

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - UFRJ
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS - CCJE
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO - FND**

LUANA XAVIER ROCHA

**A REVISÃO DO TEMA 414/STJ À LUZ DO NOVO MARCO LEGAL DO
SANEAMENTO BÁSICO**

RIO DE JANEIRO

2023

LUANA XAVIER ROCHA

**REVISÃO DO TEMA 414 SOB A ÓTICA DO NOVO MARCO LEGAL DO
SANEAMENTO BÁSICO**

Monografia elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Prof. Dra. Carolina Araújo de Azevedo Pizoeiro Gerolimich.

RIO DE JANEIRO

2023

CIP – Catalogação na Publicação

R672r
Rocha, Luana Xavier
A REVISÃO DO TEMA 414/STJ À LUZ DO NOVO MARCO
LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO / Luana Xavier Rocha. -
Rio de Janeiro, 2023.
53 f.
Orientadora: Carolina Araújo de Azevedo Pizoeiro
Gerolimich Gerolimich.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2023.
1. Tema 414. 2. Novo Marco Legal do Saneamento
Básico. 3. Lei nº 14.026/2020. 4. STJ. 5.
Saneamento Básico. I. Gerolimich, Carolina Araújo
de Azevedo Pizoeiro Gerolimich, orient. II. Título.

Autorizo, apenas para fins acadêmico e científicos, a reprodução total ou parcial desta monografia, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

LUANA XAVIER ROCHA

**REVISÃO DO TEMA 414 SOB À LUZ DO NOVO MARCO LEGAL DO
SANEAMENTO BÁSICO**

Monografia elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Prof. Dra. Carolina Araújo de Azevedo Pizoeiro Gerolimich.

Data: __/__/____.

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2023

RESUMO

ROCHA, Luana Xavier. REVISÃO DO TEMA 414/STJ SOB A ÓTICA DO NOVO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO. Rio de Janeiro, 2023. Monografia de final de curso. Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

A metodologia de cálculo de condomínios dotados de apenas um hidrômetro é uma questão controversa. O Novo Marco Legal do Saneamento Básico (Lei nº 14.026/2020) atualizou a legislação em busca da universalização da prestação dos serviços essenciais de saneamento básico. No passado, o STJ fixou o Tema 414, vedando a multiplicação da tarifa mínima pelo número de economias. No entanto, a ausência de definição acerca de como deve ser aplicada a tarifa progressiva com o referido afastamento causa insegurança jurídica. Ademais, com a promulgação do Novo Marco, o Tema 414 restou superado pela legislação. O objetivo deste trabalho é discorrer sobre a necessidade de revisão do Tema 414/STJ à luz da Lei nº 14.026/2020 e em atenção ao princípio da segurança jurídica, permitindo que as Concessionárias pratiquem a multiplicação da tarifa mínima e vedando a aplicação do critério híbrido de cálculo.

Palavras-Chave: Tema 414; Tarifa mínima; Critério Híbrido; Novo Marco Legal do Saneamento Básico.

ABSTRACT

ROCHA, Luana Xavier. *Review of Topic 414 under the perspective of the New Legal Framework for Basic Sanitation*. Rio de Janeiro, 2023. Monografia de final de curso. Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

The calculation methodology for condominiums with only one water meter is a controversial issue. The New Legal Framework for Basic Sanitation (Law No. 14,026/2020) updated the legislation in search of the universalization of the provision of essential basic sanitation services. In the past, the STJ established Theme 414, prohibiting the multiplication of the minimum tariff by the number of savings. However, the absence of a definition on how the progressive tariff should be applied with this removal causes legal uncertainty. Moreover, with the enactment of the New Framework, Theme 414 was overcome by legislation. The purpose of this paper is to discuss the need to review Theme 414/STJ in light of Law No. 14,026/2020 and in attention to the principle of legal certainty, allowing Concessionaires to practice the multiplication of the minimum tariff and prohibiting the application of the hybrid calculation criterion.

Keywords: Topic 414; Minimum rate; Hybrid criteria; New Legal Framework for Basic Sanitation.

LISTA DE ABREVIATURAS

CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
ABCON	Associação Brasileira das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água de Esgoto
ARSESP	Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo

SUMÁRIO

RESUMO	5
ABSTRACT	6
LISTA DE ABREVIATURAS	7
INTRODUÇÃO	2
CAPÍTULO 1 – NOVO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO.....	4
1. 1 Noções Gerais sobre Saneamento Básico	4
1. 2 Breve contextualização sobre a Lei nº 14.026/2020	6
1. 3 Alterações relevantes elaboradas pela Lei nº 14.026/2020.....	10
CAPÍTULO 2 – TEMA 414/STJ	14
2. 1 Surgimento do tema	14
2. 2 Critério híbrido ilegal.....	21
2. 3 Revisão do Tema 414.....	30
CONCLUSÃO	40
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	42

INTRODUÇÃO

O Novo Marco Legal do Saneamento Básico, introduzido no ordenamento jurídico pela Lei nº 14.026/2020, alterou substancialmente o Marco Legal do Saneamento Básico - que compreende a Lei do Saneamento, Lei nº 11.445/2007, e outras seis leis relacionadas -, com implicações relevantes em diversos temas relativos ao saneamento básico, notadamente no que diz respeito à expansão dos serviços.

O presente estudo tem como objetivo central abordar a problemática relativa ao critério de cálculo utilizado para definir, nos casos de condomínios dotados de apenas um hidrômetro, o valor da tarifa pela prestação de serviço de abastecimento de água potável. A controvérsia surge da impossibilidade de ser realizada a medição individualizada do consumo em razão da inexistência de hidrômetro próprio para cada unidade.

Em paralelo, são necessários investimentos voluptuosos para incremento e manutenção dos serviços de saneamento básico por parte das empresas deste ramo, tanto públicas quanto privadas. Para demonstrar a dimensão do capital envolvido neste cenário, segundo a atualização de um estudo elaborado pela KPMG Brasil e a Associação Brasileira das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água de Esgoto (ABCON), publicado em 25 de agosto de 2022, o investimento necessário para cumprimento da meta de universalização dos serviços de saneamento até 2033 ultrapassa R\$ 893 bilhões¹.

Sabendo que eventuais alterações nos critérios de cálculo utilizados para aferição do valor devido a título de contraprestação podem comprometer, em muito, o faturamento das concessionárias, tem-se que o cumprimento das metas estipuladas pelo Novo Marco Legal do Saneamento Básico é posto em risco quando o Poder Judiciário intervém para alterar a metodologia de cálculo definida em lei e nos contratos de concessão.

¹ ABCON SINDCON. **Atualização dos valores de investimentos para a universalização dos serviços de saneamento**. Disponível em: <https://abconsindcon.com.br/analises-conjunturais/atualizacao-dos-valores-de-investimentos-para-a-universalizacao-dos-servicos-de-saneamento>. Acesso em 30/06/2023

Nesse contexto, pretende-se analisar, à luz da legislação aplicável, dos princípios afetos aos contratos de concessão e da jurisprudência, a necessidade ou não da revisão do Tema 414 do Superior Tribunal de Justiça, que veda a multiplicação da tarifa mínima pelo número de economias para fins de cobrança pelo serviço de fornecimento de água.

O estudo se justifica pela atualidade do tema – estando o Tema 414/STJ novamente afetado para discussão perante o Superior Tribunal de Justiça –, bem como pela necessidade de mitigação da insegurança jurídica relativa à definição do critério de cálculo a ser aplicado nos condomínios possuidores de um único hidrômetro. Ademais, com a promulgação do Novo Marco Legal do Saneamento Básico, a exigência de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão é primordial para que sejam atendidas as metas de universalização dos serviços.

Inicialmente, a análise recairá sobre os aspectos centrais da Lei nº 14.026/2020, especialmente no que tange o seu contexto de surgimento, as suas aspirações e as principais alterações atinentes à matéria, dos nichos regulatório, logístico e financeiro.

No segundo momento, será realizada uma exposição da problemática, da fixação do Tema 414/STJ e das novas questões que levaram o Superior Tribunal de Justiça a revisar o referido tema. Ademais, dissertar-se-á sobre as particularidades do julgamento aguardado, o qual definirá se a tese fixada permanecerá, se será alterada e, até mesmo, se será revogada.

Por fim, cumpre ressaltar que os elementos a seguir expostos são produto do método dedutivo, com pesquisa bibliográfica em obras recentes, realização de levantamento de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Estaduais, bem como da consulta de dados estatísticos.

CAPÍTULO 1 – NOVO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO

1. 1 Noções Gerais sobre Saneamento Básico

Sobre saneamento básico, o conceito compreende “um conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais sob os preceitos: abastecimento de água, esgotamento sanitário, tratamento de resíduos sólidos e drenagem urbana.”², consonante prevê o art. 3º, inciso I, da Lei nº 11.445/2007³. Wladimir Antônio Ribeiro, que foi consultor do Governo Federal do Brasil para a elaboração da Lei do Saneamento, define da seguinte forma:

“Em termos técnicos, saneamento básico refere-se às condições ambientais que preservam e promovem a saúde humana, obtidas mediante a prestação adequada dos serviços públicos de (i) abastecimento de água potável; (ii) esgotamento sanitário; (iii) manejo de resíduos sólidos urbanos; (iv) limpeza pública; (v) manejo de águas pluviais urbanas, bem como pela efetivação de (vi) ações de saúde pública no combate e controle de vetores e reservatórios de doenças”⁴

No que tange às competências previstas na CRFB/88 acerca do saneamento básico, destaque-se que o art. 21, inciso XX, atribui à União a competência para estabelecer

² FROTA, Leandro; PEIXINHO, Manoel (coord.). **Marco regulatório do Saneamento Básico: estudos em homenagem ao Ministro Luiz Fux**. Brasília: OAB Editora, 2021. p. 50.

³ “Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - saneamento básico: conjunto de serviços públicos, infraestruturas e instalações operacionais de:

a) abastecimento de água potável: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais e seus instrumentos de medição;

b) esgotamento sanitário: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias à coleta, ao transporte, ao tratamento e à disposição final adequados dos esgotos sanitários, desde as ligações prediais até sua destinação final para produção de água de reúso ou seu lançamento de forma adequada no meio ambiente;

c) limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos: constituídos pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais de coleta, varrição manual e mecanizada, asseio e conservação urbana, transporte, transbordo, tratamento e destinação final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos domiciliares e dos resíduos de limpeza urbana; e

d) drenagem e manejo das águas pluviais urbanas: constituídos pelas atividades, pela infraestrutura e pelas instalações operacionais de drenagem de águas pluviais, transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas, contempladas a limpeza e a fiscalização preventiva das redes;” (grifou-se)

⁴ STIUEG. **O saneamento básico como um direito social**. Disponível em: <http://www.stiueg.org.br/documentos/7/o%20saneamento%20basico%20como%20um%20direito%20social.pdf>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

diretrizes nacionais para o saneamento básico. Sendo assim, cabe à União, por lei elaborada no âmbito do Congresso Nacional, dispor sobre as normas gerais que orientam a prestação dos serviços de saneamento básico em todo o país, abrangendo o abastecimento de água potável, o esgotamento sanitário, a limpeza urbana, o manejo de resíduos sólidos, drenagem urbana e manejo das águas pluviais urbanas.

Ressalte-se que, por “*instituição de diretrizes*” se tratar de conceito jurídico indeterminado, a doutrina especializada entende que as normas gerais dispõem sobre os princípios e regras voltados à disciplina da atuação e inter-relação dos entes nas matérias regulatórias, de controle e planejamento e de elaboração de leis, relativamente aos serviços de saneamento básico⁵.

O artigo 23, inciso IX, da CRFB/88 estabelece a competência comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios para a promover a melhoria das condições de saneamento básico. O interesse comum se revela a partir da extrapolação do interesse local, com a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, §3º, da CRFB/88.

Conforme informações disponibilizadas pelo Sistema Nacional de Informação sobre Saneamento (SNIS), em 2021, 84,2%, 55,8% e 89,9% da população total brasileira tinha acesso, respectivamente, à rede de água, à rede de esgoto e à cobertura de coleta domiciliar de resíduos sólidos, excluindo-se da análise os dados referentes ao atendimento com sistemas alternativos. Ademais, quanto ao sistema de drenagem, apenas 17% dos municípios não dispunham dessa etapa⁶.

Diante da precariedade do acesso ao saneamento básico, tem-se que todos os entes devem cooperar entre si para cumprir as diretrizes legais elencadas nas leis federais, voltadas à expansão da prestação dos serviços. O disposto engloba não somente à elaboração de leis, decretos, resoluções e portarias, mas também, e principalmente, a

⁵ PETIAN, Angélica. **O alcance e os limites da competência da União para legislar sobre saneamento**. In: DAL POZZO, Augusto; OLIVEIRA, José Roberto; BERTOCCELLI Coord. **Tratado sobre o marco regulatório do saneamento básico no direito brasileiro**. São Paulo: Contracorrente, 2017. p. 360.

⁶ GOVERNO DO BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Regional. Saneamento. **Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS). Painel**. Disponível em: <https://www.gov.br/mdr/pt-br/assuntos/saneamento/snis/painel>. Acesso em: 30/06/2023.

efetiva aplicação de recursos e esforços em prol do desenvolvimento do saneamento básico.

1. 2 Breve contextualização sobre a Lei nº 14.026/2020

A Lei nº 14.026/2020 atualizou o chamado Marco Regulatório do Saneamento Básico e alterou sete leis federais, a saber: a Lei nº 9.984/2000, que dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA); a Lei nº 10.768/2003, que trata sobre o quadro de pessoal da ANA; a Lei nº 11.107/2005, que define normas gerais de contratação de consórcios públicos; a Lei nº 11.445/2007, que estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico; a Lei nº 12.305/2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; a Lei nº 13.089/2015, que institui o Estatuto da Metrópole; e a Lei nº 13.529/2017, que dispõe sobre a participação da União em fundo de apoio à estruturação e ao desenvolvimento de projetos de concessões e parcerias público-privadas.

Desde a publicação da Medida Provisória nº 844/2018, que tratou de matéria semelhante à do Novo Marco, o tema do saneamento básico tem sido foco de inúmeras discussões no Brasil.

O contexto de aprovação do Novo Marco – publicado em 16 de julho de 2020, após a perda da eficácia da Medida Provisória nº 844/2018, – foi o da pandemia por COVID-19, no qual a preocupação com a redução de doenças era tamanha, fazendo com que o acesso ao saneamento – cuja falta aumenta o nível de contaminação por patógenos (PRÜSS-USTÜN et al., 2014) – ganhasse holofotes. Quanto ao ponto, cumpre destacar que um estudo de 2012 da Organização Mundial da Saúde (OMS) apontou que a cada 1 (um) dólar gasto com saneamento básico há um retorno econômico de 5,5 (cinco) dólares nos custos com saúde, além de maior produtividade e diminuição no número de mortes prematuras⁷.

⁷ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Sanitation**. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/sanitation>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

Além do objetivo de “fortalecer o sistema regulatório do setor, antes fragilizado devido à ramificação da regulação feita pelos municípios, e promover a maior regionalização do serviço prestado”⁸, o Novo Marco possui como principal foco a universalização de acesso ao saneamento básico. Para tanto, alterou o caput do art. 11-B da Lei nº 11.445/2007, que passou a possuir a seguinte redação:

“Art. 11-B. Os contratos de prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão definir **metas de universalização que garantam o atendimento de 99% (noventa e nove por cento) da população com água potável e de 90% (noventa por cento) da população com coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033**, assim como metas quantitativas de não intermitência do abastecimento, de redução de perdas e de melhoria dos processos de tratamento.” (grifou-se)

Na hipótese de inviabilidade econômico-financeira de se alcançar a meta estipulada, deverá ser observado o disposto no §9º do art. 11-B, também alterado pelo Novo Marco, que passou a dispor nos seguintes termos:

“§ 9º Quando os estudos para a licitação da prestação regionalizada apontarem para a inviabilidade econômico-financeira da universalização na data referida no caput deste artigo, mesmo após o agrupamento de Municípios de diferentes portes, fica permitida a dilação do prazo, desde que não ultrapasse 1º de janeiro de 2040 e haja anuência prévia da agência reguladora, que, em sua análise, deverá observar o princípio da modicidade tarifária.”

As alterações supracitadas foram realizadas em atenção à Resolução nº A/RES/64/292 da Assembleia Geral das Nações Unidas (AGNU), que reconheceu como direito essencial a universalização e qualificação do setor de saneamento, e ao disposto no art. 196 da CRFB/88, *in verbis*:

“Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

Nesse sentido, cumpre ressaltar que foi julgada improcedente a ADI nº 6.492 MC/DF, proposta pelo Partido Democrático Trabalhista contra dispositivos da Lei nº 14.026/2020, na qual o Ministro Luiz Fux consignou o seguinte em seu voto:

⁸ SION, Alexandre. **Necessidade de investimentos em infraestrutura para universalização do saneamento básico no combate a pandemias: uma análise do enfrentamento à Covid-19 à luz do novo marco legal do saneamento básico**. Rio de Janeiro, Revista Ciências Jurídicas e Sociais – IURJ v. 1, nº 1, 2020. p. 111-141

“Como se passa a expor, a Lei 14.026/2020 se caracteriza como uma refundação do ambiente jurídico (“legal framework”) aplicável aos serviços públicos de saneamento básico, porquanto permeia os seguintes pontos:

- (a) a atribuição de competências normativas e fiscalizatórias à Agência Nacional de Águas, que teve, inclusive, a sua nomenclatura alterada para Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA (mantida a sigla);
- (b) os objetivos, os conceitos, as hipóteses e as responsabilidades federativas atinentes aos serviços públicos de saneamento básico;
- (c) o conteúdo mínimo dos instrumentos políticos de planejamento setorial, que balizam o cronograma e a ordem de priorização das ações públicas;
- (d) os arranjos contratuais possíveis para a delegação dos serviços;
- (e) as cláusulas de observância obrigatória nos contratos de concessão, bem como as condições para a alteração unilateral das avenças pelo Poder Concedente;
- (f) as obrigações dos agentes econômicos no período de vigência da avença e as responsabilidades extensíveis ao período pós-contratual;
- (g) as balizas para a estipulação de tarifas;
- (h) as matérias que podem objeto de regulação pelas autarquias subnacionais (órgãos reguladores nos âmbitos municipal e estadual); e
- (i) os mecanismos de cooperação interfederativa, notadamente quanto à participação da União.”

Além disso, o Novo Marco se encontra em consonância com a “Agenda 2030”, aprovada pela AGNU em 2015, que consiste em um plano de ação que fixou 17 Objetivos Desenvolvimento Sustentável – ODS, cujo ODS 6 trata da temática do saneamento, tendo consignado as seguintes metas:

“Objetivo 6. Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos

6.1 Até 2030, alcançar o acesso universal e equitativo a água potável e segura para todos

6.2 Até 2030, alcançar o acesso a saneamento e higiene adequados e equitativos para todos, e acabar com a defecação a céu aberto, com especial atenção para as necessidades das mulheres e meninas e daqueles em situação de vulnerabilidade

6.3 Até 2030, melhorar a qualidade da água, reduzindo a poluição, eliminando despejo e minimizando a liberação de produtos químicos e materiais perigosos, reduzindo à metade a proporção de águas residuais não tratadas e aumentando substancialmente a reciclagem e reutilização segura globalmente

6.4 Até 2030, aumentar substancialmente a eficiência do uso da água em todos os setores e assegurar retiradas sustentáveis e o abastecimento de água doce para enfrentar a escassez de água, e reduzir substancialmente o número de pessoas que sofrem com a escassez de água

6.5 Até 2030, implementar a gestão integrada dos recursos hídricos em todos os níveis, inclusive via cooperação transfronteiriça, conforme apropriado

6.6 Até 2020, proteger e restaurar ecossistemas relacionados com a água, incluindo montanhas, florestas, zonas úmidas, rios, aquíferos e lagos

6.a Até 2030, ampliar a cooperação internacional e o apoio à capacitação para os países em desenvolvimento em atividades e programas relacionados à água e saneamento, incluindo a coleta de água, a dessalinização, a eficiência no uso da água, o tratamento de efluentes, a reciclagem e as tecnologias de reuso

6.b Apoiar e fortalecer a participação das comunidades locais, para melhorar a gestão da água e do saneamento”⁹

Destaque-se, ainda, que a degradação e esgotamento dos recursos hídricos foi tema da Conferência das Nações Unidas Sobre as Mudanças Climáticas de 2021 – COP26, ocasião na qual o então Ministro do Desenvolvimento Regional Rogério Simonetti Marinho mencionou o Novo Marco: “Com o Marco Legal do Saneamento, vamos levar água tratada para 99% do território brasileiro até 2033. Nas residências, esgoto doméstico para 100 milhões de brasileiros”¹⁰.

Comprovado o efetivo retorno social resultante dos investimentos realizados no setor de saneamento, esse se tornou objeto de debate e discussão à nível nacional e internacional. Nesse contexto, o Instituto Trata Brasil, que é uma Organização da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP, elaborou o estudo “Benefícios Econômicos e Sociais da Expansão do Saneamento no Brasil”¹¹, no qual apresenta dados que revelam o retorno social que o incremento na prestação de serviços de saneamento gera.

⁹ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL (ONU Brasil). **Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91863-agenda-2030-para-o-desenvolvimento-sustent%C3%A1vel>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

¹⁰ CNN BRASIL. **Cop26: Marinho fala em produzir água e recuperar bacias para próximas gerações**. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/cop26-marinho-fala-em-produzir-agua-e-recuperar-bacias-para-proximas-geracoes/>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

¹¹ TRATA BRASIL. **Benefícios Econômicos e Sociais da Expansão do Saneamento no Brasil**. Disponível em: <https://tratabrasil.org.br/beneficios-economicos-e-sociais-da-expansao-do-saneamento-no-brasil/>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

1. 3 Alterações relevantes elaboradas pela Lei nº 14.026/2020

O Novo Marco Legal do Saneamento Básico não apenas estabeleceu metas, mas também instituiu medidas de cunho regulatório, logístico e financeiro a fim de promover o cumprimento de seus objetivos, notadamente quanto à universalização, efetiva prestação do serviço, regionalização, governança, proteção e políticas públicas. Para além, a Lei nº 14.026/2020 igualmente pretendeu “*revitalizar as bacias hidrográficas, reduzir as perdas de água e conservar o meio ambiente, medidas que contribuirão para melhor qualidade de vida e saúde da população*”¹².

No que diz respeito à regulação, o Novo Marco alterou a Lei nº 9.984/2000, inovando ao atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) a responsabilidade: (i) pela instituição de normas regulatórias ao setor; (ii) pela fixação de parâmetros para metas e indicadores de qualidade; (iii) pelo incentivo à cooperação entre os entes quanto à prestação regionalizada dos serviços; (iv) pelo estímulo à livre concorrência; (v) pelo estabelecimento de subsídios para atender a população socioeconomicamente vulnerável; e (vi) pela declaração de eventual situação crítica de escassez de recursos hídricos.

A título exemplificativo de norma publicada pela ANA, destaque-se a Resolução nº 153/2023, que instituiu o “Pacto pela Governança da Água”, celebrado em parceria com as Unidades da Federação e cujo objetivo:

“é fortalecer a relação institucional entre a ANA e as Unidades da Federação, através da cooperação para o aprimoramento da gestão de recursos hídricos, da regulação dos serviços de saneamento e da implementação da política de segurança de barragens.”

Inclusive, o Novo Marco adotou um mecanismo de *compliance* ao incluir o atendimento às normas da ANA entre os requisitos para que os Estados, os Municípios e o Distrito Federal recebam as transferências voluntárias provenientes da União, conforme previsto nos incisos III do *caput* e no §8 do art. 50 da Lei nº 11.445/2007, ora transcritos:

¹² CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 35. ed. Barueri, SP: Atlas, 2021. p. 351.

“Art. 50. A alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União serão feitos em conformidade com as diretrizes e objetivos estabelecidos nos arts. 48 e 49 desta Lei e com os planos de saneamento básico e condicionados: (...)

III - à observância das normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico expedidas pela ANA; (...)

§ 8º A manutenção das condições e do acesso aos recursos referidos no caput deste artigo dependerá da continuidade da observância dos atos normativos e da conformidade dos órgãos e das entidades reguladoras ao disposto no inciso III do caput deste artigo.”

Ressalte-se que a atribuição da competência regulatória à ANA não impede que as demais autoridades reguladoras exerçam acompanhamento e inovação normativa. Pelo contrário, objetivou-se a articulação de um ambiente regulatório policêntrico, nos termos do art. 23, §§1, 1º-A, inciso III, e 1º-B da Lei nº 11.445/2007:

“Art. 23. A entidade reguladora, observadas as diretrizes determinadas pela ANA, editará normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços públicos de saneamento básico, que abrangerão, pelo menos, os seguintes aspectos: (...)

§ 1º A regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora, e o ato de delegação explicitará a forma de atuação e a abrangência das atividades a serem desempenhadas pelas partes envolvidas.

§ 1º-A. Nos casos em que o titular optar por aderir a uma agência reguladora em outro Estado da Federação, deverá ser considerada a relação de agências reguladoras de que trata o art. 4º-B da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, e essa opção só poderá ocorrer nos casos em que:

I - não exista no Estado do titular agência reguladora constituída que tenha aderido às normas de referência da ANA;

II - seja dada prioridade, entre as agências reguladoras qualificadas, àquela mais próxima à localidade do titular; e

III - haja anuência da agência reguladora escolhida, que poderá cobrar uma taxa de regulação diferenciada, de acordo com a distância de seu Estado.

§ 1º-B. Selecionada a agência reguladora mediante contrato de prestação de serviços, ela não poderá ser alterada até o encerramento contratual, salvo se deixar de adotar as normas de referência da ANA ou se estabelecido de acordo com o prestador de serviços.” (grifou-se)

Para ampliar a competitividade, o Novo Marco Legal do Saneamento Básico houve por bem vedar, na seara dos consórcios públicos, a celebração dos contratos de parceria para prestação de serviços de água e esgoto. Nesses contratos, os prefeitos e governadores firmavam, sem necessidade de licitação, termos de parceria com empresas estatais. A

referida proibição possibilita, assim, maior participação das concessionárias privadas no processo seletivo para contratação.

Ademais, foram realizadas alterações significativas na Lei do Saneamento (Lei nº 11.445/2007). Entre elas, destaca-se a prestação de regionalizada, objetivando abranger regiões metropolitanas, por unidades regionais ou por blocos de referência para gestão associada. Com isso, as empresas prestadoras dos serviços deverão atender, inclusive, os municípios com menor capacidade financeira.

No que tange ao financeiro, no Brasil, o crescimento urbano desassociado de um projeto de expansão dos serviços essenciais prejudica, em especial, a população de baixa renda, cujo direito ao saneamento básico é comumente negligenciado pelo próprio Estado¹³. Para assegurar o acesso da população de baixa renda ao saneamento, o Novo Marco contempla 4 (quatro) eixos na legislação:

“a) o artigo 45 assegura a gratuidade às famílias de baixa renda, que seus edifícios sejam ligados à rede pública de esgotamento sanitário, desde que observadas as prescrições do órgão regulador e as peculiaridades locais e regionais;

b) o artigo 52 prevê que o Plano de Saneamento deverá contemplar ações de saneamento básico em núcleos urbanos informais ocupados por populações de baixa renda, quando estes forem consolidados e não se encontrarem em situação de risco;

c) o estímulo à formação de blocos para a prestação do serviço de saneamento básico tem o escopo de garantir a viabilidade técnica e econômico-financeira dos serviços, possibilitando que municípios de menor porte e a população de mais baixa renda possa ter acesso aos serviços de saneamento;

d) os artigos 19 e 21 estabeleceram, ainda, a possibilidade de instituição de subsídios e subvenções, quando necessário, como instrumentos para assegurar a sustentabilidade econômico-financeira da prestação e também para garantir o acesso aos usuários que não tenham condições de pagamento integral dos serviços, mantendo-se o princípio do subsídio cruzado (tarifários e/ou internos) para que a população de baixa renda tenha acesso ao serviço, de forma a se realizar os princípios da universalidade e da integralidade de acesso.”¹⁴

¹³ SANTOS, Ruth; MENEZES, Renata. **A necessidade de realização de políticas públicas para a universalização do direito ao saneamento básico**. Revista Brasileira de Políticas Públicas (Online), Brasília, v. 6, nº 2, 2016, p. 264-279.

¹⁴ FROTA, Leandro; PEIXINHO, Manoel (coord.). **Marco regulatório do Saneamento Básico: estudos em homenagem ao Ministro Luiz Fux**. Brasília: OAB Editora, 2021. p. 44.

Em suma, a legislação prevê diversos mecanismos que almejam o cumprimento das metas do Novo Marco Legal do Saneamento Básico. Contudo, a existência da norma não é suficiente se não for eficaz, sendo essencialmente necessário que os entes se comprometam em diminuir a desigualdade social na política de saneamento, além de democratizar o acesso aos serviços.

Nesse contexto, faz-se necessário preservar, no âmbito dos contratos de concessão celebrados entre os poderes concedentes e as concessionárias privadas, o equilíbrio econômico-financeiro, que, inclusive, possuiu proteção constitucional prevista no art. 37, XXI, da CRFB:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, **mantidas as condições efetivas da proposta**, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.” (grifou-se)

A manutenção da equação econômico-financeira dos contratos celebrados entre pessoas jurídicas de direito privado e a Administração é preciosa ao ordenamento jurídico, conforme leciona a doutrina especializada:

“O contrato assenta, pois, numa determinada equação financeira (o valor em dinheiro dos encargos assumidos por um dos contraentes deve equivaler às vantagens prometidas pelo outro) e as relações contratuais têm de desenvolver-se na base do equilíbrio estabelecido no ato de estipulação” (CAETANO, 1977).

Por fim, tem-se que eventual alteração na estabilidade dos contratos, notadamente quanto às tarifas praticadas, é capaz de comprometer a efetiva prestação dos serviços de saneamento básico. Sendo assim, a modificação das tarifas estipuladas pelas partes, desde que consonantes com o texto legal, deve ser realizada com muita parcimônia e diálogo entre contratante e contratada.

CAPÍTULO 2 – TEMA 414/STJ

2. 1 Surgimento do tema

A Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo (ARSESP) define o consumo mínimo como “volume mínimo de água expresso em m³ (metro cúbico), que determina para cada categoria de uso, o valor da conta mínima a ser faturada por mês, por ligação ou economia”¹⁵.

Consumo mínimo é, portanto, o volume mínimo de água fixado a depender da categoria de uso (comercial, residencial, industrial e outras), estimado para atender cada economia ou ligação, sendo a tarifa mínima a tarifa de água relativa ao consumo mínimo. Caso esse consumo seja superado, o valor excedente é submetido às tarifas progressivas a partir da tabela de progressividade.

A Lei Federal nº 13.312/2016 dispôs sobre a obrigatoriedade, a partir de 2021, da “medição individualizada do consumo hídrico por unidade imobiliária” nos novos condomínios que forem construídos. Em outras palavras, todas as unidades de um condomínio (apartamentos, por exemplo) devem possuir seu próprio hidrômetro.

Essa alteração soluciona, no que tange às novas construções, a problemática da medição das tarifas de condomínios dotados de apenas um hidrômetro para atender todas as suas unidades.

Explica-se. Existem três metodologias de cálculo utilizadas para medição da tarifa de água em condomínios compostos por diversas economias e possuidores de somente um hidrômetro para medição.

¹⁵ Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo (ARSESP). **Legislação - Resolução nº 106/2009.** Disponível em: <http://www.arsesp.sp.gov.br/LegislacaoArquivos/1dl1062009.pdf>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

A primeira delas, denominada “multiplicação da tarifa mínima”, considera o condomínio como diversas economias. Assim, multiplica-se a tarifa mínima pelo número de economias que compõem o condomínio para aferir qual será o valor mínimo a ser pago pela prestação de serviço de abastecimento de água. Nessa metodologia, caso o consumo ultrapasse o consumo mínimo (aquele resultante da multiplicação do consumo mínimo por economia pelo número de economias), será aplicada a tabela progressiva à divisão do excedente pelo número de economias.

A segunda, denominada “consumo efetivo”, considera o condomínio como uma única economia a ser pareada com a tarifa mínima. Nesse caso, todo o montante de água consumido que exceder a tarifa mínima será submetido à tabela de progressividade sem que haja divisão pelo número de economias.

A terceira, denominada “critério híbrido”, favorita pelos condomínios, mistura as alternativas anteriores. A tarifa mínima segue sendo calculada como se o condomínio fosse composto de uma única economia. Contudo, para aferição da tarifa progressiva, há divisão do consumo excedente pelo número de economias – tal como na metodologia “multiplicação da tarifa mínima”.

Para fins didáticos, segue um exemplo hipotético utilizando o fictício Condomínio Artur Rocha, que possui 50 apartamentos equivalentes à 50 economias, sendo submetido aos seguintes valores tarifários:

Volume mínimo por economia = 10 m ³		
Categoria	Faixa de Consumo (m ³)	Tarifa (R\$)
Residencial	0 a 10 (mínimo)	100
	11 a 20	200
	21 a 30	300
	Acima 30	400

Na hipótese de se aplicar a multiplicação da tarifa mínima, o consumo mínimo do Condomínio Artur Rocha será de 500 m³ (10 m³ x 50 economias), sendo o valor mínimo da tarifa a ser pago R\$ 5.000,00 (500 m³ x R\$ 100,00). Assim, caso o consumo do Condomínio Artur Rocha seja de 450 m³ (*i.e.*, menor que o consumo mínimo de 500 m³), o valor devido será de R\$ 5.000,00.

Na hipótese de se aplicar o consumo efetivamente medido, o mesmo consumo de 450m³ será submetido à tarifa progressiva, totalizando R\$ 174.000,00, calculado da seguinte forma:

$$\begin{aligned} & (10\text{m}^3 \times \text{R\$ } 100,00) + (10\text{m}^3 \times \text{R\$ } 200,00) + (10\text{m}^3 \times \text{R\$ } 300,00) + (420\text{m}^3 \times \text{R\$ } \\ & \quad \quad \quad 400,00) \\ & = \text{R\$ } 174.000,00 \end{aligned}$$

Por último, na hipótese de se aplicar o critério híbrido, deve-se dividir o consumo de 450 m³ pelo número de economias (50), que totaliza 9m³, para, então, submeter o resultado a tabela progressiva. Assim, tendo em vista que o consumo médio de 9m³ por economia se encontra no intervalo do consumo mínimo, deve-se aplicar a tarifa desse ao consumo total aferido no hidrômetro, sendo devido o montante de R\$ 4.500,00, calculado da seguinte forma:

$$450\text{m}^3 \times \text{R\$ } 100,00 = \text{R\$ } 4.500,00$$

Verifica-se, portanto, que o valor da tarifa calculado pelo critério híbrido é inferior aos demais. Assim, os condomínios dotados de apenas um hidrômetro se insurgiram contra a multiplicação da tarifa mínima, regularmente praticada pelas concessionárias de água, tendo sido ajuizadas um sem-número de ações judiciais sobre o tema. A título exemplificativo, colaciona-se a seguir ementas de julgados anteriores à fixação do entendimento pelo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO - TARIFA DE ÁGUA - SISTEMA DE CONSUMO MÍNIMO POR ECONOMIA - PREVISÃO NA NORMA REGULAMENTADORA DO SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO - LEI FEDERAL Nº 6.528/78 E DECRETOS ESTADUAIS NOS 43.753/04, 44.884/08 - LEGALIDADE DA COBRANÇA. 1 - Sendo o usuário do serviço de água e esgoto condomínio não-residencial, a fixação tarifária conforme o

sistema de consumo mínimo por economias - pelo qual o valor da conta é obtido pela multiplicação da tarifa mínima pelo número de unidades do edifício - não se apresenta abusiva ou ilegal, em face da existência de previsão na norma regulamentadora do serviço, o que favorece a preservação do equilíbrio econômico-financeiro da concessão. 2 - Recurso não provido.

(TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. AC: 10155070145919001. Caxambu, Relator: Edgard Penna Amorim, Data de Julgamento: 09/07/2009. Câmaras Cíveis Isoladas / 8ª Câmara Cível. Data de Publicação: 18/08/2009.)

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO COMINATÓRIA - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO - COBRANÇA - PRÉDIO COMERCIAL - ÚNICO HIDRÔMETRO - MULTIPLICAÇÃO DA QUANTIDADE DE UNIDADES AUTÔNOMAS PELO CONSUMO MÍNIMO MENSAL - INADMISSIBILIDADE. - É ilegal o procedimento adotado pelo DMAE que desprezar o volume real auferido pelo único hidrômetro de condomínio e realiza a cobrança da tarifa de água e esgoto com base na multiplicação das unidades autônomas pelo consumo mínimo mensal.

(TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. AC: 10155070145919001. Caxambu, Relator: Edgard Penna Amorim, Data de Julgamento: 09/07/2009. Câmaras Cíveis Isoladas / 8ª Câmara Cível. Data de Publicação: 18/08/2009.)

ÁGUA. TARIFA MÍNIMA. UNIDADE AUTÔNOMA. HIDRÔMETRO. É legal a exigência de tarifa mínima de água para cada unidade autônoma (economia), ainda que o consumo seja apurado por meio de um único hidrômetro. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Recurso desprovido.

(TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. AC: 70038126538 RS. Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza. Data de Julgamento: 30/09/2010. Vigésima Segunda Câmara Cível. Data de Publicação: 08/10/2010.)

O principal argumento dos condomínios é de que a leitura por estimativa (multiplicação da tarifa mínima) faz com que os consumidores paguem mais do que consomem, com base na leitura mensal do medidor instalado no imóvel, supostamente violando o princípio da boa-fé e o dever de lealdade e transparência.

Diante dos numerosos casos sobre o tema, a 3ª Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro admitiu como representativo de controvérsia o recurso especial interposto pela CEDAE nos autos do processo nº 0004959-62.2004.8.19.0036 (número atual) contra o acórdão que negou provimento aos recursos de apelação de ambas as partes, assim ementado:

FORNECIMENTO DE ÁGUA - CONDOMÍNIO COMERCIAL - HIDRÔMETRO ÚNICO - PRELIMINAR REJEITADA - REPETIÇÃO SIMPLES DO INDÉBITO1. A preliminar de nulidade da sentença, por

incompetência do Juízo, arguída pela ré/apelante - sociedade de economia mista - não merece acolhida. O Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Nilópolis, onde a causa foi processada e julgada, tem competência fazendária, conforme os artigos 137, caput, e 86, I, a, ambos do Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Rio de Janeiro.2. Conquanto a jurisprudência entenda que é lícita a cobrança de consumo de água pelo valor correspondente à tarifa mínima nos meses em que o registrado pelo hidrômetro for menor que a cota estabelecida para a categoria do usuário do serviço, no caso de condomínios em que o consumo total de água é medido por um único hidrômetro, é ilegal multiplicar a tarifa mínima de água pelo número de unidades autônomas. Neste caso, a fatura deve levar em conta o volume real aferido. Correta, portanto, a respeitável sentença que entendeu ser "ilegítimo (.) o método de cobrança adotado pela demandada" e que determinou que "as contas que apresentam consumo médio devem ser retificadas" e restituídos "os valores indevidamente cobrados e pagos em razão do critério utilizado, nos cinco anos anteriores à propositura da ação, devendo ser apurado através de procedimento de liquidação de sentença por arbitramento".3. Despesas processuais e honorários advocatícios compensados, na forma do caput do artigo 21 do CPC.4. A repetição em dobro do indébito, na forma do parágrafo único do artigo 42 do CDC, só é cabível quando o fornecedor do serviço tem intenção deliberada de lesar o consumidor, configurando o ato ilícito, o que não é o caso dos autos.5. Recursos não providos.
(TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. AC 0004959-62.2004.8.19.0036. Des(a). REBELLO HORTA. Julgamento: 12/05/2009. Quinta Câmara Cível. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ).)

Em continuidade, o Superior Tribunal de Justiça, em 30 de abril de 2010, afetou como representativo o referido recurso, autuado como REsp nº 1.166.561, para que fosse *“dirimida a controvérsia relativa à cobrança de tarifa mínima de água, com base no número de economias, sem considerar o consumo efetivamente registrado no único hidrômetro local”*.

Cumprе ressaltar que, à época do julgamento do representativo (Tema 414/STJ), anteriormente ao Novo Marco, os artigos 29 e 30 da Lei nº 11.445/2007 tratavam da tarifação do consumo de água e dispunham nos seguintes termos:

“Art. 29. Os serviços públicos de saneamento básico terão a sustentabilidade econômico-financeira assegurada, sempre que possível, mediante remuneração pela cobrança dos serviços:

I - de abastecimento de água e esgotamento sanitário: preferencialmente na forma de tarifas e outros preços públicos, que poderão ser estabelecidos para cada um dos serviços ou para ambos conjuntamente;

II - de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos urbanos: taxas ou tarifas e outros preços públicos, em conformidade com o regime de prestação do serviço ou de suas atividades;

III - de manejo de águas pluviais urbanas: na forma de tributos, inclusive taxas, em conformidade com o regime de prestação do serviço ou de suas atividades.

§ 1º Observado o disposto nos incisos I a III do caput deste artigo, a instituição das tarifas, preços públicos e taxas para os serviços de saneamento básico observará as seguintes diretrizes:

- I - prioridade para atendimento das funções essenciais relacionadas à saúde pública;
- II - ampliação do acesso dos cidadãos e localidades de baixa renda aos serviços;
- III - geração dos recursos necessários para realização dos investimentos, objetivando o cumprimento das metas e objetivos do serviço;
- IV - inibição do consumo supérfluo e do desperdício de recursos;
- V - recuperação dos quesitos incorridos na prestação do serviço, em regime de eficiência;
- VI - remuneração adequada do capital investido pelos prestadores dos serviços;
- VII - estímulo ao uso de tecnologias modernas e eficientes, compatíveis com os níveis exigidos de qualidade, continuidade e segurança na prestação dos serviços;
- VIII - incentivo à eficiência dos prestadores dos serviços.

§ 2º Poderão ser adotados subsídios tarifários e não tarifários para os usuários e localidades que não tenham capacidade de pagamento ou escala econômica suficiente para cobrir o custo integral dos serviços.

Art. 30. Observado o disposto no art. 29 desta Lei, a estrutura de remuneração e cobrança dos serviços públicos de saneamento básico **poderá levar em consideração os seguintes fatores:**

- I - categorias de usuários, distribuídas por faixas ou quantidades crescentes de utilização ou de consumo;
- II - padrões de uso ou de qualidade requeridos;
- III - **quantidade mínima de consumo ou de utilização do serviço, visando à garantia de objetivos sociais, como a preservação da saúde pública, o adequado atendimento dos usuários de menor renda e a proteção do meio ambiente;**
- IV - **custo mínimo necessário para disponibilidade do serviço em quantidade e qualidade adequadas;**
- V - ciclos significativos de aumento da demanda dos serviços, em períodos distintos; e
- VI - capacidade de pagamento dos consumidores.” (grifou-se)

O Superior Tribunal de Justiça, em que pese tenha reconhecido a legalidade da tarifa mínima, indicando sua relevância para manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do sistema, declarou a ilicitude da multiplicação pelo número de economias que compõem o condomínio, negando provimento ao recurso representativo em acórdão cujos trechos ora se transcreve:

“(…) De início, a Lei nº 6.528/78 e, sucessivamente, a Lei nº 11.445/2007 instituíram a cobrança do serviço de fornecimento de água por tarifa mínima, como forma de garantir a sustentabilidade econômico-financeira dos serviços públicos de saneamento básico.

Essa modalidade de tarifação permite aos concessionários a cobrança de um valor mínimo pela prestação do serviço público de fornecimento de água, ainda que o consumo aferido tenha sido inferior ao determinado na tarifa mínima.

Ao que se tem, a tarifa mínima é a concreta aplicação do princípio da função social no serviço de fornecimento de água, pois permite aos usuários mais pobres um consumo expressivo de volume de água a preços módicos e, ao mesmo tempo, proporciona a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do sistema, já que o custo desse tipo de subsídio é diluído em função da cobrança da tarifa mínima de água.

Dessa forma, o consumo de água em volume inferior ao estipulado como necessário para a manutenção do sistema de fornecimento de água, deverá ser

sobre-tarifado, ainda que o volume consumido não corresponda à tarifa cobrada.

Consagrando a legalidade da cobrança de tarifa mínima, destaco os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL - ALEGADA OMISSÃO ACERCA DO ART. 60 DA LEI N. 11.445/07 - OCORRÊNCIA - PRETENSÃO ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Os arts. 13 da Lei n. 8.987/95 e 30 da Lei n. 11.445/07 dispõem no mesmo sentido que o art. 4º da revogada Lei n. 6.528/78.

Portanto, mesmo após a ab-rogação da Lei n. 6.528/78, nos meses em que o consumo registrado pelo hidrômetro for menor que o mínimo estabelecido, permanece lícita e válida a cobrança de tarifa de água pelo valor correspondente à tarifa mínima.

(...)

Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDc1 nos EDc1 no AgRg no REsp 663122/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 21/10/2009 - nossos os grifos).

Em que pese o entendimento acima firmado, a hipótese dos autos versa sobre questão diversa, consistente na possibilidade da concessionária cobrar de determinado condomínio, a título de contraprestação pelo serviço de fornecimento de água, o valor da tarifa mínima multiplicado pelo número de economias existentes.

Em casos tais, admitir-se o cálculo da tarifa mínima em função do número de economias, identificadas como o número de unidades residenciais do condomínio, importa presumir a igualdade de consumo de água pelos condôminos, obrigando os que consumiram aquém do mínimo, não só a pagar a diferença necessária à consecução dos fins sociais do serviço público de saneamento básico, assegurando o equilíbrio econômico-financeiro da concessionária, mas também a concorrer no pagamento devido pelo usuários que consumiram água para além do limite mínimo de consumo.

Trata-se, além, de pretensão recursal que não encontra amparo legal.

Lado outro, a adoção do critério pretendido pela recorrente, levando em consideração o número de economias residenciais, com a consequente presunção de consumo mínimo para cada economia, culmina por violar o princípio da modicidade das tarifas.

Outro não é o entendimento que se extrai da lição de Celso Antônio Bandeira de Mello:

"É que o serviço público, por definição, existe para satisfazer necessidades públicas e não para proporcionar ganhos ao Estado. Aliás, esta mesma Lei 8.987, em seu art. 6º, após considerar que toda concessão ou permissão pressupõe serviço adequado, no §10 dele, esclarece que serviço adequado é o que satisfaz, entre outras condições, a 'modicidade das tarifas, a qual, de resto, é um princípio universal do serviço público. Assim, serviço público desenganadamente não é instrumento de captação de recursos para o Poder Público. Este não é um capitalista a mais no sistema." (Curso de Direito Administrativo, 26a edição, Editora Malheiros, São Paulo: 2008, p. 712).

Mais ainda, se a relação jurídica se estabelece tão somente com o condomínio-usuário do serviço público de fornecimento de água, o cálculo da tarifa, com desprezo do volume de água efetivamente registrado, implica a cobrança em valor superior ao necessário para cobrir os custos do serviço, configurando enriquecimento indevido por parte da concessionária.

Corroborando o entendimento ora exposto, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. DISSÍDIO INDEMONSTRADO. SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. MULTIPLICAÇÃO DO CONSUMO MÍNIMO PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS (ECONOMIAS). SÚMULA 168/STJ

(...)

4. Além disso, o entendimento assentado no acórdão embargado, no sentido de que nos condomínios edilícios, comerciais ou residenciais, nos quais a medição do consumo total de água se dá por um único hidrômetro, a fornecedora não pode multiplicar o consumo mínimo pelo número de unidades autônomas, quando possível aferir-se no faturamento do serviço, o volume efetivamente conferido, revela-se em perfeita consonância com a hodierna jurisprudência desta Corte (REsp 944142/SP, PRIMEIRA TURMA, DJ de 18.05.2009; AgRg no REsp 966.375/RJ, SEGUNDA TURMA, DJ 01.04.2008; REsp 655.130/RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ de 28.05.07). Incidência do teor da Súmula 168/STJ: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.'

5. Agravo Regimental desprovido." (AgRg nos EREsp 555.069/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 12/05/2010).

(...)

Pelo exposto, nego provimento ao recurso especial.

(...)"

Por fim, sem ter se manifestado sobre como deve ser aplicada a tarifa progressiva quando afastada a multiplicação da tarifa mínima pelo número das economias, o Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese (Tema 414):

“Não é lícita a cobrança de tarifa de água no valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de economias existentes no imóvel, quando houver único hidrômetro no local. A cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido” - REsp. 1.166.651/RJ)

2. 2 Critério híbrido ilegal

Como exposto anteriormente, existem diversas ações judiciais, de condomínio, pleiteando o afastamento da multiplicação da tarifa mínima e a determinação para que as concessionárias sejam compelidas a utilizar, como critério de cálculo da tarifa, o denominado critério híbrido, com o número aumentando rotineiramente.

Contudo, observe-se que o referido critério revela uma pretensão paradoxal dos condomínios. Isso porque, embora pretendam o enquadramento no faturamento de consumo real, medido nos hidrômetros únicos que os guarnecem, quando se veem diante da aplicação da tarifa progressiva, convenientemente, almejam ser vistos como uma

multiplicidade de unidades consumidoras. Em outras palavras, ora querem ser vistos como uma única economia, para fins de fixação da tarifa mínima, ora como diversas economias, para fins de enquadramento na tabela de progressividade.

Em que pesem os imóveis conterem apenas um hidrômetro para medição do consumo de todas as economias que os compõem, os condomínios não admitem arcar com os ônus de tal escolha. Saliente-se que, se cada unidade possuísse seu próprio hidrômetro, como em um condomínio de casas ou em diversos outros prédios, a discussão travada não teria lugar.

Por óbvio, o caráter contraditório da aspiração desses condomínios, que ora querem ser enquadrados como um consumidor único (através do consumo medido, desconsideradas as unidades para fins de consumo mínimo), ora como um conjunto de economias (considerando as unidades para fins de progressão da tarifa do consumo medido), não pode servir de fundamento para que o Poder Judiciário chancela o desvirtuamento da política tarifária conduzida pelo titular da prestação de serviços ou pelo Poder Concedente (edital e contrato de concessão) e disciplinada em lei.

Nesse sentido, é de se destacar que o Superior Tribunal de Justiça se manifestou, em diversas oportunidades, acerca da ilegalidade do critério híbrido. Em 16 de setembro de 2020, foram publicadas as decisões monocráticas, proferidas pelo Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho, que deram provimento aos recursos especiais n^{os} 1.843.064/RJ e 1.844.693/RJ, determinando a adoção do critério consumo efetivo. Confira-se:

“1. Trata-se de Recurso Especial interposto por ÁGUAS DE NITERÓI S.A., com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da CF/1988, contra acórdão proferido pelo egrégio TJ/RJ, assim ementado:

APELAÇÕES CÍVEIS. Relação de consumo. Contrato de fornecimento de água e de esgotamento sanitário. Concessionária de serviços públicos. Cobrança por consumo estimado com multiplicação da tarifa mínima por número de unidades condominiais. Ilegalidade desta metodologia de cobrança diante da existência de hidrômetro instalado no imóvel. Cobrança considerada mais gravosa para o consumidor. Faturamento do serviço que deve considerar o volume de água medido como determinado na sentença de 12 grau. Restituição dos valores indevidamente pagos que deve se dar na forma simples. Ausência de má-fé da concessionária, exceção legal ao art. 42, § único do Código de Defesa do Consumidor. Prazo prescricional decenal para repetição de indébito. Pequeno reparo na sentença que se impõe. RECURSO AUTORAL

A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. RECURSO DO RÉU AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (fls. 469/475).

2. Os Embargos de Declaração opostos foram rejeitados (fls. 498/503).

3. Nas razões de seu Recurso Especial, a parte recorrente aponta ofensa ao art. 1.022 do Código Fux, ao art. 206, § 3o., inciso IV do CC/2002, aos arts. 29 e 30 da Lei 11.445/2007 e aos arts. 8o. 45, 46 e 47 do Decreto 7.217/2010. Argumenta para tanto: (a) a negativa de prestação jurisdicional; (b) que não foi respeitada a política tarifária definida no edital de licitação; e (c) ser o prazo prescricional trienal.

4. Com contrarrazões (fls. 555/568), o recurso foi admitido na origem (fls. 571/572).

(...)

7. No mais, quanto à alegada ofensa ao art. 1.022 do Código Fux, é procedente a argumentação recursal. **Cumpra observar que o Tribunal de origem, apesar de admitir a ilegalidade da cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias, não se manifestou quanto à realização da cobrança de água através de aplicação da tarifa progressiva.** Em sede de Embargos de Declaração, a parte recorrente informou tal alegação, mas, apesar disso, a Corte Regional rejeitou genericamente os Aclaratórios, sem se manifestar quanto a este ponto específico da lide.

8. O art. 1.025 do Código Fux, ao consagrar o instituto do prequestionamento ficto, permite que seja conhecido, em sede de Recurso Especial, o aspecto da lide sobre o qual o Tribunal de origem permaneceu omissivo. O que a jurisprudência deste STJ exige, apenas, é que a parte recorrente demonstre em seu Apelo Nobre a ofensa ao art. 1.022 do Código Fux, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de Lei (AgInt no REsp. 1.669.746/PR, de relatoria do eminente Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 18.5.2018; no mesmo sentido, o REsp. 1.639.314/MG, de relatoria da eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 10.4.2017).

9. Tal providência foi plenamente atendida no presente caso; deste modo, deixa-se de anular o aresto impugnado, para conhecer desde já as teses recursais de mérito, com espeque no art. 1.025 do Código Fux.

10. Esta egrégia Corte Superior, no julgamento do REsp. 1.166.561/RJ (Tema 414), sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, pela Primeira Seção, de relatoria do Ministro HAMILTON CARVALHIDO, firmou entendimento segundo o qual não é lícita a cobrança de tarifa de água no valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de economias existentes no imóvel, quando houver único hidrômetro no local. **A cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido.** Confirma-se a ementa do acórdão paradigmático:

(...)

13. Ante o exposto, **dá-se parcial provimento ao Recurso Especial da Concessionária a fim de estabelecer a aplicação da tabela progressiva proporcionalmente ao consumo total medido no único hidrômetro do imóvel.**” (grifou-se)

Contra a decisão proferida em sede do REsp nº 1.844.693/RJ, foi interposto agravo interno pelo condomínio. Por unanimidade, a 2ª Turma do STJ negou-lhe provimento para manter a decisão monocrática que rejeitou a aplicação do critério híbrido, em acórdão publicado em 03 de dezembro de 2020, assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE ÁGUA. TARIFA MÍNIMA MULTIPLICADA PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS (ECONOMIAS). EXISTÊNCIA DE ÚNICO HIDRÔMETRO NO CONDOMÍNIO. ACÓRDÃO PARADIGMA: RESP 1.166.561/RJ, REL. MIN. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 5.10.2010, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (TEMA 414). REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL, NA VIGÊNCIA DO CC/2002. ENTENDIMENTO DESTES STJ. ACÓRDÃO PARADIGMA: RESP 1.532.514/SP, REL. MIN. OG FERNANDES, DJE 17.5.2017 (TEMA 932). LEGITIMIDADE DE COBRANÇA DE TARIFA PROGRESSIVA. ACÓRDÃO PARADIGMA: RESP 1.113.403/RJ, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 15.9.2009, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (TEMA 406). AGRAVO INTERNO DO CONDOMÍNIO DESPROVIDO.

1. Esta egrégia Corte Superior, no julgamento do REsp 1.166.561/RJ (Tema 414), sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, pela Primeira Seção, de relatoria do Ministro HAMILTON CARVALHIDO, firmou entendimento segundo o qual não é lícita a cobrança de tarifa de água no valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de economias existentes no imóvel, quando houver um único hidrômetro no local. **A cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido.**

2. Quanto à prescrição, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, firmada em sede de Recursos Especiais Repetitivos, segundo a qual, nas ações de repetição de indébito de tarifas de água e esgoto, aplica-se o prazo prescricional estabelecido no Código Civil, sendo vintenário, na forma estabelecida no art. 177 do CC/1916, ou decenal, de acordo com o previsto no art. 205 do CC/2002.

3. Ainda, este Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.113.403/RJ (Tema 406), sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, pela Primeira Seção, de relatoria do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, firmou entendimento segundo o qual é legítima a cobrança de tarifa de água fixada por sistema progressivo.

4. Agravo Interno do Condomínio desprovido.”

(AgInt no REsp n. 1.844.693/RJ, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 30/11/2020, DJe de 3/12/2020.)

Nesse mesmo sentido, em 08 de outubro de 2020, foi publicada decisão do Ministro Relator Gurgel de Faria, da 1ª Turma do STJ, reconsiderando parcialmente a decisão monocrática por ele proferida, nos autos do REsp 1.841.266/RJ. Confira-se:

“Dessa forma, para os condomínios onde há apenas um hidrômetro a medir o consumo global de água (como na hipótese), deve ser aplicada a tabela progressiva, proporcionalmente ao consumo total aferido, a fim de que, quanto maior o consumo, maior a tarifa a ser suportada pelo condomínio, de acordo com o escalonamento preestabelecido.

Ou seja, se é ilegal a cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias, ante a existência de um único hidrômetro o imóvel, com atestado pelo STJ no repetitivo, por outro lado, não há amparo legal para a cobrança de forma híbrida, mediante a divisão do volume efetivamente registrado no hidrômetro pelo número de economias, com vistas ao enquadramento na tabela progressiva de consumo. (...)

Destarte, constata-se que o acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, porquanto não há previsão legal da incidência do encargo na forma híbrida pleiteada, de modo a proceder a divisão da tarifa de água para cada condômino com base no consumo real averiguado no único hidrômetro existente, e, ao mesmo tempo, enquadrá-la na tabela progressiva. (...)

Ante o exposto, RECONSIDERO EM PARTE a decisão de fls. 749/752 e, com base no art. 255, § 4º, I e III, do RISTJ, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO **para afastar a cobrança híbrida admitida no acórdão recorrido e estabelecer a cobrança da tarifa pelo consumo real aferido pelo único hidrômetro, sem a divisão pelo número de economias para fins de aplicação da tarifa progressiva.**” (AgInt no REsp n. 1.841.266, Ministro Gurgel de Faria, DJe de 08/10/2020.)

O condomínio interpôs agravo interno contra a decisão supratranscrita, o qual foi desprovido em acórdão publicado em 11 de março de 2021, cuja ementa ora se transcreve:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONDOMÍNIO. TARIFA DE ÁGUA. COBRANÇA DE FORMA HÍBRIDA. DESCABIMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista (Enunciado Administrativo n. 3).
2. É defeso à parte inovar em sede de agravo interno, apresentando argumento não esboçado nas contrarrazões ao apelo especial, dada a preclusão consumativa. Precedentes.
3. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.166.561/RJ, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, consolidou o entendimento de que não é lícita

a cobrança de tarifa de água no valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de economias existentes no imóvel quando houver único hidrômetro no local.

4. A ilicitude da cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias existentes no imóvel, por outro lado, não confere amparo legal para a cobrança de forma híbrida, ou seja, mediante "a divisão da tarifa de água por cada condômino com base no consumo real averiguado no único hidrômetro existente, e, ao mesmo tempo, enquadrá-los nos patamares iniciais da tabela progressiva (AgInt no REsp 1745659/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 16/09/2019).

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AgInt no REsp n. 1.841.266/RJ, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 1/3/2021, DJe de 11/3/2021 – grifou-se)

Contra o acórdão que julgou o agravo interno, foram opostos embargos de declaração, que foram acolhidos tão somente para correção de erro material. A Concessionária, por seu turno, contra o acórdão que julgou os aclaratórios do Condomínio, opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para determinar a sucumbência recíproca.

Irresignado, o condomínio opôs embargos de divergência, que foram rejeitados liminarmente. Após, interpôs agravo interno e, contra o acórdão que julgou o recurso, opôs embargos de declaração. O prazo para interposição de recurso extraordinário no REsp nº 1.841.266 finda em 18 de julho de 2023.

Ademais, ressalte-se que, em 09 de setembro de 2020, foi publicado acórdão lavrado pela 2ª Turma do STJ, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno interposto contra a decisão monocrática proferida pelo Ministro Relator Herman Benjamin no REsp nº 1.862.550/RJ, mantendo a reforma do aresto do Tribunal local que havia estabelecido critério híbrido de cobrança (REsp, 2ª Turma, p. 04.05.20). Transcreve-se, por comodidade, as considerações do Ministro Relator em sua decisão monocrática, mantida pela 2ª Turma do STJ:

“(…) Consoante decidido em Recurso Especial Repetitivo (Tema 414/STJ), "a cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido".

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO SUBMETIDO AO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. CONDOMÍNIOS. CONSUMO. CÁLCULO. CONSUMO REAL AFERIDO.1. Decorre o recurso especial de demanda objetivando recálculo do consumo dos condomínios, aplicando-se a tabela progressiva com base no consumo total de água registrado no hidrômetro, dividindo-se tal consumo pelo número de condôminos apenas e tão somente para o fim de enquadramento na faixa de consumo prevista na referida tabela. **2. O TJ/PR manteve a sentença de improcedência do pedido pelo fundamento de que não há previsão legal da incidência do encargo na forma híbrida pleiteada, de modo a proceder a divisão da tarifa de água por cada condômino com base no consumo real averiguado no único hidrômetro existente, e, ao mesmo tempo, enquadrá-los nos patamares iniciais da tabela progressiva.**3. **O acórdão recorrido não merece reparos, pois, conforme decidido pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1166561/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 05/10/2010, "A cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido"**.4. Agravo interno não provido.(AgInt no REsp 1745659/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 16/09/2019)

AGRAVO INTERNO. DIREITO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE ÁGUA. TARIFA MÍNIMA MULTIPLICADA PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS (ECONOMIAS). EXISTÊNCIA DE ÚNICO HIDRÔMETRO NO CONDOMÍNIO.1. A cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido.2. Conforme já disposto no decisum combatido, discute-se no Recurso Especial questão relativa à cobrança de tarifa mínima de água, com base no número de economias, registrado no único hidrômetro local - matéria já julgada sob o rito dos recursos repetitivos pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.166.561/RJ (DJe de 5/10/2010), vinculado ao Tema n.º 414.2.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de não ser lícita a cobrança de tarifa de água no valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de economias existentes no imóvel, quando houver único hidrômetro no local.

3.Agravo Interno não provido.(AgInt no AREsp 1136208/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 23/11/2018, grifos acrescentados).

Na hipótese dos autos, verifica-se que o acórdão recorrido merece reparo, porquanto a fórmula de cálculo defendida pelo condomínio, ora recorrido, não possui previsão legal e contraria a jurisprudência do STJ.

Diante do exposto, dou provimento ao Recurso Especial.” (REsp 1.862.550/RJ, 2ª Turma, p. 04.05.20 – grifou-se)

Além disso, em decisão publicada em 1º de junho de 2020, a Ministra Relatora Regina Helena Costa deu provimento ao REsp nº 1.856.959/RJ:

“para reconhecer que não há previsão legal da incidência do encargo na forma híbrida pleiteada, de modo a proceder a divisão da tarifa de água por cada condômino com base no consumo real averiguado no único hidrômetro existente, e, ao mesmo tempo, enquadrá-los nos patamares iniciais da tabela progressiva” (REsp 1.856.959/RJ, p. 01.06.20 – grifou-se).

Contra a decisão, foi interposto agravo interno pelo condomínio, o qual foi desprovido. Ato contínuo, contra o acórdão, foram opostos aclaratórios, cujo acolhimento foi negado. Após, foram opostos embargos de divergência, que foram indeferidos liminarmente. Após a interposição de agravo interno e posterior oposição de embargos de declaração, tendo ambos os recursos sido rejeitados pela Corte Especial, os autos foram baixados ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Ressalte-se, ainda, que, no âmbito do REsp 1.745.659/PR, o STJ teve a oportunidade de enfrentar novamente a questão e, como não poderia deixar de ser, assim decidiu:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO SUBMETIDO AO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. CONDOMÍNIO. COBRANÇA PELO CONSUMO REAL AFERIDO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. DESCABIMENTO DA UTILIZAÇÃO DA FÓRMULA DE CÁLCULO DEFENDIDA PELOS RECORRENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

Conforme resumido pelos recorrentes, a questão não se resume somente no afastamento do atual regime de cobrança, pois implicaria seu enquadramento em patamares elevados da tabela progressiva, com aumento nos valores pagos à SANEPAR, ora recorrida. O que pretendem é a divisão do consumo total pelo número de economias e, na sequência, o enquadramento na tabela progressiva pela média de consumo das unidades, de forma fiquem nos patamares iniciais da tabela progressiva. Para ilustrar, transcrevo o pedido lançado na inicial (fl. 36-e):

(...)

Ocorre que o acórdão recorrido não merece reparos, pois, além de a fórmula de cálculo defendida pelos recorrentes não possuir previsão legal, contraria a jurisprudência desta Corte, que é no sentido da cobrança aos condomínios pelo consumo real aferido, conforme decidido pela Primeira Seção desta Corte no REsp 1166561/RJ, julgado sob o regime dos repetitivos:

(...)

Se a cobrança do condomínio deve se dar pelo consumo real aferido, esse é o parâmetro a ser considerado para fins de enquadramento na tabela progressiva. Ademais, conforme bem pontuado na sentença - a que se reportou o acórdão

recorrido -, a pretensão de utilização da média de consumo das economias não é compatível com o instituto do condomínio, pois é esse o legalmente responsável pelo consumo de água medido pelo único hidrômetro instalado no local.” (grifou-se)

Por fim, destaque-se o julgamento do REsp nº 1.887.661/RJ, do Rel Min, Francisco Falcão:

“(…) encontrando-se o aresto vergastado em dissonância com o entendimento firmado nesta Corte, **de não haver previsão legal da incidência do encargo tarifário de forma mista ou "híbrida"**, ou seja, para apuração do valor devido pelo consumo efetivamente realizado (registrado no hidrômetro), rejeita-se o critério de economia, mas, para apuração da incidência direta da tabela progressiva de consumo, aceita-se o critério de economia.” (STJ, REsp 1.887.661/RJ, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 08.09.2020 – grifou-se)

Nos termos do artigo 255, §4º, inciso III, do Regimento Interno do STJ¹⁶, o relator poderá dar provimento ao recurso especial quando o acórdão recorrido for contrário a entendimento firmado em jurisprudência consolidada do STJ. Sendo assim, com base em tal regramento, os Ministros Relatores, monocraticamente, vêm reformando acórdãos lavrados por Tribunais que aplicam o critério híbrido de cobrança, o qual não encontra respaldo no ordenamento jurídico.

Pelo exposto, conclui-se que o critério híbrido, além de carecer de respaldo técnico e legal, é rechaçado pela jurisprudência atual do STJ. Importante ressaltar que inexistem dúvidas acerca da legalidade da cobrança da tarifa progressiva, conforme pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sedimentado em sua Súmula nº 407 (“*é legítima a cobrança da tarifa de água fixada de acordo com as categorias de usuários e as faixas de consumo*”).

¹⁶ “§ 4º Distribuído o recurso, o relator, após vista ao Ministério Público, se necessário, pelo prazo de vinte dias, poderá: (...) III - dar provimento ao recurso especial após vista ao recorrido, se o acórdão recorrido for contrário a tese fixada em julgamento de recurso repetitivo ou de repercussão geral, a entendimento firmado em incidente de assunção de competência ou, ainda, a súmula ou jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça”.

2.3 Revisão do Tema 414

A realidade do ordenamento jurídico brasileiro, no que diz respeito à uniformidade e à coerência jurisprudencial, infelizmente ainda está longe de permitir a plena incidência dos princípios da isonomia e da segurança jurídica. No entanto, quando um Tribunal Estadual segue seu próprio entendimento, sem observar aqueles consolidados pelos Tribunais Superiores, é o próprio Estado Democrático de Direito que sofre, uma vez que a interpretação da mesma lei infraconstitucional pode ocasionar decisões com entendimento divergente sobre o mesmo tema.

Nesse contexto, pontue-se que, em que pese o STJ tenha – conforme demonstrado – consolidado o entendimento de ser ilegal a aplicação do critério híbrido, os Tribunais Estaduais insistem em aplicá-lo. A título exemplificativo, colaciona-se os seguintes julgados:

“Apelação. Ação de cobrança. Prestação de Serviços. Fornecimento de água. Condomínio autor com único medidor. Sentença de parcial procedência, para condenar o SAAE de São Carlos a restituição, de forma simples, do montante pago a maior, desde cinco anos anteriores ao ajuizamento, utilizando o cálculo de forma escalonada das faixas progressivas de consumo. Argumentos preliminares que devem ser afastados. Nulidade da sentença. Inocorrência. Magistrado que não é obrigado a acatar precedente não vinculativo citado pela parte e para o qual o entendimento ainda não é pacífico. Decisão que não viola a tese firmada pelo STJ no Tema 414 (REsp 1166561/RJ) e Súmula 407 do STJ. Edifício residencial com 41 economias e um único hidrômetro. Cobrança que respeitava a existência de 41 economias, mas aplicava a média dessas economias a uma única faixa de consumo, não respeitando a forma escalonada e progressiva aplicada aos demais consumidores com medidor individualizado. Inadmissibilidade de cobrança diferenciada e mais onerosa para unidades consumidoras situada em condomínio com único hidrômetro. Resolução nº 3 de 09/09/2020 da própria ré que estabelece que para nos condomínios com único hidrômetro, o cálculo da tarifa de cada unidade deve resultar do volume total medido, dividido pelo número de unidades consumidoras, observadas as categorias de usuários e escalonadas de acordo com as faixas de consumo. Aplicação do sistema de progressividade graduada. Precedentes. Sentença mantida. Honorários majorados. RECURSO DESPROVIDO.” (TJSP; Apelação Cível 1006065-13.2021.8.26.0566; Relator (a): L. G. Costa Wagner; Órgão Julgador: 34ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Carlos - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 30/04/2022; Data de Registro: 30/04/2022.)

-.-.-

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COMINATÓRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. CAESB. TARIFA MÍNIMA. MULTIPLICAÇÃO PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔNOMAS. IMPOSSIBILIDADE. TEMA Nº 414 do STJ. FORMA DE COBRANÇA. CÁLCULO. TABELA

TARIFÁRIA. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor à relação jurídica havida entre a concessionária CAESB e o usuário do serviço de abastecimento de água e esgoto, porquanto este é destinatário final do produto oferecido e do serviço prestado pela companhia, nos termos dos artigos 2º e 3º, do Código de Defesa do Consumidor. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, por meio de julgamento do Recurso Especial nº 1166561/RJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que não é lícita a cobrança de tarifa de água pelo valor da tarifa mínima (10m³) multiplicada pelo número de economias existentes no imóvel, quando houver um único hidrômetro no local. O cálculo da tarifa de água e esgoto, com base no consumo efetivamente medido pela concessionária de serviço público, deve ser realizado nos termos do artigo 106, inciso II, da Resolução nº 14/2011 da ADASA, lançando-se o consumo médio das unidades na tabela tarifária progressiva. A cobrança de valores pela inserção do total de água consumido pela unidade usuária, composta de várias unidades de consumo, na tabela tarifária progressiva, configuraria enriquecimento ilícito da concessionária de serviço público e fugiria à finalidade da norma, que é a de inibir o consumo excessivo de água. Havendo a cobrança indevida de valores, a CAESB deve ser condenada a restituir, de forma simples, a quantia cobrada a maior. Não se verifica a obrigação de recálculo das tarifas de água e esgoto a partir de 1º de junho de 2020, porquanto nessa data entrou em vigor a Lei Distrital nº 6.272/2019, que passou a autorizar a cobrança de tarifa fixa na remuneração do serviço público, além do valor efetivamente consumido de água e esgoto, razão pela qual a CAESB deixou de cobrar a tarifa mínima (10 m³) dos consumidores. (TJDFT, A.C. nº 0720873-04.2020.8.07.0003, 6ª Turma Cível, Rel. Alfeu Machado, Data de Julgamento: 20.10.2021 e Data de Publicação: 09.11.2021.)

-.-.-

“APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. CONDOMÍNIO COMERCIAL. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA COM BASE NA TARIFA MÍNIMA, MULTIPLICADA PELO NÚMERO DE ECONOMIAS. SENTENÇA PROCEDENTE. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE RÉ.

1. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Enunciado nº 254 da súmula deste Tribunal de Justiça.
2. A cobrança com base na tarifa mínima multiplicada pelo número de economias se mostra ilegítima. Existência de hidrômetro instalado para aferição do consumo de água.
3. A contraprestação pelo serviço deve ser feita de acordo com o valor aferido no aparelho medidor. Entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial repetitivo nº 1.166.561/RJ. Incidência do verbete 191 da súmula desta Corte.
4. A aplicação da tarifa progressiva em função da categoria de usuário e das faixas de consumo foi firmada pelo E. STJ no julgamento do REsp 1.113.403/RJ, sob o rito dos recursos repetitivos, com a edição no enunciado nº 407 da Súmula do E. STJ. Aplicação do enunciado nº 82 da Súmula do TJERJ.
5. Na utilização do cálculo da tarifa progressiva, é necessário o emprego de critério justo, pois, se o condomínio conta somente um hidrômetro, sendo considerado uma economia - e é composto por várias unidades distintas, o consumo sempre se dará na última faixa e pode não corresponder à realidade fática.
6. A tabela da tarifa progressiva só pode ser aplicada após encontrado o consumo médio, obtido pela divisão do consumo total pelo número de economias.
7. Ausência de situação fático-jurídica que impossibilite a aplicação do recurso especial repetitivo nº 1.166.561/RJ, bem como, inexistente alegada superação do entendimento jurisprudencial, uma vez que o STJ continua a aplicar o paradigma estabelecido.

8. Ausência de conflito entre o enunciado sumular nº 84 e os verbetes nº 175 e 191, todos deste Tribunal.
9. Prazo prescricional decenal. Art. 205 do CC/2002. Tese firmada pelo STJ, no julgamento do REsp 1.532.514/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos.
10. Manutenção da sentença.
11. NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO.
(TJRJ - APELAÇÃO: 0304688-31.2017.8.19.0001. Des(a). SÉRGIO SEABRA VARELLA. Julgamento: 17/06/2020. Vigésima Quinta Câmara Cível.)

Além da inobservância do entendimento do STJ, os Tribunais Estaduais desconsideraram, ainda, que a própria tese fixada pelo Tema 414/STJ foi superada pela promulgação do Novo Marco Legal do Saneamento Básico, que institui a obrigatoriedade, e não mais possibilidade, de adoção do critério da tarifa mínima para cobrança pelos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Nesse sentido, para fins elucidativos, segue tabela comparativa do art. 30 da Lei nº 11.445/2007:

Lei nº 11.445/2007	
Quando do julgamento do REsp nº 1.166.561 (Fixação do Tema)	Após a entrada em vigor do Novo Marco (em 16 de julho de 2020)
<p>Art. 30. Observado o disposto no art. 29 desta Lei, a estrutura de remuneração e cobrança dos serviços públicos de saneamento básico poderá levar em consideração os seguintes fatores:</p> <p>I - categorias de usuários, distribuídas por faixas ou quantidades crescentes de utilização ou de consumo;</p> <p>II - padrões de uso ou de qualidade requeridos;</p> <p><u>III - quantidade mínima de consumo ou de utilização do serviço, visando à garantia de objetivos sociais, como a preservação da saúde pública, o adequado atendimento dos usuários de menor renda e a proteção do meio ambiente;</u></p> <p><u>IV - custo mínimo necessário para disponibilidade do serviço em quantidade e qualidade adequadas;</u></p>	<p>Art. 30. Observado o disposto no art. 29 desta Lei, a estrutura de remuneração e de cobrança dos serviços públicos de saneamento básico considerará os seguintes fatores:</p> <p>I - categorias de usuários, distribuídas por faixas ou quantidades crescentes de utilização ou de consumo;</p> <p>II - padrões de uso ou de qualidade requeridos;</p> <p><u>III - quantidade mínima de consumo ou de utilização do serviço, visando à garantia de objetivos sociais, como a preservação da saúde pública, o adequado atendimento dos usuários de menor renda e a proteção do meio ambiente;</u></p> <p><u>IV - custo mínimo necessário para disponibilidade do serviço em quantidade e qualidade adequadas;</u></p>

V - ciclos significativos de aumento da demanda dos serviços, em períodos distintos; e	V - ciclos significativos de aumento da demanda dos serviços, em períodos distintos; e
VI - capacidade de pagamento dos consumidores.	VI - capacidade de pagamento dos consumidores.

Frise-se, assim, que, anteriormente à promulgação da Lei nº 14.026/2020, a aplicação do instituto da tarifa mínima era facultativa. Atualmente, de outro modo, há a exigência de que seja considerada a tarifa mínima sobre cada economia, defasando o Tema 414/STJ.

Diante desse cenário, em 29 de abril de 2023, a e. 3ª Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos autos do processo nº 0000398-69.2018.8.19.0079, selecionou recursos especiais representativos da controvérsia, interpostos pelas concessionárias Águas de Niterói e Águas do Imperador, com o objetivo de submeter a questão acerca do “critério para tarifação dos serviços de fornecimento de água e de esgoto sanitário, visando eventual revisão da Tese n 414”.

Naquela mesma decisão, a Corte Local consignou expressamente a defasagem do Tema 414/STJ à luz do novo marco regulatório do saneamento básico. Veja-se:

“Primeiramente, vale destacar que a fixação da tese supra [REsp 1.166.561/RJ] teve por base casos concretos anteriores a edição do Decreto 7.217/2010, ou seja, à época da fixação do Tema n 414 ainda não tínhamos julgados relativos a matéria fática baseados no recentíssimo quadro normativo estabelecido pelo Decreto 7.217/2020. Assim, a matéria prima geratriz do tema estava toda baseada em texto normativo anterior. Logo, o tecido sócio-jurídico ainda não vivia a aplicação prática do novo ordenamento legal, sendo inviável, naquele momento, prever a evolução jurisprudencial, doutrinária e normativa. Desta forma, toda experiência na qual se concebeu o Tema n 414 estava calçada em texto legal pretérito.

Naquele momento, os casos concretos eram interpretados e lidos sob amparo do anterior Decreto 82.578/1978. Ou seja, o Tema 414 é deflagrado precisamente em 25.08.2010, mesmo ano da alteração normativa, aliás, dois meses antes, tendo como base o recurso paradigma RESP1.166.561/RJ. De igual forma, teve seu ajuizamento em 23.08.2004, decisões e julgamentos anteriores ao novo marco normativo (Decreto 7.217/2010).

Reitero que o tema foi decidido dois meses após a vigência do Decreto mencionado (junho de 2010), portanto, a instabilidade decisória ora apontada permitirá ao Colendo STJ eventualmente revisar ou reafirmar o Tema n 414, à luz de novos argumentos jurídicos, fáticos e julgados. A alteração do tecido social, bem como a vinda de novo texto normativo são fatores que autorizam um novo exame da tese firmada, preservando-se a estabilidade, integridade e coerência (art 926 do CPC)

“Concluindo, a questão tratada nestes autos se assemelha a debatida nos autos do processo 0000398-69.2018.8.19.0079, repetindo-se em incontáveis outros feitos em tramitação perante este Tribunal de Justiça, sendo o caso de aplicação da regra do artigo 1036, § 1º, do Código de Processo Civil, com o encaminhamento desses recursos como REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.

Desta forma:

1) ADMITO o recurso especial formulado com base no artigo 105, III, “c”, da Constituição Federal e o INDICO, tal qual o processo 0000398-69.2018.8.19.0079, como REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA acerca do critério para tarifação dos serviços de fornecimento de água e de esgoto sanitário, visando a eventual revisão da Tese nº 414; 2) como consequência, na forma do art. 1.036, §1º do CPC, determino a suspensão de todos os processos pendentes, individuais e coletivos, em tramitação relativos ao mesmo tema. 3) Encaminhe cópia da presente decisão ao IRDR n 0045842-03.2020.2.19.0000, bem como a Presidência do Colendo TJERJ para comunicação aos órgãos julgadores da casa. Subam ao Superior Tribunal de Justiça” (grifou-se).

Com a admissão dos recursos especiais e suas indicações como representativos de controvérsia, os recursos foram remetidos ao STJ, onde foram distribuídos para a Primeira Turma, sob a relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, que faleceu em 08 de abril de 2023. Atualmente, a relatoria dos recursos representativos é de responsabilidade do Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Ato contínuo, em 25 de agosto de 2021, foi proferida decisão monocrática que admitiu o REsp nº 1.937.887/RJ como representativo de controvérsia, nos seguintes termos:

“Ante o exposto e exaltando a importante iniciativa de seleção do presente recurso representativo da controvérsia pela ilustre Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, com fundamento no art. 256-D, II, do RISTJ, e inciso I do art. 2º da Portaria STJ/GP n.98, de 22 de março de 2021 (republicada no DJe de 24 de março de 2021), distribua-se este recurso”.

Em seguida, a e. 1ª Seção do e. Superior Tribunal de Justiça decidiu por afetar os Recursos Especial nº 1.937.887/RJ e 1.937.891/RJ ao rito dos repetitivos, por meio de acórdão que restou assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DEFINIÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DA TARIFA PROGRESSIVA DE FORNECIMENTO DE ÁGUA E DE ESGOTO NAS UNIDADES COMPOSTAS POR VÁRIAS ECONOMIAS E HIDRÔMETRO ÚNICO. DEFINIÇÃO DA JURIDICIDADE DO CRITÉRIO HÍBRIDO. REVISÃO DO TEMA 414/STJ. ATO DE AFETAÇÃO AO RITO DOS REPETITIVOS PELO COLEGIADO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. OBSERVÂNCIA DO ART. 1.036, § 5º, DO CPC/2015 E DOS ARTS. 256-E,

II, E 256-I DO RISTJ. SUSPENSÃO DOS FEITOS EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO.

1. Delimitação da tese: definir a forma de cálculo da tarifa progressiva dos serviços de fornecimento de água e de esgoto sanitário em unidades compostas por várias economias e hidrômetro único, após a aferição do consumo.

2. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (arts. 256-E, II, e 256-I do RISTJ). ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DEFINIÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DA TARIFA PROGRESSIVA DE FORNECIMENTO DE ÁGUA E DE ESGOTO NAS UNIDADES COMPOSTAS POR VÁRIAS ECONOMIAS E HIDRÔMETRO ÚNICO. DEFINIÇÃO DA JURISDIÇÃO DO CRITÉRIO HÍBRIDO. REVISÃO DO TEMA 414/STJ. ATO DE AFETAÇÃO AO RITO DOS REPETITIVOS PELO COLEGIADO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. OBSERVÂNCIA DO ART. 1.036, § 5º, DO CPC/2015 E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. SUSPENSÃO DOS FEITOS EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO.”

Ao assim decidir, a 1ª Seção do STJ reconheceu a existência de incontáveis recursos interpostos relativos à metodologia de cálculo da tarifa nos casos de hidrômetro único para medição de diversas economias, indicando se tratar de dissídio de natureza repetitiva para:

(a) “firmar o entendimento desta Corte Superior acerca do seguinte tema: estabelecer a forma de cálculo da tarifa progressiva dos serviços de fornecimento de água e de esgoto sanitário em unidades compostas por várias economias e hidrômetro único, após a aferição do consumo, definindo-se a legalidade do critério híbrido, com a revisão do entendimento manifestado no tema 414/STJ.

(b) oficial aos presidentes dos Tribunais de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais, no afã de comunicar a instauração deste procedimento, a fim de que seja suspensa, de acordo com o disposto no art. 1.037, inciso II, do CPC/2015, a tramitação apenas dos recursos especiais e agravos em recurso especial cujos objetos coincidam com o da matéria afetada, na presente hipótese, já que, de acordo com a Corte Especial, no aditamento ao voto proferido pelo Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO na ProAfR no REsp 1.696.396/MT, DJe de 27.2.2018, a suspensão dos processos em que se examina a matéria jurídica afetada não é automática, sendo possível sua modulação de acordo com a conveniência do tema. Com efeito, a suspensão incondicional do julgamento de todos os processos em território nacional, reputo não ser a melhor solução à espécie, porquanto impediria o trâmite de milhares de processos em todo país, obstaculizando até mesmo diligências necessárias no âmbito de ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público direcionada à proteção do meio ambiente. Faculto-lhes, ainda, a prestação de informações no prazo de 15 dias, nos termos do § 1º do art. 1.038 do CPC/2015;

(c) dar vista ao Ministério Público Federal (art. 1.038, III, § 1º, do CPC/2015) para manifestação em 15 dias, após o referido julgamento colegiado;

(d) comunicar ao Ministro Presidente e aos demais integrantes da Primeira Seção desta Corte Superior, assim como ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes (NUGEP) desta Corte.”

A 1ª Seção do STJ deverá observar que a tese fixada no Tema 414 se encontra em desacordo com as disposições do art. 29, da Lei nº 11.445/2007, e os arts. 46 e 47, do Decreto nº 7.217/2010, que assim dispõem:

Lei nº 11.445/2007:

“Art. 29. Os serviços públicos de saneamento básico terão a sustentabilidade econômico-financeira assegurada, sempre que possível, mediante remuneração pela cobrança dos serviços:

I – de abastecimento de água e esgotamento sanitário: preferencialmente na forma de tarifas e outros preços públicos, que poderão ser estabelecidos para cada um dos serviços ou para ambos conjuntamente;

(...)

§ 1º Observado o disposto nos incisos I a III do caput deste artigo, a instituição das tarifas, preços públicos e taxas para os serviços de saneamento básico observará as seguintes diretrizes:

I – prioridade para atendimento das funções essenciais relacionadas à saúde pública;

II – ampliação do acesso dos cidadãos e localidades de baixa renda aos serviços;

III – geração dos recursos necessários para realização dos investimentos, objetivando o cumprimento das metas e objetivos do serviço;

IV – inibição do consumo supérfluo e do desperdício de recursos;

V – recuperação dos custos incorridos na prestação do serviço, em regime de eficiência;

VI – remuneração adequada do capital investido pelos prestadores dos serviços;

VII – estímulo ao uso de tecnologias modernas e eficientes, compatíveis com os níveis exigidos de qualidade, continuidade e segurança na prestação dos serviços;

VIII – incentivo à eficiência dos prestadores dos serviços. (...)” (grifou-se)

Decreto nº 7.217/2010:

“Art. 46. A instituição de taxas ou tarifas e outros preços públicos observará as seguintes diretrizes: (...)

III - geração dos recursos necessários para realização dos investimentos, visando o cumprimento das metas e objetivos do planejamento;

IV - inibição do consumo supérfluo e do desperdício de recursos;

V - recuperação dos custos incorridos na prestação do serviço, em regime de eficiência;

VI - remuneração adequada do capital investido pelos prestadores dos serviços contratados; (...)

Parágrafo único. Poderão ser adotados subsídios tarifários e não tarifários para os usuários e localidades que não tenham capacidade de pagamento ou escala econômica suficiente para cobrir o custo integral dos serviços.”

Art. 47. A estrutura de remuneração e de cobrança dos serviços poderá levar em consideração os seguintes fatores:

- I – capacidade de pagamento dos consumidores;
- II – quantidade mínima de consumo ou de utilização do serviço, visando à garantia de objetivos sociais, como a preservação da saúde pública, o adequado atendimento dos usuários de menor renda e a proteção do meio ambiente;
- III – custo mínimo necessário para disponibilidade do serviço em quantidade e qualidade adequadas; (...)” (grifou-se)

Ou seja, as normas que passaram a vigorar após a edição do Tema 414/STJ, contrariam o entendimento fixado, que deve, portanto, ser alterado sob pena de violar a um só tempo os arts. 29, I, § 1º, 30 e 31 da Lei nº 11.445/07, e arts. 2º, XII, XIII e XVIII, 8º, 46 e 47, do Decreto nº 7.217/10, que, além de autorizar, obrigam a utilização da tarifa mínima de cobrança para cada unidade consumidora (economia), caso o imóvel seja dotado de hidrômetro único.

Destaque-se, ainda, o art. 8º do Decreto nº 7.217/2010, a qual dispõe o seguinte:

Art. 8º. A remuneração pela prestação dos serviços públicos de abastecimento de água pode ser fixada com base no volume consumido de água, podendo ser progressiva, em razão do consumo.

§1º O volume de água consumido deve ser aferido, preferencialmente, por meio de medição individualizada, **levando-se em conta cada uma das unidades, mesmo quando situadas na mesma edificação.**

§ 2º Ficam excetuadas do disposto no § 1º, entre outras previstas na legislação, as situações em que as infraestruturas das edificações não permitam individualização do consumo ou em que a absorção dos custos para instalação dos medidores individuais seja economicamente inviável para o usuário

(grifou-se)

Veja-se que o referido dispositivo assegura que deve ser considerado a aferição do volume de água consumido individualmente – por economia – para chegar ao valor da tarifa. Contudo, na sequência, estabelece que há uma exceção há situação acima descrita: quando as estruturas das edificações não permitirem a individualização do consumo. Ao assim dispor, o § 2º do art. 8º do Decreto nº 7.217/2010 autoriza a cobrança da tarifa mínima multiplicada pelo número de economias na hipótese de condomínio com hidrômetro único.

Ressalte-se, nesse sentido, que a multiplicação da tarifa mínima pelo número de economias é uma opção do usuário, qual seja a de possuir um único hidrômetro para aferir, de maneira global, o consumo de diversas economias. Não fosse tal condição, a

medição se daria de maneira individualizada, assim como o faturamento, o qual seria encaminhado diretamente ao usuário de cada unidade, dispensando-se, assim, qualquer controvérsia acerca da modalidade de cobrança aplicável a prédios e edifícios.

Importante frisar que os referidos dispositivos legais, sobretudo quando interpretados de maneira conjunta, estabelecem que a cobrança pelos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário se dará com base no volume do consumo de água medido, que preferencialmente deve ser aferido individualmente, exceto nos casos em que as infraestruturas das edificações não permitam individualização do consumo ou em que a absorção dos custos para instalação dos medidores individuais seja economicamente inviável.

É justamente nessa exceção que se encontra o Tema 414, precisando ser revisto para atender à nova redação da Lei de Saneamento Básico que, juntamente ao Decreto nº 7.217/2010, determina a aplicação a tarifa mínima para cada economia quando for impossível aferir seu consumo de maneira individualizada.

O critério de multiplicação da tarifa mínima é, dentro da legalidade, o mais benéfico para o usuário, conforme demonstrado no Capítulo II, “Tema 414” e subtítulo “II. Surgimento do Tema”. Rememore-se que, na hipótese de cobrança exclusivamente pela tarifa progressiva sobre o consumo efetivamente medido, o valor da tarifa do Condomínio Artur Rocha seria de R\$ 174.000,00, enquanto na multiplicação da tarifa mínima seria de R\$ 5.000,00.

Quanto ao critério híbrido, além de manifestamente ilegal em razão da ausência de respaldo legal para sua cobrança, esse gera desequilíbrio econômico-financeiro no contrato de concessão, pondo em risco a continuidade dos serviços prestados pelas concessionárias.

Na possibilidade de prevalência do critério híbrido, deve-se considerar que o retorno financeiro necessário para manutenção e expansão dos serviços ficará comprometido, obstando o cumprimento das metas do Novo Marco uma vez que não haverá orçamento para universalizar o acesso ao saneamento básico. Assim, na revisão

do Tema 414, deve-se ter em mente, além dos dispositivos já citados, o próprio objetivo do Novo Marco, vedando por completo a tarifa híbrida.

Além disso, cumpre mencionar que a interferência do Poder Judiciário na política tarifária, de forma a contrariar o disposto na legislação federal e nas disposições dos contratos de concessão, implica violação ao princípio da separação dos poderes, previsto no art. 2º da CRFB/88.

Por fim, tendo restada comprada a necessidade de revisão da tese firmada no Tema 414 do STJ, faz-se precisa a uniformização do tema, em sede de repetitivos, para vedar, de uma vez por todas, a utilização do critério híbrido de cobrança, criado pela jurisprudência de alguns tribunais.

CONCLUSÃO

No presente trabalho, foi realizado um estudo aprofundado sobre os fatores relativos à revisão do Tema 414/STJ sob a perspectiva do Novo Marco Legal do Saneamento Básico. Através da exposição da jurisprudência, da revisão bibliográfica e da análise dos dados coletados, foram obtidas percepções que contribuíram para uma compreensão mais abrangente e aprofundada da temática.

Constatou-se que a tese fixada pelo STJ diverge das atualizações realizadas pela Lei nº 14.026/2020, especialmente quanto à necessidade legal de aplicação da tarifa mínima por cada economia para alcançar o “*mínimo necessário para disponibilidade do serviço em quantidade e qualidade adequadas*”, conforme disposto no art. 30, IV, da Lei nº 11.445/2007. Ademais, demonstrou-se a necessidade de fixação do entendimento para vedar a aplicação do critério híbrido para realização do cálculo referente ao valor da tarifa de água, uma vez que esse carece de respaldo técnico e jurídico.

Demonstrada a superação do Tema 414/STJ pelo Novo Marco Legal do Saneamento Básico, tem-se que a tese deve ser reformulada para permitir que as concessionárias prestadoras dos serviços de abastecimento de água apliquem a tarifa mínima multiplicada pelo número de economias, bem como para rechaçar, de uma vez por todas, o critério híbrido de cálculo. Subsidiariamente, a revogação do Tema 414/STJ se mostra como alternativa.

Assim, conclui-se que a tese fixada à luz da Lei nº14.026/2020 poderia conter a seguinte redação: “É lícita a cobrança de tarifa de água no valor do consumo mínimo multiplicado pelo número de economias existentes no imóvel, quando houver único hidrômetro no local. A cobrança pelo fornecimento de água aos condomínios em que o consumo total de água é medido por único hidrômetro deve se dar pelo consumo real aferido”. Ou, ainda, “É vedada a aplicação do critério híbrido de cálculo”.

Ao longo da pesquisa, foi verificada uma limitação quanto à abrangência do estudo. Isso porque a problemática discutida ganha holofotes a depender da região analisada. Em regra, a discussão acerca do critério de cálculo no recorte realizado ganha espaço em estados com elevado número de prédios grandes e antigos. Assim, é necessário prosseguir

com a pesquisa para aprimorar e expandir o conhecimento acerca das circunstâncias específicas mais comuns pelo Brasil, sendo certo que este estudo pode servir como referência e ponto de partida para futuras pesquisas.

Por fim, é importante destacar que este trabalho contribui para o campo acadêmico e profissional, uma vez que expõe fundamentos relevantes que conduzem à pertinência da alteração e/ou revogação da tese fixada pelo STJ, no sentido de ser aberto caminho ao diálogo entre as aspirações do Novo Marco Legal do Saneamento Básico e o entendimento dos tribunais pátrios.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABCON SINDCON. **Atualização dos valores de investimentos para a universalização dos serviços de saneamento.** Disponível em: <https://abconsindcon.com.br/analises-conjunturais/atualizacao-dos-valores-de-investimentos-para-a-universalizacao-dos-servicos-de-saneamento>. Acesso em 30/06/2023

AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO (ARSESP). Legislação - **Resolução nº 106/2009.** Disponível em: <http://www.arsesp.sp.gov.br/LegislacaoArquivos/ld11062009.pdf>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS (AGNU). **Resolução nº A/RES/64/292.** Nova York: Nações Unidas, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020. **Estabelece o novo marco legal do saneamento básico.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 de julho de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14026.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007. **Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 6 de janeiro de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/11445.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000. **Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas (ANA).** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 de julho de 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19984.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003. **Dispõe sobre o repasse de recursos financeiros do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) aos estados, Distrito Federal e municípios para a execução de ações de saneamento básico.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 20 de novembro de 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.768.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005. **Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 7 de abril de 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111107.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010. **Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 3 de agosto de 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015. **Institui o Estatuto da Metrópole.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 13 de janeiro de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113089.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Lei nº 13.529, de 4 de dezembro de 2017. **Dispõe sobre o Programa de Desligamento Voluntário (PDV) no âmbito do Poder Executivo federal.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 de dezembro de 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113529.htm. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Tema 414. **Vedação da multiplicação da tarifa mínima pelo número de economias em condomínios com apenas um hidrômetro.** Brasília, DF: STJ, 2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/temas/temas-repetitivos/repetitivos/apresentacao#tema=414>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.312, de 12 de julho de 2016.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 13 de julho de 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.166.561/RJ. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, DF, 05/10/2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.843.064/RJ. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, DF, 16/09/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.844.693/RJ. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, DF, 16/09/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.841.266/RJ. Relator: Herman Benjamin. Brasília, DF, 08/10/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.862.550/RJ. Relator: Napoleão Herman Benjamin. Brasília, DF, 04/05/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.856.959/RJ. Relator: Regina Helena Costa. Brasília, DF, 18/08/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.745.659/RJ. Relator: Mauro Campbell Marques. Brasília, DF, 05/09/2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.887.661/RJ. Relator: Francisco Falcão. Brasília, DF, 15/09/2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Regimento Interno. Brasília, DF: STJ, 2019.

BRASIL. TJSP, Apelação Cível 1006065-13.2021.8.26.0566; Relator (a): L. G. Costa Wagner; Órgão Julgador: 34ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Carlos - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 30/04/2022; Data de Registro: 30/04/2022.

BRASIL. TJDF, A.C. nº 0720873-04.2020.8.07.0003, 6ª Turma Cível, Rel. Alfeu Machado, Data de Julgamento: 20.10.2021 e Data de Publicação: 09.11.2021.

BRASIL. TJRJ - APELAÇÃO: 0304688-31.2017.8.19.0001. Des(a). SÉRGIO SEABRA VARELLA. Julgamento: 17/06/2020. Vigésima Quinta Câmara Cível.

BRASIL. Decreto nº 7.217, de 21 de junho de 2010. [Título do Decreto]. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 22 de junho de 2010.

CAETANO, Marcello. **Princípios Fundamentais do Direito Administrativo**. São Paulo: Forense, 1977.

FROTA, Leandro; PEIXINHO, Manoel (coord.). **Marco regulatório do Saneamento Básico: estudos em homenagem ao Ministro Luiz Fux**. Brasília: OAB Editora, 2021.

GOVERNO DO BRASIL. **Ministério do Desenvolvimento Regional. Saneamento. Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS)**. Painel. Disponível em: <https://www.gov.br/mdr/pt-br/assuntos/saneamento/snis/painel>. Acesso em: 30/06/2023.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Sanitation**. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/sanitation>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

PETIAN, Angélica. **O alcance e os limites da competência da União para legislar sobre saneamento**. In: **Tratado sobre o marco regulatório do saneamento básico no direito brasileiro**. Coord. Dal Pozzo, Augusto; OLIVEIRA, José Roberto; BERTOCCELLI, Rodrigo. São Paulo: Contracorrente, 2017.

SION, Alexandre Sion. **Necessidade de investimentos em infraestrutura para universalização do saneamento básico no combate a pandemias: uma análise do enfrentamento à Covid-19 à luz do novo marco legal do saneamento básico**. Revista Ciências Jurídicas e Sociais - IURJ, Rio de Janeiro, v. 1, nº 1, out. 2020.

STIUEG. **O saneamento básico como um direito social**. Disponível em: <http://www.stiueg.org.br/documentos/7/o%20saneamento%20basico%20como%20um%20direito%20social.pdf>. Acesso em: 6 de julho de 2023.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. AC: 10155070145919001. Caxambu, Relator: Edgard Penna Amorim, Data de Julgamento: 09/07/2009. Câmaras Cíveis Isoladas / 8ª Câmara Cível. Data de Publicação: 18/08/2009.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. AC: 10155070145919001. Caxambu, Relator: Edgard Penna Amorim, Data de Julgamento: 09/07/2009. Câmaras Cíveis Isoladas / 8ª Câmara Cível. Data de Publicação: 18/08/2009.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. AC: 70038126538 RS. Relator: Maria Isabel de Azevedo Souza. Data de Julgamento: 30/09/2010. Vigésima Segunda Câmara Cível. Data de Publicação: 08/10/2010.