



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000299617

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1182886-38.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado COMPANHIA DE SANEAMENTO BASICO DE SÃO PAULO - SABESP, é apelado/apelante SALOTTI GARCIA CAFÉ LTDA. - EPP.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso da autora, e negaram provimento ao recurso da ré à devolução em dobro dos valores cobrados indevidamente.V.U., de conformidade com o voto da Relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), JOÃO ANTUNES E ANA LUIZA VILLA NOVA.

São Paulo, 27 de março de 2025.

MARY GRÜN
Relatora
Assinatura Eletrônica

VOTO N°: 36200

APELAÇÃO N°: 1182886-38.2023.8.26.0100

COMARCA: SÃO PAULO

**APTE./APDA.: CIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
— SABESP**

APDO./APTE.: SALOTTI GARCIA CAFÉ LTDA. - EPP

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. FORNECIMENTO DE ÁGUA E COLETA DE ESGOTO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. Sentença de procedência. Apelo de ambas as partes.

1. Valor do preparo recursal. Recolhimento a menor por ambos os apelantes. Valor irrisório. Preponderância da função pública desempenhada pela jurisdição. Precedentes. Recurso conhecido. Intimação das apelantes para efetuar o pagamento complementar das custas de preparo em 15 (quinze) dias, sob pena de inscrição na dívida ativa.

2. Cerceamento de defesa. O juiz é o destinatário final das provas que servem à formação da sua convicção sobre a demanda. Poder-dever de indeferir diligências que entenda inúteis ou meramente protelatórias para o desfecho da causa. Inteligência do art. 370 do Código de Processo Civil. Causa suficientemente instruída. Preliminar afastada.

3. Mérito. Cobrança de tarifa poluidora (“Fator K”). Estabelecimento comercial. Ausência de realização de estudo sobre o esgoto e eventual toxicidade produzidos pela autora. Mera presunção do enquadramento do estabelecimento comercial em grupo emissor de poluição que não autoriza a cobrança da tarifa. Devolução dos valores pagos a mais devida. Caracterizada a relação de consumo, impõe-se a restituição em dobro dos valores indevidamente cobrados, nos termos do art. 42, parágrafo único do CDC. Conforme a tese firmada no tema 929 do STJ, a repetição do indébito independe da comprovação de má-fé, bastando que a cobrança contrarie a boa-fé objetiva. Precedentes. Sentença reformada neste ponto.

4. Recurso da ré desprovido. Recurso da autora provido, condenando a ré à restituição em dobro dos valores cobrados indevidamente.

Vistos.

Trata-se de “*ÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO*” (sic) ajuizada por SALOTTI GARCIA CAFE LTDA. em face de CIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO – SABESP, visando impedir a cobrança de percentual de poluição, denominado como “Fator K”.

A r. sentença de fls. 279/282 (disponibilizada no DJe de 11/09/2024 - fls. 284), complementada pela decisão de fls. 289 que rejeitou os embargos de declaração de fls. 285/288, julgou a ação nos seguintes termos:

“Ante ao exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação, nos termos do art. 487, inc. I do CPC, para determinar a reclassificação para "comércio", declarar inexigíveis os valores cobrados a título de fator K (fl. 13, item b), que devem ser restituídos à autora de forma simples, com atualização desde o desembolso e com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, observado o prazo prescricional (10 anos).

Ante a sucumbência recíproca, repartem-se as custas e despesas processuais pela metade, bem como honorários de advogado, que fixo em 10% do valor da condenação.”

Inconformadas, apelam as partes.

Em sede de apelação (fls. 292/301), invoca a ré, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão do julgamento antecipado da lide, alegando que” *A PROVA PERICIAL É IMPRESCINDÍVEL PARA O DESLINDE DA DEMANDA, em razão da alegação da parte, requerente, ora recorrida, de que não lança carga poluidora na rede de esgotos da Sabesp. (...) Cabe salientar, que a parte autora, ora apelada, não trouxe aos autos do processo nenhum laudo técnico que comprove a sua*

alegação de que não despeja na rede coletora da SABESP efluentes (esgotos) não domésticos, com incidência de fator K nos índices cobrados, ou qualquer outro, prova que lhe incumbia, nos termos do artigo 434 do NCPC. COMO SE VÊ, SOMENTE A PROVA PERICIAL COMPROVARÁ QUE O IMÓVEL DA PARTE REQUERENTE LANÇA EFLUENTES NÃO DOMÉSTICOS (CARGA POLUIDORA) NA REDE DE ESGOTOS DA SABESP, ASSIM COMO ELUCIDARÁ O VALOR DO FATOR K.” (fl. 294/295).

Quanto ao mérito, diz que “só há necessidade de análise prévia quando o ramo de atividade do estabelecimento não constar da TABELA I, que não é o caso dos autos, pois o estabelecimento da parte requerente, ora recorrida, estava enquadrado no código 26 do IBGE, onde estão englobados vários ramos de atividades, não só industriais, mas também comerciais.” (fl. 296).

Diz que “(...) não há qualquer irregularidade na referida cobrança, estando a mesma totalmente justificada e amparada, não só no Comunicado nº 06/93, mas em toda a sistemática legal sobre a qual se fundamenta a cobrança do fator K sobre os serviços de esgotos.” (fls. 297).

Ressalta que “a estrutura tarifária adotada pela Sabesp é definida com fundamento em normas legais e regulamentares que disciplinam a prestação do serviço público de saneamento básico, de forma a garantir a universalidade de acesso, inclusive às populações de menor poder aquisitivo, a sustentabilidade e o equilíbrio econômico-financeiro, bem como a modicidade tarifária.”. (fls. 299)

Defende que “não há nada a ser restituído à parte requerente, pois não há qualquer irregularidade e/ou ilegalidade na cobrança da carga poluidora (Fator K), também na vigência do COMUNICADO Nº 06/93(anexo), publicado no Diário Oficial em 29/05/1993, substituído pelo COMUNICADO Nº 03/19 (anexo), conforme exhaustivamente demonstrado, tampouco existe prova nos autos de que as contas de água/esgoto foram pagas por

erro.” (fls. 300)

Requer “(...) *seja conhecido e provido o presente apelo para: a) alternativamente, acolher a preliminar e decretar a nulidade da R. Sentença recorrida para ser determinado o retorno dos autos ao juízo de origem para a reabertura da fase instrutória do processo, a fim de que a recorrente possa produzir a prova pericial requerida, indispensável para a comprovação dos fatos narrados em peça contestatória, ante ao caráter técnico da controvérsia; b) na hipótese de afastamento da preliminar acima, no mérito, reformar a R. Sentença recorrida para julgar improcedente a ação, com a consequente inversão do ônus da sucumbência*” (fls. 300).

Recurso tempestivo, regularmente processado e parcialmente preparado (fls. 304/305).

Contrarrazões pela autora às fls. 324/343.

Por seu turno, em suas razões recursais (fls. 309/318) alega a autora que “*a cobrança em questão foi instituída de maneira equivocada, e a relação entre as partes é de consumo, o que impõe a necessidade de reforma da sentença para que a restituição seja feita em dobro. Nos termos do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, a devolução em dobro do indébito exige a comprovação de três requisitos: a) que a cobrança seja indevida; b) que o consumidor tenha realizado o pagamento; e c) que não haja engano justificável por parte do fornecedor. Tais requisitos estão devidamente presentes nos autos: a) a inclusão do Fator K foi indevida; b) a Apelante efetuou o pagamento de todas as contas de água com a incorporação indevida do Fator K; c) não se trata de erro justificável, visto que a Apelada, de forma unilateral e consciente, instituiu a cobrança irregular da taxa de carga poluidora.*”. (fls. 312)

Requer a reforma da r. sentença “*quanto à modalidade de restituição e a aplicação equivocada da sucumbência recíproca, reconhecendo-se que a Embargante foi sucumbente apenas em parcela mínima da demanda,*

afastando-se a condenação nos ônus sucumbenciais de forma recíproca.”. (fls. 318)

Recurso tempestivo, regularmente processado e parcialmente preparado (fls. 319/320).

Contrarrazões pela ré a fls. 344/352.

É o relatório.

VALOR DO PREPARO RECURSAL

Inicialmente, observa-se que as apelantes efetuaram o recolhimento de preparo a menor em relação aos valores apurados às fls. 354 (ré) e às fls. 355 (autora).

Contudo, a diferença entre o valor apurado e o efetivamente recolhido não se mostra relevante ao ponto de obstar o conhecimento da apelação, quais sejam R\$ 0,78 pela ré e R\$ 14,83 pela autora, devendo preponderar a função pública desempenhada pela jurisdição.

Nesse sentido:

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MANIFESTO. EFEITO MODIFICATIVO. CABIMENTO. 2. PROCESSUAL CIVIL. PREPARO. INSIGNIFICÂNCIA. DESERÇÃO. RELEVAÇÃO. PRECEDENTES.

1. Excepcionalmente pode se conferir efeito modificativo aos embargos de declaração, desde que o erro seja manifestamente equivocado.

2. A quantia irrisória de R\$ 1,00 (um real) do valor do preparo não é obstáculo que impede o prosseguimento do recurso de apelação.

3. Embargos providos para, alterar o resultado do julgado, e dar provimento ao Recurso Especial.

(EDcl no REsp 141.063/SP, relator ministro Edson Vidigal, 5ª Turma, julgado em 4.de agosto de 1998, DJ 08/09/1998)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Recurso de apelação julgado deserto Insuficiência do preparo - Certificado o recolhimento a menor Certidão publicada para recolhimento da diferença Recolhimento tardio Diferença pequena no recolhimento das custas Não houve intenção de causar prejuízo Decisão reformada - Recurso provido.

(TJSP; Agravo de Instrumento 0208419-11.2012.8.26.0000; Relator (a): Claudio Hamilton; Órgão Julgador: 27ª Câmara de Direito Privado; Foro de Guarulhos - 6ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 04/12/2012; Data de Registro: 06/12/2012)

Desta forma, de rigor o processamento da apelação, ficando a apelante intimada a efetuar o recolhimento complementar das custas de preparo no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de inscrição do débito na dívida ativa (art. 99, §7º, do Código de Processo Civil).

CERCEAMENTO DE DEFESA

Ab initio, não merece acolhida a tese alegada pela apelante, relativa à ocorrência de cerceamento de defesa.

Isso porque se mostra completamente desnecessária a produção de qualquer outra prova. A causa encontrava-se suficientemente instruída, dando condições para que o magistrado formasse seu convencimento.

O julgador é o destinatário final das provas que

servem à formação da sua convicção sobre a demanda. O art. 370 do Código de Processo Civil, nesse sentido, impõe ao Julgador o poder-dever de indeferir diligências que entenda inúteis ou meramente protelatórias.

Por sua vez, o art. 355, do mesmo diploma, é expresso em permitir o julgamento antecipado da lide quando não houver necessidade de produção de provas em audiência.

Acrescente-se que era da concessionária o ônus de instruir sua defesa com estudo técnico prévio, apto a justificar o acréscimo do adicional de poluição na tarifa cobrada do apelado, conforme se extrai das normas específicas que regulamentam a matéria, com o pormenor de que não cabe ao Poder Judiciário se encarregar de providência de interesse exclusivo da parte.

MÉRITO

A autora ajuizou a presente demanda visando a declaração de inexigibilidade das tarifas cobradas com fundamento em “carga poluidora (fator 'k')”, bem como a restituição dos valores pagos a tal título, uma vez que não integra a categoria de atividade industrial.

Tal como consignado na r. sentença: “O Comunicado 03/2019, que revogou o Comunicado 06/93, não autoriza, por si só, a cobrança da tarifa, pois dependeria da demonstração prévia de que as características do esgoto lançado pelo específico consumidor atingem os níveis previstos na norma.” (fl. 280).

Com efeito, para que seja legítima a cobrança da tarifa “Fator K”, nos termos do Decreto Estadual 41.446/96, é indispensável a

realização de estudo sobre o esgoto e eventual toxicidade produzidos pelo autor, uma vez que, conforme se extrai do Contrato Social da autora (fls. 17/66), não exerce função industrial, e sim de “comercial”, nos termos do art. 3º do referido Estatuto:

Artigo 3.º - Para efeito de faturamento os usuários serão classificados nas categorias residencial, comercial, industrial, pública e outros, de acordo com as modalidades seguintes de utilização:

I - residencial - ligação usada exclusivamente em moradias;

II - comercial - ligação na qual a atividade exercida estiver incluída na classificação de comércio estabelecido pelo IBGE;

III - industrial - ligação na qual a atividade exercida estiver incluída na classificação de indústria estabelecida pelo IBGE;

IV - pública - ligação usada por órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo, Judiciário, Autarquias e fundações vinculadas aos Poderes Públicos;

V - outros - ligação nas quais as atividades exercidas estiverem excluídas das categorias nos incisos I a IV.

A CONCLA, comissão do IBGE, enquadra o Restaurantes e similares, no Grupo 56.1 (Restaurantes e outros serviços de alimentação e bebidas), na Classe 56.11-2 (Restaurantes e outros estabelecimentos de serviços de alimentação e bebidas), de sorte que não há dúvidas de que não se trata de função industrial, razão pela qual não se pode presumir tratar-se sua atividade de uma atividade poluidora.

Nesse contexto, tem-se que a classificação de resíduos sólidos e perigosos é bastante técnica, de modo que a mera presunção do enquadramento do estabelecimento comercial em grupo emissor de

poluição é, por óbvio, insuficiente.

Não bastasse, a ré invoca aplicação do comunicado nº 03/2019, contendo a seguinte fórmula de cobrança:

$$CM = P \times V \times K1, \text{ sendo: } CM =$$

Conta Mensal

P = Preços estabelecidos pela estrutura tarifária vigente, em R\$/m³; obedecidas as faixas de consumo, para o serviço de coleta de esgoto da categoria industrial ou comercial do grupo tarifário onde estiver situado o estabelecimento.

V = Volume do esgoto em m³, igual ao volume de água fornecido pela SABESP, ou ao volume total de esgoto lançado na rede da SABESP, o maior deles.

K1 = Fator de Carga Poluidora para lançamentos na rede pública de esgotos."

Consoante se vê, pela simples leitura da sistemática disposta é possível corroborar a necessidade de estudo técnico para aferição do volume de esgoto lançado na rede pelo estabelecimento comercial, bem como o respectivo Fator de Carga Poluidora, dados que não podem ser presumidos pela concessionária para cobrança do acréscimo supostamente decorrente da descarga de dejetos pelo autor.

O tema já foi trazido a este Eg. Tribunal, que em casos idênticos assim já se pronunciou:

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – Ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com pedido de repetição de indébito – Cerceamento de defesa não verificado – Carga de Poluição – Fator k – Tarifa que deve ser fixada de forma clara e objetiva – Estudo técnico prévio indispensável para a legítima formação do preço da tarifa levando em consideração a carga poluidora – Sem demonstração da realização do estudo,

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

conforme era ônus, nos termos do art. 373, inciso II, do Código de Processo Civil – Prova pericial realizada em juízo que não pode servir de substituto para a omissão prévia da concessionária de serviço público para legitimar cobrança feita de forma indevida – Precedentes – Inexigibilidade do débito – Sentença mantida Apelação não provida.

(TJSP; Apelação Cível 1034785-25.2024.8.26.0100; Relator (a): Sá Moreira de Oliveira; Órgão Julgador: 33ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 35ª Vara Cível; Data do Julgamento: 18/11/2024; Data de Registro: 18/11/2024)

RECURSO - APELAÇÃO CÍVEL – Ação de inexigibilidade de débito cumulada com repetição de indébito – Sentença de procedência – Cerceamento de defesa não configurado – Livre convencimento motivado – Mérito - Cobrança de tarifa de carga poluidora, denominada Fator K – Ausência de estudo prévio acerca da carga poluidora – Cobrança realizada de forma unilateral pela ré – Perícia, neste momento, que não é capaz de justificar as cobranças pretéritas - Análise da carga poluidora que deve ser anterior à cobrança – Cobrança indevida – Aplicação do Código de Defesa do Consumidor, com inversão do ônus da prova – Sentença mantida - Recurso de apelação da concessionária ré não provido.

(TJSP; Apelação Cível 1154774-59.2023.8.26.0100; Relator (a): Ana Luiza Villa Nova; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/11/2024; Data de Registro: 20/11/2024)

APELAÇÃO. Serviço de água e esgoto. Fator K. Padaria. Não demonstração do fato gerador por meio de estudo prévio. Prova eminentemente técnica que exige a realização de perícia. Decreto Estadual 41.446/96. Sentença anulada, com determinação de realização de perícia. Recurso provido, com determinação.

(TJSP; Apelação Cível 1001839-83.2023.8.26.0601; Relator (a): Lidia Conceição; Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Foro de Socorro - 2ª Vara; Data do Julgamento: 21/11/2024; Data de Registro: 21/11/2024)

Nesse passo, tem-se que a ré não se desincumbiu da realização do estudo técnico necessário à apuração da natureza e volume dos dejetos liberados pelo estabelecimento na rede de coleta de esgotos, deixando de constituir regularmente o fato gerador do acréscimo no valor da tarifa devida pelo usuário, razão pela qual a procedência da demanda era mesmo medida de rigor.

No tocante a devolução dos valores cobrados em excesso Configurada a relação de consumo, impõe-se o dever da ré de restituir os valores cobrados indevidamente. Nesse contexto, torna-se imprescindível a análise da aplicabilidade do parágrafo único do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, o qual prevê a devolução em dobro nos casos de cobrança indevida. O referido dispositivo legal dispõe:

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado indevidamente tem direito à repetição do indébito, por valor equivalente ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

A controvérsia acerca da exigência de comprovação de má-fé para a incidência da devolução em dobro foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos embargos de divergência nos EAREsp nº 600.663/RS, 622.897/RS, 664.888/RS, 676.608/RS e EREsp 1.413.542/RS. Nessa oportunidade, consolidou-se a tese do Tema 929, segundo a qual a repetição do indébito em dobro é cabível sempre que a cobrança indevida configurar violação à boa-fé objetiva, sendo desnecessária a demonstração do elemento subjetivo da má-fé.

Dessa forma, a exigência da tarifa de carga poluidora (fator K) sem a realização prévia de uma análise técnica dos níveis de toxicidade do esgoto produzido pela apelada, elemento essencial para justificar a imposição do encargo, não pode ser qualificada como um erro justificável. Trata-se, portanto, de conduta que se afasta da boa-fé objetiva, atraindo a incidência da devolução em dobro dos valores indevidamente cobrados.

Nesse sentido, já se decidiu esta C. Câmara:

APELAÇÃO e RECURSO ADESIVO – Ação de inexigibilidade de débito cumulada com repetição de indébito – Sentença de procedência – Cerceamento de defesa não configurado – Livre convencimento motivado – Mérito - Cobrança de tarifa de carga poluidora, denominada Fator K – Ausência de estudo prévio acerca da carga poluidora – Cobrança realizada de forma unilateral pela ré – Perícia, neste momento, que não é capaz de justificar as cobranças pretéritas - Análise da carga poluidora que deve ser anterior à cobrança – Cobrança indevida – Aplicação do Código de Defesa do

Consumidor, com inversão do ônus da prova – Repetição de indébito – Restituição em dobro devida, nos termos do art. 42 do CDC – Conduta da ré que contraria a boa-fé – Majoração dos honorários de sucumbência – Sentença parcialmente reformada – Recurso da ré não provido e recurso adesivo da autora parcialmente provido.

(TJSP; Apelação Cível 1002723-47.2024.8.26.0482; Relator (a): Ana Luiza Villa Nova; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Presidente Prudente - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/10/2024; Data de Registro: 28/10/2024)

APELAÇÃO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO – Cobrança de tarifa de carga poluidora ("fator K") – Ausência de estudo técnico prévio para comprovar a carga poluidora antes da cobrança da tarifa, necessária para demonstração do fato gerador do tratamento desigual dispensado à autora – Precedentes deste Tribunal de Justiça – RESTITUIÇÃO EM DOBRO – Ausência de engano justificável a afastar a norma contida no art. 42, Parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor – Recurso provido.

(TJSP; Apelação Cível 1001091-61.2024.8.26.0069; Relator (a): Hugo Crepaldi; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Bastos - Vara Única; Data do Julgamento: 06/11/2024; Data de Registro: 06/11/2024)

Diante do exposto de rigor a reforma da r. sentença para que seja a ré condenada à devolução em dobro dos valores pagos indevidamente, sendo, portanto, totalmente procedentes os pedidos do autor, com a consequente inversão do

ônus sucumbencial.

A matéria versada na presente ação fica inteiramente prequestionada.

Esclarece-se, por fim, que a oposição de embargos declaratórios manifestamente protelatórios dará ensejo à aplicação da penalidade prevista no art. 1.026, §2º, do CPC/2015, porquanto a resistência ao resultado ora exposto deve ser ventilada através de recurso próprio.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nega-se provimento** ao recurso da ré e **dá-se provimento** ao recurso da autora para condenar a ré à devolução em dobro dos valores cobrados indevidamente.

Invertido o ônus da sucumbência, arcará a autora com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% do valor atualizado da condenação, já considerada a majoração em grau de recurso (art. 85, § 11, do CPC), ressalvada a gratuidade concedida.

Intime-se as apelantes autora para efetuarem o recolhimento complementar das custas de preparo do seu recurso em 15 (quinze) dias, sob pena de inscrição do débito na dívida ativa.

MARY GRÜN

Relatora



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO