EDcl no AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.307.767 - SP (2012/0019874-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
EMBARGANTE	:	CONDOMÍNIO EDIFÍCIO FARIA LIMA FINANCIAL CENTER
ADVOGADO	:	JOSÉ MARCELO BRAGA NASCIMENTO E OUTRO(S) - SP029120
EMBARGADO	:	SABESP COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	:	OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTES - DF015553

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DE INTEGRAÇÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração do CONDOMÍNIO EDIFÍCIO FARIA LIMA FINANCIAL CENTER opostos contra decisão em que dei provimento a seu recurso especial para afastar a prescrição da pretensão de repetição de indébito, com a determinação de devolução dos autos à origem para o julgamento de mérito da demanda, ficando prejudicadas as demais teses recursais.

Cumpre anotar que, contra essa mesma decisão, também foi interposto agravo regimental pela SABESP, defendendo ser trienal o prazo prescricional para a repetição de tarifa de água de esgoto, nos termos do art. 206, § 3º, IV, do CC/2002 (fls. 866/872).

A parte embargante alega haver omissão quanto ao tema da correção monetária, sustentando, em síntese (fls. 873/878):

> Os presentes embargos são opostos em face desta r. decisão, uma vez que o mérito da demanda já foi julgado, sendo reconhecido o direito do condomínio ao pagamento da tarifa de esgoto sobre 80% do volume abastecido de água, consideradas as perdas no total de 20%.
>
> Quanto a restituição, estipulou-se que seria calculada para o período de 10 anos anteriores ao ajuizamento da ação.
>
> Portanto, afastada a prescrição decenal, fato é que a restituição já concedida incidirá para o período de 20 anos anteriores ao ajuizamento da ação, não havendo que haver novo julgamento do mérito.
>
> E nesse passo, de rigor também a análise e julgamento do outro ponto arguido no Agravo Regimental, qual seja, a incidência da correção monetária desde cada desembolso, julgada prejudicada na r. decisão ora embargada.
>
> [...]
>
> A r. decisão reconhece, de forma brilhante, que a prescrição não atingiu as parcelas que se requer a restituição, contudo, deixa de reconhecer o direito à correção desde cada desembolso, o que vale dizer que vai manter Condomínio na mesma situação fática, de não recebimento, pois deixar de aplicar correção, principalmente para período anterior à implantação do Plano Real, faz com que o valor da restituição se torne inexistente, ante a alta inflação.
>
> Com o afastamento da prescrição decenal, a restituição passa a ser devida para os 20 anos anteriores ao ajuizamento da ação, que se deu em dezembro de 2005, portanto, para as parcelas vencidas a partir de dezembro de 1985.

Impugnação apresentadas pela COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 0B986F76-381B-419D-B086-82F014F29446

DO ESTADO DE SÃO PAULO - SABESP (fls. 882/885).

É o relatório. Decido.

Nos termos do que dispõe o artigo 1.022 do CPC/2015, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como para corrigir erro material.

No caso, o Tribunal de Justiça decidiu (fl. 597):

> Procede, pois, o pedido quanto à declaração pretendida pelo autor no sentido de que a "tarifa de esgotos seja estipulada levando-se em consideração as perdas de água", estabelecendo que a proporção de perda seja considerada em 20% do total de abastecimento de água, ou seja, a cobrança se fará sobre 80% daquele consumo.
>
> Ação promovida sob a regência do novo Código Civil razão pela qual incide a regra de prescrição prevista no art. 205, devendo a restituição dos valores anteriores ao ingresso em juízo ser calculada para o período de dez anos anteriores. Não é o caso de restituição em dobro por não se vislumbrar má-fé e pela mesma razão se declara que a correção incidirá da data do ajuizamento e os juros, somente os moratórios, incidirão a partir da citação.
>
> Em razão do exposto, dá-se provimento parcial ao recurso para declarar o direito do autor e condenar a requerida a restituir-lhe os valores cobrados em excesso, nos termos deste acórdão.

O condomínio, então, opôs embargos de declaração, pedindo, dentre outros pontos, pronunciamento sobre a correção monetária e juros do indébito, mas o Tribunal de Justiça, ao rejeitar os embargos declaratórios, nada acresceu à fundamentação (fls. 636/639).

No especial, o condomínio alega prazo prescricional vintenário, a incidência de correção monetária a partir de cada pagamento indevido, e não somente a partir do ajuizamento da ação, e a necessidade de devolução em dobro.

O contexto denota ter razão a parte embargante, pois não há necessidade de retorno dos autos para o julgamento das demais questões agitadas no especial, tendo em vista os temas estarem prequestionados e o recurso preencher os demais requisitos de admissibilidade.

Então, em juízo de integração, acresço ao fundamento da monocrática embargada:

Da correção monetária.

A correção monetária da repetição de indébito dos valores recolhidos a título de tarifa de água e esgoto é devida a partir de cada pagamento indevido. Nesse sentido:

> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE ÁGUA E ESGOTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. [...]
>
> 1. RECURSO DA SABESP.
>
> O STJ possui jurisprudência consolidada de que, na restituição de valores pagos a título de tarifa de serviços, a correção monetária incide a partir de cada pagamento indevido, e os juros de mora contam-se da citação (REsp. 1.280.937/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 02.02.2012; REsp. 631.469/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 31.03.2008).
>
> [...]
>
> 6. Agravos Regimentais desprovidos.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 0B986F76-381B-419D-B086-82F014F29446

> (AgRg no AREsp 13.782/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 30/03/2015)
>
> ADMINISTRATIVO. ÁGUA E ESGOTO. TARIFA. PAGAMENTO A MAIOR. DEVOLUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO PAGAMENTO INDEVIDO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.
> [...]
> 2. No que tange ao recurso da Sabesp, quanto à apontada afronta ao art. 1º, §2º, da Lei n. 6.889/1981, tal alegação não prospera. Esta Corte já concluiu que, para a devolução de tarifa de água e esgoto ordenada pelo Poder Judiciário em razão de pagamento a maior, devem seus valores ser atualizados monetariamente pelos índices oficiais a partir da data em que houve o pagamento indevido. Aplica-se, no caso, o Enunciado 43 da Súmula do STJ.
> 3. Referente ao termo inicial dos juros moratórios, a pretensão não merece acolhida, uma vez que o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (STJ) é no sentido de "que os juros moratórios, nos casos de repetição de indébito decorrente de valores recolhidos indevidamente a título de tarifa de água e esgoto, são devidos a partir da data da citação" (REsp 1.009.489, Rel. Min.
> Denise Arruda, Primeira Turma DJe 17.6.2009).
> [...]
> 6. Por último, a origem não constatou a ocorrência de má-fé de modo que, para aplicar o art. 42, p. único, do CDC, na forma como pleiteado no especial, haveria de se superar o óbice da Súmula n. 7/STJ (v. REsp 1.105.682/Sp, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma).
> 7. Quanto ao recurso especial do Condomínio Edifício Asahi, o Tribunal de origem, apreciando o conjunto fático-probatório, não constatou a presença de má-fé. E, firmada pelo o acórdão recorrido a ausência de má-fé, com engano justificável por parte da concessionária em relação à cobrança indevida, não é dado a esta Corte Superior discutir a incidência do art. 42, p. ún., do CDC por incidência de sua Súmula n. 7 do STJ. Precedente.
> 8. Recurso interposto pela Sabesp parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial interposto pelo Condomínio Edifício Asahi não conhecido.
> (REsp 1280937/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

No mesmo sentido, dentre outros: AgRg no Ag 1372080/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012; REsp 1177107/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 21/05/2010.

Da devolução em dobro.

Este Tribunal Superior só admite a devolução em dobro dos valores recolhidos a título de tarifa de água e esgoto quando não ficar demonstrado erro justificável na cobrança pela concessionária. Assim, não havendo culpa ou má-fé na cobrança indevida, a restituição é simples.

A respeito:

> PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E ADMINISTRATIVO. [...] PRESCRIÇÃO. PRAZO GERAL PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. APLICA-SE O ENTENDIMENTO FIRMADO RESP 1.532.514/SP, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 DO CPC/2015 E DO

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 0B986F76-381B-419D-B086-82F014F29446

ART. 256-N DO RI/STJ. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. CONFIGURADA A CULPA DA CONCESSIONÁRIA. REVISÃO SÚMULA 7/STJ.
[...]
3. Recentemente, na assentada de 26/4/2017, a Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.532.514/SP afetado para julgamento sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e do art. 256-N do Regimento Interno do STJ, de relatoria do Sr. Ministro Og Fernandes, firmou entendimento no sentido de que "a ação de repetição de indébito por cobrança indevida relativamente a tarifas de água e esgoto deve seguir a norma geral do lapso prescricional (dez anos - art. 205 do Código Civil; ou vinte anos - art. 177 do Código Civil de 1916)", tese adotada na monocrática ora agravada.
4. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de ser cabível a devolução em dobro nos casos de cobrança indevida de tarifa de água, salvo comprovação de engano justificável. No caso, a Corte de origem concluiu que ficou configurada a culpa da SABESP.
Rever tal entendimento enseja análise de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ.
5. Agravo interno não provido.
(AgInt no REsp 1605448/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017)

CONSUMIDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. ENGANO JUSTIFICÁVEL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ART. 21 DO CPC. SÚMULA 211/STJ.
1. O Tribunal de origem afastou a repetição em dobro dos valores cobrados indevidamente a título de tarifa de água e esgoto, por considerar que não se caracterizou má-fé ou culpa na conduta da concessionária.
2. "Nos termos da jurisprudência da Segunda Turma, não se considera erro justificável a hipótese de 'dificuldade de interpretação e/ou dissídio jurisprudencial'. Precedentes: (...). No Código Civil, só a má-fé permite a aplicação da sanção. Na legislação especial, tanto a má-fé como a culpa (imprudência, negligência e imperícia) dão ensejo à punição do fornecedor do produto em restituição em dobro" (AgRg no REsp 1.117.014/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 2.2.2010, DJe 19.2.2010).
3. No presente caso, o Tribunal a quo consigna expressamente que "a sanção explicitada no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor somente é aplicável nos casos em que se verifique a ocorrência de engano injustificável do fornecedor ou prestador de serviços na cobrança dos débitos, hipótese que não se enquadra no vertente caso, em que se registra a e existência de acentuada divergência no concernente a interpretação das disposições constantes no Decreto Estadual nº 21.123/83".
4. Inexistindo culpa da concessionária, inaplicável a condenação de devolução em dobro.
5. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre o art. 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
6. Em conformidade com a orientação remansosa do Superior Tribunal de Justiça, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do art. 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.
7. Agravo Regimental da Casa de Nossa Senhora da Paz não provido; Agravo Regimental da Companhia de Saneamento Básico do Estado de São

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 0B986F76-381B-419D-B086-82F014F29446

> Paulo - Sabesp parcialmente provido para afastar a aplicação do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.
> (AgRg no REsp 1308651/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 17/05/2013)

Na mesma linha: AgRg no AgRg no AREsp 247.227/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 15/02/2013; AgRg no REsp 1335668/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012.

No caso dos autos, o Tribunal de Justiça consignou inexistência de má-fé na cobrança e determinou a correção monetária a partir do ajuizamento da ação.

Nesse cenário, à luz das Súmulas 7 e 83 do STJ, o recurso especial do condomínio não pode ser conhecido quanto à devolução em dobro, mas, com apoio em pacífico entendimento jurisprudencial, deve ser provido, também, para estipular o pagamento indevido como o termo inicial da correção monetária do que vier a ser restituído.

Ante o exposto, ACOLHO os embargos de declaração para, integrando a decisão embargada de fls. 861/863, dar provimento ao recurso especial do Condomínio Edifício Faria Lima Financial Center para, também, estipular o pagamento indevido como o termo inicial da correção monetária do que vier a ser restituído, observada a prescrição vintenária. Fica prejudicado, assim, o agravo regimental da Sabesp (fls. 853/859).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2020.

Ministro BENEDITO GONÇALVES
Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 0B986F76-381B-419D-B086-82F014F29446