



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO

CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM - 1ª VARA CÍVEL

FÓRUM DES. HORTA ARAÚJO - AV. MONTE CASTELO, S/Nº, 3º ANDAR, BAIRRO INDEPENDÊNCIA, CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM/ES (CEP.: 29.306-550)

Telefone(s): (28) 3526-5750 - Ramal: 1854 / (28) 3526-5750 - Ramal: 5814

Email: 1civel-cachoeiro@tjes.jus.br

GRATUIDADE JUDICIÁRIA

CERTIFICO E DOU FÉ que esta decisão/mandado foi remetida à Central de Mandados para distribuição

DATA:

PROCESSO Nº 0002898-56.2020.8.08.0011

AÇÃO : 12134 - Tutela Cautelar Antecedente

Requerente: **MM2 MÁRMORES E GRANITOS LTDA**

Requerido: **EDP ESPÍRITO SANTO DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA S.A.**

Endereço(s): **Avenida Lourival Nunes, 390, Planalto de Carapina, Serra - ES CEP: 29162748 e Rua Costa Pereira, 54, Centro, Cachoeiro de Itapemirim - ES CEP: 29300-090.**

**DECISÃO / MANDADO
PROCEDIMENTO ORDINÁRIO**

Visto em Inspeção e Plantão Extraordinário,

– Relatório –

1. Cuida-se de tutela cautelar antecedente requerida por **MM2 MÁRMORES E GRANITOS LTDA – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL** em face de **EDP ESPÍRITO SANTO DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA S.A.**

2. Narra em síntese a peça vestibular que a Requerente é pessoa jurídica de direito privado que se encontra em processo de recuperação judicial nos autos 0016191-98.2017.08.08.0011 perante a 2ª Vara Cível desta Comarca e explora a atividade de serragem, beneficiamento e comercialização de mármore e granito no mercado nacional e mediante exportação, que enseja alto consumo de energia, enquadrando-se como consumidora industrial do



Este documento foi assinado eletronicamente por FREDERICO IVENS MINA ARRUDA DE CARVALHO em 24/04/2020 às 18:07:33, na forma da Lei Federal nº. 11.419/2006. A autenticidade deste documento pode ser verificada no site www.tjes.jus.br, na opção "Consultas - Validar Documento (EJUD)", sob o número 01-3307-3461589.

subgrupo tarifário A4, por meio de contrato de demanda contratada nos termos da Resolução 414/2010 da ANEEL.

Assevera que celebrou com a Requerida o contrato de compra de energia elétrica DECB-ES 02120-2017, CCER nº DECB-ES 02120-2017, por meio do qual adquiriu 295 KW de energia a tensão de 13800 volts, pelo valor mensal de R\$ 22.225,15 (vinte e dois mil, duzentos e vinte e cinco reais e quinze centavos).

Assevera que sua atividade econômica tem sofrido os efeitos da pandemia de Coronavírus – COVID 19, pois seu mercado prioritário é de exportação e os países clientes da Requerente se encontram em quarentena, fato que impossibilita a venda de mercadorias, e sua atividade foi interrompida por conta do Decreto 4593-R, o que lhe ensejou dificuldades para efetuar o pagamento dos valores mínimos de demanda contratada, fato que enseja, de outro giro, enriquecimento sem causa da concessionária, ante a inutilização do serviço.

Pontua que dada sua atividade econômica envolver prioritariamente indústria e alienação de bens para outros locais, a abertura do comércio não alterou seu quadro fático; que a Resolução da ANEEL não tem natureza de lei, não sendo oponível ao Judiciário; que se operou na espécie fato superveniente, força maior e onerosidade excessiva a autorizar a revisão contratual quanto à demanda mínima e que se enquadra no conceito de atividade essencial para os fins da Resolução 878 da ANEEL.

Requer, desta forma, em sede de tutela cautelar antecedente, a determinação de que a Requerida se abstenha de interromper o fornecimento de energia elétrica da instalação objeto do contrato; que se abstenha de cobrar o valor integral da demanda mínima contratada, substituindo-a pelo faturamento conforme o consumo efetivo ou que reduza a demanda contratada.

A exordial se fez instruir por documentos.

É no essencial o relatório. **DECIDO.**

– **Fundamentação** –

3. REGISTRE-SE e AUTUE-SE para tramitação pela via física por meio do Sistema EJUD.

4. Ante a comprovação da hipossuficiência pela concomitância de encontrar-se em recuperação judicial; com mercado consumidor em quarentena e com danos em parte de seu estabelecimento, por deslizamento de terra conforme fotografias coligadas, nos termos da Súmula 481 do Superior Tribunal de Justiça, **DEFIRO** à Requerente a Gratuidade Judiciária.

5. Tratando-se de tutela cautelar antecedente, cumpre a verificação quanto ao preenchimento dos requisitos elencados no art.300 do CPC/2015, a saber: (1) probabilidade do direito a ser provisoriamente acautelado concernente, assim, ao *fumus boni iuris*; (2) *periculum in mora* residente em risco ao resultado útil do processo.

6. Nesta toada, os pedidos concernem à cominação de obrigação de não fazer de duas ordens distintas: a) a abstenção de interrupção no fornecimento de energia elétrica ante o enquadramento da Autora na Resolução 878 da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL e b) a abstenção da cobrança pela demanda contratada ou sua redução, dado o fato superveniente referente à epidemia de Coronavírus – COVID 19.

7. Inicialmente quanto ao pedido “a”, vislumbro a presença dos requisitos em epígrafe.

Com efeito, vislumbro a probabilidade do direito a ser provisoriamente acautelado, dado que a atividade desempenhada pela Requerente encontra, em um juízo de cognição sumário, enquadramento no conceito de atividade essencial para fins de inibição à interrupção do fornecimento de energia elétrica nos moldes da Resolução 878 da ANEEL, em interpretação harmônica com a Portaria 135 do Ministério de Minas e Energia.

Com efeito, infere-se que o ato normativo da ANEEL, destinado à preservação da prestação do serviço público de distribuição de energia elétrica em decorrência da calamidade pública atinente à pandemia de Coronavírus – COVID -19, estabelece a vedação à suspensão do fornecimento por inadimplemento de unidades consumidoras referentes à prestação de serviços essenciais:



Este documento foi assinado eletronicamente por FREDERICO IVENS MINA ARRUDA DE CARVALHO em 24/04/2020 às 18:07:33, na forma da Lei Federal nº. 11.419/2006. A autenticidade deste documento pode ser verificada no site www.tjes.jus.br, na opção "Consultas - Validar Documento (EJUD)", sob o número 01-3307-3461589.

Art. 2º Fica vedada a suspensão de fornecimento por inadimplemento de unidades consumidoras:

I - relacionadas ao fornecimento de energia aos serviços e atividades considerados essenciais, de que tratam o Decreto nº 10.282, de 2020, o Decreto nº 10.288, de 2020 e o art. 11 da Resolução Normativa nº 414, de 2010;

Nesta toada, malgrado a inexistência de alusão à atividade exercida pela Requerente no Decreto 10.282/2020 e na Resolução Normativa 414/2010, verifica-se que o Ministério das Minas e Energias do mesmo ente político procedeu à aludida qualificação, aludindo ao fornecimento de insumos minerais necessários à cadeia produtiva das atividades essenciais, *in verbis*:

PORTARIA Nº 135/GM, DE 28 DE MARÇO DE 2020

O MINISTRO DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA, no uso das atribuições que lhe confere o art. 87, parágrafo único, incisos II e IV, da Constituição, tendo em vista o disposto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, no art. 3º, § 2º, do Decreto nº 10.282, de 20 de março de 2020, e o que consta do Processo nº 48390.000040/2020-93, resolve:

Art. 1º É considerada essencial a disponibilização dos insumos minerais necessários à cadeia produtiva das atividades essenciais arroladas nos incisos do § 1º, do art. 3º, do Decreto nº 10.282, de 20 de março de 2020, e realizada, dentre outros, pelos seguintes serviços e atividades:

I - pesquisa e lavra de recursos minerais, bem como atividades correlatas;

II - beneficiamento e processamento de bens minerais;

III - transformação mineral;

IV - comercialização e escoamento de produtos gerados na cadeia produtiva mineral; e

V - transporte e entrega de cargas de abastecimento da cadeia produtiva. Art. 2º Todas as atividades devem considerar rigorosamente as diretrizes de segurança estabelecidas para conter o avanço do COVID-19 apresentadas pelo Ministério da Saúde, bem como as prescrições previstas no Regulamento Sanitário Internacional Anexo ao Decreto nº 10.212, de 30 de janeiro de 2020, definidos na 58ª Assembleia Mundial de Saúde.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

(grifei)

Nesta toada, reclama-se dos atos normativos, sobretudo dos editados dentro do exercício do poder regulamentar, o mínimo de **integridade**, de modo a ser conferido tratamento coerente e fundamentado em princípios. Conforme assevera o clássico escólio de RONALD DWORKIN:



Este documento foi assinado eletronicamente por FREDERICO IVENS MINA ARRUDA DE CARVALHO em 24/04/2020 às 18:07:33, na forma da Lei Federal nº. 11.419/2006. A autenticidade deste documento pode ser verificada no site www.tjes.jus.br, na opção "Consultas - Validar Documento (EJUD)", sob o número 01-3307-3461589.

“Essas rápidas distinções são o prólogo de um ponto crucial . A política corrente acrescenta a esses conhecidos ideais um outro ideal que não ocupa um lugar específico na teoria axiomática utópica. Isso é às vezes descrito no clichê de que os casos semelhantes devem ser tratados de forma parecida. Exige que o governo tenha uma só voz e aja de modo coerente e fundamentado em princípios com todos os seus cidadãos, para estender a cada um os padrões fundamentais de justiça e equidade que usa para alguns”. (Império do Direito, Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p.201).

Isto impele à necessidade concessão de tratamento coerente com a essencialidade do serviço, do que denota-se que, ante o desempenho da atividade de beneficiamento e processamento de bens minerais (art.1º, inciso II da Portaria 135), encontrar-se-ia a Autora dentro do espectro protetivo da Resolução 878 da ANEEL, ao menos em sede de cognição sumária, sendo que seu enquadramento como fornecedora de fomentos para atividade essencial reclama aprofundamento cognitivo.

Lado outro, a interrupção do fornecimento de energia elétrica e consequente paralisação das atividades industriais da Requerente denota o risco ao resultado útil deste processo e da recuperação judicial 0016191-98.2017.08.08.0011

Desta forma, tenho que o pleito procede quanto à tal pleito.

8. De outro giro, o pedido “b” contempla acolhimento em sua formulação subsidiária.

Deveras, certo é que qualquer ingerência na relação contratual, sobretudo quando fundada em cognição sumária, reclama especial atenção à sua função social (art.421), com a presunção de que os riscos e possíveis intercorrências foram antevistos (art.421-A), devendo se dar com especial cautela.

Nesta toada, certo é que a contratação efetuada pela Autora implicou em regime distinto, dadas as necessidades técnicas, não existindo, de per si, abusividade em tal cobrança, conforme entendimento da 3ª Câmara Cível do TJ/ES, sob a relatoria do eminente Desembargador TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO, senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. CONTRATO DE DEMANDA DE POTÊNCIA ATIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO. ARTIGO 23, § 4º DA RESOLUÇÃO Nº 456/2000 DA ANEEL. PREVISÃO EXPRESSA NO CONTRATO. ABUSIVIDADE. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. 1. O vínculo existente entre a concessionária de energia elétrica e a empresa consumidora, que paga pela utilização do serviço e é destinatária final deste, é regido pelas regras do Código de Defesa do Consumidor. 2. Estabelece o artigo 23, § 4º, da Resolução nº 456/2000 da ANEEL, que para que ocorra a redução da demanda contratada, faz-se necessário que a solicitação se dê por escrito e com antecedência mínima de 180 (cento e oitenta) dias. 3. Descabida a pretensão autoral de redução da demanda contratada de imediato, por se tratar de disposição contratual que guarda consonância com o disposto na Resolução da ANEEL, além do referido prazo se mostrar razoável à readequação do sistema de fornecimento de energia. 4. Recurso provido. Sentença reformada. (TJES; APL 0003611-66.2010.8.08.0048; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Telemaco Antunes de Abreu Filho; Julg. 05/04/2016; DJES 10/06/2016) (grifei)



Este documento foi assinado eletronicamente por FREDERICO IVENS MINA ARRUDA DE CARVALHO em 24/04/2020 às 18:07:33, na forma da Lei Federal nº. 11.419/2006. A autenticidade deste documento pode ser verificada no site www.tjes.jus.br, na opção "Consultas - Validar Documento (EJUD)", sob o número 01-3307-3461589.

Desta forma, de ordinário, a opção por contratar a demanda em testilha presume-se voluntária e consentânea com o planejamento da atividade empresarial da Autora, que não faria *jus* nas condições normais à revisão do quanto estatuído, posto como presumivelmente a considerou (ou deveria tê-lo feito).

Portanto, a mudança no modo de faturamento enseja quebra da base objetiva do negócio jurídico e se revela desproporcional para o acautelamento do direito a ser submetido a tutela jurisdicional, já que implicaria em lesão excessiva à parte adversa, que destinou estrutura específica para o atendimento à Requerente.

Entretanto, percebe-se que o quadro fático ora experimentado indica eventos absolutamente imprevisíveis, que atraem, em linha de princípio, a incidência da teoria da imprevisão, justificando-se, conquanto situado dentro de um juízo de proporcionalidade, a probabilidade do direito a ser provisoriamente acautelado mediante a redução da demanda contratada nos moldes em que pleiteada de maneira subsidiária.

Em situação com grau de imprevisibilidade semelhante que a ora experimentada – acidente da barragem de Mariana/MG, decidiu de maneira semelhante a 3ª Câmara Cível do TJ/ES em agravo de instrumento relatado pela Desembargadora ELISABETH LORDES com a habitual técnica e sensibilidade:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE USO DO SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. DEMANDA MÍNIMA CONTRATADA. REVISÃO CONTRATUAL. FATO SUPERVENIENTE. FORÇA MAIOR. ONEROSIDADE EXCESSIVA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. A par da expressa previsão na Resolução da ANEEL e em cláusula contratual, verificado, ao menos em sede de cognição sumária cabível no bojo de Agravo de Instrumento, a necessidade de redução provisória das prestações previstas no contrato, a fim de evitar possível onerosidade excessiva, na forma como autoriza os [art. 478 e ss. Do Código Civil](#). A Resolução da ANEEL não é Lei, portanto, não é oponente ao Poder Judiciário. Assim, pode o magistrado entender pela redução dos prazos previstos na Resolução caso verifique afronta aos princípios que regem as relações contratuais. 2. Trata-se de questão bastante complexa, que demanda prova técnica e que está sendo apurada em outras demandas judiciais, assim, a análise quanto a efetiva ocorrência do caso fortuito ou força maior e o cabimento da revisão da cláusula contratual serão objeto da ação ordinária a ser ajuizada pela empresa agravante. Com base nos elementos que constam nos autos, considerando a gravidade e a repercussão dos fatos que envolvem o acidente ambiental ocorrido em Mariana/MG, entendo não ser possível afastar a ocorrência de força maior ao menos em relação às consequências dos fatos, diante da dimensão imensurável dos danos ambientais e, em especial, no que tange à ordem de paralisação das atividades industriais da empresa agravante por autoridade pública. 3. A concessionária não apresentou provas dos efetivos prejuízos que essa redução antecipada da demanda contratada poderia acarretar-lhe, não sendo possível deduzir que o montante contratado pela agravante era de tamanha monta e relevância para a receita da agravada, a ponto de ameaçar seu futuro, como alega. De qualquer modo, ressalta-se que o valor da diferença entre o montante contratado e a redução autorizada está resguardado por depósito judicial. 4. Recurso conhecido e provido. (TJES; AI 0005939-31.2016.8.08.0024; Terceira Câmara Cível; Relª Desª Elisabeth Lordes; Julg. 03/05/2016; DJES 10/06/2016) (grifei)

De outro giro, o risco de ineficácia do provimento final quanto a tal pleito refere-se ao endividamento da pessoa jurídica dada a exigibilidade contínua do valor expressivo a título de demanda mínima, associado à paralisação de



Este documento foi assinado eletronicamente por FREDERICO IVENS MINA ARRUDA DE CARVALHO em 24/04/2020 às 18:07:33, na forma da Lei Federal nº. 11.419/2006. A autenticidade deste documento pode ser verificada no site www.tjes.jus.br, na opção "Consultas - Validar Documento (EJUD)", sob o número 01-3307-3461589.

suas atividades produtivas.

Desta forma, comporta o pedido acolhimento quanto a seu pleito subsidiário, devendo a Requerida reduzir para o mínimo legal a demanda mínima contratada pela Autora.

– **Dispositivo** –

9. Isto posto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de tutela cautelar antecedente, ensejo no qual:

9.1. DETERMINO que a Requerida se abstenha de interromper o fornecimento de energia elétrica da instalação nº 9501296 enquanto perdurarem os efeitos da Resolução Normativa ANEEL 878/2020 ou atos que lhe sucederem dentro do contexto da imposição de medidas excepcionais para combate ao Coronavírus – COVID – 19, sob pena de multa unitária de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) por episódio de descumprimento, reputado como ato de interrupção do fornecimento fundado na inadimplência das prestações vencidas após março de 2020 e vincendas durante o período de calamidade pública.

9.2. DETERMINO que a Requerida proceda à redução da demanda mínima objeto do contrato de compra de energia elétrica DECB-ES 02120-2017, CCER nº DECB-ES 02120-2017 para o mínimo legal no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) até o limite provisório de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), sem embargo da adoção, na hipótese de recalcitrância, de medidas subrogatórias concernente à admissão do depósito do valor referente ao mínimo legal em juízo.

10. INTIME-SE e CITE-SE por meio de Oficial de Justiça de Plantão, que deverá cumprir a diligência com a intimação do Requerido na pessoa do gerente de sua agência nesta comarca (art.75, §3º do CPC).

11. INTIME-SE a parte Requerente quanto ao prazo do art.303, § 1º do CPC.

Diligencie-se.

CUMPRE-SE ESTA DECISÃO SERVINDO DE MANDADO, via de consequência, **DETERMINO** o seu encaminhamento a qualquer **Oficial de Justiça de Plantão** deste Juízo, a quem couber por distribuição, o cumprimento das diligências na forma e prazo legais.

ADVERTÊNCIAS

- a) PRAZO:** o prazo para contestar a presente ação e indicar provas que pretende produzir é de **05 (cinco) dias**, contados da data da juntada do mandado aos autos (art.306, CPC);
- b) REVELIA:** Não sendo contestada a ação, presumir-se-ão aceitos pela requerida como verdadeiros os fatos alegados na inicial, salvo no que diz respeito aos direitos indisponíveis;
- c)** O encaminhamento da DECISÃO/MANDADO ao oficial de justiça depende do depósito prévio das despesas de transporte/condução, nos termos do art. 7º da Resolução Nº 074/2013.

ANEXO

Cópia da petição inicial.



Este documento foi assinado eletronicamente por FREDERICO IVENS MINA ARRUDA DE CARVALHO em 24/04/2020 às 18:07:33, na forma da Lei Federal nº. 11.419/2006. A autenticidade deste documento pode ser verificada no site www.tjes.jus.br, na opção "Consultas - Validar Documento (EJUD)", sob o número 01-3307-3461589.

CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM-ES, Sexta-feira, 24 de abril de 2020

FREDERICO IVENS MINÁ ARRUDA DE CARVALHO
- JUIZ DE DIREITO -



Este documento foi assinado eletronicamente por FREDERICO IVENS MINA ARRUDA DE CARVALHO em 24/04/2020 às 18:07:33, na forma da Lei Federal nº. 11.419/2006. A autenticidade deste documento pode ser verificada no site www.tjes.jus.br, na opção "Consultas - Validar Documento (EJUD)", sob o número 01-3307-3461589.