



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
Promotoria de Justiça da Comarca de Macaparana

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da Comarca de Macaparana – Pernambuco.

***"Actio est remedium legitimum
persequendi in judicio jura quae tum in re
Tum ad rem cuique competunt"***

○ **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**, pelo Promotor de Justiça que esta subscreve, com exercício cumulativo nesta Comarca, vem, respeitosamente, perante V. Exa., atento ao mister das funções essenciais de **defesa do consumidor**, e, por conseguinte, no uso de suas atribuições, com fulcro nos artigos 127 e 129, inc. III, todos da Constituição Federal; arts. 1º, 25, inc. IV, *alínea 'a'*, e 27, inc. I, todos da Lei nº 8.625/93; art. 4º, inc. IV, *alínea 'a'*, e art. 5º, inc. I, da Lei Complementar do Estado de Pernambuco nº 12/94, sob arrimo dos teores do art. 81, parágrafo único, incs. I, II e III, c/c o art. 82, inc. I todos da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), vem, respeitosamente, pelos substratos fáticos e jurídicos expostos conforme orienta o art. 282 do CPC, propor a presente

AÇÃO CAUTELAR INOMINADA

contra a **Companhia Pernambucana de Saneamento – (COMPESA)** pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/ sob o nº 09.769.035/0001-64, com sede na Rua Aurora, 777, Boa Vista, Recife – PE, e **Prefeitura Municipal de Macaparana-PE.**, CNPJ nº 11.361.888/0001-04, representada pelo seu gestor, o Sr. Paulo Barbosa da Silva, situada na Rua Dr. Antonio Xavier, s/n, Centro, nesta, doravante denominadas de *suplicadas*, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:

DOS FATOS

01. A partir de Janeiro 2013, os munícipes de Macaparana-PE., notadamente os consumidores/clientes da COMPESA, passaram a ser desassistidos pelo fornecimento do produto comercializado por tal concessionária (água), chegando ao cúmulo dessa interrupção ultrapassar o período de 30 (trinta) dias.

02. A própria concessionária declara dificuldades no abastecimento dos consumidores/clientes, notadamente da zona urbana, devido o grave período de estiagem por que passa a região nordestina.

03. Essa dificuldade tem gerado, para a maior parte dos consumidores/clientes, um atendimento absolutamente precário, posto que além de superior ao período narrado no item “1”, quando tal líquido chega através do sistema da COMPESA, sua quantidade é insuficiente ao atendimento das necessidades e sua qualidade é reclamada pela população.

04. A situação tem obrigado a população a COMPRAR água de qualidade duvidosa através de distribuidores clandestinos, além de PAGAR as faturas emitidas pela COMPESA, certamente, pelo ar que passa por seus hidrômetros.

05. Não obstante tal situação, estranhamente, sem dispor de água para fornecer, ao menos por sua rede hidráulica de abastecimento residencial/comercial, a COMPESA permanece emitindo faturas mensais, cobrando da população como quem fornece normalmente o precioso líquido.

06. Diante de tais cobranças, a população encontra-se, além de sofrida pelo desabastecimento, temerária dos cortes de seus sistemas individuais, posto que acarretará, dentre outros custos, taxas de religação.

07. Tramita na Promotoria de Justiça desta cidade um Procedimento Administrativo (Arquimedes nº 2013/1095645 e Documento nº 2538973), cuja cópia segue, em anexo, justamente sob o fito de apurar os fatos e identificar a possível solução (jurídica, administrativa e/ou técnica).

08. Insigne Julgador, em razão de todo exposto existem muitos consumidores/clientes sem condições de quitar as faturas/notas fiscais emitidas pela COMPESA, justamente devido a necessidade de compra – por carros pipa – do precioso líquido, enquanto a concessionária basta-se com um pseudo atendimento da população, violando flagrantemente o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e do direito de não ser cobrado pelo produto ou serviço que não lhe é prestado.

DA LEGITIMIDADE

a) LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

É função institucional do Ministério Público, dentre outras constitucionalmente previstas, a defesa dos interesses coletivos “*latu sensu*”. Assim dispõe o art. 129, inc. III, da Constituição Federal:

“São funções institucionais do Ministério Público:

...

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

Na mesma esteira, a Lei Orgânica Estadual do Ministério Público dispõe:

“Art. 4º - Além de outras funções constitucionais e legais incumbe ao Ministério Público:

...

IV – promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei, para:

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

Ratificando a legitimidade da atuação ministerial, disciplina a Lei nº 7.347/85:

“Art. 1º - Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

...

II – ao consumidor;

Art. 5º - A ação principal e a cautelar poderão ser propostas pelo Ministério Público ...”.

Por seu turno, o Código de Defesa do Consumidor estabelece:

“Art. 82 – Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:

I – O Ministério Público;”

Impende frisar que o direito à adequada prestação do serviço público de fornecimento de água ao consumidor, espécie do gênero saneamento básico, é um direito intrinsecamente ligado à saúde. Esta, por sua vez, é um direito constitucionalmente assegurado na categoria de direito fundamental.

Nesse diapasão, visa a presente ação civil pública a proteção ao consumidor e, por via oblíqua, a saúde pública da população Macaparanense.

É de clareza meridiana a legitimidade do Ministério Público na propositura da presente ação, a qual, a toda evidência, constitui-se em

instrumento de proteção conferido pela Constituição Federal, com vistas à defesa do consumidor e saúde dos mesmos.

“O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. É a inteligência do art. 1º da Lei Complementar nº 12/94, do art. 1º da Lei Federal nº 8.625/93 e do art. 127 da Carta Magna de 1988.

Em suma, os dispositivos expressos no art. 129, inc. III, da Constituição Federal; o art. 25, inc. IV, alínea “a”, da Lei Federal nº 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público - LONMP); o art. 1º da Lei Complementar nº 12/94 (Lei Orgânica Estadual do Ministério Público); o art. 82, inc. III, do CPC e o art. 81, parágrafo único, incs. I, II e III, c/c o art. 82, inc. I todos da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), não deixam quaisquer sombras de dúvidas sobre o direito de ação do *parquet* (*ius naturale agendi*).

b) LEGITIMIDADE PASSIVA DA COMPESA

Segundo dispõe o Decreto nº 18.251, de 21 de dezembro de 1994, em seu art. 2º, compete à Companhia Pernambucana de Saneamento - COMPESA o planejamento, a execução das obras e instalações, a operação e manutenção dos sistemas de abastecimento de água e de coleta de esgotos, a medição dos consumos, o faturamento, a cobrança e arrecadação de valores, a aplicação de penalidades e quaisquer outras medidas a ela relacionada na sua jurisdição, observados os critérios e condições das concessões municipais.

Destarte, tem-se como demonstrada a legitimidade ativa da COMPESA para figurar no pólo passivo da presente demanda, haja vista ser a responsável pelo fornecimento de água nesta urbe.

DA COMPETÊNCIA

Do teor da redação do artigo 2º da Lei 7.347/85 é taxativa ao dispor sobre a competência nas questões referentes aos interesses coletivos, *in verbis*:

Art. 2º - As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Como cediço, a competência para o julgamento de ação civil pública é funcional do foro do local do dano, sendo tal competência como absoluta¹, não prevalecendo apenas frente à competência federal (art. 109, inc. I, e §3º, da CF), quando não houver no local do dano vara da Justiça Federal.

Consoante magistério do Prof. Hugo Nigro Mazzilli, a *mens* do art. 2º da LACP “é facilitar o ajuizamento da ação e a coleta da prova, bem como assegurar que a instrução e o julgamento sejam realizados pelo juízo

¹ “Embora nas ações civis públicas o foro seja o do *local do dano*, a competência é, pois, absoluta e, conseqüentemente, não é territorial” (MAZZILLI, Hugo Nigro. A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos. 13ª ed. São Paulo, 2001, p. 205.

que maior contato tenha tido ou possa vir a ter com o dano efetivo ou potencial aos interesses transindividuais”².

Neste caso, portanto, é competente o Juízo desta Comarca para o conhecimento da ação, tendo em vista ser a população de Macaparana a prejudicada pelo não abastecimento de água nesta cidade.

DO DIREITO

A água é bem de domínio público, uso comum do povo, conforme dispõe a Lei 9433/97. De outra banda, é também um recurso natural limitado e de valor econômico. O Poder Público é gestor desse bem, no interesse de todos.

A Constituição Federal estabelece que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, **conforme os ditames da justiça social**, observado, entre outros, o **princípio da defesa do consumidor** (art.170, inc.V). Preceitua ainda a Carta Magna que cabe ao Poder Público a prestação de serviços públicos, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, na forma da lei, que disporá, entre outros aspectos, sobre os **direitos dos usuários e a manutenção de serviços adequados** (art.175, parágrafo único, incisos. II e IV).

A Lei federal nº 8.987/95, que dispõe sobre as concessões de serviço público, preceitua:

“Art. 6º. Toda concessão ou permissão pressupõe a **prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários**, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e nos respectivos contratos.

§1º. **Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.**

Art. 7º. Sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, **são direitos e obrigações dos usuários:**

I - **receber serviço adequado;**

II - omissis;

III - omissis;

IV - levar ao conhecimento do poder público e da concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado;

V - **comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço;**

VI - omissis”.

Fundamentada nos dispositivos constitucionais antes mencionados, a Lei Estadual nº 10.904/93, ao tratar do assunto, dispõe:

“Art. 1º. O Estado de Pernambuco, nos limites da sua competência, e com observância dos preceitos estabelecidos na Constituição da República, promoverá o desenvolvimento

² *Idem*, p. 201.

econômico, nos termos em que dispõe o artigo 139 da Carta Magna Estadual, bem como, através da concessão de obras públicas, **da concessão e permissão de serviços públicos, com a finalidade de assegurar a elevação do nível de vida e do bem-estar da população**”.

Art. 6º. Incluem-se preferencialmente entre os setores ou serviços públicos delegados, entre outros que a lei determinar:

I- Abastecimento d'água: produção, controle e distribuição.

Art. 18. São cláusulas essenciais em todo contrato as que estabeleçam:

XXII- responsabilidade da concessionária pela inexecução ou deficiente execução do serviço e respectivas penalidades, indicando a autoridade competente para aplicá-las.

Art. 37. São atribuições do concessionário:

I - a execução fiel e adequada do serviço;

II - a reparação, correção, remoção, reconstrução ou substituição, às suas expensas, no total ou em parte, de vícios, incorreções, falhas ou defeitos que se verifiquem na execução ou operação dos serviços, ou oriundo de queixas e reclamações dos usuários.

Art. 39. São direitos dos usuários:

II - o reconhecimento contratual, em seu favor, para exigir a prestação do serviço, que não lhe pode ser negado ou retardado”.

O **Código de Defesa do Consumidor**, tratando das relações de consumo, preceitua que:

“Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

(...)

X- a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou por suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste Código”.

Tratando dos princípios da generalidade, permanência, eficiência, modicidade e cortesia, o saudoso Hely Lopes Meirelles conceitua-os, da seguinte forma:

“O princípio ou requisito da generalidade, significa serviço para todos os usuários, indiscriminadamente; o da permanência ou continuidade, impõe serviço constante, na área e período de sua prestação; o da eficiência, quer dizer

serviço satisfatório, qualitativa e quantitativamente; o da modicidade, indica preços razoáveis, ao alcance de seus destinatários; o da cortesia, significa bom tratamento ao público”.

“Esse conjunto de requisitos ou princípios é, modernamente, sintetizado na expressão **serviço adequado**, que a nossa Constituição adotou, com propriedade técnica, ao estabelecê-lo como uma das diretrizes para a lei normativa das concessões (art.175, parágrafo único, IV,)”, in Direito Administrativo Brasileiro, 15ª edição, p.342.

Dos dispositivos e princípios acima referenciados, depreende-se claramente que os legisladores constituinte e ordinário, este federal e estadual, elegeram o consumidor ou usuário como centro de atenção do Estado, reconhecendo-lhe a vulnerabilidade no mercado de consumo. Destaca-se, direta ou indiretamente, o respeito aos seus direitos, na perspectiva de assegurar-lhe saúde, segurança, dignidade, melhoria na qualidade de vida e proteção aos seus mais variados e relevantes interesses.

Finalmente, ressalto que a Lei Estadual nº 11.426/97, no seu art. 2º, incs. I e III, e o Decreto Estadual nº 20.269/97, no seu art. 2º, incs. I e III, dispoem sobre a Política Estadual de Recursos Hídricos, preceitua que a água é um bem de domínio público e que, em situação de escassez, destina-se prioritariamente ao consumo humano e a dessedentação de animais.

Ademais, quanto à suspensão do fornecimento de água, o Regulamento Geral do fornecimento de água e coleta de esgotos da COMPESA (art. 41, inc. V, c/c o art. 77, inc. IV), aprovado pelo Decreto Estadual nº 18.251/94, aponta a *“falta de pagamento da fatura mensal ou de parcelas advindas da composição de débitos”* como causas de tal suspensão, contudo, o art. 33, inc. I, alíneas “b” e “e” do Decreto nº 20.269/97 (Estado de Pernambuco), lógica e evidentemente, somente autoriza a referida cobrança se houver *“disponibilidade hídrica local”* e *“consumo efetivo”*, razão pela qual indevida torna-se a cobrança e via de conseqüência a interrupção do sistema de fornecimento ao consumidor (corte) sem a consumação de tais termos, ou seja, a disponibilidade de água pela empresa concessionária e o uso de tal produto pelo consumidor.

No entanto, não é o que vem ocorrendo, porque os consumidores da COMPESA não estão recebendo água pelo sistema de encanação e nem através de carros-pipas, apesar da emissão mensal de faturas de cobranças.

O art. 81, parágrafo único, incisos II e III, do Código de Defesa do Consumidor, estatui que a defesa coletiva dos interesses dos consumidores será exercida quando se tratar de “interesses ou direitos coletivos” e “interesses ou direitos individuais homogêneos”, ficando estabelecida nos arts. 82, inciso I; 83; 91 e 92 do CDC a legitimidade do Ministério Público para a defesa de tais interesses.

Permite o §3º do art. 84 do CDC que ***“Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu”***.

Este é o caso dos autos. Nagib Slaib Filho, em artigo publicado nas Seleções Jurídicas de ADV-COAD, de dezembro de 1995, ensina

que através da tutela antecipatória "*busca-se, antes do final do processo, antecipar a decisão final, de forma a vencer os efeitos deletérios que pudessem advir da longa espera até o dia do trânsito em julgado ou do esgotamento das providências de execução*". Tratando dos pressupostos do instituto, o professor da UFF, citando José Eduardo Carreira Alvim, esclarece que "*Prova inequívoca é a que não pode admitir, razoavelmente, mais de um significado; é a que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser oposta qualquer dúvida razoável, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável*".

A documentação que instrui a ação é essa prova inequívoca de que a inclusão da CIP nas contas de consumo é abusiva. Nagib Slaib Filho ensina que o requisito da verossimilhança impõe que a alegação tenha a aparência de verdadeira, indicando a probabilidade de o requerente ser o vencedor da lide. Em suma, é o *fumus boni juris* ou a aparência do alegado direito.

Esse segundo elemento, a plausibilidade do direito substancial invocado, exsurge da própria postulação, em vista da extensa coletânea de legislação trazida à colação.

O fundamento da demanda é relevante. Isto é inegável. Já os prejuízos aos consumidores são de difícil reparação, porque poderão ficar sujeitos à prática abusiva da concessionária de água até decisão final de uma futura Ação Civil Pública, em última instância, sendo submetidos a ônus indevido e sendo desrespeitados em sua relação de consumo com a ré, que monopoliza o fornecimento de água no município, embora o faça mediante concessão.

À vista disso, entende o Ministério Público que uma decisão liminar "*inaudita altera pars*", para que a ré seja proibida de emitir faturas de cobranças e proceder ao desligamento do sistema individual de fornecimento de água (corte) aos consumidores de tal produto neste município, diante da falta de quitação de faturas emitidas a partir de Janeiro/2013, é medida de extrema necessidade para proteção dos direitos de tais consumidores, em face da abusividade e conseqüente nulidade de tais cobranças.

A norma sobre medida cautelar preparatória ou incidental, referente a uma ação principal, aplica-se aos dispositivos dos arts. 801 a 803 do mesmo Diploma Legal, conforme explica o art. 889 do CPC.

No caso em apreço, cabível é a liminar "*inaudita altera pars*", já que, como se expôs, existe um fundado receio de potencialização dos danos já causados aos contribuintes.

Presentes, desta forma, estão os dois requisitos necessários para a concessão da medida liminar, isto é, o "*periculum in mora*" (receio de dano ou lesão) e o "*fumus boni iuris*" (plausibilidade do direito).

DO PEDIDO

Isto posto,

requer seja distribuída, autuada e processada a presente ação, sob os seguintes pleitos:

IN LIMINE

Requer:

a) Considerando que o pagamento das contas de água pelos municípios macaparanenses sem a contrapartida da concessionária, no que diz respeito ao abastecimento, constitui inegável enriquecimento sem causa, seja determinada a **suspensão da cobrança das Faturas vencidas** a partir de janeiro/2013, invertendo-se o ônus da prova, para que a demandada comprove o fornecimento em cada uma das ligações da COMPESA nesta cidade no período retro.

b) Considerando que o pagamento das contas de água pelos municípios macaparanenses sem a contrapartida da concessionária, no que diz respeito ao abastecimento de água, constitui inegável enriquecimento sem causa, seja determinada a **suspensão da cobrança das Faturas vincendas** de água da população referida, até a solução definitiva do problema (normalização do fornecimento de água pelo sistema individual dos consumidores).

c) seja a COMPESA obrigada a **não fazer (não proceder) o desligamento do sistema individual de fornecimento de água** (corte) dos consumidores de água neste município, diante da falta de quitação de faturas emitidas a partir de Janeiro/2013, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), por consumidor/contribuinte que tiver o sistema desligado por corte.

d) seja determinada a realização de depósito judicial, no tocante à multa pleiteada no item anterior, para fins de reparação de danos a eventuais prejudicados e recolhimento do futuro do saldo ao Fundo Municipal de Defesa do Consumidor.

e) Seja determinada a Prefeitura Municipal de Macaparana a obrigação de apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, a contar da intimação, relatório contendo levantamento sobre a necessidade diária (litragem) de cada família que dispõe de sistema individual de atendimento de água pela COMPESA.

FINALMENTE

A citação das suplicadas para, querendo, no prazo legal, sob pena de revelia e confissão quanto à matéria de fato, responderem aos termos da exordial.

Seja **JULGADA PROCEDENTE** a presente ação, na forma liminarmente requerida, como também na declaração das seguintes obrigações por parte da COMPESA:

I – DE FAZER

a) **Suspender** a cobrança das faturas vencidas a partir de janeiro/2013, invertendo-se o ônus da prova, para que a demandada comprove

o fornecimento em cada uma das ligações da COMPESA, nesta cidade, no período retro.

b) Fornecer, através de carros pipa, diariamente à população macaparanense a água necessária à subsistência da comunidade, especificamente dos consumidores que dispõem de sistema de abastecimento pela COMPESA, conforme levantamento de necessidade a ser apresentado pela gestão pública municipal, tudo sob pena de **multa**, nos termos do art. 461, §5º, do CPC, a ser arbitrada por V. Exa.

II – DE NÃO FAZER

a) Emitir novas faturas de cobrança, a partir da intimação de tal decisão, até a solução definitiva do problema (normalização do fornecimento de água pelo sistema individual dos consumidores).

b) Proceder à interrupção (corte) dos sistemas individuais de fornecimento de água aos consumidores de Macaparana-PE, até que comprove o fornecimento em cada uma das ligações da COMPESA, nesta cidade, no período retro.

c) Os dois últimos pedidos, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser recolhido na forma descrita na alínea “c” do pleito liminar.

Dá-se à presente causa o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para efeito de custas e alçada.

Decidindo pela procedência do pedido V. Exa. pode sentir-se convicta de está cumprindo o honroso mister de distribuir **JUSTIÇA**.

N. Termos,
P. E. Deferimento.

Macaparana-PE, 12 de abril de 2013.

JOÃO ELIAS DA SILVA FILHO

- Promotor de Justiça -
(em Exercício Cumulativo)