

17ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 26ª CÂMARA CÍVEL)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023021-07.2013.8.19.0208

APELANTE 1: MAURICIO RODOLFO DA SILVA

APELANTE 2: CEDAE - COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTO

APELADOS: OS MESMOS

RELATORA: DES. SANDRA SANTARÉM CARDINALI

EMENTA: DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO DE APELAÇÃO. FORNECIMENTO DE ÁGUA. COBRANÇA POR ESTIMATIVA. HIDRÔMETRO DEFEITUOSO. TARIFA MÍNIMA POR ECONOMIA. RETRATAÇÃO PARCIAL DO ACÓRDÃO.

I. CASO EM EXAME

1. A controvérsia envolve duas situações distintas: (i) cobrança por estimativa entre agosto de 2013 e janeiro de 2014, período em que o hidrômetro instalado no imóvel apresentava defeito de funcionamento; (ii) sistemática de faturamento adotada pela concessionária a partir de fevereiro de 2014, consistente na cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias existentes no imóvel.

2. O laudo pericial constatou que o hidrômetro não funcionava adequadamente, operando fora das margens de erro admitidas pelo INMETRO. As contas emitidas entre agosto de 2013 e janeiro de 2014 foram calculadas por estimativa de consumo.

3. A partir de fevereiro de 2014, a concessionária passou a emitir faturas considerando a tarifa mínima correspondente às doze economias existentes no imóvel, totalizando 180 m³ mensais.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. Há duas questões em discussão: (i) saber se é lícita a cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias existentes no imóvel; e (ii) saber se é legítima a cobrança por estimativa em período de defeito do hidrômetro.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A sistemática de cobrança da tarifa mínima por economia, implementada a partir de fevereiro de 2014, é legítima, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no Tema Repetitivo nº 414.

6. Por seu turno, não se admite a cobrança por estimativa, realizada entre agosto de 2013 e janeiro de 2014, em contexto de defeito do hidrômetro, nos termos da Súmula nº 152 do Tribunal de Justiça, devendo ser substituída pela tarifa mínima multiplicada pelo número de economias existentes no imóvel.

7. A repetição do indébito deve ser limitada às diferenças entre os valores cobrados por estimativa e aqueles resultantes da aplicação da

tarifa mínima por economia, sendo a restituição devida de forma simples, diante da ausência de má-fé da concessionária, considerando-se toda a controvérsia que permeia o tema.

8. A condenação ao pagamento de indenização por danos morais deve ser mantida, pois decorreu da falha na prestação do serviço, consistente na manutenção de hidrômetro defeituoso, emissão de cobranças por estimativa e ausência de solução administrativa adequada.

IV. DISPOSITIVO E TESE

9. Retratação parcial do acórdão para: a) determinar o refaturamento das contas emitidas entre agosto de 2013 e janeiro de 2014 pela tarifa mínima correspondente às doze economias existentes no imóvel; b) reconhecer a litude da cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias a partir de fevereiro de 2014; c) limitar a repetição do indébito às diferenças entre as cobranças por estimativa e os valores da tarifa mínima por economia, com restituição simples; d) manter a condenação à substituição do hidrômetro defeituoso e ao pagamento de indenização por danos morais.

Tese de julgamento: "1. É legítima a cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias existentes no imóvel, conforme entendimento do STJ no Tema nº 414. 2. É ilícita a cobrança por estimativa em período de defeito do hidrômetro, devendo ser aplicada a tarifa mínima por economia. 3. A repetição do indébito limita-se às diferenças entre os valores cobrados por estimativa e os resultantes da tarifa mínima por economia, com restituição simples. 4. Mantém-se a condenação à substituição do hidrômetro defeituoso e ao pagamento de indenização por danos morais."

Dispositivos relevantes citados: CPC, art. 1.030, II.

Jurisprudência relevante citada: STJ, Tema Repetitivo nº 414; TJRJ, Súmula nº 152.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação cível de referência, em que constam como partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a 17ª Câmara De Direito Privado (antiga 26ª Câmara Cível) do Tribunal de Justiça no sentido do julgamento do presente recurso nos termos da certidão de julgamento a ser lavrada pela Secretaria.

RELATÓRIO

Na origem, trata-se de apelações cíveis interpostas pelas partes à sentença proferida pelo Exmo. Juiz Carlos Sergio dos Santos Saraiva, da 3ª Vara Cível regional do Meier, que, nos autos da ação movida por MAURICIO RODOLFO DA SILVA em face da CEDAE – COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS, julgou procedente em parte o pedido para a) condenar a demandada a promover a substituição do hidrômetro nº C06001307, no prazo de 20 dias, sob pena de multa a ser arbitrada pelo Juízo; b) condenar a demandada a promover o refaturamento das contas emitidas no período entre agosto de 2013 e janeiro de 2014, observando-se a média de consumo indicada no laudo pericial - 195 m³/mês ; c) condenar a ré a promover a cobrança de acordo com o registrado pelo hidrômetro, abstendo-se de promover cobrança de tarifa mínima multiplicada pelo número de economias; d) condenar a demandada a restituir na forma simples os valores pagos acima da média de 195 m³/mês, no período de agosto de 2013 a janeiro de 2014.

No acórdão do index. 521 foi dado parcial provimento ao recurso do autor, fixando-se indenização por danos morais na ordem de R\$ 3.000,00, e estabelecendo-se a mecânica de repetição dobrada do indébito, desprovido o recurso da ré.

Recurso Especial (indexador 611) interposto pela CEDAE, sustentando, entre outros pontos, a legalidade da forma de cálculo da tarifa progressiva em unidades compostas por várias economias e hidrômetro único.

A Terceira Vice-Presidência determinou o sobrestamento do recurso especial até o trânsito em julgado do paradigma do Tema 414 e do 929, considerando a pendência de julgamento definitivo da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça (index. 648).

Após o julgamento do Tema 414 pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou as teses jurídicas sobre a forma de cálculo da tarifa progressiva em condomínios com múltiplas economias e hidrômetro único, e modulou os efeitos da decisão, os autos retornaram para exercício de retratação, a fim de que o órgão julgador reaprecie a controvérsia à luz da orientação vinculante estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça.

A Cedae se manifestou sobre o acrescido no index. 692, requerendo a improcedência dos pedidos.

O autor não se manifestou, como certificado no index. 769.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do artigo 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, cumpre ao órgão prolator do acórdão verificar eventual desconformidade entre o entendimento anteriormente adotado e a tese jurídica posteriormente firmada em julgamento de recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça.

No caso concreto, verifica-se a necessidade de retratação parcial do acórdão anteriormente proferido.

Conforme se extrai da petição inicial, da emenda à inicial e da sentença, a controvérsia instaurada nos autos envolveu duas situações distintas, a saber: (i) a cobrança por estimativa realizada entre agosto de 2013 e janeiro de 2014, em período no qual o hidrômetro instalado no imóvel apresentava defeito de funcionamento, (ii) e a sistemática de faturamento adotada pela concessionária a partir de fevereiro de 2014, consistente na cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias existentes no imóvel.

O laudo pericial (index. 255) concluiu que o hidrômetro nº C06C001307, instalado desde julho de 2007, não mais funcionava adequadamente, tendo sido constatado, inclusive em testes laboratoriais, que o equipamento operava fora das margens de erro admitidas pelo INMETRO. Em razão dessa falha, as contas emitidas entre agosto de 2013 e janeiro de 2014 foram calculadas mediante estimativa de consumo, variando entre 212,8 m³ e 243,2 m³ mensais.

Por sua vez, a partir de fevereiro de 2014, a concessionária passou a emitir as faturas considerando a tarifa mínima correspondente às doze economias existentes no imóvel, totalizando 180 m³ mensais, metodologia que ensejou a procedência parcial da demanda e a determinação de cobrança exclusivamente pelo consumo efetivamente aferido pelo hidrômetro.

Sobreveio, entretanto, a revisão do Tema Repetitivo nº 414 pelo Superior Tribunal de Justiça, ocasião em que a Primeira Seção firmou entendimento no sentido da licitude da metodologia de cobrança fundada na exigência de parcela fixa

correspondente à tarifa mínima devida por cada economia, acrescida de parcela variável apenas quando o consumo global exceder a franquia correspondente ao conjunto das unidades consumidoras, reputando ilícitas apenas as metodologias que tratam o condomínio como uma única economia ou que adotam o denominado modelo híbrido de faturamento.

Diante desse novo cenário jurisprudencial, impõe-se a retratação parcial do acórdão anteriormente proferido.

Com efeito, a conclusão anteriormente adotada quanto à ilicitude da cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias não mais subsiste, porquanto a sistemática implementada pela concessionária a partir de fevereiro de 2014 passou a ser expressamente reconhecida como legítima pela tese vinculante firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema nº 414.

Diversa, todavia, é a situação relativa ao período compreendido entre agosto de 2013 e janeiro de 2014.

Nesse intervalo temporal, o faturamento não decorreu da aplicação da tarifa mínima por economia, mas da emissão de contas por estimativa em contexto de comprovado defeito do hidrômetro.

Nessa hipótese, incide o entendimento consolidado na Súmula nº 152 deste Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A cobrança pelo fornecimento de água, na falta de hidrômetro ou defeito no seu funcionamento, deve ser feita pela tarifa mínima, sendo vedada a cobrança por estimativa."

Todavia, tratando-se de imóvel composto por doze economias abastecidas por hidrômetro único, a tarifa mínima a ser considerada não corresponde à franquia mínima de uma única unidade consumidora, mas à tarifa mínima incidente sobre a totalidade das economias existentes no imóvel, solução que se harmoniza com a orientação atualmente consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça no Tema nº 414.

Consequentemente, as contas emitidas entre agosto de 2013 e janeiro de 2014 deverão ser refaturadas observando-se a tarifa mínima multiplicada pelas doze economias existentes no imóvel, equivalente a 180 m³ mensais, afastando-se, portanto, tanto a cobrança por estimativa adotada pela concessionária quanto o critério da média histórica de 195 m³/mês anteriormente fixado na sentença e no acórdão recorrido.

No tocante à repetição do indébito, igualmente se impõe a adequação do julgado.

Remanescendo como indevidas apenas as diferenças eventualmente existentes entre as cobranças realizadas por estimativa no período compreendido entre agosto de 2013 e janeiro de 2014 e os valores resultantes da aplicação da tarifa mínima correspondente às doze economias, a restituição deverá ocorrer de forma simples.

Isso porque as cobranças ocorreram em período muito anterior à modulação de efeitos estabelecida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema nº 929, além de não se verificar a presença de má-fé da concessionária, mas apenas a adoção de critério de faturamento posteriormente reputado inadequado pela jurisprudência desta Corte.

Por outro lado, a condenação ao pagamento de indenização por danos morais deve ser integralmente preservada.

A reparação extrapatrimonial não decorreu da adoção da metodologia de cobrança posteriormente reputada legítima pelo Superior Tribunal de Justiça, **mas da comprovada falha na prestação do serviço, consistente na manutenção de hidrômetro defeituoso por período prolongado, na emissão de sucessivas cobranças por estimativa e na ausência de solução administrativa adequada para problema que incumbia exclusivamente à concessionária resolver.**

A resistência injustificada da ré em sanar a irregularidade obrigou o consumidor ao ajuizamento da demanda para obter a regularização do serviço essencial, configurando lesão extrapatrimonial indenizável e desvio produtivo do consumidor.

Ressalte-se, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos referidos recursos atrelados ao Tema 414, expressamente reconheceu a necessidade de modular os efeitos da decisão proferida, de forma a resguardar situações jurídicas consolidadas em razão de tutelas provisórias anteriormente deferidas ou de decisões proferidas antes da revisão do entendimento.

Contudo, na hipótese, não houve concessão da tutela de urgência, motivo pelo qual não se vislumbra a possibilidade de modulação dos efeitos sobre a fórmula tarifária definida no recurso paradigma.

Ante o exposto, em juízo de retratação previsto no artigo 1.030, inciso II, do Código de Processo Civil, pela **RETRATAÇÃO PARCIAL** do acórdão anteriormente

proferido para: a) determinar que o refaturamento das contas emitidas entre agosto de 2013 e janeiro de 2014 observe a tarifa mínima correspondente às doze economias existentes no imóvel, equivalente a 180 m³ mensais; b) reconhecer a licitude da cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias implementada pela concessionária a partir de fevereiro de 2014, julgando improcedentes os pedidos a ela relacionados; c) limitar a repetição do indébito às diferenças eventualmente existentes entre as cobranças por estimativa realizadas entre agosto de 2013 e janeiro de 2014 e os valores resultantes da aplicação da tarifa mínima correspondente às doze economias, na forma simples; d) manter, no mais, o acórdão anteriormente proferido, inclusive quanto à condenação da ré à substituição do hidrômetro defeituoso e ao pagamento de indenização por danos morais. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Terceira Vice-Presidência para prosseguimento do exame de admissibilidade do recurso especial.

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

DES. SANDRA SANTARÉM CARDINALI
Relatora