

Embargos de Declaração em Apelação Cível: 0825193-11.2023.8.19.0054

Embargante: ÁGUAS DO RIO 4 SPE S.A

Embargado: TURNPIKE 4321 AUTO POSTO BAR E LANCHONETE BAZAR E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA

Relator: DESEMBARGADOR LUIZ DE MELLO SERRA

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO QUE MANTEVE O REFATURAMENTO DE CONTAS POSTERIORES A ABRIL DE 2023 PELA TARIFA MÍNIMA. AUSÊNCIA DE VICIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. COMPETIA À CONCESSIONÁRIA COMPROVAR A REGULARIDADE DA MEDIÇÃO E DO VOLUME FATURADO APÓS O CONSERTO DO VAZAMENTO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes Embargos de Declaração nos autos da Apelação Cível nº 0825193-11.2023.8.19.0054, em que é Embargante ÁGUAS DO RIO 4 SPE S.A e Embargado TURNPIKE 4321 AUTO POTO BAR E LANCHONETE BAZAR E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA, **ACORDAM** os Desembargadores da Vigésima Primeira Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **CONHECER** do recurso, e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, data da sessão de julgamento.

Desembargador **LUIZ DE MELLO SERRA**

Relator

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ÁGUAS DO RIO 4 SPE S.A em face do Acórdão (index 12) que, por unanimidade, em sede de apelação, conheceu e negou provimento ao recurso de apelação da concessionária, mantendo integralmente a sentença de parcial procedência que determinara o refaturamento das faturas de consumo de água e esgoto emitidas a partir de 27/04/2023 pelo valor mínimo.

O embargante sustenta, em síntese, em index 20 a existência de omissão e contradição no julgado. Argumenta que o acórdão incorreu em erro fático ao fazer menção à “economia residencial” no relatório, visto que o embargado é um estabelecimento comercial. Aduz omissão quanto à análise da legalidade do escalonamento tarifário aplicado à categoria comercial e à observância de faixas progressivas Lei nº 11.445/07 e Súmula nº 407 do STJ). Defende, ainda, a regularidade das cobranças pós-abril de 2023 sob a ótica do artigo 45, § 4º, da Lei nº 11.445/07, sustentando que a redução linear das contas para a tarifa mínima violaria a sistemática de responsabilidade do consumidor por vazamentos internos e configuraria enriquecimento sem causa do usuário. Por fim, pugna pela concessão de efeitos infringentes e pelo prequestionamento expresso dos dispositivos invocados.

Sem contrarrazões, conforme certificado em index 29.

É o RELATÓRIO.

VOTO

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, e, por isso, deve ser conhecido sem, no entanto, merecer guarida.

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver, na decisão impugnada, obscuridade ou contradição e/ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou o Tribunal.

De início, cabe esclarecer que a menção em sede de relatório recursal ao termo “*economia residencial*” tratou-se de mera reprodução das alegações recursais deduzidas pela própria concessionária em sua peça de apelação (index 238005193). O corpo do acórdão embargado parte da premissa de se constituir como um estabelecimento comercial: “*Compulsando os autos, a própria concessionária identificou vazamento na rede interna do estabelecimento comercial em março de 2023, conforme vistoria e fotos acostados no index 90102202*”.

Sobre a alegada omissão quanto ao regime jurídico-tarifário, o comando de refaturamento pelo valor mínimo não desconsiderou a natureza comercial do estabelecimento ou a legalidade da tarifa progressiva preconizada pelo artigo 30 da Lei Federal nº 11.445/2007 e pela Súmula 407 do STJ: “*Sobretudo, ainda que o artigo 45, § 4º, da Lei nº 11.445/07 autoriza a cobrança de tarifa pela mera disponibilidade de rede de esgoto e abastecimento de água, devendo se restringir ao valor mínimo, ainda que o usuário opte por fonte alternativa ou quando o consumo medido for zero*”. Assim, diante do quadro fático de hidrômetro lacrado/zerado e ausência de efetiva prestação ou consumo do serviço de água no período subsequente ao reparo do vazamento, a incidência de faixas progressivas pressupõe consumo real, o que não ficou demonstrado pela concessionária.

Em relação à alegação de contradição e distribuição do ônus da prova, invertido o ônus probatório (art. 6º, VIII, do CDC), competia à concessionária comprovar a regularidade da medição e do volume faturado após o conserto do vazamento interno em 27/04/2023. A indicação de consumo elevado sem suporte fático atestável configura cobrança abusiva, legitimando o refaturamento pela tarifa mínima com base na mera disponibilidade do serviço: “*invertido o ônus da prova, a concessionária não logrou êxito em demonstrar a origem do consumo elevado após*

o reparo do vazamento e lacre do hidrômetro, incumbência na forma do artigo 373, II, do CPC. A alegação de ‘hábitos de consumo’ é insuficiente para demonstrar que o estabelecimento comercial estava consumindo o serviço de água no período subsequente à vistoria”.

Diante disso, verifica-se que se traduz uma nítida tentativa de rediscussão do mérito da causa a fim de se modificar o julgamento do recurso.

Todavia, cumpre ressaltar que os embargos de declaração não se prestam ao reexame do mérito da causa, tampouco à rediscussão de matéria já apreciada, sendo cabíveis apenas para sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material, hipóteses não restaram configuradas no acórdão em questão.

Por derradeiro, nos termos do art. 1.025 do CPC:

“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.” (grifou-se).

Diante do exposto, **VOTO** no sentido de **CONHECER DO RECURSO** e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo na íntegra o acórdão embargado por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Rio de Janeiro, data da assinatura eletrônica.

Desembargador **LUIZ DE MELLO SERRA**

Relator