



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000004008

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000914-84.2023.8.26.0020, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ENEL DISTRIBUIÇÃO SÃO PAULO S/A, é apelado/apelante BEATRIZ TEDIM NEVES FLORENTINO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 38ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso da ré e deram provimento ao recurso da autora. V. U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SPENCER ALMEIDA FERREIRA (Presidente) E FERNANDO SASTRE REDONDO.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

ANNA PAULA DIAS DA COSTA

Relatora

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1000914-84.2023.8.26.0020

Apelante/Apelada: Enel Distribuição São Paulo S/A

Apelada/Apelante: Beatriz Tedim Neves Florentino (Justiça Gratuita)

Ação: Declaratória c/c indenização por danos morais

Origem: 4ª Vara Cível do Foro Regional XII- Nossa Senhora do Ó

Juíza de 1ª Instância: Dra. Paula Narimatu de Almeida

Voto nº 13.517

DECLARATÓRIA. Energia Elétrica. Relação de consumo. Apuração de suposto vício no equipamento medidor, o qual não estaria refletindo o real consumo de energia e o correto faturamento nas contas mensais da unidade consumidora. Única fundamentação utilizada pela requerida foi a lavratura do Termo de Ocorrência e Inspeção (TOI). Prova unilateral. Violação aos princípios do contraditório e ampla defesa. Existência de fraude que não pode ser presumida. Necessária a realização da prova pericial. Ônus que competia à ré, nos termos do art. 373, II do CPC e art. 6º, VIII do CDC do qual não se descurou. Presunção de validade do TOI afastada. Inexigibilidade da dívida reconhecida. Danos morais. Caracterizados. Incontrastável o nexo de causalidade entre a conduta e os danos sofridos pela autora, que decorreram da cobrança indevida do débito e do corte irregular no fornecimento de energia elétrica. Condutas que se mostram suficientes para justificar a reparação dos prejuízos extrapatrimoniais. Ademais, aplicável a Teoria do desvio produtivo. *Quantum* fixado em observância os critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Sentença reformada em parte. RECURSO DESPROVIDO da ré e RECURSO PROVIDO da autora.

Trata-se de apelações interpostas contra r. sentença de fls. 194/199, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais.

Apelam ambas as partes.

Busca a ré a reforma do *decisum* porque: a) após inspeção na residência da autora, foram encontradas irregularidades na medição de energia elétrica, registradas no Termo de Ocorrência e Inspeção – TOI; b) a autora compareceu no ato de inspeção e esteve presente na execução dos trabalhos e procedimentos, sendo assegurado o contraditório e ampla defesa; c) o TOI não constitui prova unilateralmente produzida; d) não há falar em ilegalidade ou irregularidade do TOI; e) as irregularidades importaram em faturamento a menor do consumo de energia, em prejuízo da requerida; f) as faturas foram encaminhadas à requerente juntamente com as memórias de cálculo; g) inspeção que atendeu o disposto na Resolução 1.000/2021 da ANEEL e legislação vigente, com possibilidade de defesa pelo consumidor; h) as cobranças constituem exercício regular de direito e devem ser preservadas; i) invoca o entendimento firmado no REsp 1.412.433/RS; j) não foi praticado qualquer ato ilícito; k) pugna pela improcedência da ação, com a inversão da sucumbência (fls. 205/222).

Igualmente inconformada, a autora aduz que: a) o corte no fornecimento de energia elétrica, em descumprimento da liminar concedida nos autos, deu ensejo a danos morais indenizáveis; b) insiste

na situação vexatória por ela enfrentada; c) pugna pela fixação de indenização por danos morais (fls. 229/236).

Tempestivas, preparado o recurso da ré e dispensado de preparo o da autora, vieram aos autos as contrarrazões (fls. 237/240).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É a síntese do necessário.

Extrai-se da inicial que foi realizada inspeção na unidade consumidora de energia elétrica da autora, ocasião em que houve a troca do relógio medidor e a expedição do Termo de Ocorrência de Irregularidades (TOI) nº 8404899, o que resultou na cobrança do valor de R\$.34.743,73.

Por entender que o processo administrativo que gerou o TOI é unilateral e não observa o devido contraditório e ampla defesa, a autora pretende que seja declarada nula a cobrança correlata, além de buscar a continuidade do fornecimento de energia elétrica e, ainda, a condenação da concessionária ao pagamento de indenização por danos morais.

Pugnou a autora pela tutela de urgência, a qual foi deferida no agravo de instrumento nº 2046090-32.2023.8.26.0000, para *"determinar que a agravada Enel Distribuição São Paulo S/A se abstenha de suspender o fornecimento de energia elétrica no imóvel*

localizado na Rua Dr. Artur Fajardo, 73, São Paulo/SP, com fundamento no débito de R\$ 37.743,73, apurado de acordo com o TOI 8404899 (fls. 45/46 dos autos de origem)." (fls. 80).

Após o regular processamento do feito, os pedidos foram julgados parcialmente procedentes nos seguintes termos (fls. 198):

" Diante do exposto, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos deduzidos na inicial, para confirmar a tutela de urgência concedida e declarar inexigível o débito de R\$ 37.743,73, decorrente do "termo de ocorrência e inspeção" (TOI) nº 840899.

Ante a sucumbência recíproca, as despesas processuais serão partilhadas à razão de 50% a cada parte. Arbitro os honorários advocatícios aos patronos das partes em 10% sobre o valor da causa atualizado, com fundamento no artigo 85, § 2º do CPC, vedada a compensação (art. 86, § 14, do CPC). Deverá ser observada, quanto à exigibilidade dessas verbas, a gratuidade da justiça eventualmente concedida às partes."

Daí os inconformismos.

Insiste a ré na regularidade do procedimento relativo à lavratura do Termo de Ocorrência e Inspeção (TOI) e na exigibilidade do débito, enquanto a autora objetiva indenização por danos morais.

Ressalte-se que a relação jurídica *sub examine* é nitidamente de consumo e, por isso, impõe-se sua análise dentro do

microssistema protetivo instituído pela Lei nº 8.078/90, em especial quanto à vulnerabilidade material e a hipossuficiência processual do consumidor (CDC, arts. 4º, I, c.c. 6º, VIII).

Nesta esteira, o Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado pela aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor para casos envolvendo concessionária de serviço público (vg. REsp 1789647/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 09/04/2019, DJe 29/05/2019).

In casu, a concessionária emitiu a fatura relativa ao fornecimento de energia elétrica na unidade consumidora mencionada, pela suposta diferença de consumo, lastreada em Termo de Ocorrência de Irregularidade nº 8404899, lavrado em 21.07.2022 (fls. 45/46).

Entrementes, a apuração da suposta fraude foi realizada de forma unilateral e sem se basear em qualquer outro procedimento pericial.

A única fundamentação utilizada pela requerida foi a lavratura do Termo de Ocorrência e Inspeção (TOI) por preposto da empresa, quando da visita ao imóvel.

Cediço que o Termo de Ocorrência de Irregularidade (TOI) lavrado por prepostos das concessionárias de serviços de distribuição de energia elétrica apenas serve como indício das irregularidades no equipamento medidor instalado no imóvel.

Ou seja, o TOI, isoladamente, não tem validade para servir de prova suficiente para a existência de irregularidades no medidor de consumo.

Exsurge que (...) é insuficiente para a caracterização de suposta fraude no medidor de consumo de energia a prova apurada unilateralmente pela concessionária. (...) (STJ; REsp 1605703/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/11/2016, DJe 17/11/2016).

Neste viés, não pode prevalecer a cobrança efetuada pela requerida, da maneira como verificada nestes autos, porquanto a concessionária de energia elétrica elaborou termo de irregularidade, dando por certa a responsabilidade da autora pela fraude no medidor e coagindo-a ao pagamento da diferença apurada unilateralmente.

Patente a violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, dispostos no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, pois a existência de fraude no relógio medidor não pode ser presumida.

Desse modo, a única prova que permitiria aferir ou não a ocorrência de fraude seria a prova pericial direta a ser realizada no medidor de energia que se diz irregular, prova essa que competia à ré, nos termos do art. 373, II, do Código de Processo Civil, e art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Sucedede que a requerida não se interessou em realizá-la, inclusive instada especificar provas, pugnou pelo julgamento antecipado da lide (fls. 189).

Noutro giro, sublinhe-se que o art. 22 do Código de Defesa do Consumidor impõe aos órgãos públicos, suas empresas e concessionárias de serviços públicos, o dever de dar continuidade na prestação dos serviços públicos considerados essenciais, como é o fornecimento de energia elétrica.

Neste passo, a suspensão do fornecimento de energia elétrica tão somente com base no TOI não pode ser tolerada, sob pena de afronta aos princípios constitucionalmente garantidos, como explicitado alhures.

A propósito, precedentes desta Corte de Justiça:

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. Ação declaratória de inexistência de débito c.c indenização por danos morais. Sentença de procedência do pedido. Apelo das partes. **Fraude no aparelho medidor. Lavratura de Termo de Ocorrência de Irregularidade (TOI) e laudo pericial expedido pelo laboratório da empresa ré. Produção de prova unilateral. Conduta abusiva da ré. Não observância dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Inexigibilidade da cobrança fundada no TOI.** Danos morais configurados. Indenização fixada em patamar

razoável. Sentença mantida. RECURSOS NÃO PROVIDOS. (Apelação Cível 1003275-06. 2022.8.26.0248; Relator (a): Carmen Lucia da Silva; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Indaiatuba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/07/2023; Data de Registro: 26/07/2023) (g.n.).

AÇÃO DE COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ENERGIA ELÉTRICA. Sentença de improcedência. Insurgência da concessionária. **Irregularidade apurada em medidor por meio de TOI. Levantamento e cobrança de energia consumida e não paga. Fato e responsabilidade negados pelo consumidor. Procedimento realizado unilateralmente sem observância do contraditório. Ausência de prova pericial a evidenciar a suposta fraude. Ônus da prova que cabia à concessionária. Precedentes. Legalidade da cobrança efetuada não demonstrada. Necessidade de comprovação da responsabilidade do usuário pela suposta fraude. Cobrança indevida.** Sentença mantida. Recurso desprovido. (Apelação Cível 1009747-40.2023.8.26.0037; Relator (a): Milton Carvalho; Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Foro de Araraquara - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 21/05/2024; Data de Registro: 21/05/2024) (g.n.).

Apelação. Relação de Consumo. Fornecimento de energia elétrica. **Declaratória de inexigibilidade de débito, fundada em alegada ilicitude de autuação e cobrança promovida pela ré (TOI – Termo de Ocorrência e Inspeção). Sentença de improcedência. Desacerto. Inexistência de prova técnica a confirmar a**

irregularidade constatada no TOI. Mero elemento unilateral produzido pela ré. Descabimento. Necessidade de que a fraude no medidor de energia elétrica atribuída ao consumidor seja apurada com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Precedentes. Reconhecimento da inexigibilidade do débito. Sentença reformada, com o acolhimento integral do pedido inicial. Recurso a que se dá provimento. (Apelação Cível 1010841-38.2022.8.26.0302; Relator (a): Mauro Conti Machado; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaú - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/04/2024; Data de Registro: 11/04/2024) (g.n.).

APELAÇÃO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO – FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA – **Irregularidades na medição de consumo de energia – Ausência de provas e de preservação do cenário fraudulento alegado – Termo de Ocorrência e Inspeção (TOI) lavrado de forma unilateral – Não observância dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório – Prática abusiva – Necessidade de comprovação da responsabilidade do usuário pela suposta fraude – Cobrança arbitrária** – Negado provimento. (Apelação Cível 1001458-19.2023.8.26. 0361; Relator (a): Hugo Crepaldi; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mogi das Cruzes - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/03/2024; Data de Registro: 15/04/2024) (g.n.).

Como se observa, a apuração da irregularidade aventada pela ré ocorreu de forma precária e não garante legítimo fundamento para a cobrança efetivada em detrimento da demandante, visto que o Termo de Ocorrência e Inspeção lavrado não está revestido de validade, o que torna inexigível a dívida discutida entre as partes.

Nesse fragmento, transcreve-se relevante excerto da sentença:

" (...) Anoto que nem mesmo eventual assinatura do consumidor no TOI (o que não ocorreu na hipótese, frise-se) pode significar concordância com o que foi apurado, em especial com a alegação de consumo de energia sem o correto registro, até por falta de conhecimento técnico da pessoa que eventualmente tenha acompanhado aquele procedimento.

E nem se diga, por fim, que a autora não solicitou, eventualmente, a realização de perícia, na forma prevista no inciso II do artigo 129 da já citada resolução, uma vez que tal

disposição é nula de pleno direito por ofender o artigo 51, VI, do CDC, especialmente se considerado que um dos direitos básicos do consumidor é a facilitação da defesa dos seus direitos em juízo, inclusive com a inversão do ônus da prova a seu favor (artigo 6º, VIII), e não contra ele.

Portanto, uma vez questionada a cobrança em juízo, apenas mediante perícia judicial seria possível apurar os fatos, o que restou inviável, já que as partes não manifestaram interesse nessa prova e a suposta irregularidade foi unilateralmente corrigida pela ré, o que impossibilitou o

exercício do contraditório e ampla defesa. Consequentemente, não resta comprovada a responsabilidade da autora pelo ocorrido, ônus que cabia à ré (art. 14, §3º, I e II, do CDC). Por tais motivos, a dívida é inexigível.” (fls. 196 – g.n.).

De outra banda, no tocante aos prejuízos extrapatrimoniais, incontestável o nexo de causalidade entre a conduta e os danos sofridos pela requerente, que decorreram da cobrança indevida de débito, bem como do corte indevido no fornecimento de serviço essencial (CDC, art. 22, caput), circunstâncias que o se mostram suficientes para justificar a reparação pretendida pela requerente.

Cumpre consignar que o corte de energia elétrica foi efetuado em 21.03.2023, isto é, após o deferimento da liminar noticiada às fls. 80, o que reforça a irregularidade da medida.

E mais. Segundo a narrativa inicial, a demandante tentou por diversas vezes solucionar os problemas na via administrativa, inclusive se deslocando até um posto de atendimento, o que também justifica a indenização por danos morais, consoante a Teoria do Desvio Produtivo do Consumidor, de autoria de Marcos Dessaune, cujo norte defende que o tempo desperdiçado pelo consumidor para solucionar os problemas ocasionados pelos fornecedores e prestadores de serviços constitui dano indenizável.

Veja-se, em suas palavras:

“É notório que inúmeros fornecedores, cotidianamente, empregam práticas abusivas e colocam produtos e serviços com vício ou defeito no mercado de consumo. Além disso, muitos desses fornecedores, diante da reclamação do consumidor, ainda resistem à rápida e efetiva resolução desses problemas de consumo que eles próprios criam. Tal comportamento induz o consumidor em estado de carência e condição de vulnerabilidade a despendar seu tempo vital, a adiar ou suprimir algumas de suas atividades existenciais e a desviar suas competências dessas atividades, seja para satisfazer certa carência, seja para evitar um prejuízo, seja para reparar algum dano. Tal série de condutas caracteriza o 'desvio produtivo do consumidor', que é o evento danoso que acarreta lesão ao tempo existencial e à vida digna da pessoa consumidora, que sofre necessariamente um dano extrapatrimonial de natureza existencial, que é indenizável in re ipsa. Consequentemente este artigo conclui que está equivocada a jurisprudência tradicional que sustenta que a via crucis percorrida pelo consumidor, ao enfrentar problemas de consumo criados pelos próprios fornecedores, representa 'mero aborrecimento'.” (Marcos Dessaune. Um panorama sobre a teoria aprofundada do desvio produtivo do consumidor *In* Direito e movimento: um outro direito é possível. Rio de Janeiro: EMERJ, 2003, p. 15/16).

Vale dizer, os fatos que serviram de fundamento ao pedido indenizatório são extraordinários e singulares e devem ser indenizados, como já decidiu esta 38ª Câmara:

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ENERGIA ELÉTRICA. Termo de Ocorrência de Irregularidade (TOI). Apuração unilateral. Constatação de falsidade da assinatura do consumidor no respectivo termo. Inexigibilidade da dívida bem declarada. **Danos morais. Interrupção do fornecimento por dívida, cuja legitimidade não foi comprovada. Corte indevido. Reconhecimento. Serviço essencial. Gravame extrapatrimonial presumível. Aplicabilidade, ademais, da teoria do desvio produtivo.** Redução da indenização. Descabimento. Valor razoável e proporcional. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO. (Apelação Cível 1000253-53.2021.8.26.0157; Relator (a): Fernando Sastre Redondo; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de Cubatão - 4ª Vara; Data do Julgamento: 04/04/2022; Data de Registro: 04/04/2022 – g.n.).

Considerando que o dano moral suportado pela autora está bem delineado e a responsabilidade civil da ré plenamente caracterizada, passo à análise do *quantum debeat*.

A reparação dos danos morais deve abranger três vertentes: a primeira, de caráter punitivo, objetivando penalizar o causador da lesão pela ofensa que praticou; a segunda, de caráter compensatório, que proporciona ao ofendido algum bem em contrapartida ao mal sofrido; e a terceira, de caráter dissuasório ou preventivo, que busca dissuadir o responsável pelo dano a cometer novamente a mesma modalidade de violação e prevenir que outras empresas do mesmo ramo de atividade pratiquem ilícito semelhante.

O dever de indenizar decorre, de modo imediato, da quebra da confiança e da justa expectativa da atuação da requerida no mercado consumidor, sob pena de vulnerar-se a função punitiva (intimidativa, pedagógica ou profilática) da indenização, na exata medida do que se conhece como teoria do desestímulo, o que é admitido com tranquilidade pela jurisprudência do intérprete soberano da legislação federal.

Ora, ante o evidente impacto e mácula na honra da demandante, que interferiu negativamente na prática dos atos de sua vida civil, **mormente em relação ao corte indevido do fornecimento de energia elétrica**, cujo serviço é essencial, tal circunstância não pode ser considerada um mero dissabor.

Sopesando tais elementos, bem como a saúde financeira da demandada e o grau de sua culpabilidade, fixa-se a indenização em R\$.12.000,00, por ser quantia razoável, proporcional e suficiente para repreender a ré e, ao mesmo tempo, compensar a demandante pelo sofrimento e grande frustração experimentados, sem, contudo, gerar enriquecimento sem causa.

Transcrevo, neste ponto específico, entendimento do C.STJ conforme se observa nas palavras da Min. Nancy Andrighi:

“A indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a

ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta.” (STJ; REsp 318.379/MG).

Vale lembrar que, nos termos da Súmula 326, do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”.

Logo, reforma-se parcialmente a sentença para condenar a requerida no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$.12.000,00, corrigido a contar do arbitramento (Súmula 362/STJ) e acrescido de juros de mora desde a citação, à taxa de 1% ao mês até o dia anterior ao da vigência da Lei n. 14.905/2024 e, a partir daí, serão calculados na forma do artigo 406, § 1º, do CPC, alterado pela referida lei.

Sucumbente, a ré arcará como pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 20% sobre o valor atualizado da condenação, já incluídos recursais, em observância ao grau de zelo dos profissionais atuantes, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelos advogados do vencedor, além do tempo exigido para o seu serviço, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11 do CPC.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ex positis, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso da ré e **DÁ-SE PROVIMENTO** ao recurso da autora.

Por fim, consideram-se prequestionadas e não ofendidas todas as normas jurídicas reportadas no curso do feito.

ANNA PAULA DIAS DA COSTA
Relatora