



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1004231-14.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Água e/ou Esgoto**
 Requerente: **Condomínio Edifício Terrazo Di Firenzi**
 Requerido: **SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUAS E ESGOTOS DE SÃO CARLOS**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Letícia Lemos Rossi**

Vistos.

Trata-se de ação ordinária de obrigação de não fazer com ação de repetição de indébito em dobro e pedido liminar proposta por **CONDOMÍNIO EDIFÍCIO TERRAZO DI FIRENZI** contra **SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE SÃO CARLOS – SAAE**, aduzindo, em síntese, que o condomínio é um prédio residencial, composto de 12 andares, sendo 01 apartamento por andar e área comum, o que perfaz um total de 13 economias. Afirma que a autarquia calcula o consumo de água e esgoto usando o parâmetro de consumo por economias, sem realizar a fatoração do consumo por faixas, como é feito em uma residência comum, hipótese em que o consumo é calculado por faixas, o que entende correto. Assim, acredita pagar um valor superior ao devido e requer a repetição do indébito em dobro.

A decisão de fls. 102/103 indeferiu a tutela antecipada.

Citada (fls. 108), a autarquia apresenta contestação alegando, em síntese que, conforme demonstram a documentação apresentada pelo autor, o imóvel foi cadastrado como residencial sendo tarifado segundo esta categoria de imóvel e não como categoria mista. Esclarece que o artigo 11 da Lei municipal nº 10.255/89, alterado pela Lei municipal nº 14.258/2007, permitia aos condomínios constituídos por várias economias abastecidas por um único ramal de derivação optar por ligações individuais, todavia, o condomínio manteve a opção por uma ligação para todas as economias, o que faz com que o abastecimento seja enquadrado em faixas de consumo nas quais o valor do metro cúbico de água é maior.

Réplica às fls. 129/132.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O feito comporta julgamento antecipado, na forma do artigo 355, I, do Código de Processo Civil, visto que está instruído com as provas necessárias ao julgamento.

Sustenta o autor que o cálculo da água e do esgoto do condomínio, medido por hidrômetro único, deveria se dar segundo as faixas de consumo, ou seja, de 0 a 10 m³ com aplicação da tarifa da primeira faixa, de 10 a 15 m³ com aplicação da tarifa da segunda faixa e assim por diante, aplicando-se tarifa escalonada, tal qual é praticado em uma residência comum, sem divisão por economias.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Por sua vez, a autarquia ré alegou que, em razão da existência de um único hidrômetro no condomínio, o consumo atinge faixa elevada, o que pressupõe a aplicação de tarifa mais alta.

Como se vê, a autarquia ré não impugnou especificamente os argumentos do autor.

A exordial não questiona a faixa tarifária em que o Condomínio está enquadrado, mas apenas a não utilização do cálculo escalonado por faixas de consumo, no entanto, os efeitos da revelia não são aplicados à Fazenda Pública, o que impõe ao autor a comprovação do fato constitutivo de seu direito.

É incontroverso que o Condomínio autor está enquadrado na categoria residencial e que está sujeito ao sistema de "economias".

Pela técnica do sistema de economias, um prédio com hidrômetro único é dividido em diversas economias, que são correspondentes ao número de unidades autônomas, sendo cada apartamento uma economia, incluindo no cálculo das economias a área comum.

Assim, o Condomínio autor conta com 13 (treze) economias, sendo 12 (doze) apartamento e 01 (uma) área comum.

Como relatado na inicial, o consumo total do prédio é dividido pelo número de economias para se calcular o custo de cada uma delas, aplicando-se o valor da tarifa prevista naquela faixa de consumo, sem escalonar a tarifa.

A Lei nº 11.445/2007, ao fixar as diretrizes nacionais de saneamento básico, estabelece no artigo 30, I, que *"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"*.

Já o Decreto nº 7.217/2010, que regulamentou a Lei nº 11.445/2007, previu a possibilidade de progressividade da cobrança pelo consumo: *"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"*.

Por sua vez, a Súmula 407 do Superior Tribunal de Justiça legitima a instituição do sistema tarifário progressivo no serviço de água e esgoto, senão vejamos: **"é legítima a cobrança da tarifa de água fixada de acordo com as categorias de usuários e faixas de consumo"**.

Assim, não há óbice legal para autorizar a tarifa diferenciada pelo consumo, sendo possível a cobrança do fornecimento de água e esgoto com tarifa escalonada, por faixas de consumo.

O argumento da Autarquia ré de que o Condomínio está sujeito a cobrança de tarifa mais alta por não possuir hidrômetro individualidade por unidade, o que o coloca em uma faixa mais cara de consumo, não se sustenta, porque o cálculo é feito conforme o número de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

economias, o que permitiria o adequado escalonamento da cobrança, como é praticado para as unidades com medidor individualizado.

Onerar os prédios com medidor único impõe um fator de discriminação desarrazoado, especialmente quando, no caso, o condomínio foi constituído no ano de 1990, época em que era comum o uso desse tipo de medição.

Embora a legislação prefira empreendimentos com medição individualizada, por certo que a adequação das edificações depende de viabilidade técnica e econômica e não apenas da vontade dos condôminos.

Assim, não aplicar a tarifa escalonada pelo simples fato de haver hidrômetro único, quando tal modalidade de cobrança é disponibilizada aos consumidores de prédios com única economia, importa em onerar demasiadamente o autor e implica em cobrança de forma discriminatória, distinguindo a tarifa para consumo idêntico, o que deve ser coibido.

Portanto, deverá a parte requerida apresentar em juízo as faturas com vencimento em 11/2014, 03/2015, 04/2015, 05/2015, 06/2015 e 20/11/2016, a fim de viabilizar o cálculo da totalidade do montante a ser restituído.

Nesse panorama, a devolução dos valores cobrados indevidamente é de rigor, porquanto nada de concreto justificava a cobrança da forma como praticada.

Tal restituição não se dará em dobro, entretanto.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que *“a repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, não prescinde da demonstração da má-fé do credor”* (Reclamação nº 4892-PR, rel. Min. RAUL ARAÚJO, j. 27.4.2011).

Na espécie vertente, não vislumbro cogitar de má-fé do requerido, conquanto sua conduta tenha sido reprovável, decorreu de divergência de interpretação da legislação aplicável, de sorte que não terá aplicação a aludida regra.

Quanto ao prazo prescricional, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, tratando-se de pretensão de repetição de indébito de tarifa de água e esgoto e inexistindo prazo específico a regular a matéria, incide o prazo prescricional geral do Código Civil, qual seja, de 10 anos (art. 205 do Código Civil), para cobranças realizadas após a vigência do Código de 2002, uma vez que o serviço de água e esgoto é remunerado por tarifa e não está sujeito ao regime tributário.

Entretanto, por força do princípio dispositivo, que impõe ao julgador o dever de congruência, para decidir a causa nos exatos limites da pretensão do autor e da resistência do réu, forçoso reconhecer que o requerido deverá devolver ao autor os valores cobrados a maior no período de 03 (três) anos que antecedem o ajuizamento da ação, isso porque, embora a prescrição seja matéria, da qual o Juiz possa reconhecer de ofício, o autor já delimitou o período que pretendia questionar.

Os valores a serem restituídos deverão ser atualizados pela Tabela Modulada da Fazenda Pública do TJSP, acrescidos de juros de mora calculados na forma da Lei nº 9.494/97,


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

artigo 1º-F, alterado pela Lei nº 11.960/2009 (juros de poupança).

Pois, sabe-se que o STF, na ADI 4357/DF, julgou inconstitucional o art.1º da EC 62/09, na parte em que alterou a redação do §12 do art. 100 da CF, para estabelecer o índice de remuneração da caderneta de poupança (TR) para atualização monetária dos precatórios, e, por arrastamento, declarou também a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 que, alterando o art.1º-F da Lei nº 9.494/97, estabeleceu o mesmo índice para a atualização do débito de qualquer natureza em condenações contra a fazenda pública.

O parâmetro adotado, em substituição, foi (a) o IPCA-E, se o débito não tem origem tributária incorporado na Tabela do TJSP para Débitos da Fazenda Pública-Modulada (b) o mesmo índice utilizado pela respectiva fazenda pública para seus créditos tributários, se o débito tem origem tributária.

Todavia, a eficácia temporal da declaração de inconstitucionalidade relativa à emenda constitucional, ou seja, relativa aos precatórios, foi modulada, na forma do art. 27 da Lei nº 9.868/99, em sessão plenária realizada em 25/03/2015, mantendo-se a TR até 25.03.2015 e, a partir daí, o novo índice.

Sem embargo, a modulação dos efeitos gerou dúvida ainda não solucionada, sobre se ela deve alcançar também as condenações contra a fazenda pública.

Isso, possivelmente, será objeto de deliberação no RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, até lá, assentada a lacuna, parece-nos que a melhor resposta, aguardar equivalência com a modulação deliberada em relação aos precatórios, dá-se por integração analógica, almejando-se coerência e integridade no sistema. Isto porque a situação jurídica é equivalente e similar.

Não observamos, com as vênias a entendimento distinto, fundamento jurídico para tratar de modo diferenciado credores da fazenda cujo único traço distintivo está no status procedimental de seu crédito, circunstância que, por não ter relação alguma com a matéria alusiva à atualização monetária e o índice adequado, parece-nos não constituir discrimen pertinente para a desigualação. *Ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*. Nesse sentido: TJSP, Ap. 0036815-85.2010.8.26.0053, Rel. Ricardo Dip, 11ª Câmara de Direito Público, j.09/06/2015.

Como se vê, a aplicação da Tabela Prática do TJSP para Débitos da Fazenda Pública-Modulada atende ao quanto decidido na ADI 4357, pois considera a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 até o dia 25/03/2015 e, após, aplica o IPCA.

Por medida de economia processual e para não alongar a discussão, o cálculo do valor a ser restituído deve ser analisado na fase de cumprimento de sentença.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** a ação, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para **CONDENAR** o SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE SÃO CARLOS – SAAE a restituir de forma simples os valores indevidamente cobrados do autor, respeitado o prazo de 03 (três) anos do ajuizamento da ação, aplicando-se à cobrança de água e esgoto o cálculo escalonado das faixas tarifárias, tanto para fins de restituição como para cobranças futuras; e a apresentar em juízo as faturas com vencimento em 11/2014, 03/2015, 04/2015, 05/2015, 06/2015 e 20/11/2016.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Os valores serão atualizados pela Tabela Modulada da Fazenda Pública do TJSP, acrescidos de juros de mora calculados na forma da Lei nº 9.494/97, artigo 1º-F, alterado pela Lei nº 11.960/2009 (juros de poupança), desde o pagamento indevido.

Mínima a sucumbência do autor, condeno o requerido em custas, despesas e honorários advocatícios, esses fixados em valor mínimo na forma do artigo 85, §3º, do CPC, a ser apurado em procedimento de cumprimento de sentença.

P.I.

São Carlos, 15 de setembro de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**