



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0016205-12.2010.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Ordinário - Pagamento em Consignação**
 Requerente: **Zangotti e Cunha Ltda**
 Requerido: **Companhia Estadual de Energia Eletrica Cpfl Paulista**

Proc. 1683/10

4ª. Vara Cível

Vistos, etc.

ZANGOTTI E CUNHA LTDA., já qualificada nos autos, moveu ação declaratória de inexistência de débito contra COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA – CPFL, também já qualificada, alegando, em síntese, que:

- a) é locatária de um barracão, desde 06/02/2009.
- b) a ré em 29/10/2009, substitui o equipamento de medição de consumo de energia instalado no local.
- c) em junho de 2010, foi surpreendida com TOI e cobrança levados a efeito pela ré, do valor de R\$ 4.607,00.
- d) conquanto tenha interposto recurso administrativo, a ré, em 19/10/2010, cortou o fornecimento de energia elétrica à autora.

Alegando que não empregou qualquer expediente fraudulento em relação à requerida, protestou, por fim, a autora, pela procedência da ação, a fim de que seja declarado que não deve à suplicada a quantia de R\$ 4.607,00, objeto do TOI 701099106 (fls. 30 e fls. 32).

Por fim, requereu a autora a declaração de que não deve à ré, as quantias de R\$ 7,72, correspondente a lacre e R\$ 183,25, correspondente ao custo do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

medidor trifásico (fls. 38).

Docs. acompanharam a inicial (fls. 28/52).

Em despacho proferido a fls. 54/58, este Juízo determinou, em antecipação de tutela, à requerida, que procedesse o restabelecimento do fornecimento de energia elétrica à autora.

Porém, condicionou o cumprimento da providência liminar ao depósito em caução, do valor de R\$ 4.797,97, em 18 parcelas de R\$ 266,55.

Regularmente citada, a ré contestou (fls. 80/98), alegando que a inspeção levada a efeito no imóvel objeto desta ação, em 16/06/2010, foi regular e dela a autora teve ciência.

Insistindo em que cumpriu a legislação aplicável ao setor elétrico e que a fraude no medidor foi constatada em procedimento regular, pelo que, a autora é devedora do montante dela exigido, protestou a requerida pela improcedência da ação.

Docs. acompanharam a contestação (fls. 100/115).

Réplica à contestação, a fls. 124/130.

A fls. 153/154, este Juízo saneou o feito e, considerando o teor do documento de fls. 107, apresentado pela ré, determinou a produção de prova pericial, a fim de que o medidor no. 305531875 (fls. 107), lacrado e armazenado em depósito da ré, fosse analisado.

O perito solicitou à ré, os esclarecimentos 208.

Não obstante regularmente intimada (inclusive pessoalmente – fls. 226) a prestar tais esclarecimentos, a ré ficou-se inerte.

A fls. 228, o Juízo declarou preclusa a produção e prova pericial.

Em alegações finais deduzidas por memoriais, (fls. 229/237 e fls. 239/246), as partes teceram considerações sobre a prova produzida e ratificaram seus pronunciamentos anteriores.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

É o relatório.

DECIDO.

Buscou a autora com esta ação, declaração judicial de que não deve à ré, a quantia de R\$ 4.607,00, objeto do documento inserido a fls. 30 destes autos, elaborado em virtude do TOI inserido a fls. 32.

Outrossim, requereu declaração judicial de que também não deve as quantias de R\$ 7,72 e R\$ 183,25, especificadas na fatura de fls. 38, cobradas a título de custos de lacre e medidor trifásico.

De fato, segundo a inicial, tanto as supostas irregularidades localizadas pela ré no medidor da propriedade da suplicante, como o valor cobrado por conta de tais irregularidades, foram apurados unilateral e arbitrariamente.

Já a ré insiste na ocorrência da fraude e da ciência da autora a respeito.

Outrossim, acrescentou que o TOI, goza de presunção de legalidade

Bem por isso, bateu-se pela improcedência da ação.

Razão assiste à suplicante.

Realmente, pelo que veio aos autos, a fraude ou irregularidade invocada pela ré, foi mesmo apurada de forma unilateral.

Julgado proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça nos autos da Apelação Cível no. 1.186.321-0/3 – 28ª. Câmara de Direito Privado, observa que "*a apuração unilateral de eventual fraude no medidor de energia elétrica terá foros de verdade, apenas se se acompanhar de perícia isenta, a da polícia científica ou de instituto oficial de metrologia.*"

Acrescenta o v. aresto que "*se da adulteração do medidor não há demonstração convincente, e não basta o termo de ocorrência de irregularidade*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

mantém-se declaração de inexigibilidade de débito."

Por fim, anota o acórdão que *"ao dispor sobre a revisão de fatura, a Resolução ANEEL no. 456/2000, exorbita e incide em nulidade, porque elege como uma das alternativas o "maior valor de consumo" em 12 meses (art. 72, IV), acrescido de "custo administrativo" de 30% (idem, art. 73)."*

In casu, como se vê a fls. 32 e fls. 100/101, o Termo de Ocorrência de Irregularidade, foi elaborado em 16 de junho de 2010.

Em 05/07/2010, a autora foi notificada da dívida do valor de R\$ 4.607,00. A propósito, confira-se fls. 30.

Em sua contestação, a ré apresentou documento dando conta de que *"o medidor de energia elétrica retirado do imóvel do requerente foi recebido em invólucro fechado"* (sic – fls. 107).

Ante o teor de tal documento, este Juízo saneou o feito e determinou a produção de prova pericial.

Porém, a requerida, não obstante intimada a tanto, não prestou ao perito os esclarecimentos solicitados a fls. 208.

Há que se destacar que o Juízo determinou a realização de perícia, para que o expert, com base em vistoria realizada no medidor, tentasse estabelecer relação com a prova documental carreada aos autos.

Em outras palavras, pela perícia o perito, quiçá, poderia confirmar, ainda que indiretamente, o que foi apurado unilateralmente pela ré.

Não logrou êxito o perito, não podendo, aliás, passar sem observação, que a ré em nada colaborou para o bom andamento da perícia.

Destarte, forçoso convir, pelo que se tem nos autos, que as irregularidades e cobrança apontadas contra a autora, decorreram sim, como acima observado, de ato unilateral da ré.

Tal procedimento (de cunho unilateral) não pode ser tido por correto.

Realmente, como já assentado em iterativa jurisprudência, a apuração de fraude, de forma unilateral, por preposto da CPFL, afronta o direito de defesa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

do consumidor.

Com efeito, não obstante a presunção de legalidade dos atos emitidos pela concessionária de serviço público, não se pode validar o mencionado termo de ocorrência, na forma como confeccionado.

A propósito, veja-se:

CONTRATO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ENERGIA ELÉTRICA. IRREGULARIDADE. CORTE NO FORNECIMENTO.

“1. Não havendo provas de que a diferença de consumo apontada decorreu de conduta do consumidor, e não como consequência de omissão imputável à concessionária, inexigível valor relativo à suposta fraude no medidor.

2. A presunção de legitimidade do Termo de Ocorrência de Irregularidade é elidida, quando a concessionária, afirmando irregularidade, não permite defesa ao usuário, impossibilitando perícia técnica por terceiro habilitado e ferindo o art. 72, II, da Resolução 456/00 da ANEEL.

3. Irregular a forma como se procedeu à apuração da suposta fraude, inexigíveis valores pertinentes a esse fato.

4. Irregular a apuração da fraude, também irregular a interrupção do fornecimento de energia com base nesse fato. Recurso não provido.” (Ap. 0055796-42.2007.8.26.0224, Rel. Des. Melo Colombi, j. 26/2/2013).

“Declaratória de inexistência de débito. Fornecimento de energia elétrica. Não demonstração da fraude imputada ao usuário. Termo de Ocorrência de Irregularidade (TOI) que não prevalece como elemento probante irrefutável. Ausência de prova no sentido de que a fornecedora prestara informações adequadas acerca da possibilidade de realização de perícia e de suas consequências. Corte no fornecimento de energia elétrica. Ilegalidade ante a não comprovação da fraude ao lado de natureza pretérita do débito. Recurso desprovido”. (Ap. 000064-70.2011.8.26.0213, Rel. Des. Rômolo Russo, j.28/2/2013).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

“DECLARATÓRIA - Fornecimento de energia elétrica - Irregularidades no medidor - CDC Aplicabilidade - Relação de consumo caracterizada - Declaração de inexigibilidade da dívida - Cabimento - Ausência de perícia técnico-judicial para apuração do fato e do pretense consumo - Não acolhimento do valor apontado pela concessionária - Débito apurado de forma irregular e unilateral - Corte do fornecimento da energia elétrica - Inviabilidade...” (Ap.900095194.2008.8.26.0506, Rel. Des. Ricardo Negrão, 1/10/2012).

APELAÇÃO - DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C.C. DANOS MORAIS - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DO TOI AFASTADA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE FRAUDE - DECLARAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO.

“A responsabilidade da comprovação do desvio de energia é da empresa concessionária, que não se desincumbiu de tal ônus. O Termo de Ocorrência de Irregularidade ("TOI") carece de presunção de veracidade.” (Ap. 0003999-48.2008.8.26.0238, Rel. Des. Eduardo Siqueira, j. 19/9/2012).

“CONTRATO PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - RELAÇÃO DE CONSUMO CARACTERIZADA - COBRANÇA REALIZADA COM BASE EM APURAÇÃO UNILATERAL - DESCABIMENTO - ANULAÇÃO DA COBRANÇA DE FORMA DEFINITIVA QUE SE IMPÕE - AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA PROCEDENTE - ÔNUS PROBATÓRIO QUE ERA DA RÉ - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO” (Ap. 0064291-70.2010.8.26.0224, Rel. Des. Paulo Roberto de Santana, j. 17/10/2012).

A alegação da ré em sua contestação de que o Termo de Ocorrência de Irregularidade (TOI) foi lavrado de acordo com a Resolução da ANEEL não colhe êxito.

De fato, nada há nos autos a indicar que tenha sido esclarecido à representante legal da autora, que possuía o direito de requerer a realização de perícia na



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

ocasião, tal qual dispõe o artigo 72, inciso II, da Resolução 456/00.

Não pode passar sem observação que o ônus de provar a fraude não era da autora- consumidora, mas, sim, da requerida.

Como observado pelo Egrégio Tribunal de Justiça, quando do julgamento da Apelação no. Apelação nº 3003896-30.2006.8.26.0506 8, “insta salientar ainda que a cobrança pretendida pela ré dependia de comprovação e oportunidade de ampla defesa ao consumidor.

O oferecimento de recurso administrativo não supre esse direito, porquanto, a apuração das irregularidades e dos valores foi unilateral.” – destaque nosso.

Ante todo o exposto, forçoso convir que o TOI inserido a fls. 32 e fls. 100/101 destes autos, é nulo.

De fato, como decidido pelo Colendo STJ, “... *a existência de indícios de violação no relógio de medição de consumo de energia elétrica implica na participação policial para periciar o equipamento, uma vez que, em tese, há o delito do artigo 155 § 3º do Código Penal, que é de ação pública.*

A concessionária que dispensa a constatação policial, retira o relógio, se credita de valores e os cobra sob ameaça de corte no fornecimento de energia, adota atitude violadora dos artigos 22 e 42 da Lei Federal 8070 (CDC)... (Resp. 783102/RJ)”.

Isso assentado, a procedência da ação, para que se declare inexigíveis em relação à autora, o débito de R\$ 4.607,00 (fls. 30) e os débitos de R\$ 7,72 e R\$ 183,25 (fls. 38), é de rigor; posto que nulo, o Termo de Ocorrência de Irregularidade no. 701099106, inserido a fls. 32, que ensejou a cobrança de tais débitos.

Com tais considerações e o mais que dos autos consta, **julgo procedente esta ação.**

Em consequência, e considerando o que foi exposto na fundamentação supra, por **nulo o Termo de Ocorrência e Irregularidade no. 701099106 inserido a 32, declaro que a autora não deve à ré, as quantias de R\$ 4.607,00 (fls. 30) e os débitos de R\$ 7,72 e R\$ 183,25 (fls. 38), por ela (ré) apuradas unilateralmente.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A ré arcará com as custas do processo e honorários advocatícios, que fixo em 20% do valor atribuído à causa

Transitada esta em julgado, libero a favor da autora, o valor por ela depositado nos autos a título de caução e honorários periciais.

Realmente, a perícia não foi realizada.

P. R. I. C.

SÃO CARLOS, 09 de junho de 2014.

THEMÍSTOCLES BARBOSA FERREIRA NETO
JUIZ DE DIREITO

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**