

Recurso Especial Cível nº 0200233-44.2019.8.19.0001

Recorrente: COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS - CEDAE

Recorrida: GILMARA ANDRANDE VANCINI NUNES

DECISÃO

Trata-se de recurso especial tempestivo, fls.826/845, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c” da Constituição Federal, interposto em face dos acórdãos da 27ª Câmara Cível, assim ementados:

AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO. Ação declaratória c/c repetição de indébito. Tarifa de água. Cobrança de tarifa mínima multiplicada por economias existentes em condomínio servido por um único hidrômetro. Sentença de procedência. Descabimento da suspensão do feito requerida no recurso. IRDR nº 0045842- 03.2020.8.19.0000 não admitido. Decisão do Superior Tribunal de Justiça que, sob o rito dos recursos repetitivos, afetou os REsp's 1.937.887/RJ e 1.937.891/RJ e determinou o sobrestamento apenas dos recursos especiais ou agravos em recursos especiais em segunda instância e/ou na Corte Superior que coincidam com a matéria. Alegação de ilegitimidade passiva rejeitada. Obrigações assumidas entre a CEDAE e terceiros não são oponíveis ao consumidor. Jurisprudência sobre o tema. Firme jurisprudência no sentido da impossibilidade de efetivação da cobrança na forma como praticada pela concessionária apelante. Regime dos recursos

repetitivos. Resp. 1.166.561/RJ. Súmula 191 deste Tribunal. Restituição dos valores pagos a maior corretamente reconhecida. Súmula 175 deste Tribunal. Questões já abordadas quando da decisão monocrática, que ora se mantém. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Acórdão que não contém qualquer vício ensejador da propositura do presente recurso. Inexistência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC. Manifesto caráter protelatório do recurso. Súmula nº 170 do TJRJ: "Configura intuito protelatório a reedição, nos embargos de declaração, das teses aduzidas ao longo do processo que constituam objeto de outro recurso, sem caracterizar ponto de omissão, obscuridade ou contradição da decisão embargada.". EMBARGOS REJEITADOS.

Inconformada, em suas razões recursais, a recorrente alega violação aos arts. 22, IV, 29, I, 30, I da Lei nº 11.445/2007 e dissídio jurisprudencial.

Alega ainda violação a artigos da Constituição Federal, incluindo o princípio da isonomia, pois o Judiciário cria método de cobrança que não tem previsão legal.

Afirma que não cabe ao Poder Judiciário interferir na Estrutura Tarifária da CEDAE e que a construção híbrida não possui amparo legal. Sustenta que a questão da progressividade tarifária não foi abordada no julgamento do tema repetitivo nº 414, destacando o advento do Decreto Federal nº 7.217/2010.

Destaca a revisão do tema nº 414 pelo STJ, que reconheceu a legalidade da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias.

Requer o sobrestamento pelo Tema nº 929 do STJ, ao argumento de que houve violação das Súmulas n.º 82 e 85 do TJRJ, súmula nº 407 do STJ e do parágrafo único do art. 42 do CDC, referente à condenação para restituir em dobro.

Frisa que o STJ já se manifestou a respeito da ilegalidade da modulação da progressividade, ou seja, a ilegalidade da tarifação com progressividade híbrida.

Alega ainda ofensa ao artigo 1.022, II do CPC afirmando que os embargos de declaração não foram devidamente apreciados. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Contrarrazões ausentes, fl.963.

É o brevíssimo relatório.

Trata-se de ação em que se discute a cobrança de tarifa mínima pelo número de economias nas faturas de água e esgoto.

O acórdão manteve a sentença que determinou a observância do consumo aferido no hidrômetro com a aplicação da tabela progressiva em relação ao número de economias. Determinou ainda a devolução em dobro dos valores pagos a maior.

A questão debatida nos autos se refere à matéria tratada no Tema 414 do STJ, inclusive no que se refere à repetição em dobro.

E, ao julgar o recurso paradigma, o Superior Tribunal de Justiça revisou os termos da tese do **Tema 414**, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. CONDOMÍNIO. MÚLTIPLAS UNIDADES AUTÔNOMAS DE CONSUMO (ECONOMIAS). HIDRÔMETRO ÚNICO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA TARIFA. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO PELO STJ NO JULGAMENTO DO RESP 1.166.561/RJ (TEMA 414/STJ). SUPERAÇÃO. RELEITURA DAS DIRETRIZES E FATORES LEGAIS DE ESTRUTURAÇÃO DA TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO, TAL COMO PREVISTOS NOS ARTS. 29 E 30 DA LEI 11.445/2007. ANÁLISE CRÍTICA E COMPARATIVA DE TODAS AS METODOLOGIAS DE CÁLCULO DA TARIFA EM DISPUTA. MÉTODOS DO CONSUMO REAL GLOBAL E DO CONSUMO REAL FRACIONADO (MODELO HÍBRIDO) QUE NÃO ATENDEM AOS FATORES E DIRETRIZES DE ESTRUTURAÇÃO DA TARIFA. ADEQUAÇÃO DO MÉTODO DO CONSUMO INDIVIDUAL PRESUMIDO OU FRANQUEADO. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES DE ORDEM JURÍDICA OU ECONÔMICA QUE

JUSTIFIQUEM DISPENSAR AS UNIDADES AUTÔNOMAS DE CONSUMO INSERIDAS EM CONDOMÍNIOS DOTADOS DE UM ÚNICO HIDRÔMETRO DO PAGAMENTO DA COMPONENTE FIXA DA TARIFA, CORRESPONDENTE A UMA FRANQUIA INDIVIDUAL DE CONSUMO. FIXAÇÃO DE NOVA TESE VINCULANTE. MODULAÇÃO PARCIAL DE EFEITOS. SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO: CONHECIMENTO EM PARTE E PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. *As diretrizes para instituição da tarifa de água e esgoto, previstas no art. 29 da Lei 11.445/2007, assim como os fatores a serem considerados na estrutura de remuneração e cobrança pelos serviços de saneamento, expostos no art. 30 do mesmo diploma legal, não são regras jurídicas inseridas aleatoriamente pelo legislador no marco regulatório do saneamento básico adotado no Brasil. Muito ao contrário: decorrem do modelo econômico alinhavado para o desenvolvimento do mercado de prestação dos serviços públicos de água e esgoto, modelo esse estruturado em um regime de monopólio natural. Considerações.*

2. *A previsibilidade quanto às receitas futuras decorrentes da execução dos serviços de saneamento é obtida por meio da estruturação em duas etapas da contraprestação (tarifa) devida pelos serviços prestados: a primeira, por meio da outorga de uma franquia de consumo ao usuário (parcela fixa da tarifa cobrada); e a*

segunda, por meio da cobrança pelo consumo eventualmente excedente àquele franqueado, aferido por meio do medidor correspondente (parcela variável da tarifa).

3. A parcela fixa, ou franquia de consumo, tem uma finalidade essencial: assegurar à prestadora do serviço de saneamento receitas recorrentes, necessárias para fazer frente aos custos fixos elevados do negócio tal como estruturado, no qual não se obedece à lógica do livre mercado, pois a intervenção estatal impõe a realização de investimentos irrecuperáveis em nome do interesse público, além de subsídios tarifários às camadas mais vulneráveis da população. A parcela variável, por sua vez, embora seja fonte relevante de receita, destina-se primordialmente ao atendimento do interesse público de inibir o consumo irresponsável de um bem cada vez mais escasso (água), obedecendo à ideia-força de que paga mais quem consome mais.

4. A parcela fixa é um componente necessário da tarifa, pois remunera a prestadora por um serviço essencial colocado à disposição do consumidor, e, por consequência, é cobrada independentemente de qual seja o consumo real de água aferido pelo medidor, desde que esse consumo esteja situado entre o mínimo (zero metros cúbicos) e o teto (tantos metros cúbicos quantos previstos nas normas locais) da franquia de consumo outorgada ao usuário. A parcela variável, a seu turno, é um componente eventual da tarifa, podendo ou não ser cobrada a depender, sempre, do consumo real de água

aferido pelo medidor, considerado, para tanto, o consumo que tenha excedido o teto da franquia, que já fora paga por meio da cobrança da componente fixa da tarifa.

5. A análise crítica e comparativa das metodologias de cálculo da tarifa de água e esgoto de condomínios dotados de um único hidrômetro permite afirmar que os métodos do consumo real global e do consumo real fracionado (mais conhecido como "modelo híbrido") não atendem aos fatores e diretrizes de estruturação da tarifa previstos nos arts. 29 e 30 da Lei 11.445/2007, criando assimetrias no modelo legal de regulação da prestação dos serviços da área do saneamento básico que ora colocam o condomínio dotado de um único hidrômetro em uma posição de injustificável vantagem jurídica e econômica (modelo híbrido), ora o colocam em uma posição de intolerável desvantagem, elevando às alturas as tarifas a partir de uma ficção despropositada, que toma o condomínio como se fora um único usuário dos serviços, os quais, na realidade, são usufruídos de maneira independente por cada unidade condominial.

6. Descartadas que sejam, então, essas duas formas de cálculo das tarifas para os condomínios dotados de um único hidrômetro, coloca-se diante do Tribunal um estado de coisas desafiador, dado que a metodologia remanescente (consumo individual presumido ou franqueado), que permitiria ao prestador dos serviços de saneamento básico exigir de cada unidade de consumo (economia) do condomínio uma "tarifa mínima" a título de franquia de consumo, vem a ser justamente aquela

considerada ilícita nos termos do julgamento que edificou o Tema 414/STJ (REsp 1.166.561/RJ). Não se verifica, entretanto, razão jurídica ou econômica que justifique manter o entendimento jurisprudencial consolidado quando do julgamento, em 2010, do REsp 1.166.561/RJ, perpetuando-se um tratamento anti-isonômico entre unidades de consumo de água e esgoto baseado exclusivamente na existência ou inexistência de medidor individualizado, tratamento esse que não atende aos fatores e diretrizes de estruturação tarifária estabelecidos nos arts. 29 e 30 da Lei 11.445/2007.

7. Teses jurídicas de eficácia vinculante, sintetizadoras da ratio decidendi deste julgado paradigmático de superação do REsp 1.166.561/RJ e de revisão do Tema 414/STJ: "1. Nos condomínios formados por múltiplas unidades de consumo (economias) e um único hidrômetro é lícita a adoção de metodologia de cálculo da tarifa devida pela prestação dos serviços de saneamento por meio da exigência de uma parcela fixa ("tarifa mínima"), concebida sob a forma de franquia de consumo devida por cada uma das unidades consumidoras (economias); bem como por meio de uma segunda parcela, variável e eventual, exigida apenas se o consumo real aferido pelo medidor único do condomínio exceder a franquia de consumo de todas as unidades conjuntamente consideradas. 2. Nos condomínios formados por múltiplas unidades de consumo (economias) e um único hidrômetro é

ilegal a adoção de metodologia de cálculo da tarifa devida pela prestação dos serviços de saneamento que, utilizando-se apenas do consumo real global, considere o condomínio como uma única unidade de consumo (uma única economia). 3. Nos condomínios formados por múltiplas unidades de consumo (economias) e um único hidrômetro é ilegal a adoção de metodologia de cálculo da tarifa devida pela prestação dos serviços de saneamento que, a partir de um hibridismo de regras e conceitos, dispense cada unidade de consumo do condomínio da tarifa mínima exigida a título de franquia de consumo. " 8. Evolução substancial da jurisprudência que bem se amolda à previsão do art. 927, § 3º, do CPC, de modo a autorizar a parcial modulação de efeitos do julgamento, a fim de que às prestadoras dos serviços de saneamento básico seja declarado lícito modificar o método de cálculo da tarifa de água e esgoto nos casos em que, por conta de ação revisional de tarifa ajuizada por condomínio, esteja sendo adotado o "modelo híbrido". Entretanto, fica vedado, para fins de modulação e em nome da segurança jurídica e do interesse social, que sejam cobrados dos condomínios quaisquer valores pretéritos por eventuais pagamentos a menor decorrentes da adoção do chamado "modelo híbrido".

9. Nos casos em que a prestadora dos serviços de saneamento básico tenha calculado a tarifa devida

pelos condomínios dotados de medidor único tomando-os como um único usuário dos serviços (uma economia apenas), mantém-se o dever de modificar o método de cálculo da tarifa, sem embargo, entretanto, do direito do condomínio de ser ressarcido pelos valores pagos a maior e autorizando-se que a restituição do indébito seja feita pelas prestadoras por meio de compensação entre o montante restituível com parcelas vincendas da própria tarifa de saneamento devida pelo condomínio, até integral extinção da obrigação, respeitado o prazo prescricional. Na restituição do indébito, modulam-se os efeitos do julgamento de modo a afastar a dobra do art. 42, parágrafo único, do CDC, à compreensão de que a dinâmica da evolução jurisprudencial relativa ao tema conferiu certa escusabilidade à conduta da prestadora dos serviços.

10. Solução do caso concreto: não conhecimento do recurso especial quanto ao apontamento de violação de dispositivos constantes do Decreto 7.217/2010. Rejeição da alegação de violação ao art. 1.022, II, do CPC. Acolhimento da tese recursal de violação aos arts. 29 e 30 da Lei 11.445/2007, haja vista que o acórdão recorrido reconhecia a legalidade da metodologia "híbrida" de cálculo da tarifa de água e esgoto em condomínio dotado de múltiplas unidades consumidoras e um único hidrômetro, em desconformidade com o entendimento ora assentado.

11. Recurso especial conhecido em parte, e, na extensão do conhecimento, provido.

(REsp n. 1.937.887/RJ, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Primeira Seção, julgado em 20/6/2024, DJe de 25/6/2024.)

Todavia, ainda não houve o trânsito em julgado da referida tese, o que indica a necessidade de sobrestamento, na forma do art. 1030, III, do CPC.

No tocante ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, oportuno se afigura consignar que a tutela cautelar se destaca como reflexo do princípio constitucional do acesso à justiça, que significa, em última análise, a garantia de se poder buscar e obter a proteção jurisdicional do Estado para o direito que tenha sido lesado ou que sofra ameaça de lesão. Sua finalidade precípua é garantir a eficácia das decisões judiciais.

Estabelece o artigo 1.029, parágrafo 5º, III, do CPC que a competência para a concessão de provimento cautelar é do Tribunal de origem e, em consequência, da Terceira Vice-Presidência, por força de disposição regimental, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como o caso de o recurso ser sobrestado, nos termos do artigo 1037.

Nesse passo, a concessão de efeito suspensivo a recurso especial, ainda pendente de juízo de admissibilidade na origem, tem sido admitida pelos Tribunais Superiores, desde que presentes os requisitos de plausibilidade do direito alegado e de urgência da prestação jurisdicional invocada.

No que tange à plausibilidade do direito alegado, vê-se que o STJ revisou o entendimento firmado anteriormente, no qual o acórdão se baseou para definir a forma de cobrança.

Portanto, considerando a recente manifestação da Corte Superior, entendo que se encontram presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo.

À vista do exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO** do recurso, até o trânsito em julgado da Tese vinculada ao **Tema 414 do STJ**.

Anote-se junto ao **NUGEPAC**.

Defiro o pedido de efeito suspensivo, conforme exposto acima.

Intimem-se as partes para ciência desta decisão.

Consigne-se que cabe à parte recorrente comunicar ao Juízo de origem os termos desta decisão.

Rio de Janeiro, 25 de fevereiro de 2025.

Desembargador **HELENO NUNES**

Terceiro Vice-Presidente