

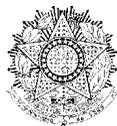
MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA CIRCUNSCRIÇÃO ESPECIAL JUDICIÁRIA DE BRASÍLIA-DF.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, por sua Quarta Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor, vem, na defesa da sociedade, com lastro no art. 5º, incisos II, XXXII e XXXV; art. 129, incisos III e IX, e art. 217, todos da Constituição Federal; no art. 6º, inciso VII, alínea “c”, e inciso XVII, alínea “e”, da Lei Complementar nº. 75/1993; art. 4º, *caput*, art. 6º, incisos IV, V e VI, art. 29, art. 51, inciso IV e § 4º, art. 52, §1º, art. 81, parágrafo único e incisos I, II e III, art. 83, art. 84, todos da Lei nº. 8.078/90 e Lei nº. 7.347/85, ajuizar

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

em desfavor de **ODEBRECHT REALIZAÇÕES IMOBILIÁRIAS S.A.**, sociedade empresária inscrita no CNPJ sob o nº. 06.206.132/0001-50, com sede no SAS – Setor de Autarquias Sul, Quadra 5 Bloco N. Ed. OAB –, 5º Andar, Sala 505. CEP 70.070-000 e **LED ÁGUAS CLARAS EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA.**, anteriormente denominada ODEBRECHT REALIZAÇÕES SP 08 – EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

LTDA.), CNPJ nº12.513.091/0001-48, sociedade empresária, com sede na SAS – Setor de Autarquias Sul, Quadra 5 Bloco N. Ed. OAB –, 5º Andar, Sala 505. CEP 70.070-000, pelos motivos que passa a aduzir:

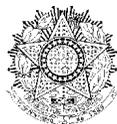
I. DOS FATOS E DAS INVESTIGAÇÕES PRELIMINARES

1. A 4ª PRODECON – Promotoria de Defesa do Consumidor, instaurou o Inquérito Civil nº 484, de 3 de junho de 2015 (doc. 1), a partir de representações dos consumidores Fabiano Alves Ferreira e Fernanda Baptista Alves, visando a apuração de irregularidades praticadas pelas aludidas empresas, referente à utilização de diversas cláusulas abusivas em seu contrato de adesão, em total desconformidade ao Código de Defesa do Consumidor CDC (doc. 2).

2. Na análise do instrumento particular de promessa de venda e compra de unidade autônoma, foram constatadas diversas cláusulas abusivas no intuito evidente de desequilibrar a relação contratual, estabelecendo obrigações desproporcionais em desfavor dos consumidores.

3. A empresa **LED ÁGUAS CLARAS EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA.**, Sociedade de Propósito Específico – SPE, controlada e pertencente ao grupo econômico **ODEBRECHT REALIZAÇÕES IMOBILIÁRIAS S.A.**, cujo objeto foi a incorporação, construção, promoção, comercialização, dentre outros, do empreendimento imobiliário denominado “*Condomínio Led Águas Claras*”, localizado na QS 01, Rua 210, Taguatinga, Brasília-DF, consoante instrumento particular de constituição.

4. Todavia, a principal característica da SPE é a sua existência estar adstrita à realização de um negócio determinado, mantendo, por conseguinte, a SPE interesses



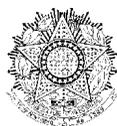
MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

próprios e absolutamente destacados dos interesses de seus controladores. Em outras palavras, o surgimento e o fim de uma SPE está adstrito a um projeto ou ação específico, cujo desenvolvimento está ligado à necessidade empresarial de suas controladoras.

5. No caso dos autos, a sociedade de propósito específico LED ÁGUAS CLARAS EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA faz parte do grupo ODEBRECHT REALIZAÇÕES IMOBILIÁRIAS S.A, por este motivo exsurge a sua legitimidade, em face ao art. 7º, parágrafo único e art. 25, § 1º, ambos do CDC, para que constem no polo passivo desta demanda.

6. Assim, a legitimidade das empresas controladoras para figurarem no polo passivo da demanda torna-se necessária a fim de resguardar os direitos dos consumidores, bem como garantir que seus bens possam ser utilizados em uma possível execução, sob o risco de a SPE ser utilizada para blindar os empreendedores, idealizadores do projeto, da responsabilidade por eventuais abusos a direitos coletivos dos consumidores, cometidos por meio da personalidade jurídica autônoma da sociedade criada propositadamente, impondo-se, *ipso facto*, a responsabilidade da empresa Odebrecht Realizações Imobiliárias S/A, em razão da **solidariedade passiva**.

7. Cientificada da existência de cláusulas abusivas e da intenção deste Ministério Público de celebrar Termo de Ajustamento de Conduta para alteração e supressão das referidas cláusulas, a ré buscou eximir-se da necessidade de adequar suas condutas às normas legais (doc. 3). Requereu prazos dilatatórios para decidir sua adesão aos termos e negociações conjuntas com a Associação de Empresas do Mercado Imobiliário do Distrito Federal – ADEMI/DF – para negociações com todas empresas do setor (doc. 4).



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

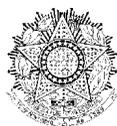
8. No entanto, não se pode subestimar o locupletamento ilícito experimentado pela ré no exercício dos poderes autoatribuídos a partir de um contrato de adesão. Trata-se de sociedade empresária atuante em vários países, com investimentos **bilionários**, segundo informações demonstradas no sítio eletrônico da mesma, sendo a atuação no setor imobiliário presente em sete estados e no Distrito Federal (doc. 05), estando entre as principais construtoras e incorporadoras da América Latina.

9. Diante de sua tentativa de postergar sobremodo a adequação de seus contratos, além da recusa em se adequar aos ditames do CDC, no ensejo das investigações e constatadas práticas ilegais, não restou alternativa senão o ajuizamento da presente ação em favor dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores.

II. DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A TUTELA DE DIREITOS METAINDIVIDUAIS

10. Conforme consignado no relato fático, a presente ação civil pública tem por desiderato tutelar os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Tutelam-se os interesses difusos, haja vista que se protegem consumidores **indeterminados** expostos ao contrato em análise, ou seja, propicia tal tutela com a solicitação de provimento jurisdicional que coíba a prática abusiva da ré de impôr as cláusulas ora combatidas, a novos consumidores.

11. Tutelam-se os direitos coletivos, a saber, o direito dos consumidores que efetivamente contrataram com a ré, possuindo com ela uma relação jurídica-base, por força da adesão ao contrato, para os quais se busca a declaração de nulidade das



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

cláusulas abusivas anteriormente descritas, bem como a devolução aos consumidores dos valores cobrados indevidamente.

12. Vale lembrar que a Suprema Corte posicionou-se a favor da legitimidade do Ministério Público inclusive para a defesa dos direitos individuais homogêneos no Recurso Extraordinário nº 163.231-3/SP, reiterando o entendimento no Recurso Extraordinário nº 213.015-0, cujo brilhante voto do Ministro Relator, Neri da Silveira, assim ecoa:

*“(...) 4.1. **Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base, jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque a sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classes de pessoas.***

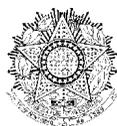
5. As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do Órgão do Ministério Público, pois ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o art. 129, inciso III, da Constituição Federal (...)” (grifo nosso).

13. De igual forma o STJ – cujo acórdão prolatado em função de demanda originada de nosso Ministério Público – que também, há muito, colocou fim na celeuma, posicionou-se nestes termos:

*“(...) 2. Os autos versam sobre ação civil pública promovida pelo Ministério Público em desfavor de consumidores que celebraram contrato de arrendamento mercantil. Para exame de cláusulas de contrato. O interesse é de relevância social porque atinge um grande número de pessoas, e versa a causa sobre contrato que se repete indefinidamente, relação negocial que se insere no âmbito da relação de consumo. **Logo, é uma das hipóteses em que há interesse individual homogêneo de consumidor, que pode ser defendido em juízo pela ação civil promovida pelo Ministério Público.***

“3. Por isso, sempre votei pela legitimidade do Ministério Público e de associações civis para promoverem ações dessa natureza.”

“(...) O interesse social dessa intervenção deflui da necessidade de ser cumprida a lei que regula atividade de importância crucial para a coletividade (mensalidade escolar, prestação da casa própria, etc.), que deve estar protegida de práticas comerciais



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

ilícitas e de contratos com cláusulas abusivas, o que deve ser preferentemente evitado. Se a prevenção não foi possível, que possa a infração ser de pronto reprimida através de providência judicial eficaz como o é a ação coletiva, especialmente quando a operação é massificada, com pluralidade de prejudicados, nem sempre em condições de enfrentarem uma demanda judicial. Os autos dão notícias de que ações idênticas foram exitosamente promovidas contra empresas que atuam no mesmo ramo e adotavam o mesmo comportamento negocial. Eliminada a ação coletiva do Ministério Público, certamente tais condutas não só estariam sendo livremente praticadas, como ainda ampliadas, aprofundando a ilegalidade abusiva e aumentando o prejuízo dos cidadãos que com elas negociam. O interesse pela atuação objetiva da ordem jurídica, que anima e caracteriza a intervenção ativa do Ministério Público em ações dessa natureza, fundamentada a competência que lhe foi atribuída pela lei ordinária para a propositura de ações coletivas.

Cortar a possibilidade de sua atuação na fase em que vive a nossa sociedade, será cercear o normal desenvolvimento dessa tendência de defesa de interesses metaindividuais e impedir, através da negativa de acesso à Justiça, o reiterado objetivo das modernas leis elaboradas no país. (...)

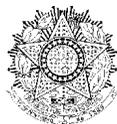
O em. Prof. Nelson Nery Jr. Assim explicou a legitimação do Parquet: 'O que legitima o MP a ajuizar a ação na defesa dos direitos individuais homogêneos não é a natureza desses mesmos direitos, mas a circunstância da sua defesa ser feita por meio de ação coletiva. A propositura de ação coletiva é de interesse social, cuja defesa é mister institucional do MP' (CPC Comentado, Nelson Nery Jr. E Rosa Maria Nery, 3ª ed., p. 1141)" (Resp 440.617/SP, 4ª Turma, de minha relatoria, j. em 22/10/2002)". (grifou-se)

14. Dessa forma, além dos permissivos legais, especialmente o disposto nas Leis nº. 8.078/90 e nº. 7.347/85, a jurisprudência está consolidada no sentido da legitimidade do Ministério Público para atuar na tutela dos interesses a que se refere a presente ação, o que comprova a sua legitimidade para a causa.

III – DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DE SEUS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

15. Inicialmente, há que se salientar que a relação jurídica estabelecida entre as partes em contrato de promessa de compra e venda de imóvel é de consumo, enquadrando-as nos conceitos de consumidor e fornecedor previstos nos art. 2º e 3º do

¹ Resp nº 457.579/DF, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, 4ª Turma, publicado no DJU de 10/02/2003.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Código de Defesa do Consumidor, já que a construtora comercializa, no mercado de consumo, bem imóvel adquirido pelos adquirentes como destinatários finais.

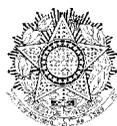
16. É exatamente nesse sentido o entendimento do egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:²

17. De forma semelhante, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

*CIVIL. RELAÇÃO DE CONSUMO. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL ATRAVÉS DO REGIME DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA HIPOTECÁRIA INSTITUÍDA EM FAVOR DO AGENTE FINANCEIRO. INEFICÁCIA EM RELAÇÃO AOS TERCEIROS ADQUIRENTES DE BOA-FÉ. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. **Caracteriza relação de consumo, amparada pelo Código de Defesa do Consumidor, os contratos de promessa de compra e venda celebrados para a aquisição de imóvel em construção, mediante financiamento, já que a construtora equipara-se a fornecedor de produto, que no caso é o imóvel, e também prestadora do serviço de construção, enquanto que os promitentes compradores ostentam a qualidade de consumidores, pouco importando se o regime de construção é o da incorporação imobiliária segundo o Sistema Financeiro da Habitação, pois as únicas relações excepcionadas pelo CDC são aquelas originadas do direito trabalhista.** 2. **É inegável a nulidade e abusividade das cláusulas contratuais que autorizam o incorporador a oferecer o imóvel em hipoteca ao agente financeiro, ainda quando tal gravame já tenha sido instituído antes da venda ao adquirente final, pois este não pode responder pela dívida por si contraída e, ainda, assumir a responsabilidade pelo pagamento de obrigação pecuniária assumida pelo construtor perante o agente financeiro. Logo, afigura-se totalmente ineficaz, em relação aos terceiros compradores, a hipoteca instituída sobre o empreendimento imobiliário, pois em franco prejuízo dos consumidores-adquirentes e em clara violação ao artigo 51, inciso IV e parágrafo 1º, incisos II e III do Código de Defesa do Consumidor.** 3. **Recurso improvido**³. (grifou-se)*

²Acórdão n. 779222, 20130310100628APC, Relator: JOÃO EGMONT, Revisor: LUCIANO MOREIRA VASCONCELLOS, 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 09/04/2014, Publicado no DJE: 22/04/2014. Pág.: 168.

³ TRF-1 - AC: 4758 PA 1998.01.00.004758-6, Relator: JUIZ FEDERAL WILSON ALVES DE SOUZA (CONV.), Data de Julgamento: 04/09/2003, TERCEIRA TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: 25/09/2003 DJ p. 106.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

18. Não há, portanto, dúvidas de que os princípios e determinações legais constantes do Código de Defesa do Consumidor devem incidir sobre as cláusulas abusivas ora combatidas, servindo de fundamento para sua supressão ou alteração.

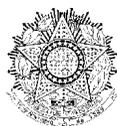
19. O Código de Defesa do Consumidor, atendendo à determinação constitucional, regulamentou os princípios insculpidos nos arts. 5º, XXXII, e 170, V, da Constituição Federal, que consignam ser a proteção ao consumidor direito e garantia fundamental, bem como princípio da ordem econômica.

20. O art. 4º do Código de Defesa do Consumidor fixou as diretrizes da Política Nacional do Consumidor, e, em especial, cuidou de ressaltar em seus incisos I e III: a importância do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na **boa-fé** e **equilíbrio** nas relações entre consumidores e fornecedores.

21. O Código de Defesa do Consumidor positivou, ainda, a teoria do abuso do direito, elencando, v.g., no art. 6º, entre os direitos básicos do consumidor – o direito à modificação contratual de cláusulas que estabeleçam **prestações desproporcionais**, impondo a proporcionalidade como princípio fundamental nas relações de consumo, nos seguintes termos:

Art. 6: São direitos básicos do consumidor:

*“V – a **modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais** ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas” (grifos nossos).*



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

22. Denotando a preocupação com a modalidade na relação consumidor/fornecedor, no capítulo pertinente à proteção contratual, está ainda o art. 51, dispondo serem nulas de pleno direito, entre outras, disposições contratuais que:

*“IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em **desvantagem exagerada**, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;*

(...)

*§. 1º **Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:***

(...)

*III - se mostra **excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.**” (grifos nossos).*

23. Da interpretação do dispositivo mencionado, tira-se a lição de Nelson Nery Júnior⁴, segundo a qual:

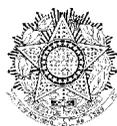
*“O direito básico do consumidor, reconhecido no art. 6º, nº V, do Código, **não é o de desonerar-se da prestação por meio da resolução do contrato, mas o de modificar a cláusula que estabeleça prestação desproporcional, mantendo-se íntegro o contrato que se encontra em execução ou de obter a revisão do contrato se sobrevierem fatos que tornem as prestações excessivamente onerosas para o consumidor.**”*

24. A doutrina assevera, ainda, que:

*“Na estipulação da possibilidade de resolução alternativa, deverão ser observados os princípios fundamentais do CDC, entre os quais ressaltam o da **boa-fé** (art. 4º, III; art. 51, IV), o do **equilíbrio nas relações de consumo** (art. 4º, III) e o da **proporcionalidade, que indica proibição de o fornecedor auferir vantagem excessiva em detrimento do consumidor** (art. 51, IV, e § 1º).”⁵*

⁴ CDC Comentado, Ed. Forense Universitária, p. 479, 7.ª edição.

⁵ Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto/Ada Pellegrini Grinover...[et. al.].7ª ed.- Rio de Janeiro: Forense Universitária,2001, pág. 567.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

25. Como se pode observar, a legislação consumerista e a doutrina primam pela aplicação do princípio da proporcionalidade com a finalidade de evitar abuso de direito, especialmente em casos de contrato de adesão. Na hipótese em que o consumidor, para usufruir da prestação de um serviço, se submete a cláusulas exorbitantes, deve incidir o referido princípio, com vistas a excluir da contratação a latente abusividade.

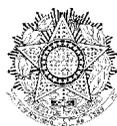
26. Tem-se, portanto, que a força obrigatória dos contratos não pode ultrapassar a legalidade, como nitidamente ocorre na hipótese, em que o exercício do direito da ré de predispor das cláusulas contratuais afrontou tanto o princípio da legalidade como o da boa-fé, incorrendo em abuso de direito.

27. Ademais, o parágrafo único do art. 116 da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), que se coaduna ao princípio da função social da empresa, reforçada pelo Código Civil, impõe o dever de probidade à pessoa jurídica e aos contratos que ela celebra (art. 422).

28. Da mesma forma, o Código Civil, em seu art. 1.011 impôs a diligência do homem probo, nestes termos:

“O administrador da sociedade deverá ter, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios”.

29. Assim, todo e qualquer ato praticado pela pessoa jurídica deve ser lastreado na probidade, em especial os contratos que são firmados, nos termos do art. 422 do Código Civil, que impõe aos contratantes a obrigação de **“guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”**.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

30. A ré, todavia, afrontou a probidade em atos incompatíveis com a moralidade, ao manter cláusulas abusivas em seus contratos de adesão.

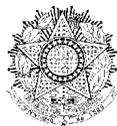
31. *Ex positis*, verifica-se que a conduta da ré de estipular cláusulas abusivas afronta os princípios e as determinações do Código de Defesa do Consumidor, bem como a boa-fé imposta pelo Código Civil, aplicado subsidiariamente às relações de consumo, especialmente quando tutela de maneira efetiva os direitos dos consumidores.

32. Não se trata aqui de questionar a validade dos contratos assinados, nem a autonomia da vontade, mas tão somente fazer valer o direito à modificação contratual de cláusulas que estabeleçam **prestações desproporcionais**. Em outros termos, o Ministério Público pleiteia tão somente a adequação contratual aos princípios basilares das relações de consumo, eliminando do contrato aquelas cláusulas abusivas e desproporcionais e ressarcindo os consumidores conforme se passa a aduzir.

VI – DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS

33. Importa destacar que a vulnerabilidade do consumidor é especialmente sensível no campo dos contratos de adesão, pelo que as normas erigidas pelo Código Consumerista não podem ser afastadas por disposição de vontade dos contratantes, o que mitiga o princípio “*pacta sunt servanda*”, pautado pela clássica concepção contratual liberal, dada a preocupação em proteger a parte vulnerável da relação de consumo, fazendo com que as cláusulas contratuais sejam estipuladas com lealdade, transparência e sem vantagens excessivas por parte do fornecedor.

34. Todavia, a ré, abusando do direito de predispor do conteúdo de seus contratos adesivos, vem impondo aos consumidores cláusulas abusivas que versam



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

sobre: a possibilidade de variação das medidas do imóvel, a impossibilidade de liquidação antecipada do débito por vontade única do consumidor, os custos excessivos ao consumidor no caso de rescisão contratual, a cobrança dos custos com publicidade e honorários advocatícios, o prazo de tolerância de 180 dias quanto a data de entrega do imóvel, a cobrança de tributos e verbas condominiais antes da entrega das chaves, a possibilidade de realização de hipoteca em exclusivo benefício do empreendimento, a exoneração da responsabilidade em relação a eventuais vícios do produto e a disposição de mandato expresso de poderes à vendedora.

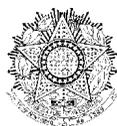
35. Tendo em vista a existência de diversas manifestações abusivas, com matérias diversas, mostra-se necessária sua análise individual, como se passa a fazer (doc.06).

VI.1 – REPASSE DE TRIBUTOS E CUSTOS ANTES DA IMISSÃO NA POSSE

36. Assim consta no contrato adesivo da ré:

*6.1 – Conforme citado no item 3.5.1, acima, **todas as despesas referentes à transmissão do domínio do imóvel objeto do presente contrato, tais como: (...) as despesas tendentes ao financiamento bancário ou alienação fiduciária, se houver, tais como: taxas de análise de crédito e de risco, seguros diversos como: morte e invalidez (tipo prestamista), garantia de quitação do saldo devedor, de danos à unidade autônoma, bem como as despesas de acompanhamento de operação, certidões, despachantes, etc., correrão por única e exclusiva responsabilidade do COMPRADOR.***

7.1.4 – Enquanto não concluídas todas as obras do CONDOMÍNIO, o rateio das taxas condominiais, contribuição aos fundos, etc., serão feitos



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

proporcionalmente à conclusão e entrega de cada etapa, não se aplicando o aqui disposto às despesas pré-operacionais.

11.3 – Com a conclusão das obras pela VENDEDORA e independentemente da expedição da certidão de "habite-se", da unidade autônoma, objeto deste instrumento, obriga-se, o COMPRADOR a satisfazer as taxas condominiais, tenha ou não recebido suas chaves, e, inclusive, esteja ou não ocupando a Unidade Autônoma (negrito nosso).

37. Disposições abusivas que permitem o repasse de custos indevidos ao consumidor não imitado na posse do bem. Despesas referentes a impostos como o IPTU, por exemplo, não podem ser cobradas dos consumidores antes de sua imissão na posse, tendo em vista a redação extremamente aberta da presente cláusula. É a exigência de vantagem manifestamente excessiva do consumidor⁶, que implica nulidade da cláusula por exigir deste a concordância com a retirada de responsabilidade da ré. Não há equidade alguma⁷.

38. Deve ser ressaltado que o regulamento do IPTU, constante no Decreto 28.445 do Distrito Federal, prevê responsabilidade solidária quanto ao pagamento do imposto⁸, inclusive ressaltando que a responsabilidade do promitente comprador, ainda que solidária, **incide a partir de sua imissão na posse**. Não obstante, as disposições

⁶Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

V – exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

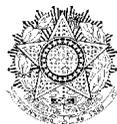
⁷Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

⁸Art. 4º. O imposto transmite-se aos adquirentes e remitentes, salvo se constar, da escritura, certidão negativa de débitos referentes ao imposto.

§ 3º Respondem solidariamente pelo pagamento do imposto o titular do domínio útil, o justo possuidor, o titular do direito de usufruto ou uso, os promitentes compradores imitados na posse, os cessionários, os posseiros, os comodatários e os ocupantes a qualquer título do imóvel.

Art. 5º. Salvo disposição legal em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento do tributo, não têm validade para modificação do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

entre particulares não afastam a prerrogativa do poder público, conforme previsão no regulamento do IPTU e no próprio Código Tributário Nacional⁹.

39. O repasse de obrigações quanto ao pagamento de taxas condominiais por um bem que sequer ainda é fruído, não se coaduna com as disposições consumeristas ora postas, desrespeitando toda a noção de equilíbrio contratual e, por conseguinte, a boa-fé objetiva.

40. Ademais, a própria jurisprudência já decidiu reiteradamente que as obrigações *propter rem* somente são de responsabilidade do adquirente a partir de sua imissão na posse, senão vejamos entendimentos prolatados nesta Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. NECESSIDADE DE POSSE EFETIVA. PRECEDENTES.

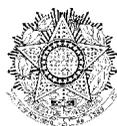
1. Consoante decidido pela Segunda Seção, no julgamento do EREsp nº 489.647-RJ, de minha relatoria, em 25/11/2009, "a efetiva posse do imóvel, com a entrega das chaves, define o momento a partir do qual surge para o condômino a obrigação de efetuar o pagamento das despesas condominiais".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.¹⁰

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ALEGAÇÃO DE MÁ-FÉ DOS CORRETORES QUE INTERMEDIARAM A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE AQUISIÇÃO DE FINANCIAMENTO BANCÁRIO POR CULPA DOS PROMITENTES-VENDEDORES. NÃO COMPROVAÇÃO. RESOLUÇÃO DO AJUSTE POR INICIATIVA DOS PROMITENTES-COMPRADORES SEM CULPA DOS ALIENANTES. DEVOLUÇÃO DA COMISSÃO DE CORRETAGEM. IMPOSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DA PRIMEIRA REQUERENTE EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INADIMPLÊNCIA DE PRESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. INEXISTÊNCIA DE

⁹Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

¹⁰STJ. AgRg no AREsp 535078/SP. Relator: MINISTRO LUÍS FELIPE SALOMÃO. Quarta Turma. Data do Julgamento: 02/09/2014. Data de Publicação no DJE: 05/09/2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

COMPROVAÇÃO DA IMISSÃO DOS DEMANDANTES NA POSSE DO IMÓVEL. INVIABILIDADE DA COBRANÇA DE IPTU E TAXAS CONDOMINIAIS. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

(...)

3. Embora o pagamento das taxas condominiais e de IPTU/TLP se trate de obrigação propter rem, os promitentes-compradores não podem ser responsabilizados pelos pagamento desses encargos se não se imitiram na posse do imóvel.

4. Se o provimento parcial do recurso dos réus tornou os autores vencidos na maior parte de seus pedidos, impõe-se a redistribuição dos ônus da sucumbência, para que se atribua aos requerentes a obrigação de arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios em maior proporção.

5. Apelo parcialmente provido.¹¹

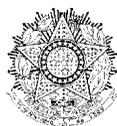
41. Nesse sentido, a abstração da cláusula 6.1, que não prevê momentos de incidência específicos de responsabilidade, em contrassenso às decisões reiteradas da jurisprudência, com a legitimação conferida à ré para exigir do consumidor vantagens inoportunas e exageradas, bem como o repasse expresso de despesas indevidas de taxas condominiais, em desrespeito à jurisprudência dominante, impõem a nulidade das cláusulas ora combatidas.

42. A devolução dos valores cobrados a título de taxas de condomínio em momento anterior à imissão na posse dos consumidores é consequente, na forma do art. 42, parágrafo único, do CDC, ante a frontal violação ao princípio da boa-fé objetiva.

VI.2 – INSUFICIÊNCIA DAS OBRIGAÇÕES DE CARÁTER MORATÓRIO E INDENIZATÓRIO A SER PRESTADAS PELA RÉ

43. Assim soa o contrato vergastado:

¹¹TJDFT. Acórdão n.893280, 20140110814933APC, Relator: ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS, Revisor: SÉRGIO ROCHA, 4ª Turma Cível, Data de Julgamento: 09/09/2015, Publicado no DJE: 29/09/2015. Pág.: 156.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

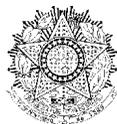
7.14 – Caso a VENDEDORA atrase a entrega das obras relativas ao EMPREENDIMENTO, em prazo superior ao estabelecido na Alínea D do Quadro Resumo, além do período de tolerância, indicado no item 7.2.2 e o prazo relativo às eventuais ocorrências de caso fortuito ou de força maior, indicado no item 7.3, deverá, a VENDEDORA, arcar, em favor do COMPRADOR, com uma multa no valor correspondente à 2% (dois por cento) do valor até então pago pelo COMPRADOR, como também, pelo período que perdurar a mora na entrega da unidade, com a multa penal de caráter compensatório, no equivalente a 0,5% (meio por cento) por mês, ou fração de mês “pro rata die” também incidente sobre o valor até então pago pelo COMPRADOR, valores estes que deverão ser corrigidos pelos índices de correção dispostos na Cláusula Terceira. (grifo nossos)

44. A mora na entrega do empreendimento por parte da construtora deve ensejar ao consumidor o direito de se ver indenizado com base em valores estimativos de mercado que traduzam uma quantia razoável, para reduzir o prejuízo suportado. É cediço que na aquisição de imóveis, há consumidores que, se não o compram à vista, o quitam rapidamente, como também há vários outros que necessitam do socorro de financiamentos eivados de altas taxas de juros.

45. Nesse sentido, uma cláusula com disposição de caráter compensatório deve se cingir ao real objetivo de compensar o prejuízo efetivado, que deve ser equivalente à condição do imóvel em que se esperaria viver ou alugar, e não dos valores pagos. Há presunção de exagero na cláusula *a latere*, em confronto ao art. 51, §1º, II¹² e III¹³, do CDC, não obstante represente a exigência de vantagem manifestamente excessiva do

¹² II – restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual.

¹³ III – se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

consumidor ao atenuar sobremodo a responsabilidade financeira sobre os vícios da atividade da ré, a teor do art. 39, V.

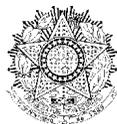
46. A cláusula deve ser adequada de modo a proporcionar equilíbrio. Assim, sugere-se a alteração do percentual fixado sobre o valor pago do imóvel, o que não se traduz em uma expectativa de aluguel condizente com o mercado, para importe de **1% ao mês sobre o valor do imóvel**, conforme precedentes jurisprudenciais:

ATRASO NA ENTREGA DE CHAVES DO IMÓVEL. ATRASO NA EXPEDIÇÃO DO "HABITE-SE". COBRANÇA DA TAXA DE 2% (DOIS POR CENTO) SOBRE O VALOR DO IMÓVEL. CABIMENTO. ALEGAÇÃO DE FUGA DO CONTROLE GERENCIAL DA AUTORA. PROVIDÊNCIAS NÃO EFATUADAS NO PRAZO DO CONTRATO.

(...). 5. A MERA ALEGAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE CASO FORTUITO, FUNDAMENTADA NA DEMORA DA ADMINISTRAÇÃO EM EXPEDIR O "HABITE-SE", DESACOMPANHADA DE PROVAS, NÃO JUSTIFICA O ATRASO DA ENTREGA DA UNIDADE IMOBILIÁRIA PROMETIDA À VENDA DURANTE A CONSTRUÇÃO. (...) 7. EVIDENCIADO O ATRASO NA ENTREGA DA OBRA ALÉM DO PRAZO DE TOLERÂNCIA, DEVEM OS CONTRATADOS RESPONDER PELA CLÁUSULA PENAL CONTRATADA. **8. RESTANDO INCONTROVERSA A MORA DA RÉ NA ENTREGA DO IMÓVEL AOS AUTORES, RAZOÁVEL A CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO, FIXADA EM 1% (UM POR CENTO) DO VALOR DO IMÓVEL, A TÍTULO DE ALUGUEL, POR TODO O PERÍODO DE ATRASO JÁ OCORRIDO E DAQUELE QUE DECORRER AO LONGO DA DEMANDA.** 9. SE A SOCIEDADE EMPRESÁRIA SE OBRIGOU CONTRATUALMENTE A ENTREGAR UM IMÓVEL AO ADQUIRENTE, EM DETERMINADO PRAZO, RESPONDE PELO INADIMPLEMENTO, AINDA QUE A CAUSADORA DA DEMORA TENHA SIDO A CONSTRUTORA CONTRATADA PARA EXECUTAR A OBRA. 10. DESCUMPRIDO O PRAZO DE ENTREGA DO IMÓVEL OBJETO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA, É CABÍVEL A CONDENAÇÃO POR LUCROS CESSANTES¹⁴.

DIREITO CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. ATRASO NA ENTREGA DE IMÓVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. LUCROS CESSANTES. ALUGUERES. PROCEDÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA.
(...)

¹⁴ TJ-DF – APC: 20120110493455 DF 0013996-76.2012.8.07.0001, Relator: ALFEU MACHADO, Data de Julgamento: 08/01/2014, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 14/01/2014. Pág.: 63.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

2. RESTANDO CARACTERIZADA A MORA DA CONSTRUTORA DA INCORPORADORA, É DEVIDA INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE LUCROS CESSANTES, SENDO RAZOÁVEL A CONDENAÇÃO, CONFORME PLEITEADO, NA IMPORTÂNCIA CORRESPONDENTE A 1% (UM POR CENTO) DOS VALORES VENAIIS DOS IMÓVEIS CONTRATADOS, A TÍTULO DE ALUGUERES, POR TODO O PERÍODO DE ATRASO JÁ OCORRIDO E DAQUELE QUE DECORRER AO LONGO DO TRÂMITE PROCESSUAL¹⁵.

VI.3 – CLÁUSULA AD CORPUS E IMPOSSIBILIDADE DE SE PLEITEAR INDENIZAÇÃO

Consta do contrato de adesão:

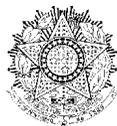
7.1.7 – Fica ajustado que se as alterações ocorridas, nos termos estabelecidos acima, implicarem em mudança igual ou inferior a 5% (cinco por cento) das frações ideais das unidades autônomas do empreendimento, a VENDEDORA ficará dispensada de promover qualquer alteração nos quadros de áreas e demais documentos que deles decorrem. Em razão do aqui disposto, não caberá ao COMPRADOR qualquer reclamação, pedido de indenização ou de rescisão contratual, considerando os termos do art. 500 do Código Civil Brasileiro, caracterizando ainda o caráter "ad corpus", da unidade autônoma, conforme parágrafo 3º do mesmo artigo.

*7.10 – Não será considerada infração ao projeto e ao memorial arquivado no Registro de Imóveis competente, qualquer diferença encontrada, para mais ou para menos, não excedente de 5% (cinco por cento) das medidas do terreno e das medidas e/ou áreas da unidade autônoma, ou das partes de uso comum, sempre se tomando como ponto de referência o eixo das paredes. Nesta hipótese, a VENDEDORA ficará eximida do pagamento de qualquer compensação ou indenização ao COMPRADOR, conforme exposto no item 7.1.7, acima. **(negrito nossos)***

47. A cláusula epigrafada é abusiva, pois também fere frontalmente o art. 51, IV, do CDC e os princípios da informação e da publicidade na oferta veiculada.

48. A cláusula *ad corpus*, inicialmente positivada no Código Civil de 1916, objetivava evitar o conflito na venda de fazendas e sítios, cuja importância para o

¹⁵ TJ-DF - APC: 20120111648548 DF 0045282-72.2012.8.07.0001, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, Data de Julgamento: 03/07/2013, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 10/07/2013 . Pág.: 157.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

comprador era o bem como um todo, diante da dificuldade, à época, de se delimitar a metragem exata do imóvel negociado, o que, definitivamente não é o caso. Destarte, *in casu*, o consumidor está pagando por metragem milimetricamente ofertada e apurada mediante o uso de *trena a laser* desde o início da execução da obra, e qualquer variação, corre em prejuízo do adquirente.

49. O Superior Tribunal de Justiça entende pela abusividade da referida cláusula:

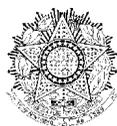
Civil. Recurso especial. Contrato de compra e venda de imóvel regido pelo Código de Defesa do Consumidor. Referência à área do imóvel. Diferença entre a área referida e a área real do bem inferior a um vigésimo (5%) da extensão total enunciada. Caracterização como venda por corpo certo. Isenção da responsabilidade do vendedor. Impossibilidade. Interpretação favorável ao consumidor. Venda por medida. Má-fé. Abuso do poder econômico. Equilíbrio contratual. Boa-fé objetiva.

– A referência à área do imóvel nos contratos de compra e venda de imóvel adquiridos na planta regidos pelo CDC não pode ser considerada simplesmente enunciativa, ainda que a diferença encontrada entre a área mencionada no contrato e a área real não exceda um vigésimo (5%) da extensão total anunciada, devendo a venda, nessa hipótese, ser caracterizada sempre como por medida, de modo a possibilitar ao consumidor o complemento da área, o abatimento proporcional do preço ou a rescisão do contrato.(...) Recurso especial conhecido e provido¹⁶.

50. A contrariedade ao sistema jurídico é flagrante, considerando a sistemática protecionista das relações de consumo. Em razão da abusividade, decorre a onerosidade excessiva para o consumidor que pode se ver na obrigação de pagar por uma metragem e não recebê-la, só aproveitando à ré, em flagrante **desequilíbrio da relação contratual**.

51. Nessa linha, impende destacar que é devida a fixação de responsabilidade da Odebrecht Realizações Imobiliárias Ltda. em ressarcir os prejuízos advindos das metragens à menor ao previsto na comercialização do imóvel. Isso em virtude de que a

¹⁶ REsp 436853/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/05/2006, DJ 27/11/2006, p. 273.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

metragem do bem, no Distrito Federal, é determinante para a fixação do valor comercial, representando prejuízo quanto ao valor efetivamente pago e ao que porventura vier a adquirir.

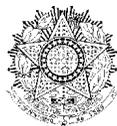
IV.4 – MAJORAÇÃO POSTESTATIVA DE PRAZOS E INCLUSÃO DE CAUSAS DE CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR PACIFICADAS COMO RISCOS DA ATIVIDADE EMPRESARIAL

52. Dentre as cláusulas constantes no contrato, exsurge:

7.2.1 – No prazo Previsto para a conclusão do EMPREENDIMENTO não estão computados: o prazo de tolerância estabelecido no item 7.2.2 abaixo, o prazo para execução de ajardinamentos, instalação do condomínio de utilização, a legalização do empreendimento perante os órgãos públicos, as ligações definitivas das concessionárias de serviços públicos e a averbação da construção, assim como as eventuais ocorrências de casos fortuitos ou de força maior indicados no item 7.3.

7.2.2 – Observar-se-á, com relação ao prazo estimado para a conclusão das obras do EMPREENDIMENTO, o prazo de tolerância de 180 (cento e oitenta) dias, após sua expiração, sem qualquer exigência, ou seja, sem a necessidade da indicação e/ou comprovação dos motivos que deram ensejo à postergação de tal prazo estimado, independentemente, ainda, da ocorrência das hipóteses previstas no item 7.3 a seguir.

7.3 – Ocorrendo atrasos decorrentes de motivos de caso fortuito, força maior, embargos judiciais ou administrativos na obra do EMPREENDIMENTO, não imputáveis à VENDEDORA, além de todas e quaisquer ocorrências que, direta ou indiretamente, possam impedir ou prejudicar o cumprimento integral da obrigação aqui estipulada, tais como, exemplificativamente: chuvas prolongadas, ocorrência de greve dos empregados da construção civil, falta generalizada de materiais ou advento de plano econômico que desestabilize as atividades da VENDEDORA, prorrogar-se-á o prazo de entrega das unidades por tantos dias quantos forem os de retardamento causado por tais eventos, adicionalmente aos prazos constantes do item 7.2.1 supra.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

53. A continuidade de tais dispositivos nos contratos da ré, decerto ensejará prejuízos incontáveis aos consumidores, vez que visam conceder prazos à requerida de modo unilateral, além de eximir-se de sua responsabilidade objetiva, em desrespeito flagrante aos artigos 39, XII¹⁷ e 51, I¹⁸ e IV.

54. A jurisprudência já decidiu incontáveis vezes que os casos citados, não se amoldam como excludentes, mas fazem parte dos riscos da atividade empresarial. Colaciona-se alguns arestos:

“(...) Não caracteriza caso fortuito ou força maior a alegação de escassez da mão-de-obra de profissionais da construção civil, chuvas, greves no sistema de transporte público ou demora na concessão de carta “habite-se”, pois insitos ao risco da atividade, não havendo como, por tais fundamentos, isentar o devedor pela responsabilidade quanto ao tempestivo cumprimento da obrigação (...).”¹⁹

“O excesso de chuvas ou eventual greve no transporte público ou falta de mão de obra qualificada não se prestam a afastar a obrigação da construtora em cumprir o pactuado, que deve ser suportada por ela, que é obrigada a arcar com os riscos da atividade. Não cabe à empresa contratada elidir-se de obrigação a qual assumiu contratualmente, utilizando-se de argumentos inconsistentes para desvencilhar-se de seu cumprimento, em especial, tratando-se de casos previsíveis.”²⁰

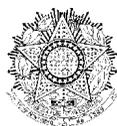
55. Ademais, a violação ao princípio da publicidade também deve operar no caso concreto, a despeito da ré prometer empreendimento em determinada data e por ocasião do contrato se valer de cláusula adesiva para munir-se de prazo dilatado, sem fixação de

¹⁷XII – deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério.

¹⁸I – impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis.

¹⁹TJDFT. Acórdão n.724342, 20120111959967APC, Relator: SEBASTIÃO COELHO, Revisor: GISLENE PINHEIRO, 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 09/10/2013, Publicado no DJE: 21/10/2013. Pág.: 205.

²⁰TJDFT. Acórdão n.778180, 20130110487334APC, Relator: ALFEU MACHADO, Revisor: LEILA ARLANCH, 1ª Turma Cível, Data de Julgamento: 09/04/2014, Publicado no DJE: 23/04/2014. Pág.: 71



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

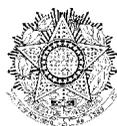
limite para entregar partes das áreas comuns que também são de posse e propriedade dos adquirentes.

56. **A cláusula 7.2.2 prevê tolerância automática de 180 dias, independentemente de motivo.** Desnecessário mencionar que o prazo ajustado deve ser cumprido (art. 30 do CDC) e que as hipóteses de caso fortuito e força maior não estão elencadas como excludentes de responsabilidade no CDC, haja vista ter sido adotada tipologia taxativa no art. 14, §3º, do CDC.

57. O que ocorre é que muitas construtoras – como é o caso da ré –, visando a angariar clientes, aumentar sua competitividade e incrementar seus lucros, estipulam prazos demasiados curtos para a conclusão das obras, cujo cumprimento, quando não impossível, mostra-se ao menos de difícil alcance, **omitindo o prazo de tolerância no momento da contratação.** Tal conduta, em evidência, não merece perseverar.

58. Não é demais acrescentar que o atraso injustificado na entrega das obras afronta a **legítima expectativa dos consumidores**, que veem seus planejamentos financeiros e suas metas pessoais prejudicados pela desídia da construtora no desenvolvimento da edificação, provocando danos que ultrapassam os lindes patrimoniais. Nem se olvide que o elemento temporal é fundamental critério para a decisão final do consumidor sobre a conveniência ou não da celebração da avença

59. Faz-se necessário, conseqüentemente, a declaração de nulidade da “cláusula de tolerância” e a devida indenização aos consumidores que experimentaram atrasos em suas obras.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

VI.5 – HIPÓTESES ABUSIVAS DE RESCISÃO DO PACTO E COBRANÇA DE TAXA DE CESSÃO

Eis outro dispositivo contratual vergastado:

8.1 – Ficam expressamente estabelecidas, as seguintes hipóteses de rescisão do presente instrumento:

a) se o COMPRADOR ficar em mora quanto ao pagamento de qualquer quantia integrante do preço desta promessa de venda e compra;

60. O dispositivo contratual opera *contra legem* e institui obrigação totalmente desarrazoada.

61. A alínea “a” da cláusula 8.1 viola completamente o art. 1º, VI, da Lei 4.864/65²¹, colocando o consumidor em flagrante desvantagem a partir de qualquer mínimo inadimplemento contratual, que não é o que se objetiva tendo em vista, sobretudo, a boa-fé que se presume.

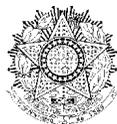
VI.6 – CLÁUSULA PENAL E FORMA DE DEVOLUÇÃO DE VALORES ABUSIVAS E REPASSE DE CUSTOS DA ATIVIDADE EMPRESARIAL

Assim soa outras cláusulas combatidas:

*8.2.1 – Na hipótese de ajuizamento de ação judicial pela VENDEDORA para rescisão do contrato e efetivação de seus direitos, o **COMPRADOR será responsável pelo pagamento das custas processuais e honorários***

²¹Art. 1º Sem prejuízo das disposições da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964 os contratos que tiverem por objeto a venda ou a construção de habitações com pagamento a prazo poderão prever a correção monetária da dívida, com o consequente reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, observadas as seguintes normas:

VI – A rescisão do contrato por inadimplemento do adquirente somente poderá ocorrer após o atraso de, no mínimo, 3 (três) meses do vencimento de qualquer obrigação contratual ou de 3 (três) prestações mensais, assegurado ao devedor o direito de purgar a mora dentro do prazo de 90 (noventa) dias, a contar da data do vencimento da obrigação não cumprida ou da primeira prestação não paga



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

advocatícios, estes já arbitrados em 10 %(dez por cento) sobre o valor do débito em aberto, a serem arcados pela parte que der causa a referida demanda

8.3 – Operando-se a rescisão pelas hipóteses do item 8.2., acima, a **VENDEDORA** devolverá os valores pagos pelo **COMPRADOR**, após deduzidas, na seguinte ordem, as verbas abaixo arroladas:

a) **10% (dez por cento) de todos os valores até então pagos pelo COMPRADOR, a título de CLÁUSULA PENAL**, valores esses devidamente atualizados monetariamente pelos indexadores contratuais, independentemente de outros ônus estipulados no presente instrumento;

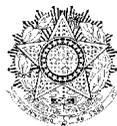
b) **verbas de corretagem, despendidas pela VENDEDORA na ocasião da venda, desde já fixadas em 1,67% (um vírgula sessenta e sete por cento) e verbas relativas à publicidade do Empreendimento, desde já fixadas em 3,5 (três e meio por cento), ambas aplicadas sobre o preço de venda da unidade autônoma objeto deste instrumento, monetariamente atualizadas, pelos mesmos índices expostos na Cláusula Terceira,**

(...)

i) **despesas judiciais, bem como honorários advocatícios que se tenham tornados necessários ao recebimento do crédito**

8.4 – **A devolução será feita em igual número de parcelas até então pagas pelo COMPRADOR, em parcelas mensais, iguais e sucessivas que serão atualizadas monetariamente de acordo com o índice e critérios constantes neste instrumento, vencendo-se a primeira delas dentro de 60 (sessenta) dias a contar da assinatura do instrumento de rescisão ou do trânsito em julgado de sentença irrecorrível que decreta a rescisão, ou da desocupação do imóvel, considerada a que ocorrer por último, e as demais parcelas em igual dia dos meses subsequentes. A VENDEDORA a seu único e exclusivo critério, poderá reduzir o número de parcelas referentes à devolução ao COMPRADOR, deixando de observar o exposto acima.**

9.4.4 – **Fica ainda certo e ajustado que o COMPRADOR responderá perante, a VENDEDORA, por seu inadimplemento no pagamento das obrigações que venham a ser cobradas, da VENDEDORA, especialmente junto ao Condomínio e ao GDF – Governo do Distrito Federal, ficando responsável pelo pagamento de todos os encargos e penalidades contratuais e legais cabíveis, bem como todos os custos a que, a VENDEDORA, venha a incorrer por força de tal inadimplemento, tais como aqueles relativos a medidas extrajudiciais ou judiciais, que venham a promover para fins de cobrança do valor inadimplido, pelo COMPRADOR, ou que sejam contra ela, indevidamente promovidas para tal fim, incluindo-se, caso o inadimplemento origine procedimento judicial, os custos mensais para obtenção ou renovação das correspondentes certidões negativas,**



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

processuais, de objeto e pé, além das custas processuais, honorários advocatícios e sucumbência.

62. O uso indiscriminado da cláusula 8.3, alíneas “a”, “b” e “i”, [verbas relativas à publicidade, sic!] são a expressão fiel do modo teratológico e temerário com que a ré desequilibra totalmente os pactos que celebra. Expressão pura e simples da fragilização da outra parte do negócio, em total afronta a diversas disposições dos artigos 39 e 51 da lei de regência.

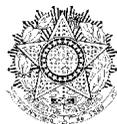
63. Ademais, verifica-se que consoante termo de distrato (doc.07), a ré aplica a **retenção de 25% (vinte cinco) dos valores pagos pelo consumidor, a título de cláusula penal**, em total dissonância com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça²², a qual considera razoável, em princípio, a retenção pelo promitente vendedor de 10% do total das parcelas quitadas pelo comprador, a serem devolvidas em parcela única, levando-se em conta que o vendedor fica com a propriedade do imóvel, podendo renegociá-lo.

64. Com esse mesmo entendimento, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. ATRASO NA ENTREGA. FORÇA MAIOR. INOCORRÊNCIA. INADIMPLEMENTO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. COMISSÃO DE CORRETAGEM. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LUCROS CESSANTES. IMPOSSIBILIDADE. CLÁUSULA PENAL. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1 – A escassez de mão de obra, a falta de insumos, a demora na instalação de subestação de energia e na realização de serviços de água e esgoto não configuram motivos de força maior a justificar o atraso na entrega da obra, não se podendo compreender tratar-se de eventos totalmente imprevisíveis ou previsíveis, porém invencíveis e já estando albergados pelo prazo de tolerância para a entrega do imóvel.

²²REsp 85936/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ 21/09/1998, p. 166.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

2 – Em virtude do inadimplemento da Ré/Promitente Vendedora decorrente do atraso na entrega do imóvel, o valor pago pelo Autor/Promitente Comprador durante a vigência do contrato deve ser integralmente devolvido, salvo a quantia paga a título de comissão de corretagem.

3 – Não são devidos lucros cessantes quando não se pode determinar qual a data em que o imóvel será entregue ou mesmo se o imóvel será entregue, pois não é possível considerar que eventual condenação perdure indefinidamente.

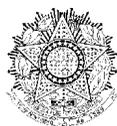
4 – Embora a cláusula contratual preveja multa penal compensatória no valor de 30% sobre o valor atualizado do contrato, as circunstâncias do caso reivindicam a redução da base de cálculo, nos termos do artigo 413 do Código Civil, pois, não havendo pagamento integral do valor contrato, é devida a redução da referida para 10% sobre os valores efetivamente pagos.

Apelação Cível parcialmente provida.

(Acórdão n.898502, 20130111469874APC, Relator: CARLOS RODRIGUES, Relator Designado:ANGELO CANDUCCI PASSARELI, Revisor: ANGELO CANDUCCI PASSARELI, 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 17/09/2015, Publicado no DJE: 09/10/2015. Pág.: 252)

65. As despesas com a publicidade do empreendimento, a taxa de implantação do condomínio – este que, por sinal, se não implantado, importará em prejuízo à própria ré – e os tributos pagos em decorrência da percepção de valores do consumidor, por outro lado, são ônus da atividade empresarial da ré, que almeja comercializar unidades incluindo o custo da publicidade no valor do imóvel, implantar o necessário condomínio para a conclusão das obras e receber os devidos pagamentos dos consumidores e ainda ver-se ressarcida em outras circunstâncias, inclusive dos tributos que pagou em função do lucro auferido. Precedentes:

*“(...) 5. O desfazimento do contrato dá ao comprador o direito à restituição das parcelas pagas, com retenção pelo vendedor de um percentual sobre o valor pago, a título de multa penal. Contudo a retenção de percentuais superiores a 50% (cinquenta por cento) da quantia paga, conforme previsto na mencionada cláusula contratual, se revela exorbitante. Assim, **atendendo à equidade e critérios de razoabilidade e proporcionalidade, é por demais suficiente o valor de 10% (dez por cento) sobre a importância efetivamente paga pela recorrida, para o ressarcimento pelas despesas com comercialização, publicidade, tributos e comissões de vendedores, máxime quando se leva em consideração que o imóvel será vendido ao preço de mercado e nenhum prejuízo***



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

maior a recorrente sofrerá. Por estes motivos, não merece reparos a decisão recorrida.(...)"

6. DA COMISSÃO DE CORRETAGEM. *Tratando-se de aquisição de imóvel em construção diretamente da construtora, é abusiva a cláusula que transfere ao adquirente o ônus do pagamento de comissão de corretagem.*

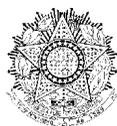
7. *O consumidor não auferirá qualquer proveito com a suposta intermediação empreendida pela empresa em questão, pois a aquisição é pactuada diretamente com a construtora. O corretor não age, nesta hipótese, como intermediário ou prestador autônomo de serviço, mas como verdadeiro preposto da construtora, de modo a facilitar a atividade empresarial desta (...)"²³*

"(...) 7. Sendo assim, a multa pela rescisão do contrato a pedido do adquirente deve ser reduzida a 10% (dez por cento) dos valores efetivamente pagos. Este é o entendimento esposado pela jurisprudência, haja vista o seguinte julgado, "verbis": "2. Não obstante a desistência da contratação pelo consumidor, mostra-se abusiva a segunda parte da cláusula penal contratual que estabelece o percentual de 10% sobre o valor do negócio a título de ressarcimento de despesas com comercialização, publicidade, tributos e comissões de vendedores, pois importa enriquecimento indevido da requerida, que irá lucrar com a revenda do imóvel". (Acórdão n.466741, 20080710120342ACJ, Relator: JOSÉ GUILHERME, Relator Designado: ASIEL HENRIQUE DE SOUSA, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, Data de Julgamento: 06/10/2009, Publicado no DJE: 03/12/2010. Pág.: 253)(...)"²⁴

66. Os valores percebidos a título de cláusula penal também objetivam o reembolso da vendedora à eventuais danos no imóvel. O perecimento da coisa, de tal modo que os valores recebidos por ocasião da rescisão ou do distrato sejam insuficientes, deve importar no ajuizamento da competente ação judicial. Isso consubstanciado, sobretudo, no fato de que a autonomia de vontades é ferozmente fragilizada em um

²³TJDFT. Acórdão n.804736, 20130111734992ACJ, Relator: ANTÔNIO FERNANDES DA LUZ, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, Data de Julgamento: 22/07/2014, Publicado no DJE: 24/07/2014. Pág.: 197.

²⁴TJDFT. Acórdão n.794174, 20141010000316ACJ, Relator: ANTÔNIO FERNANDES DA LUZ, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, Data de Julgamento: 29/04/2014, Publicado no DJE: 05/06/2014. Pág.: 267.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

contrato de adesão, não havendo tamanhas prerrogativas negociais e indenizatórias em favor do consumidor.

67. A alínea “i” e a cláusula 9.4.4 e 8.2.1 importam em mais transferências ilegais de custos. A fixação de responsabilidade pelo pagamento de honorários e custas judiciais é prerrogativa do juiz da causa. Os custos e honorários eventualmente necessários à atuação extrajudicial são de responsabilidade do interessado, da empresa ré, não lhe sendo lícita a transferência destes²⁵. Não é outro o entendimento:

CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. HONORÁRIOS E DESPESAS DE COBRANÇA.

É nula cláusula inserida na cédula de crédito bancário, que estipula honorários advocatícios, para a hipótese de cobrança judicial e extrajudicial. A estipulação não confere ao consumidor semelhante direito (art. 51, XII, CDC). Apelação provida.²⁶

DIREITO CIVIL. REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. COBRANÇA DO CONSUMIDOR DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FASE EXTRAJUDICIAL. NULIDADE. SUCUMBÊNCIA.

I – Nos termos do art. 51, inciso XII, do CDC, é nula a cláusula que prevê a responsabilidade do consumidor em relação a despesas efetivadas com procedimentos de cobrança, quando não lhe é assegurado igual direito.

II – Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá integralmente pelas despesas e honorários advocatícios (art. 21, parágrafo único, do CPC).

III – Deu-se parcial provimento ao recurso do réu.²⁷

DIREITO CIVIL. AÇÃO COLETIVA. REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FASE EXTRAJUDICIAL. NULIDADE. RENÚNCIA AO ART. 20, § 3º, DO CPC. INVALIDADE.

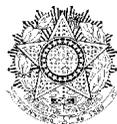
I. A capitalização de juros é permitida na cédula de crédito bancário (art. 28, § 1º, I, da Lei n.º 10.931/2004).

II. Em sede de repercussão geral (RE-592377), o plenário do Supremo

²⁵XII – obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor.

²⁶TJDFT. Acórdão n.641924, 20120910076045APC, Relator: JAIR SOARES, Revisor: JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 12/12/2012, Publicado no DJE: 18/12/2012. Pág.: 286.

²⁷TJDFT. Acórdão n.883064, 20120710369206APC, Relator: JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA, Revisor: CARLOS RODRIGUES, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 15/07/2015, Publicado no DJE: 28/07/2015. Pág.: 241



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Tribunal Federal entendeu ser constitucional o art. 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (“Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano”).

III. Nos termos do art. 51, inciso XII, do CDC, é nula a cláusula que prevê a responsabilidade do consumidor em relação a despesas efetivadas com procedimentos de cobrança extrajudicial, quando não lhe é assegurado igual direito.

IV. Os critérios para fixação de honorários sucumbenciais em favor do vencedor estão previstos na lei, não sendo admitida a renúncia à gradação legal em contrato privado.

V. Negou-se provimento aos recursos.²⁸

68. Há ainda abusividade na previsão de reembolso parcelado, tendo em vista que a jurisprudência é pacífica no sentido da devolução, de uma única vez, do saldo remanescente ao consumidor, devendo ser acrescido de juros e atualizado monetariamente. Importante lembrar que o imóvel objeto da rescisão contratual será colocado à venda em favor da construtora. O STJ inclusive já se manifestou a respeito, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DIREITO DO CONSUMIDOR. CONTRATO DE COMPRA DE IMÓVEL. DESFAZIMENTO.

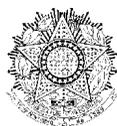
DEVOLUÇÃO DE PARTE DO VALOR PAGO. MOMENTO.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: em contratos submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, é abusiva a cláusula contratual que determina a restituição dos valores devidos somente ao término da obra ou de forma parcelada, na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, por culpa de quaisquer contratantes. Em tais avenças, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador – integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento.

2. Recurso especial não provido.²⁹

²⁸TJDFT. Acórdão n.896615, 20090110618320APC, Relator: JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA, Revisor: VERA ANDRIGHI, 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 23/09/2015, Publicado no DJE: 06/10/2015. Pág.: 313

²⁹STJ. REsp 1300418/SC. Relator: Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO. Segunda Seção. Data de Julgamento: 13/11/2013. Data de Publicação no DJE: 10/12/2013.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

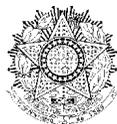
VI.7 – RENÚNCIA AO DIREITO DE BENFEITORIAS POR MEIO DE CONTRATO DE ADESÃO

8.6 – Ainda na hipótese de rescisão deste contrato, o COMPRADOR, perderá em favor da VENDEDORA as benfeitorias úteis e as voluptuárias introduzidas no imóvel. As necessárias serão compensadas, em favor da VENDEDORA, com as perdas e danos e lucros cessantes verificados em decorrência do inadimplemento do COMPRADOR. As acessões erigidas na unidade incorporar-se-ão a esta, assim, em caso de inadimplemento, o COMPRADOR não fará jus a qualquer tipo de indenização pelas acessões que constituirão a futura unidade autônoma e que não se confundem com as benfeitorias acima mencionadas que ele eventualmente introduzir no imóvel, não havendo qualquer hipótese de retenção da posse por conta de referidas benfeitorias..(g.n)

69. Cláusula evidentemente *contra legem*, a teor do artigo 1.219 do Código Civil e art.51, XVI, do CDC.³⁰ Sabe-se que uma benfeitoria útil ou voluptuária realizada em um imóvel aumenta seu valor de mercado. Por essa razão, os dispositivos mencionados foram redigidos de modo adequado a se buscar maior igualdade entre as partes de boa-fé.

70. Todavia, com essa conduta, é nítida a intenção da sociedade empresária ré em desnivelar a relação jurídica contratual existente com os consumidores. Independente de, conforme a cláusula, haver culpa do comprador na rescisão, sendo a posse exercida de boa-fé, impõe-se a devolução e a compensação das respectivas benfeitorias, não sendo tolerável o tolhimento de direitos patrimoniais de inúmeros consumidores a partir da vontade exclusiva da ré.

³⁰ Art. 1.219. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levantá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

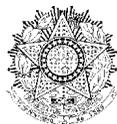
71. Em suma, a readequação desta cláusula aos termos do Código Civil e do CDC é imperiosa, pois onera excessivamente o consumidor, o desfavorece na relação existente com a ré e proporciona enriquecimento ilícito.

VI.8 – CLÁUSULA MANDATO E CONSTITUIÇÃO DE HIPOTECA ILEGAL

14.3 – Por este mesmo instrumento, na melhor forma de direito, o COMPRADOR, nomeia e constitui, a VENDEDORA, sua bastante procuradora na forma do artigo 653 do Código Civil Brasileiro, em caráter irrevogável e irretroatável, na forma do artigo 684 e do parágrafo único do artigo 686, ambos, também, do Código Civil Brasileiro, para exercerem os mais amplos, gerais e ilimitados poderes, para praticar, em nome dele, todos os atos prescritos pela Lei nº 4.591/64 e pelas demais legislações pertinentes, respeitadas a fração ideal de terreno, a unidade autônoma em si e as respectivas áreas comuns objeto deste instrumento (negrito e sublinhado nossos).

14.3.1 – Entre tais poderes, incluem-se, especialmente, os seguintes:

- a) representá-los perante o Cartório de Registro de Imóveis competente, efetivar eventuais retificações da incorporação; efetivar, no momento próprio, o registro da Instituição, Especificação e Convenção do Condomínio, constituir patrimônio de afetação, proceder à oportuna averbação das construções faltantes, formular pedidos e requerimentos de qualquer natureza, inclusive para cumprir exigências do Cartório de Registro de Imóveis competente, estabelecendo e aceitando cláusulas e condições, utilizando, no desempenho deste mandato, dos poderes da cláusula "extra", podendo, inclusive, substabelecer;***
- b) proceder à redação final da Convenção de Condomínio e elaborar os instrumentos, ainda que parciais, de sua instituição e especificação e todos os demais documentos que se fizerem necessários na consecução destes fins; elaborar, aprovar e expedir os Regimentos Internos e Regulamentos Internos do Condomínio, estabelecendo cláusulas e condições de qualquer natureza, subscrever e assinar esses instrumentos e documentos;***
- c) elaborar quaisquer outros documentos, com as disposições necessárias, úteis ou convenientes, modificá-los, retificá-los, ratificá-los, subscrevê-los e assiná-los, registrá-los no Registro de Imóveis e órgãos competentes, podendo realizar esses atos por instrumento particular ou escritura pública;***
- d) promover todas as medidas para a implementação e funcionamento do empreendimento, incluindo-se nessas medidas a contratação de Administradoras, para o Condomínio, Subcondomínios, bem como a contratação das empresas de manutenção técnica, de elevadores e as demais prestadoras de serviços necessários ao bom funcionamento do Condomínio;***



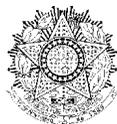
MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

f) oferecer a fração ideal objetivada e suas acessões em garantia para financiamento à produção que venha contratar, representando-o em anuência eventualmente exigida pelos Registros de Imóveis competentes ou pela instituição financeira, sem prejuízo de obrigar-se a comparecer e assinar anuência neste sentido se solicitado, no prazo de 10 (dez) dias da convocação para tal, sob pena de caracterização de infração contratual;
g) sem prejuízo do disposto no item "f" acima, assinar, aditar, re-ratificar, alterar o contrato de abertura de crédito para produção do EMPREENDIMENTO, podendo a VENDEDORA ajustar cláusulas e condições, prazos, taxas de financiamento, etc., oferecendo garantias reais, hipotecando as frações ideais de terreno, benfeitorias e acessões que a ele acederão, podendo, ainda, representar o COMPRADOR para registro da hipoteca perante os Oficiais de Registro de Imóveis competentes;

72. A empresa ré, além de estabelecer obrigação contratual de anuência prévia, irrestrita e irrevogável do consumidor em relação aos contratos de financiamento que celebrará tendo como garantia o imóvel àquele pertencente, faz-se sua procuradora com amplos poderes para representá-lo perante a instituição financiadora da construção, possuindo autorização para praticar todos os atos necessários para concordar com os termos dos contratos e escrituras, assinar contratos e escrituras de re-ratificação, bem como para representá-lo perante os cartórios de Registro de Imóveis, repartições públicas federais, estaduais e municipais

73. Ainda, torna-se, por meio de contrato de adesão, procuradora do consumidor para regularização de eventuais alterações ou modificações no projeto de construção, bem como perante o cartório de registro de imóveis competente, para efetivar a averbação da construção e os registros decorrentes da futura especificação e Convenção de Condomínio, podendo, para tanto, assinar todos os documentos necessários.

74. O que se vê, portanto, é que tais cláusulas desequilibram a relação contratual em favor da ré.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

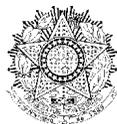
75. Há nesta situação óbvio **conflito de interesses**, ficando o consumidor ao alvedrio da vendedora, independentemente de sua vontade ou de seus planos, circunstância que denota abusividade, como demonstra o seguinte julgado do egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

“CIVIL E CONSUMIDOR – AÇÃO DECLARATÓRIA – PRETENSÃO REVISIONAL DE CONTRATO – CARTÃO DE CRÉDITO – SUJEIÇÃO À LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA – INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO DE JUROS – CAPITALIZAÇÃO DE JUROS – TAXA DE JUROS ELEVADA – ENCARGOS VARIÁVEIS – ONEROSIDADE EXCESSIVA (ART. 6, V, CDC) - TEORIA DA REVISÃO PURA – ILEGALIDADE DA CLÁUSULA-MANDATO.

(...) 4 – A cláusula-mandato afigura-se extremamente potestativa e destoa completamente do sistema protetivo instituído pela Lei nº 8.078/90 (art. 51, IV), bem como dos novos postulados do Direito das Obrigações contemplados pelo Código Civil de 2002 (art. 122 do Código Civil), porquanto sujeita o consumidor ao arbítrio da administradora, ao mesmo tempo em que permite que esta realize um novo negócio jurídico em nome do cliente, eximindo-se, por completo, do risco inerente ao negócio.”

76. A despeito desse assunto, cite-se artigo do Prof. Alberto do Amaral Júnior, publicado no Boletim Jurídico, tratando da abusividade da cláusula mandato:

*“Se é verdade que a estipulação da cláusula mandato não provoca necessariamente a prática de abusos, não se pode deixar de reconhecer que na maioria das hipóteses a sua inserção nos “contratos para o consumo” é, nos termos do Código de Defesa do Consumidor, **abusiva**. O artigo 51, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor considera nulas as cláusulas que “imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor”. Como se depreende do teor do dispositivo legal, a questão deve ser analisada sob o ângulo da relação jurídica fundamental que faculta ao fornecedor concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor. O problema, nesse sentido, não pode ser encarado à luz do direito cambiário, que não oferece os elementos necessários para a interpretação correta da norma em exame. **O que está***



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

em causa é investigar as condições em que a inserção da cláusula mandato é abusiva nos contratos para o consumo.

(...)

*A questão referente à abusividade da cláusula mandato 'nos contratos para o consumo' não comporta solução única. **O problema consiste em saber se a cláusula mandato afeta ou não o equilíbrio das relações contratuais, fator básico para a caracterização da sua abusividade.** A propósito, o núcleo do conceito de abusividade das cláusulas contratuais do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor está na existência de **cláusulas contratuais que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada perante o fornecedor.** A desvantagem exagerada resulta do **desequilíbrio das posições contratuais, que pode ou não ser consequência direta da disparidade de poder econômico entre fornecedor e consumidor.**"³¹*

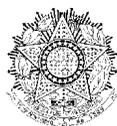
77. A contrariedade ao sistema jurídico é flagrante, considerando a incidência dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor outrora destacados. Em razão da abusividade, decorre o flagrante **desequilíbrio da relação contratual**.

78. Desastrosos são os efeitos oriundos de tais cláusulas abusivas, leoninas, e até porque não dizer vexatórias; utilizar-se de cláusulas contratuais que concedem às rés poderes para agir em nome da outra parte contratante é ato que, indubitavelmente, extrapola todos e quaisquer limites ou conceitos de justiça.

79. Recorde-se, por oportuno, das 42 mil famílias³² que foram vítimas da falência da construtora Encol e acompanharam a derrocada da maior incorporadora e construtora do Brasil na segunda metade da década de 90, que possuía cláusula-mandato em seu contrato padrão e a utilizou em prejuízo dos consumidores. Em maior ou menor grau, todas essas famílias sentiram no bolso a crise da empresa que abalou a confiança de milhões de brasileiros no mercado imobiliário.

³¹ <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=121>, pesquisado em 25/06/09.

³² Informação obtida em: <http://veja.abril.com.br/260203/p_076.html>. Acesso em 28 de abril de 2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

80. Logo, é abusiva a conduta da ré dada a garantia postada no Código de Defesa do Consumidor que veda as cláusulas que imponham mandatário ou representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor (art. 51, VIII), sendo impositiva sua supressão.

81. E não se deve olvidar que o STJ já decidiu pela ineficácia de cláusula que imponha o oferecimento do bem alienado em garantia, conforme súmula³³ e jurisprudência³⁴:

(...)2. Eficácia da hipoteca instituída pela construtora ou incorporadora de imóvel junto ao agente financeiro, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Tal garantia não prevalece em relação aos terceiros adquirentes do imóvel, os quais respondem tão-somente pelo pagamento dos respectivos débitos. Exegese cristalizada na Súmula 308/STJ. 2.1. Consonância entre o acórdão recorrido e a jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ. 2.2. Ademais, assim como ocorreu com a preliminar de ilegitimidade ativa ad causam, os óbices das Súmulas 7 do STJ, 282 e 356 do STF inviabilizam o processamento do reclamo, no bojo do qual foi aduzida peculiaridade fática não debatida na origem.(...)³⁵

VI.9 – DESEQUILÍBRIO NA DEFINIÇÃO DE CUSTOS DE CONDOMÍNIO

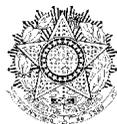
Consta do contrato combatido:

*15.3 – Após concluída a construção, com a obtenção da certidão de Habite-se do Empreendimento, averbada a construção e sendo eleitos: o Síndico, subsíndicos e Conselho(s) Fiscal(is), as taxas de condomínio, ordinárias e extraordinárias, **relativas às unidades imobiliárias***

³³Súmula 308 do STJ: A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.

³⁴

³⁵STJ. AgRg no REsp 1042609/GO. Relator: Ministro MARCO BUZZI. Quarta Turma. Data de Julgamento: 02/09/2014. Data de Publicação no DJE: 17/09/2014.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

autônomas ainda pertencentes à VENDEDORA, serão por ela pagas à razão de 30% (trinta por cento) do valor estipulado, até que ocorra a correspondente comercialização, com o que desde logo concorda o COMPRADOR.

11.2 – O COMPRADOR tem ciência que após instalação do Condomínio: (i) as Unidades não comercializadas ou utilizadas pela VENDEDORA, somente pagarão, cada uma delas, 30 %(trinta por cento) do valor das taxas condominiais estabelecidas para cada unidade autônoma do empreendimento(...)

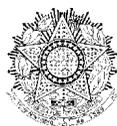
82. A aludida disposição revela um caráter não equânime na relação. A diminuição da responsabilidade da ré sobre parcelas condominiais decerto recairá em maiores prejuízos aos adquirentes das unidades já comercializadas.

83. Os custos com as áreas comuns do condomínio continuam sendo necessários, comercialize a ré ou não as demais unidades. A diminuição de responsabilidade sobre tais parcelas acarreta em prejuízos financeiros ao próprio condomínio, sendo certo que tal situação acarretará em majoração dos valores cobrados dos consumidores.

84. Nesse sentido, impende salientar que a prerrogativa auto-outorgada coloca o adquirente das demais unidades em flagrante desvantagem, desnivelando as condições entre as partes. Ademais, o próprio Código Civil prevê como dever do condômino a contribuição para as despesas do condomínio na proporção das suas frações ideais, conforme art. 1.336, I. Sendo a ré proprietária de bens e exercendo sobre os mesmos posse direta, deve contribuir com o justo valor.

VI.10 – DA DISPENSA DE CERTIDÕES

No contrato usado pela ré ainda exsurge:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

15.4 – Por se caracterizar a VENDEDORA como empresa que tem como objeto social a incorporação e construção de imóveis, e, não fazendo o imóvel objeto do presente instrumento, parte de seus ativos imobilizados, fica a mesma dispensada da apresentação da CND/INSS, bem como da Certidão de Quitação de Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, emitida pela Secretaria da Receita Federal. Neste sentido, o COMPRADOR dispensa agora e por ocasião da lavratura da escritura, a apresentação das certidões que trata a Lei nº 7.433/85, consoante faculta o Decreto nº 93.240/86.

85. A cláusula acima viola frontalmente os artigos 4º, IV³⁶, 6º, III³⁷ e 51, IV e XII³⁸, todos do Código de Defesa do consumidor, além do art. 32, alíneas “b” e “f”, da Lei nº 4.591/64³⁹

86. É verdadeira destruição do dever de informação, prevalecendo-se da condição do consumidor que desconhece a lei, em especial direito notarial e imobiliário, conforme as disposições legais pertinentes.

87. A manobra da ré é ardil para eximir-se de responsabilidades fiscais previstas em lei. A faculdade dita pelo Decreto 93.240/86 é a seguinte:

³⁶Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

IV – educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo.

³⁷Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

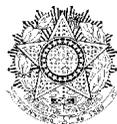
III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

³⁸XII – obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor.

³⁹Art. 32. O incorporador somente poderá negociar sobre unidades autônomas após ter arquivado, no cartório competente de Registro de Imóveis, os seguintes documentos:

b) certidões negativas de impostos federais, estaduais e municipais, de protesto de títulos de ações cíveis e criminais e de ônus reais relativante ao imóvel, aos alienantes do terreno e ao incorporador;

f) certidão negativa de débito para com a Previdência Social, quando o titular de direitos sobre o terreno for responsável pela arrecadação das respectivas contribuições.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Art. 1º Para a lavratura de atos notariais, relativos a imóveis, serão apresentados os seguintes documentos e certidões:

III – as certidões fiscais, assim entendidas:

a) em relação aos imóveis urbanos, as certidões referentes aos tributos que incidam sobre o imóvel, observado o disposto no § 2º, deste artigo;

*§ 2º As certidões referidas na letra a, do inciso III, deste artigo, somente serão exigidas para a lavratura das escrituras públicas que impliquem a transferência de domínio e a sua apresentação poderá ser dispensada **pelo adquirente que, neste caso, responderá, nos termos da lei, pelo pagamento dos débitos fiscais existentes.***

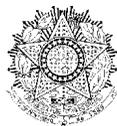
88. A interpretação conjugada de todos os dispositivos legais leva ao entendimento dos documentos que são necessários para registrar no cartório competente a escritura do imóvel. E nesses documentos incluem-se certidões negativas de débitos que são de responsabilidade do incorporador. Contudo, no ato da alienação e do registro junto ao cartório, o consumidor não é informado claramente de que a não apresentação das ditas certidões acarretará em sua responsabilidade sobre débitos existentes.

89. Trata-se de verdadeira deslealdade contratual da ré, impondo-se a supressão de tal dispositivo.

VI.11 – ÔNUS PUBLICITÁRIO MANIFESTAMENTE EXCESSIVO EM DESFAVOR DOS CONSUMIDORES

15.12 – A VENDEDORA tem o direito de, permanentemente, manter placa ou outro sinal indicativo do seu nome, nas dependências, ou seja, nas áreas internas e externas do Condomínio, correndo por sua conta as despesas com sua instalação.

90. Os contratos de compra e venda são, à evidência, contratos onerosos, da espécie comutativos, o que significa dizer que as obrigações para o consumidor surgem estritamente em decorrência do produto adquirido. Em outros termos, só pode ser o



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

consumidor onerado em decorrência de uma contraprestação do fornecedor, sem o que o equilíbrio da relação contratual restará prejudicada.

91. Forçoso é convir que a imposição de publicidade gratuita aos consumidores adquirentes gera enriquecimento ilícito para a empresa ré que, sem qualquer obrigação contraposta, será beneficiada com amplos e visíveis espaços publicitários, os quais possuem ordinariamente altos custos e, ainda que arcados pela ré, subtraem dos consumidores e do condomínio a possibilidade de gerar receitas a partir das frações ideais de cada um no bem comum.

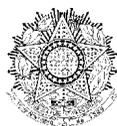
92. Essa circunstância, além de não gerar qualquer benefício aos consumidores, ainda lhes é prejudicial, tendo em vista a poluição visual que essa espécie publicitária ocasiona e o incômodo decorrente do acesso constante de prepostos da ré no local com essa finalidade.

93. Não se pode ignorar, ainda, o infundável prazo imposto pela ré para exercício de suas atividades publicitárias, o que **perpetua** os danos aos consumidores.

94. Inexiste causa para a mencionada obrigação; a imposição de obrigação sem causa implica nulidade.

VIII– DA EFICÁCIA DA COISA JULGADA

95. Em face da natureza dos serviços prestados pela requerida, de abrangência nacional, para que não haja decisões conflitantes, é imperativa uma análise abrangente da demanda.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

96. Em que pese a defesa ferrenha de que somente com sucessivas ações é possível alcançar a eficácia *erga omnes* em uma decisão judicial, tal postura destoa dos fins almejados pelo microssistema de defesa dos interesses coletivos, já que a prática de distribuir diversas ações com mesmo pedido e causa de pedir, relegando a segundo plano as regras de litispendência e prevenção, além de ser ofensiva à segurança jurídica, atenta contra normas elementares do ordenamento jurídico.

97. Sem adentrar nas discussões doutrinárias sobre o assunto, para não tornar cansativa a leitura da inicial, o fato é que a prática comercial adotada pela ré é de alcance nacional e atinge **consumidores de diversas Unidades da Federação**

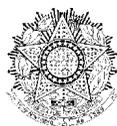
98. Conforme a boa doutrina, exigir-se o fracionamento da questão coletiva, com o evidente risco de decisões contraditórias, é, sem dúvida, **violar o bom senso e o princípio da igualdade**, quando, “pelo Código de Defesa do Consumidor, cujas disposições relativas ao processo civil coletivo aplicam-se a qualquer espécie de direitos coletivos *lato senso* (art. 117), com base no art. 93, os efeitos da decisão judicial **valem para as partes envolvidas**, estejam elas onde estiverem: Minas Gerais, Rio de Janeiro, Distrito Federal, etc.”⁴⁰.

99. Sobre o tema, no Resp 411.529/SP, foi dado provimento ao recurso para estender a eficácia do acórdão recorrido a todos os consumidores que, no território nacional, encontravam-se na situação por ele prevista:

“Esta orientação mostra-se mais consentânea com o escopo da ação coletiva no sentido de evitar a proliferação de demandas desnecessárias, exigindo múltiplas respostas jurisdicionais quando uma só poderia ser suficiente”⁴¹.

⁴⁰BENJAMIN. Antonio Herman. BESSA, Leonardo. MARQUES, Cláudia Lima. *Manual de direito do consumidor*. Ed. Thomas Reuters Revista dos Tribunais. 5ª Edição: São Paulo. 2013. p.499.

⁴¹RESP 411.529/SP – Min. Nancy Andriighi, julgado em 4.10.2007.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

100. É sem sentido a vinculação entre a eficácia subjetiva da coisa julgada e a competência do Juízo, sob pena de incorrer-se em confusão entre tais institutos, a qual é rechaçada pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, após apreciação do Resp nº 1.243.887/PR, **representativo de controvérsia**.

101. Dessa forma, há que ser concedido alcance nacional à pretensão ora submetida ao crivo do judiciário, haja vista a própria natureza do serviço prestado pela ré e o seu radar de atuação.

IX – DANOS MORAIS COLETIVOS

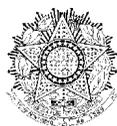
102. Dispõe o Código de Defesa do Consumidor que é direito básico do consumidor a “*efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos*” (art. 6º, VI).

103. A Constituição Federal, em seu art. 1º, III, tutela a dignidade da pessoa humana, garantindo a inviolabilidade da integridade das pessoas e assegurando o direito à *indenização* pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Não esquece, entretanto, a Magna Carta, de proteger os direitos coletivos, por intermédio do Ministério Público (art. 127 CF).

104. Analisando o artigo da Constituição acima mencionado, Carlos Alberto Bittar Filho afirma que:

*“seja protegendo as esferas psíquica e moral da personalidade, seja defendendo a moralidade pública, a teoria do dano moral, em ambas as dimensões (individual e coletiva), tem prestado e prestará sempre inestimáveis serviços ao que há de mais sagrado no mundo: o próprio homem, fonte de todos os valores”.*⁴²

⁴² Bittar Filho, Carlos Alberto. Dano Moral Coletivo. Revista de Direito do Consumidor nº 12, p. 55.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

105. Os danos morais ou anímicos, esclarece Fernando Noronha, são “todas as ofensas que atinjam as pessoas nos aspectos relacionados com os sentimentos, a vida afetiva, cultural e de relações sociais; elas traduzem-se na violação de valores ou interesses puramente espirituais ou afetivos, ocasionando perturbações na alma do ofendido”.⁴³

106. Encampando a linha intelectual aqui defendida, acrescenta Bittar Filho:

*(...) O dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (damnum in re ipsa).*⁴⁴

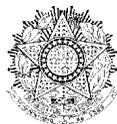
107. No mesmo caminho da doutrina supracitada, em abalizado comentário sobre o dever de indenizar os danos morais coletivos, pondera Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho:

*O Direito se preocupou durante séculos com os conflitos intersubjetivos. A sociedade de massas, a complexidade das relações econômicas e sociais, a percepção da existência de outros bens jurídicos vitais para a existência humana, deslocaram a preocupação jurídica do setor privado para o setor público; do interesse individual para o interesse difuso ou coletivo; do dano individual para o dano difuso ou coletivo. Se o dano individual ocupou tanto e tão profundamente o Direito, o que dizer do dano que atinge um número considerável de pessoas? É natural que o Direito se volte, agora, para elucidar as intrincadas relações coletivas e difusas e especialmente à reparação de um dano que tenha esse caráter.*⁴⁵

⁴³ Noronha, Fernando. Direito das Obrigações: fundamentos das obrigações: introdução à responsabilidade civil. v. São Paulo; Saraiva, 2003, P. 560.

⁴⁴ Bittar Filho, Carlos Alberto. Dano Moral Coletivo. Revista de Direito do Consumidor nº 12.

⁴⁵ CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Responsabilidade por dano não patrimonial e interesse difuso (dano moral coletivo). Revista da Emerj – Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, v. 3, n. 9, p. 21-42.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

108. Nesse diapasão é que o Ministério Público, tutor dos direitos metaindividuais, vem pleitear a condenação da empresa por danos morais coletivos causados pelas cláusulas abusivas impostas em seus contratos, desestimulando, por outro lado, condutas similares.

109. O pedido justifica-se pela conduta reiterada e consciente adotada pela ré, que se recusa a adequar os seus contratos às normas consumeristas.

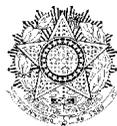
110. Não se pode olvidar, ainda, do aspecto retributivo que tal sanção encerra, o que é investigado no âmbito da **Teoria do Desestímulo**.

X – DA APLICAÇÃO DAS VERBAS PUNITIVAS E DA TEORIA DO DESESTÍMULO

111. A atribuição desta Promotoria de Justiça de Defesa dos Direitos do Consumidor surge da constatação de que há cláusulas no referido contrato que preveem desvantagem exagerada ao consumidor.

112. Nesse ensejo, impende utilizar a **Teoria do Desestímulo**, fixando indenização razoável a inibir atitudes similares, tendo em vista que a condenação em verbas punitivas tem o condão de punir o autor do ato ilícito, desestimulando-o a repeti-lo ou a terceiros copiá-lo.

113. Portanto, ao Juiz de Direito é dado o direito potestativo de fixar o *quantum* indenizatório devido nas ações judiciais que envolvam interesses coletivos, haja vista a indenização não ter só caráter ressarcitório, pois o que se quer é a prevenção de atos futuros, coibindo atitudes antijurídicas análogas.



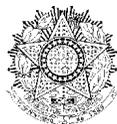
MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

114. Na determinação do *quantum* compensatório deverá avaliar e considerar o potencial e a força econômica do lesante, elevando artificialmente o valor da indenização a fim de que este sinta o reflexo da punição, com a observância da **TEORIA DO DESESTÍMULO**. Ou seja, o valor não deve enriquecer indevidamente o ofendido, mas deve ser suficientemente elevado para desencorajar novas agressões a direito alheio.

115. Não é outra a conclusão a ser adotada, em face do que abaixo se expõe, transcrito *ipsis litteris* do voto vencedor da **Desembargadora do Tribunal de Justiça do Distrito Federal Dra. Fátima Nancy Andrichi, emérita doutrinadora no campo da responsabilidade civil, na Apelação Cível nº 47.303/98:**

“INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. PAGAMENTO DE TRIBUTOS. AUSÊNCIA DE REPASSE DA RECEITA PELO BANCO. AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. NEGLIGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. 1- EFETUADO O PAGAMENTO ATEMPADO DO IPTU EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA E NÃO TENDO ESTA REALIZADO O REPASSE DA RECEITA À SECRETARIA DE FAZENDA, CULMINANDO NA INSCRIÇÃO DO DÉBITO COMO DÍVIDA ATIVA E NO AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O CIDADÃO, INCORRE O BANCO EM CONDUTA CULPOSA, COLORADA PELA NEGLIGÊNCIA NA DESTINAÇÃO DAS VERBAS RECOLHIDAS, ACENTUADA PELO POUCO CASO COM QUE DILIGENCIOU PARA SOLUCIONAR O PROBLEMA. 2- A HONRA, OBJETIVA OU SUBJETIVA, É BEM TUTELADO JURIDICAMENTE E, ATINGIDA, FAZ NASCER OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR, FIXADO O QUANTUM SEGUNDO ALGUNS CRITÉRIOS BÁSICOS: A UM, REPARATÓRIO, OU SEJA, ARBITRAR VALOR CAPAZ DE DAR À VÍTIMA COMPENSAÇÃO E LHE CONSEGUIR SATISFAÇÃO DE QUALQUER ESPÉCIE, AINDA QUE MATERIAL; A DOIS, PUNITIVO DO INFRATOR PELO FATO DE HAVER ATINGIDO UM BEM JURÍDICO DA VÍTIMA E, A TRÊS, DESESTIMULADOR, FAZENDO COM QUE O AGENTE ACREDITE LHE SER MAIS VANTAJOSO MANTER O CUIDADO OBJETIVO NECESSÁRIO EM SUA CONDUTA A PAGAR INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS”.

116. Cabe ainda a referência ao acórdão do Tribunal de Justiça do DF, cujo relator é o ilustre *Desembargador* Alfeu Machado, na ACJ 2006011033223-5:

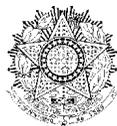


MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONSUMIDOR. MÁ PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. VÍCIO NA ATIVIDADE. RECEBIMENTO DO MONTANTE INTEGRAL DO PRÊMIO. UTILIZAÇÃO NÃO AUTORIZADA DOS RECURSOS DO CONTRATANTE PELA CORRETORA. APÓLICE CANCELADA POR FALTA DE PAGAMENTO DO PRÊMIO. PREJUÍZOS MATERIAIS E MORAIS. NÃO RENOVAÇÃO DA APÓLICE. ABUSO DE DIREITO. QUEBRA DA BOA FÉ CONTRATUAL. OFENSA À BOA FÉ. ART. 422, DO CCB/02. QUEBRA DE CONFIANÇA. DANO MORAL SUPOSTO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE. ART. 186 E 927, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CCB/02 C/C ART. 14 DO CDC - LEI 8078/90. VÍCIO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. RELAÇÃO DE CONSUMO. APLICABILIDADE DO CDC. DANO MORAL CONFIGURADO. CONSTRANGIMENTO E ANGÚSTIA ANORMAIS. TORMENTOS. FRUSTRAÇÃO. ABUSO DE DIREITO. DEVER DE INDENIZAR. VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADO ATENDENDO AOS CRITÉRIOS DA DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. PRECEDENTES DAS TURMAS RECURSAIS. O **"QUANTUM" FIXADO NA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, DEVE ATENTAR PARA AS CIRCUNSTÂNCIAS ESPECÍFICAS DO EVENTO, PARA A SITUAÇÃO PATRIMONIAL DAS PARTES, PARA A GRAVIDADE E A REPERCUSSÃO DA OFENSA, BEM COMO PARA OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE, SEM GERAR ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. DEVE BUSCAR EFETIVA ALTERAÇÃO DE CONDUTA NA PARTE QUE AGRIDE DIREITO DO CONSUMIDOR. TEORIA DO DESESTÍMULO.** VIOLAÇÃO DE DIREITO DA PERSONALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. MAIORIA. (20060110332235ACJ, Relator ALFEU MACHADO, Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do D.F., julgado em 24/04/2007, DJ 03/07/2007 p. 183).(GRIFAMOS)

117. O saudoso doutrinador Carlos Alberto Bittar, também mencionado pela *Desembargadora Andrigui*, assim tratou da teoria do desestímulo

"... a reparação de danos morais exerce função diversa daquela dos danos materiais. Enquanto estes se voltam para a recomposição do patrimônio ofendido, através da aplicação da fórmula "danos emergentes e lucros cessantes" (C. Civ., art. 1.059), aqueles procuram oferecer compensação ao lesado, para atenuação do sofrimento havido. De outra parte, quanto ao lesante, objetiva a reparação impingir-lhe sanção, a fim de que não volte a praticar atos lesivos à personalidade de outrem. É que interessa ao Direito e à sociedade que o relacionamento entre os entes que contracenam no orbe jurídico se mantenha dentro de padrões normais de equilíbrio e de respeito mútuo. Assim, em hipótese de lesionamento, cabe ao agente suportar as conseqüências de sua atuação, desestimulando-se, com a atribuição de pesadas



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

indenizações, atos ilícitos tendentes a afetar os referidos aspectos da personalidade humana.

118. Maria Celina Bodin Moraes, seguindo tal entendimento, leciona que *“não são poucos os que hoje afirmam que a satisfação do dano moral visa, além de atenuar o sofrimento injusto, desafrontar o inato sentimento de vingança, retribuindo o mal com o mal; **prevenir ofensas futuras**, fazendo com que o ofensor não deseje repetir tal comportamento; e servir de exemplo, para que tampouco se queira imitá-lo.”*

119. E continua a citada jurista:

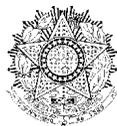
*“Diz-se, então, que a **reparação do dano moral detém um duplo aspecto**, constituindo-se por meio de um **caráter compensatório**, para confortar a vítima – ajudando-a a sublimar as aflições e tristezas decorrentes do dano injusto - , e de um **caráter punitivo**, cujo objetivo, em suma, é impor uma penalidade exemplar ao ofensor, consistindo esta na diminuição de seu patrimônio material e na transferência da quantia para o patrimônio da vítima.”⁴⁶*

*Conclui: “Ao lado desta tese, surgiu uma outra, decorrente da exemplaridade normalmente contida nas regras de punição. **É chamada a teoria do desestímulo, segundo a qual deve estar inserida no âmbito da indenização** 'quantia significativa o bastante, de modo a conscientizar o ofensor de que não deve **persistir no comportamento lesivo**, todavia é preciso cuidar para não enriquecer excessivamente o lesado'. Em igual sentido, sustentou-se que há necessidade de se impor uma pena ao ofensor, no dano moral, “para não passar impune a infração, e, assim, estimular novas agressões”, de modo que a indenização funcionará também como “uma espécie de pena privada em benefício da vítima”.⁴⁷*

120. Assim, a condenação ao pagamento da quantia de R\$ 14.000.000,00 (quatorze milhões de reais) mostra-se razoável, face ao porte da ré, bem como aos parâmetros fornecidos pelas decisões prolatadas pelas decisões prolatadas nos Processos nº. 2004.01.1.102028-0 (Souza Cruz – doc. 8), 2008.01.1.087822-2 (Golden Cross – doc. 08), 2009.01.1.042361-6 (Emplavi – doc. 08), 2014.01.1.064315-6 (Rossi Residencial – doc. 08) e

⁴⁶ Moraes, Maria Celina Bodin de; Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais; Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 219 (grifos nossos).

⁴⁷ *Op. cit.* p. 221/222.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

2011.01.1.214153-2 (Carrefour – doc. 08), todos referentes à condenações por danos morais coletivos.

XI – DOS PEDIDOS

121. *Ex positis*, requer o Ministério Público a procedência dos pedidos deduzidos na presente ação civil pública, em especial para:

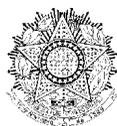
122. modificar as cláusulas 6.1, 7.1.4 e 11.3, inserindo no teor das mesmas o fato gerador imissão na posse do consumidor como momento de incidência para suas responsabilidades;

123. condenar a ré a ressarcir os valores percebidos a título das cláusulas do pedido anterior, em momento anterior à imissão na posse dos consumidores, em dobro, conforme art. 42, parágrafo único, do CDC;

124. modificar a cláusula 7.14 para que conste como valor indenizatório a título do atraso na entrega do bem o importe de 1% ao mês de atraso, de forma a proporcionar maior efetividade e equilíbrio contratual;

125. declarar nulas e abusivas de pleno direito as cláusulas 7.1.7 e 7.10, tendo em vista os prejuízos impostos pela diferença de metragem entre o real e o contratado;

126. condenar a ré a ressarcir os consumidores dos prejuízos decorrentes de metragem inferior à contratada, a ser apurada em liquidação de sentença;



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

127. declarar nulas e abusivas as cláusulas 7.2.1 e 7.3, tendo em vista a exclusão das hipóteses de casos fortuitos e de força maior do prazo de tolerância, além de outras situações não previstas;

128. declarar nula a cláusula 7.2.2 que prevê tolerância automática de 180 (cento e oitenta) dias;

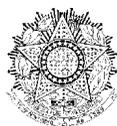
129. modificar a alínea “a” da cláusula 8.1, adequando a hipótese de vencimento antecipado da dívida à situação moratória prevista no art. 1º, VI, da Lei 4.864/65;

130. declarar nulas e abusivas as alíneas “a”, “b” e “i”, da cláusula 8.3, bem como a cláusula 8.4, ante o repasse de custos da atividade empresarial aos consumidores, devendo sempre a devolução de valores ser realizada imediatamente em parcela única e imediatamente;

131. ou caso assim Vossa Excelência não entenda, o que se admite por epítrope, em pedido sucessivo, modificar a cláusula 8.3 para nela conste como valor de multa penal compensatória, o importe único de 10% sobre o valor efetivamente pago a serem devolvidos em parcela única;

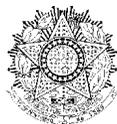
132. declarar abusiva a obrigação prevista na cláusula 9.4.4, referente aos repasse de custas e honorários advocatícios judiciais ou extrajudiciais aos consumidores; condenar a ré ao ressarcimento dos valores cobrados em dobro pela cláusula 9.4.4;

133. declarar parte da cláusula 8.6 abusiva, a saber o disposto que impõe “compensação” dos valores referentes às benfeitorias necessárias;



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

134. declarar nula e abusiva as cláusulas 14.3 e suas alíneas “a”, “b”, “c”, “d”, “f” e “g”;
135. declarar nulas as cláusulas 15.3 e 11.2, 15.4 e 15.12;
136. determinar à ré que se abstenha (obrigação de não-fazer) de incluir as cláusulas combatidas nos novos contratos, ou cláusulas com teor assemelhado, estendendo os efeitos do julgado a todo o território nacional, nos termos do art. 103, I c/c III do CDC, diante da atuação em âmbito nacional da empresa, sob pena de multa cominatória no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a cada descumprimento, a ser revertido ao Fundo de Defesa do Consumidor;
137. condenar a ré em danos morais coletivos no valor de R\$14.000.000,00 (quatorze milhões reais);
138. não sendo condenada no valor requerido na alínea anterior, o que se admite por epítrofe, requer seja condenada em danos morais coletivos no valor a ser arbitrado por esse juízo e;
139. condenar a ré a provar o cumprimento de sentença.
140. Requer-se ainda a Vossa Excelência:
141. a citação, na pessoa dos representantes das rés, para, querendo, contestarem o pedido, sob pena de revelia e confesso;
142. em razão da verossimilhança das alegações, a inversão do ônus da prova sobre os fatos narrados nesta exordial;



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

143. a publicação do edital previsto no art. 94 do CDC;

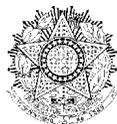
144. a condenação da ré ao pagamento das custas processuais, diligências e verba honorária, tudo a ser recolhido ao Fundo criado pelo art. 13 da Lei Federal nº 7.347/85 e Lei Complementar Distrital nº 50/97.

145. Por oportuno, inexistente interesse na designação de audiência de conciliação ou mediação, nos termos do Art. 319, VII, da Lei nº 13.105/2015, tendo em vista o objeto da ação versar sobre direitos transindividuais.

146. Dá-se a causa o valor de R\$ 14.000.000,00 (quatorze e cinco milhões de reais).

Brasília-DF, 22 de março de 2016.

GUILHERME FERNANDES NETO
Promotor de Justiça



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Relação de documentos

Doc. 01 – Portaria nº 484, de 3 de junho de 2015, que instaurou o Inquérito Civil Público 08190.117995/15-55

Doc. 02 – Representação dos consumidores Fabiano e Fernanda

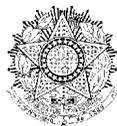
Doc. 03 – Termo de Ajustamento de Conduta proposto à ré

Doc. 04 –Requerimento da ré com manifestação da ADEMI/DF

Doc. 05 – *Print* do sítio eletrônico da ré em que consta o envolvimento em investimentos bilionários; e atuação em várias unidades da federação

Doc. 06 – Cópia do contrato de adesão

Doc. 07 – Termo de distrato



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

Doc. 08 - Cópia das sentenças prolatadas nos processos nºs 2004.01\1a.1.102028-0, 2008.01.1.087822-2, 2009.01.1.042361-6, 2014.01.1.064315-6, 2011.01.1.214153-2, a fim de servir de parâmetro ao valor a ser arbitrado a título de danos morais coletivos