. 30); é proibida se ilícita (art. 37, §§ 1º a 3º); inverte o ônus da prova (art. 38); tipifica crime se omitida (arts. 66, 72 e 73).



Com isso, no caso sob exame, verifica-se que o ato de não informar aos consumidores a real constituição do empreendimento, feriu imensamente o direito a informação dos pretensos consumidores, que por não saberem do modo em que foi constituído o bem ficam sem saber das conseqüências legais advindas do registro como loteamento.

O direito de ser informado nasce sempre do dever que alguém tem de informar. A Constituição trata, basicamente, do dever de informar dos órgãos públicos (art. 5º, XXXIII e art. 37). No que tange ao dever de informar das pessoas em geral e das pessoas jurídicas com natureza jurídica privada, é o Código de Defesa do Consumidor - CDC (Lei no. 8.078/90) que estabelece tal obrigatoriedade ao fornecedor.

Tal relevância se justifica uma vez que todo produto ou serviço deve ser amplamente caracterizado a fim de que o consumidor forme adequado discernimento, podendo exercer o seu direito de escolha. Essa imposição legal garante maior segurança ao consumidor, evitando a incorreta utilização do produto ou eventuais danos.

Segundo Rizzato Nunes: *“A informação não pode faltar com a verdade daquilo que informa de maneira alguma, quer seja por afirmação, quer por omissão. Nem mesmo manipulando frases, sons e imagens para,*



de maneira confusa ou ambígua, iludir o destinatário da informação". (In: Curso de Direito do Consumidor. 4ª Ed. Saraiva, 2009. P.53).

Discorrendo sobre o dever de informar, preleciona Roberto Senise Lisboa:

Em qualquer modelo contratual, o direito à informação clara e precisa é de suma importância, verificando-se a sua ocorrência em razão do princípio da boa-fé entre as partes. A obrigação do predisponente de prestar a informação devida é pertinente desde a oferta, por qualquer meio, sob pena de responsabilização pré-contratual, se resultar dano a terceiro interessado, na formação do negócio jurídico em questão. A incompatibilidade com a boa-fé não pode, de qualquer forma, se verificar nas relações de consumo, por ser concepção norteadora de todo o sistema consumerista brasileiro (art. 4º , III, parte final, da Lei 8.078/90)" (*In Contratos Difusos e Coletivos*, Ed. RT, 1997, p. 159).

Segundo Antônio Herman V. Benjamin: "*a informação é oferecida em dois momentos distintos: o pré-contratual (informação que precede ou acompanha o bem de consumo, como a publicidade e a embalagem) e o contratual (informações repassadas no ato da contratação)*". (GRINOVER, Ada Pelegrini; BENJAMIN, Antônio Herman V. et. Al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 243).

No caso em comento, a omissão da informação foi realizada nos dois momentos acima descritos, ou seja, tanto na fase pré-contratual, posto que antes de ser lançado no mercado o empreendimento já havia



tido registrado em cartório na modalidade loteamento, e na fase contratual, que mesmo depois de ter fechado negócio com diversos consumidores os mesmos pensavam se tratar de condomínio fechado e não loteamento, caracterizando grande ofensa ao direito de informação.

II.2. DA PUBLICIDADE ENGANOSA

O fabricante ou fornecedor, no momento em que opta por qualquer uma das formas de publicidade a sua disposição, está sujeito a uma série de normas que regulam cogentemente seu comportamento na difusão do produto, visando proteger o consumidor, destinatário da mensagem publicitária, considerado parte vulnerável na relação de consumo, e a manutenção do equilíbrio entre as partes.

Segundo o princípio da transparência da mensagem publicitária (art. 36, parágrafo único CDC): a publicidade deve conter todas as informações suficientes para a formação do discernimento do consumidor. Neste prisma, a transparência liga-se ao princípio da veracidade, na medida em que a fundamentação da publicidade deve guardar relação com a mensagem veiculada.

Isto quer dizer que a oferta ao público consumidor há que ser feita com observância de preceptivos legais, disso decorrendo que o



comportamento transgressivo e, portanto, ilegal, consuma-se com simples anúncio do produto ou serviço, desde que desacompanhado das informações consideradas essenciais.

Além da penalidade administrativa, a publicidade enganosa ou abusiva imputa ao fornecedor/anunciante, responsabilidade penal, constituindo os crimes previstos nos arts. 63, 66 a 68 do CDC³⁹, por exemplo.

Comprovado que os requeridos veicularam propaganda enganosa sobre empreendimento residencial, prejudicando os consumidores do produto que adquiriram, sob a propagação de que se tratava de condomínio fechado quando na verdade havia sido constituído na forma de loteamento, é de rigor a responsabilização pelos danos mediante ação civil pública.

A informação e apresentação dos produtos e serviços, assim como os anúncios publicitários não podem faltar com a verdade daquilo que oferecem ou anunciam, de forma alguma, quer seja por afirmação quer por omissão. Nem mesmo manipulando frases, sons e imagens para de maneira confusa ou ambígua iludir o destinatário do anúncio: o consumidor. **A lei quer a verdade objetiva e comprovada e por isso, determina que o fornecedor mantenha comprovação dos dados**



fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem, o que não ocorreu no caso em comento.

Assim, o CDC (art. 37, § 1º) trata da veracidade da publicidade que talvez seja este o princípio basilar que rege a publicidade, ou seja, as mensagens publicitárias devem ser verdadeiras, corretas, em respeito aos princípios da boa-fé objetiva e da vulnerabilidade do consumidor. Por conseguinte, o CDC veda a publicidade enganosa, aquela em que a mensagem conduz o consumidor em erro por afirmar falsidades (enganosidade por comissão) ou aquela em que se ocultam informações essenciais sobre o objeto do anúncio (enganosidade por omissão).

A publicidade enganosa vicia a vontade do consumidor, que, iludido, acaba adquirindo produto ou serviço em desconformidade com o pretendido. A falsidade está diretamente ligada ao erro, numa relação de causalidade. Com relação à enganosidade por omissão, é de se ressaltar que para sua caracterização o dado omitido tem que ser essencial, ou seja, ser indispensável para a concretização do negócio jurídico, ser desconhecido do consumidor, justamente o que acontece quando os consumidores estão se dirigindo às imobiliárias pensando está comprando um imóvel em condomínio fechando quando legalmente se trata de loteamento.



Na caracterização da publicidade enganosa, não tem qualquer importância à consumação do dano material. Havendo o entendimento que a propaganda enganosa integra o contrato, não se exigindo prova da enganiosidade, vejamos:

58083442 - RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL. RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PRELIMINARES DE LITISPENDÊNCIA E INÉPCIA DA INICIAL. REJEITADAS. PRELIMINAR DE INAPLICABILIDADE DO CDC. NÃO CONHECIMENTO, REMETIDA PARA O MÉRITO. FUNÇÃO SOCIAL DOS CONTRATOS. PROPAGANDA ENGANOSA. INTEGRANTE DO CONTRATO. DESNECESSIDADE DE SUA PROVA. IRRELEVÂNCIA DE BOA OU MÁ FÉ DO ANUNCIANTE. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS ADIMPLIDAS. MANUTENÇÃO DA CLÁUSULA PENAL APLICADA. RECURSO TOTALMENTE IMPROVIDO. 1. Não há litispendência entre Ação Civil Pública e Ação Individual. 2. Inocorrência de inépcia da petição inicial, uma vez que o pedido da autora, mesmo que de forma sucinta, é demonstrativo dos fatos e conseqüente pedido de indenização por danos materiais. 3. Aplica-se as regras do Código de Defesa do Consumidor ao instrumento particular de promessa de compra e venda de imóvel, mediante o pagamento de prestações. 4. Princípios da liberdade de contratar e da força obrigatória dos contratos mitigados pela função social do contrato. 5. **A propaganda enganosa integra o contrato, não se exigindo prova da enganiosidade, nem tampouco da intenção de enganar, sua boa ou má fé.** 6. Manutenção da cláusula penal em 10% (dez por cento), em face do caso concreto e parâmetros estabelecidos pelo STJ e por este Tribunal. (TJ-PE; AC 0168143-2; São Lourenço da Mata; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Francisco Eduardo Gonçalves Sertorio Canto; Julg. 21/09/2009; DJEPE 14/01/2010) **(destaquei).**

II.3. DO DANO MORAL COLETIVO



O artigo 6º do CDC estatui dentre os direitos básicos do consumidor:

- IV - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;
- VII- o acesso a órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados; (grifei).

É lição basilar do Direito Civil que a conseqüência natural do ato ilícito é o dever de indenizar os danos materiais e morais causados ao lesado. Ao se sobrepor às normas de ordem pública, e expor o consumidor à aquisição de produto omitindo informações sobre as qualidades e características inerentes, as rés causaram dano moral de caráter coletivo.

A prática de referida conduta causa indignação à coletividade, na medida em que constitui um menosprezo aos princípios consumeristas estatuídos no CDC. Esse sentimento de agravo, de desprestígio, constitui o dano moral coletivo. É como se o respeito às normas consumeristas pudesse, impunemente, ser violado por inescrupulosos fornecedores de produtos e serviços, estando o consumidor, parte mais frágil da relação consumerista, sempre destinado a sofrer a lesão.

Assinale-se, destarte, que a ideia e o reconhecimento do dano moral coletivo, bem como a necessidade de sua reparação, constituem



mais uma evolução nos contínuos desdobramentos do sistema da responsabilidade civil, significando a ampliação do dano extrapatrimonial para um conceito não restrito ao mero sofrimento ou à dor pessoal, porém extensivo a toda modificação desvaliosa do espírito coletivo, ou seja, a qualquer ofensa aos valores fundamentais compartilhados pela coletividade, e que refletem o alcance da dignidade dos seus membros.

Anote-se também, por relevante que a observação do dano moral coletivo pode decorrer da identificação ou visualização de um padrão de conduta da parte, com evidente alcance potencial lesivo à coletividade, em um universo de afetação difusa. Explica-se: ainda que, em determinado caso concreto, apenas imediatamente se observe que a conduta ilícita afete, de forma direta, um universo pequeno de pessoas – o que não é o caso presente –, nestas situações importa volver-se o olhar para a conduta do ofensor, como *standard* comportamental, verificando-se que, a princípio vista apenas sob o ângulo individual, a violação perpetrada enseja repercussão coletiva, exatamente por atingir, indistintamente, bens e valores de toda uma coletividade de pessoas.

Assim, uma conduta eivada de manifesta e consciente ilicitude, a demonstrar uma linha de procedimento adotado, de molde a ser reproduzido, insere-se em um plano muito mais abrangente de alcance



jurídico, a exigir necessária consideração para efeito de proteção e sancionamento, no âmbito da tutela da natureza coletiva.

Na atualizada análise do magistrado mineiro Vicente de Paula Maciel Junior, *“as tentativas de explicação do fenômeno coletivo e do processo coletivo não devem ter como ponto referencial sujeitos, mas o fato, o acontecimento, o bem da vida que se pretende tutelar e que revelará que aquela demanda possui natureza coletiva latu sensu”*¹.

A garantia de reparação do dano moral coletivo ganha indubitável relevo nas hipóteses em que apenas a imposição judicial de uma abstenção (não-fazer), de cessação da conduta danosa ou mesmo de um dever (fazer algo), ou ainda da simples reparação dos danos individuais verificados, deixaria impune e irressarcida a lesão já perpetrada (e suas conseqüências danosas), favorecendo-se, assim, o próprio lesante, o autor da prática ilícita, tendo como resultado o abuso, o desrespeito e a exploração da coletividade lesada, atingida que foi nos interesses e valores de expressão na órbita social.

Não é admissível, em suma, que o autor da conduta ilícita, diante do sistema jurídico – e da lógica da equidade, justiça e razoabilidade que o orienta –, possa haurir proveito de práticas lesivas à

¹ *In Teoria das Ações Coletivas*, LTr, 2006, p. 174.



coletividade ou determinados grupos de pessoas, delas se enriquecendo patrimonialmente ou auferindo situação de vantagem.

Se assim ocorresse, quebrar-se-ia toda estrutura principiológica que informa e legitima o ordenamento, resultando em se corromper a vigamestra que dá suporte à responsabilidade civil, exatamente refletida em uma reação jurídica pertinente e eficaz a emergir diante da conduta ilícita danosa, de molde a tornar não estimulante ou compensador para o agente e outros potenciais violadores a reiteração da prática condenada.

A reparação que ora se almeja constitui um meio legalmente previsto de assegurar que não vingue ideia ou o sentimento de desmoralização do ordenamento jurídico e dos princípios basilares que lhe dão fundamento, em especial o do respeito à dignidade da pessoa humana, em toda a extensão que lhe reconhece.

E mais: nessas hipóteses não há de se falar unicamente em reparação em favor de um grupo de pessoas, no sentido de compensá-los pelos danos pessoais. Enseja ter-se em conta, mais propriamente, a imposição ao ofensor, também, de uma condenação pecuniária, que signifique uma penalização pela prática de conduta tão reprovável quanto ilícita, que, certamente, resultou em benefícios indevidos para si, circunstancia que fere e indigna a sociedade com um todo.



A lesão intolerável a interesses coletivos, portanto, enseja reação e resposta equivalente a uma reparação adequada à tutela almejada, traduzida essencialmente por uma condenação pecuniária, a ser arbitrada pelo juiz, com destinação específica.

O autor visa não só fazer cumprir o ordenamento jurídico, mas também, a restaurá-lo, uma vez que já foi violado de maneira injusta e inadmissível.

Assim, o restabelecimento da ordem jurídica abrange, além da suspensão da continuidade dos danos, a adoção de duas outras medidas: a primeira, tendente a impedir que as demandadas voltem a incidir na prática ilícita; a segunda, bastante a implementar a restauração do dano extrapatrimonial causado a coletividade consumidora, emergente da conduta desrespeitosa ao arcabouço de princípios e normas, constitucionais e infraconstitucionais, que tutelam o direito do consumidor em defesa dos interesses coletivos propriamente ditos da coletividade atingida pela multicitada propaganda enganosa.

A natureza dos direitos transindividuais exigiu do legislador a positivação de dispositivos legais relativos à responsabilidade civil aptos a efetivamente prevenir e reparar os danos decorrentes de sua violação,



consistindo em erro crasso transpor diretamente para ações coletivas os parâmetros existentes para aferição do dano individual.

Consoante norma expressa do CDC, aludida por Luiz Antônio de Souza e Vitor Frederico Kümpel², um dos direitos básicos do consumidor é a efetiva reparação dos danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos (art. 6º, VI, do CDC), daí porque, em caso de danos derivados de relação de consumo, deve o fornecedor repará-los.

Segundo o magistério de Rui Stoco, acerca da responsabilidade civil no âmbito do CDC, a Lei 8.078/1990 previu a possibilidade de reparação dos danos (materiais ou morais) tanto do indivíduo como único atingido e isoladamente considerado, como dos danos coletivos, que atinjam um grupo de pessoas. Evoluiu a lei para admitir que os entes coletivos possam ser ofendidos moralmente, assegurando-lhes a indenização correspondente. Mais ainda: garantiu a proteção dos direitos difusos e a reparação do dano moral causado a um número indeterminado de pessoas³.

O comportamento das empresas rés em desacordo com a legislação federal em questão é gerador de um inegável sentimento

² SOUZA, Luiz Antônio de e Vitor Frederico Kümpel. Direitos difusos e coletivos, 2009, p. 25.

³ STOCA, Rui. Tratado de responsabilidade civil: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial, p. 344.



generalizado, na coletividade de consumidores, de desrespeito, desconsideração, aviltamento, ressentimento pela prática desleal e pela propaganda enganosa de que é vítima, em decorrência do anúncio e comercialização de unidades imobiliárias sem o necessário registro da respectiva incorporação.

João Carlos Teixeira assim define o dano moral transindividual ou metaindividual, utilizando a terminologia “dano moral coletivo”:

“(…) A injusta lesão a interesses metaindividuais socialmente relevantes para a coletividade (maior ou menor), e assim tutelados juridicamente, cuja ofensa atinge a esfera moral de determinado grupo, classe ou comunidade de pessoas ou até mesmo de toda a sociedade, causando-lhes sentimento de repúdio, desagrado, insatisfação, vergonha, angústia ou outro sofrimento psico-físico⁴.

A supracitada conduta das empresas demandadas configura ato ilícito, por desrespeito a diversas normas do CDC, sendo causadora de dano moral a pessoas indeterminadas e indetermináveis e também a coletividade determinada de consumidores adquirentes. Realmente, tanto a coletividade atingida pela publicidade enganosa – que é inquantificável (pessoas indeterminadas e indetermináveis) – quanto os consumidores que adquiriram unidades autônomas (pessoas determináveis) sentem-se

⁴ TEIXEIRA, João Carlos. Dano moral coletivo da relação de emprego. In *Temas polêmicos em direito e processo do trabalho*, p. 123.



privadas de seus direitos, desprezadas e humilhadas na relação contratual, impotentes perante essas práticas ilegais e abusivas, tratadas como massa de manobra para satisfazer aos interesses financeiros das empresas réis.

Em razão da natureza jurídica do direito postulado, os requisitos postulados para a comprovação do dano moral difuso ou coletivo, porém, não são os mesmos secularmente consagrados para a comprovação do dano individual, mormente patrimonial.

Com efeito, assim como o dano moral difuso decorre diretamente da conduta ilícita (nexo de causalidade), a prova do dano moral difuso consiste na prova do ilícito em si. *Damnum in re ipsa*.

Xisto Tiago de Medeiros Neto esclarece a respeito da prova do dano moral metaindividual, com absoluta propriedade:

Não se cogita, pois, com vistas à demonstração do dano moral coletivo, da análise do traço subjetivo do lesante ou de prova do prejuízo moral, pois este se evidencia do próprio fato (*ipso facto*). E é lógico que assim se dê, considerando: (a) que os efeitos dos danos causados são diretamente captados da sua ocorrência, consequência da índole moral dos interesses transindividuais tutelados; (b) estarem tais interesses espalhados de maneira fluida por determinadas coletividades, na maior parte dos casos havendo indeterminação dos indivíduos; (c) a natural dificuldade de uma



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mossoró
Defesa do Consumidor

aferição exata da sua extensão e profundidade; e, ainda, (d) a relevância da sua reparação para o equilíbrio social⁵.

Na lição de Carlos Alberto Bittar, *“na concepção moderna da teoria da reparação de danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação. Com isso, verificado o evento danoso, surge, ipso facto, a necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito. Dessa ponderação, emergem duas consequências práticas de extraordinária repercussão em favor do lesado: uma, é a dispensa da análise da subjetividade do agente; outra, a desnecessidade de prova de prejuízo em concreto”*⁶.

Ressalte-se, ademais, que a corte de Justiça deste Estado tem firmado posicionamento, de maneira elogiável, no reconhecimento do dano moral coletivo e na fixação de sua indenização:

DANO MORAL COLETIVO. PASSE LIVRE. IDOSO. A concessionária do serviço de transporte público (recorrida) pretendia condicionar a utilização do benefício do acesso gratuito ao transporte coletivo (passe livre) ao prévio cadastramento dos idosos junto a ela, apesar de o art. 38 do Estatuto do Idoso ser expresso ao exigir apenas a apresentação de documento de identidade. Vem daí a ação civil pública que, entre outros pedidos, pleiteava a indenização do dano moral coletivo decorrente desse fato. **Quanto ao tema, é certo que este Superior Tribunal tem**

⁵ MEDEIROS NETO, Xisto Tiago. Dano moral coletivo. São Paulo: Ltr, 2004, p. 152.

⁶ BITTAR, Carlos Alberto. Reparação civil por danos morais. Revista dos Tribunais, 1993, p. 202.



precedentes no sentido de afastar a possibilidade de configurar-se tal dano à coletividade, ao restringi-lo às pessoas físicas individualmente consideradas, que seriam as únicas capazes de sofrer a dor e o abalo moral necessários à caracterização daquele dano. Porém, essa posição não pode mais ser aceita, pois o dano extrapatrimonial coletivo prescinde da prova da dor, sentimento ou abalo psicológico sofridos pelos indivíduos. Como transindividual, manifesta-se no prejuízo à imagem e moral coletivas e sua averiguação deve pautar-se nas características próprias aos interesses difusos e coletivos. Dessarte, o dano moral coletivo pode ser examinado e mensurado. Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao recurso do MP estadual. ReSP 1.057.274-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 01/12/2009. (destaquei).

Assim, considerando a natureza, a abrangência e a repercussão da conduta ilícita narrada, a atingir e lesionar um número incalculável de consumidores; considerando ainda a imperiosidade de ser imposta uma condenação de natureza pecuniária que signifique reparação e sancionamento eficaz às empresas demandadas, medida que se apresenta como mecanismo adequado de responsabilização jurídica, no plano da tutela dos direitos coletivos e difusos (art. 1º e 13 da Lei nº 7.347/85 e art. 6º, VII, e, 83, do CDC), deve ser fixada a condenação ao pagamento de indenização no valor aproximado ao de uma unidade do produto ofertado através na mencionada propaganda enganosa.

II.4. DA NECESSIDADE DA CONCESSÃO DE LIMINAR.



Conforme dispõe o art. 84, caput e §§3º., 4º. e 5º., do CDC:

Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da 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 adimplemento.

(...).

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

É providência da mais clarividente justiça a concessão da liminar antecipatória que pleiteamos, em razão dos retrocitados §§3º. e 4º. do art. 84 do CDC, devido ao **justificado receio de ineficácia do provimento final.**

Com efeito, a liminar deve ser deferida antes que as empresas rés concluam a construção dos equipamentos de lazer das 'áreas comuns' dos loteamentos fictos que registraram (na verdade, condomínios fechados), pois, após efetivarem a 'entrega' dos 'loteamentos', uma eventual responsabilização pela adequação do registro à realidade e pelo conseqüente pagamento de todos os ônus (inclusive tributários) daí



decorrentes, poderá recair sobre o patrimônio dos consumidores que foram lesados pela propaganda enganosa perpetradas pelas réis, como, por exemplo, relativamente às obrigações tributárias em razão do art. 133 do Código Tributário Nacional.

Deixar recair essa responsabilidade sobre os ombros das vítimas das nulidades supradescritas equivale a negar completamente a tutela jurisdicional.

Dessarte, a prestação de tutela jurisdicional no âmbito desta demanda só poderá realizar o Princípio do Acesso a Justiça previsto no art. 5º., XXXV, da Constituição Federal, segundo o qual a tutela jurisdicional deve ser útil e eficaz para as partes, se for concedida liminar antecipando a concessão do mérito da demanda.

V - DO PEDIDO.

Diante do exposto, requer-se:

a) a concessão de **MEDIDA LIMINAR DE NATUREZA ANTECIPATÓRIA**, *inaudita altera parte*, com fundamento no art. 84, §§3º., 4º. e 5º., da Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor -, determinando:

a.1. Ao Cartório de Registro de Imóveis da 2ª. Zona da comarca de Mossoró que cancele registro R-3-14943, referente ao Loteamento Quintas do Lago, efetuado à margem da matrícula n. 14943, e



proceda ao registro do aludido empreendimento como **Condomínio Fechado**, exigindo da empresa TBK Construções e Incorporações Ltda. que satisfaça todos os requisitos legais para efetivação desse novo registro;

a.2. À empresa TBK Construções e Incorporações Ltda. que arque com todos os custos e exigências legais para o registro do empreendimento Quintas do Lago como Condomínio Fechado;

a.3. Ao Cartório de Registro de Imóveis da 2ª. Zona da comarca de Mossoró que cancele registro R-4-15270, referente ao Loteamento Alphaville Mossoró, efetuado à margem da matrícula n. 15270, e proceda ao registro do aludido empreendimento como **Condomínio Fechado**, exigindo da empresa Mossoró Incorporações Imobiliárias Ltda. que satisfaça todos os requisitos legais para efetivação desse novo registro;

a.4. À empresa Mossoró Incorporações Imobiliárias Ltda. que arque com todos os custos e exigências legais para o registro do empreendimento Alphaville Mossoró como Condomínio Fechado.

a.5. A instituição de multa diária, *astreinte*, para penalizar os requeridos em caso de atraso ou descumprimento da medida



liminar, à razão de R\$1.000,00 (mil reais)/dia, a partir do 91º. (nonagésimo primeiro) dia após deferida a medida liminar.

b) seja determinada a citação das empresas réas quanto à liminar concedida e quanto à presente ação para, querendo, responderem no prazo legal;

c) seja a presente ação julgada procedente, tornando-se definitiva a medida liminar, e condenando-se as empresas réas ao pagamento de indenização pelo Dano Moral Coletivo no valor de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), acrescido de juros legais e correção monetária a partir da data do trânsito em julgado, em favor do Fundo Municipal de Direitos Difusos criado pela Lei Municipal nº 2.190/2006 (conta nº 91-9, agência nº 05-60, operação 006, Caixa Econômica Federal);

d) sejam as empresas réas condenadas ao pagamento das custas e demais despesas processuais;

e) seja invertido o ônus da prova quanto ao fato de que os adquirentes dos lotes desconheciam tratarem-se os empreendimentos Quintas do Lago e Alphaville Mossoró de loteamentos, com fulcro no art.



Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte
2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Mossoró
Defesa do Consumidor

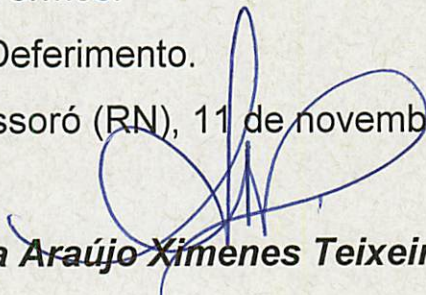
6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, dada a vulnerabilidade dos consumidores e a verossimilhança das alegações.

Protestando provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, especialmente pela juntada de documentos, e por tudo o mais que se fizer necessário à cabal demonstração dos fatos articulados na presente inicial, bem como atribuindo à causa o valor de R\$250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais),

N. Termos.

P. Deferimento.

Mossoró (RN), 11 de novembro de 2010.


Ana Araújo Ximenes Teixeira Mendes
Promotora de Justiça