

Recurso Especial Cível nº 0002966-31.2019.8.19.0012

Recorrente: DEILSON NOVAKOSKI CHAGAS

Recorrido: AMPLA ENERGIA E SERVIÇOS S/A

DECISÃO

Trata-se de recurso especial tempestivo, fls. 523/610, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Constituição da República, interposto em face de acórdão da Décima Segunda Câmara de Direito Privado, assim ementado:

“APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. ENERGIA ELÉTRICA. REGISTROS DE CONSUMO ZERADO. COBRANÇAS DEVIDAS DE RECUPERAÇÃO DO CONSUMO. RETIFICAÇÃO DO TOI. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. PERÍCIA CONCLUSIVA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O caso em tela versa sobre relação de consumo, pois o autor, destinatário dos serviços e produtos ofertados pela concessionária de energia elétrica, enquadra-se no conceito de consumidor descrito no art. 2º do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, e a ré no de fornecedor, nos termos do art. 3º do mesmo diploma legal. O art. 22 da Lei n.º 8.078/90 é cristalino quanto à aplicabilidade das normas consumeristas às concessionárias de serviço público. Nesse sentido o enunciado sumular 254 do TJRJ, *in verbis*: “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor à relação jurídica contraída entre usuário e

concessionária." 2. Cinge-se a controvérsia na aferição de falha na prestação de serviço da concessionária-apelante, que lavrou termo de ocorrência e inspeção – TOI n.º 1681655 – ao argumento de suposta irregularidade no consumo faturado do autor, impondo-lhe cobrança na quantia de R\$ 2.171,25. 3. O termo de ocorrência e inspeção tem por finalidade formalizar a constatação de irregularidade detectada nas unidades de consumo dos usuários de energia elétrica que proporcione faturamento inferior ao consumo efetivo. Para tanto, este processo administrativo deveria permitir a atuação do consumidor em todas as suas fases, inclusive na inspeção e perícia locais. 4. O ponto nodal da controvérsia, todavia, repousa no fato de que nos meses de julho, agosto, outubro/2017 e abril de 2018, dentre outros meses houve cobrança de tarifa mínima. 5. Gize-se que é inteiramente inverossímil que nos meses referenciados a unidade consumidora não tenha despendido qualquer energia, pois até mesmo uma geladeira ligada por um mês apresenta um consumo mensurável, sendo certo que esse eletrodoméstico, assim como alguns outros em stand by permanecem consumindo independentemente de ausência dos habitantes da casa. Precedentes TJRJ. 6. E ao contrário do que acontece em tantos outros casos de Termo de Ocorrência e Inspeção, neste a concessionária concedeu amplo direito de defesa, com contraditório no curso do procedimento de apuração de infração, o que torna imperioso operar o distinguishing da presente hipótese de outros julgados deste Tribunal de Justiça. 7. Nesse passo, independentemente da efetiva causa, o fato objetivo

é que a energia fornecida à unidade o autor não era computada pela medição regular no período considerado. 8. A lavratura do TOI para recuperação do consumo não computado na unidade foi operada sob os estritos contornos da normatização infralegal do tema pela Resolução n.º 414/2010 da ANEEL, com observância do contraditório e ampla defesa. Precedentes do TJRJ. 9. O Código de Processo Civil, em seu art. 373, define que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito, e à ré, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito daquela. Na hipótese em testilha, a apelada se desincumbiu de provar a existência de fato extintivo do direito do consumidor, em alinhamento ao art. 373, II, do CPC. 10. Vale ressaltar que a vulnerabilidade do consumidor não o isenta da obrigação de produzir prova mínima de suas alegações, se a comprovação está ao seu alcance. Não existe presunção absoluta de verdade inerente ao status de consumidor, conforme entendimento consubstanciado no enunciado 330 desta Corte de Justiça. 11. Assim, é flagrante, no caso concreto, o direito da ré em realizar a recuperação de consumo, com base na constatação objetiva de irregularidade na medição em benefício da apelante, fato presumível das faturas de consumo zerado. 12. O perito nomeado pelo Juízo concluiu que o cálculo do valor devido pelo autor é de 1383,59KkWh, em vez de 2230kWh apurado pela concessionária apelada. 13. Por isso merece reparo a sentença a quo para determinar a retificação do TOI objeto da lide a fim de que conste o consumo irregular de 1383,59kWh. 14. O dano moral não está

configurado, pois houve um período prolongado em que a unidade consumidora registrou consumo zerado, e estando o apelante em débito com a concessionária deveria fazer em juízo o depósito dos valores que entendesse devidos, ou demonstrar o pagamento, o que, no entanto, não ocorreu. Ficou comprovado nos autos que não houve falha na prestação de serviço da concessionária, considerando a legalidade do procedimento que apurou irregularidade na medição de consumo, corroborado por demonstrativos não impugnados de histórico de consumo. 15. Nesse diapasão, a sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido de indenização extrapatrimonial deve ser mantida nesta parte. 16. Por fim, o art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, dispõe que o Tribunal, ao julgar o recurso interposto, majorará os honorários fixados anteriormente. Contudo, no caso sub examen o recurso é objeto de parcial provimento, não ocorrendo a configuração dos pressupostos para a fixação de honorários recursais. 17. Recurso parcialmente provido.”

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 1. Inexiste qualquer omissão, contradição, obscuridade ou erro material no acórdão a justificar a interposição dos Embargos de Declaração. 2. O acórdão enfrentou as questões alegadas e necessárias ao julgamento do recurso interposto. 3. Eventual insurgência contra o julgado proferido deve ser objeto de recurso próprio, diverso dos embargos ora interpostos, que não servem à modificação pretendida. 4. O simples descontentamento da parte com a decisão da Corte não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de

declaração, que servem ao aprimoramento, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida. 5. Embargos não providos."

Em suas razões recursais, alega violação aos artigos 1.022, II, c/c Artigo 489, § 1º, IV, do CPC, no que tange à atividade jurisdicional; 373, II do CPC; 6º, III, 22, parágrafo único, e 42, parágrafo único, do CDC.

Sustenta a nulidade de decisão por negativa de prestação jurisdicional integral ao rejeitar embargos ante manifesto erro de fato documental; e a inocorrência de presunção de legitimidade dos atos internos de concessionárias de energia, além do descumprimento de comando de acórdão anterior c/c cerceamento de defesa técnica.

Afirma a ilegalidade e a consequente inexistência do débito oriundo do TOI, a ensejar o cancelamento definitivo dos parcelamentos em fatura, a repetição do indébito e a condenação da Recorrida ao pagamento de indenização por danos morais.

Contrarrazões ausentes.

É o brevíssimo relatório.

O recurso especial não comporta admissão em relação à alegação de ofensa aos artigos 489, § 1º, IV, e 1022, II, do Código de Processo Civil, uma vez que não se vislumbra na hipótese vertente que o acórdão recorrido padeça dos vícios descritos nos citados dispositivos legais.

De acordo com orientação da Corte Superior, “não importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela recorrente, decidindo de modo integral a controvérsia posta” (AgInt no AREsp n. 1.760.223/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 14/12/2022).

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 1022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS FÍSICAS. RENDIMENTOS RECEBIDOS DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRETENSÃO DE SER CONSIDERADO SOMENTE O LÍQUIDO. DESCABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE A TOTALIDADE DOS RENDIMENTOS. POSSIBILIDADE APENAS DE DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO FORMADA POR TODOS OS RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS DAS CONTRIBUIÇÕES À ENTIDADE, OBSERVADO O LIMITE LEGAL DE 12% DO TOTAL DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS.

1. Constata-se que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a

demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. 2. Na hipótese dos autos, a parte insurgente busca a reforma do aresto impugnado, sob o argumento de que o Tribunal Regional não se pronunciou sobre o tema ventilado no recurso de Embargos de Declaração. Todavia, constata-se que o acórdão impugnado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição. 3. Registre-se, portanto, que da análise dos autos extrai-se ter a Corte a quo examinado e decidido, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo, não cabendo falar em negativa de prestação jurisdicional. (...) 10. Agravos Internos não providos. (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.998.278/AL, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2022, DJe de 19/12/2022)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR INADIMPLEMENTO CONTRATUAL COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS E DANOS MORAIS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE REQUERIDA. 1. As questões postas em discussão foram dirimidas pelo Tribunal de origem de forma suficiente, fundamentada e sem omissões, devendo ser afastada a alegada violação aos artigos 489 e 1022 do CPC/15. Consoante entendimento desta Corte, não importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota, para a

resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela recorrente, decidindo de modo integral a controvérsia posta. Precedentes. (...) (AgInt no AREsp n. 1.768.573/SP, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 16/12/2022)

Da leitura do acórdão, é possível extrair que o Colegiado adotou fundamentação suficiente, decidindo integralmente a controvérsia. Não há como reconhecer a existência de omissão, obscuridade ou contradição no julgado apenas porque decidido em desconformidade com os interesses da parte.

Nessa linha de raciocínio, o magistrado não precisa, ao julgar a ação, examinar todos os fundamentos. Sendo um dos fundamentos aventados suficiente para a conclusão do acórdão, o Colegiado não está obrigado ao exame dos demais.

Note-se que “*não há falar em ofensa ao art. 1022 do CPC/15, porquanto todas as questões fundamentais ao deslinde da controvérsia foram apreciadas pelo Tribunal a quo, sendo que não caracteriza omissão ou falta de fundamentação a mera decisão contrária ao interesse da parte, tal como na hipótese dos autos*” (AgInt nos EDcl no REsp n. 2.005.872/MG, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 16/12/2022).

No caso vertente, o órgão julgador apreciou com coerência, clareza e devida fundamentação as teses suscitadas durante o processo judicial, bem como abordou as questões apresentadas pelas partes de forma suficiente a formar e demonstrar seu convencimento, em obediência ao que determinam o artigo 93, IX, da Constituição da República e, a contrario sensu, o artigo 489, §1º, do CPC.

Ademais, o detido exame das razões recursais revela que a parte recorrente pretende, por via transversa, a revisão de matéria de fato, apreciada e julgada com base nas provas produzidas nos autos, que não perfaz questão de direito, mas tão somente reanálise fático-probatório, inadequada para interposição de recurso especial.

Veja-se o que consta da fundamentação do decisum recorrido de ID 478 (fls. 483 e seguintes):

“Cinge-se a controvérsia na aferição de falha na prestação de serviço da concessionária-apelante, que lavrou termo de ocorrência e inspeção – TOI n.º 1681655 – ao argumento de suposta irregularidade no consumo faturado do autor, impondo-lhe cobrança dos consectários, na quantia de R\$ 2.171,25.

Nos meses de julho, agosto, outubro/2017 e abril de 2018, dentre outros meses, houve cobrança de tarifa mínima. Veja-se:

abr/17	132	NORMAL
mai/17	107	MEDIA
jun/17	107	MEDIA
jul/17	0	TX MINIMA
ago/17	0	SEM
set/17	100	MEDIA
out/17	0	SEM
nov/17	100	MEDIA
dez/17	97	MEDIA
jan/18	30	TX MINIMA

fev/18	88	MEDIA
mar/18	84	MEDIA
abr/18	0	TX MINIMA
mai/18	78	MEDIA
jun/18	77	MEDIA
jul/18	56	NORMAL
ago/18	68	MEDIA
set/18	65	MEDIA
out/18	110	NORMAL
nov/18	71	MEDIA

Releva assinalar que o consumidor não apresentou as faturas referentes aos meses anteriores e posteriores ao período questionado.

Dessa forma, depreende-se com clareza meridiana que desassiste qualquer razão ao demandante, pois foi indubitavelmente beneficiado pela medição zerada de consumo em plúrimos meses.

(...)

Gize-se que até mesmo uma geladeira ligada por um mês apresenta um consumo mensurável, sendo certo que esse eletrodoméstico, assim como alguns outros em stand by, permanecem consumindo energia independentemente da presença dos habitantes da casa.

Nesse passo, seja qual for a causa, o fato objetivo é que a energia fornecida à unidade da parte autora não era computada pela medição regular no período considerado.

Agregue-se que, ao contrário do que ocorre em outros casos de Termo de Ocorrência e Inspeção, neste a concessionária possibilitou o contraditório e a ampla defesa.

A lavratura do TOI para recuperação do consumo não computado na unidade foi operada sob os estritos contornos da recente normatização infralegal do tema pela Resolução n.º 414/2010 da ANEEL, com observância do contraditório e ampla defesa.

(...)

Assim, é flagrante, no caso concreto, o direito da ré em realizar a recuperação de consumo, com base na constatação objetiva de irregularidade na medição em benefício do consumidor, fato presumível das faturas de consumo.

O Código de Processo Civil, em seu art. 373, define que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito, e à ré, quanto à existência de fato

impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da demandante. Na hipótese em testilha, a demandada se desincumbiu de provar a existência de fato extintivo do direito da apelante, em alinhamento ao art. 373, II, do CPC.

Vale ressaltar que a vulnerabilidade do consumidor não o isenta da obrigação de produzir prova mínima de suas alegações, se a comprovação está ao seu alcance. Não existe presunção absoluta de verdade inerente ao status de consumidor, conforme entendimento consubstanciado no enunciado 330 desta Corte de Justiça:

Os princípios facilitadores da defesa do consumidor em juízo, notadamente o da inversão do ônus da prova, não exoneram o autor do ônus de fazer, a seu encargo, prova mínima do fato constitutivo do alegado direito.

O perito nomeado pelo Juízo concluiu que o TOI deve ser corrigido, com o cálculo do valor devido pelo autor estabelecido em 1383,59kWh. Confira-se o trecho do laudo:

Considerando o ciclo de 12 meses completos imediatamente anteriores a irregularidade em estudo constatada pela ré:

Consumo faturado em setembro/2016 **135 kWh**;

Consumo faturado em dezembro/2016 **133 kWh**;

Consumo faturado em abril/2017 **132 kWh**

$$C_{recup} = \frac{(135 + 133 + 132)}{3}$$

$$C_{recup} = 133,33 \text{ kWh/mês}$$

Para o período de 05/2017 a 03/2019 = 23 meses

Então,

$$133,33 \text{ kWh/mês} \times 23 \text{ meses} = 3.066,59 \text{ kWh}$$

Mas, dentro deste período, foram faturados 1.683 kWh

$$3.066,59 \text{ kWh} - 1.683 \text{ kWh} = \mathbf{1.383,59 \text{ kWh}}$$

Com isso, o perito sugere refatamento para **1.383,59 kWh** em vez de **2.230 kWh** calculados preliminarmente pela concessionária ré, e a consequente apresentação da memória de cálculo.

Assim, merece reparo a sentença a quo para determinar a retificação do TOI objeto da lide a fim de que conste consumo irregular de 1.383,59kWh.

O dano moral não está configurado, pois houve um período prolongado em que a unidade consumidora registrou consumo zerado, de maneira que deveria o demandante ter depositado em Juízo os valores que entendesse devidos, ou demonstrar o pagamento, o que, no entanto, não ocorreu. "

Pelo que se depreende da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que eventual modificação da conclusão do Colegiado passaria pela seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, de modo que não merece trânsito o recurso especial, face ao óbice do **Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça**, já acima transcrito. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC. REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. (...) 2. A reapreciação do suporte fático-probatório dos autos é vedada nesta Corte, pelo óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". (...) 6. O dissídio jurisprudencial não foi demonstrado nos moldes regimentais, o que impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. 7. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp n.

1.782.828/PR, relator Ministro Luis Felipe Salomão,
Quarta Turma, julgado em 29/10/2019, DJe de 5/11/2019.)

Por fim, a análise do **dissídio jurisprudencial** fica prejudicada em razão da aplicação da **Súmula nº 7 do STJ**, uma vez que as conclusões díspares não ocorreram em razão de entendimentos diversos, mas em razão de fatos, provas e circunstâncias específicas do caso concreto. Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

- 1. Ação de compensação por danos morais.*
- 2. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, apesar da interposição dos embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*
- 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.*
- 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas.*
- 5. A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido. Precedentes desta Corte.*

6. *Agravo interno não provido.*"

(AgInt no AREsp 1554533/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2019, DJe 18/12/2019).

Portanto, o recurso especial não merece ser admitido. As demais questões suscitadas no recurso foram absorvidas pelos fundamentos desta que lhes são prejudiciais.

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** o recurso especial.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador **HELENO NUNES**
Terceiro Vice-Presidente