AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.451.654 - RJ (2019/0057585-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE	:	COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS - CEDAE
ADVOGADOS	:	JAYME SOARES DA ROCHA FILHO - RJ081852
		LEONARDO BRUNO BRIZZANTE CUPELLO - RJ100439
		MIRELA TAVARES RIBEIRO E OUTRO(S) - RJ104110
AGRAVADO	:	DENECY DE FREITAS
ADVOGADOS	:	FERNANDO BRITO DE ALMEIDA JÚNIOR - RJ132622
		MARLON SOUZA DO NASCIMENTO E OUTRO(S) - RJ133758

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TARIFA DE ESGOTO. DEMANDA POSTULANDO DEVOLUÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. RECURSO DA CEDAE. TEMAS DA LEGITIMIDADE PASSIVA E DA LEGALIDADE DA COBRANÇA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. PRESCRIÇÃO APLICÁVEL À HIPÓTESE. DECENAL. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER EM PARTE DO RECURSO ESPECIAL E, NESSA EXTENSÃO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de agravo de decisão que não admitiu recurso especial da CEDAE interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assim ementado:

> APELAÇÃO CÍVEL. CEDAE. ESGOTO. AÇÃO VISANDO A DECLARAÇÃO JUDICIAL DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DA PARTE AUTORA DE PAGAR A TARIFA DE ESGOTO SANITÁRIO, ENQUANTO NÃO FOREM PRESTADOS OS SERVIÇOS DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO, E RESTITUIÇÃO SIMPLES DOS VALORES PAGOS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, BASEADA EM PROVA PERICIAL ATESTANDO A AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. LAUDO PERICIAL CONCLUINDO QUE NÃO ERA REALIZADO, PELA CONCESSIONÁRIA RÉ, QUALQUER TIPO DE TRATAMENTO DO ESGOTO NO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. APELAÇÃO DA DEMANDADA SUSTENTANDO SUA ILEGITIMIDADE PASSIVA E A REGULARIDADE DAS COBRANÇAS. RECURSO QUE NÃO MERECE PROSPERAR. O CONTRATO DE CONCESSÃO DEMONSTRA EXISTIR UMA VERDADEIRA COOPERAÇÃO ENTRE AS CONCESSIONÁRIAS CEDAE E FAB, DONDE SE CONCLUI QUE A OBRIGAÇÃO PODE SER CUMPRIDA PELA RÉ. CORTE SUPERIOR QUE, NO RESP Nº 1.339.313/RJ, AO DEFINIR O ALCANCE DO ART. 9º DO DECRETO Nº 7.217/2010, QUE REGULAMENTOU O ART. 3º, I, D, DA LEI Nº 11.445/2007, CONCLUIU PELA LEGALIDADE DA COBRANÇA,

> AINDA QUE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO SEJA PARCIAL, E ESTARIA DISPENSANDO O PREENCHIMENTO CONJUNTO DAS QUATRO FASES DO CICLO DE TRATAMENTO DE ESGOTO, QUAIS SEJAM: COLETA, TRANSMISSÃO, TRATAMENTO E DESPEJO ADEQUADO DOS RESÍDUOS. DECRETO Nº 7.217/2010, QUE REGULAMENTOU A LEI 11.445/2007 E QUE ESTÁ EIVADO DE VÍCIO DE ILEGALIDADE, AO EXTRAPOLAR AS DIRETRIZES DO SANEAMENTO BÁSICO DISPOSTAS NESSA LEI FEDERAL QUE TROUXE COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL A INTEGRALIDADE DAS ATIVIDADES. NECESSÁRIA INTERPRETAÇÃO EM CONSONÂNCIA COM OS DITAMES DO ART. 225 DA CFRB (PRESERVAÇÃO E PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE). PERÍCIA CONSTATANDO QUE, IN CASU, NÃO ERA REALIZADO PELA CONCESSIONÁRIA RÉ QUALQUER TIPO DE TRATAMENTO DO ESGOTO NO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO QUE RESPONDE OBJETIVAMENTE PELOS DANOS CAUSADOS EM DECORRÊNCIA DA EXPLORAÇÃO DO SERVIÇO, ART. 37, §6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, BEM COMO DO ARTIGO 14 DO CDC. PARTE RÉ QUE NÃO LOGROU COMPROVAR ALGUMA DAS EXCLUDENTES PREVISTAS NO §3º DO ARTIGO 14. ALEGAÇÃO DE LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DA TARIFA DE ESGOTO QUE NÃO SE SUSTENTA DIANTE DAS CONCLUSÕES DA PROVA PERICIAL. NULIDADE DA PREVISÃO CONTRATUAL DA COBRANÇA DESSA TARIFA SEM A DEVIDA CONTRAPRESTAÇÃO PELO SERVIÇO. ART. 51, IV, DO CDC. AUSÊNCIA DE PRÉVIA E CLARA INFORMAÇÃO AO CONSUMIDOR SOBRE O SERVIÇO QUE LHE É PRESTADO E COBRADO. VIOLAÇÃO AO DEVER DE INFORMAÇÃO. COBRANÇA DE QUALQUER VALOR A TÍTULO DE TARIFA DE ESGOTO SANITÁRIO, SEM A DEVIDA PRESTAÇÃO, SE REVELA ILEGAL E ABUSIVA. CABIMENTO DA DEVOLUÇÃO DA TARIFA DE ESGOTO, DEVIDAMENTE CORRIGIDA DESDE A DATA DE CADA DESEMBOLSO E ACRESCIDA DE JUROS LEGAIS A PARTIR DA CITAÇÃO (ART. 405 DO CÓDIGO CIVIL). PRESCRIÇÃO DECENAL PREVISTA NO ART. 205 DO CÓDIGO CIVIL. SÚMULA Nº 412 DO STJ. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ACRESCIDOS DE 5%, POR FORÇA DO ART. 85, §11, DO CPC/2015. RECURSO DE APELAÇÃO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

No recurso especial, a recorrente aponta violação aos seguintes dispositivos: (a) arts. 17 e 485, VI, do CPC/2015, aduzindo que não tem legitimidade passiva para figurar na demanda, pois, graças a acordo firmado com o Município do Rio de Janeiro, não responde mais pelo esgotamento sanitário na localidade da parte autora; (b) arts. 3º da Lei 11.445/2007 e 9º do Decreto 7.217/2010, ao argumento de que o entendimento do acórdão recorrido de que a realização de duas fases do processo de esgotamento sanitário não autoriza a cobrança integral da tarifa de esgotamento sanitário já foi rechaçada por esta Corte no julgamento do REsp 1339313/RJ (repetitivo, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção); (c) art. 206, § 3º, IV, do CPC/2015, porque o prazo prescricional aplicável à espécie é o trienal, e não o decenal.

Houve contrarrazões.

Após negativa de retratação (fls. 371/388-e), o recurso especial retornou à Terceira Vice-Presidência, que proferiu juízo negativo de admissibilidade com base na incidência da Súmula 7/STJ.

É o relatório. Passo a decidir.

Antes de mais nada, necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo 3/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 do novo CPC"*.

Conheço do agravo, porquanto infirmado o fundamento lançado no juízo de admissibilidade.

A insurgência especial, todavia, não prospera.

Sobre a legitimidade passiva da CEDAE, a Corte de origem assim se manifestou:

> (...) Em sua defesa, a CEDAE alega que ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, pois o gerenciamento operacional e comercial da área que se localiza o imóvel do autor é de responsabilidade da empresa Foz Águas do Brasil. Conforme se verifica no contrato de concessão, existe uma verdadeira cooperação entre as concessionárias, donde se conclui que a obrigação pode ser cumprida pela CEDAE. Vale transcrever (indexador 000193): (...) Portanto, embora deslocado para "F.A.B. Zona Oeste S/A" o fornecimento do serviço de esgotamento sanitário e, portanto, a ingerência operacional respectiva, a arrecadação do valor contraprestacional (tarifa) dá-se em conjunto, mediante emissão de único documento de cobrança, do qual constam, lado a lado, logomarcas da CEDAE e Foz Águas.

Por sua vez, a recorrente invoca a existência de um Termo de Acordo com o Município do Rio de Janeiro, fundamentação que se encontra **dissociada** da do acórdão recorrido, que examinou o tema da legitimidade passiva com base em contrato celebrado pela CEDAE com uma outra empresa. Em razão da deficiência na fundamentação recursal, o recurso especial não pode ser conhecido, nos termos da Súmula 284/STF. Ainda que assim não fosse, os óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ impediria o exame das alegações da recorrente, pois seria necessário juízo de matéria fática (existência do aludido acordo com o município) e exame de cláusulas contratuais.

Quanto à questão de fundo, o recurso especial não pode ser conhecido. É que a recorrente apresentou argumentação genérica de que não é exigida a realização de completo tratamento sanitário antes do deságue para para fins de cobrança da tarifa de esgoto, nos termos seguintes (fl. 289-e):

> (...) O Acórdão recorrido, como já sustentado preliminarmente, adotou como fundamento as alegações da parte autora, que afirma que apenas parte das quatro fases do serviço de esgotamento sanitário são prestados no imóvel.

Essa linha de argumentação demonstra que a recorrente não atentou para a circunstância de que o acórdão recorrido não julgou a causa sob essa ótica, e sim pelo pressuposto de que *nenhuma* fase é realizada pela recorrente, segundo atesta laudo pericial produzido nos autos. Transcrevo trecho do acórdão da apelação (fls. 265/266-e):

> (...) A CEDAE alega, ainda, que não se verifica qualquer ilicitude na sua conduta, pois agiu em estrita observância ao princípio da legalidade com a aplicação do decreto e da Lei n.11.445/07; que o serviço é efetivamente prestado sendo o esgoto coletado e transportado pela municipalidade até as ETE´s, e a cobrança é legítima desde que sejam executada duas ou mais atividades, em observância às normas específicas aplicáveis à matéria; que tal cobrança encontra guarida na legislação vigente e específica; e que ainda que se entenda ilícita a cobrança, o prazo prescricional seria o de três anos. Realizada a prova pericial (indexador 000142), a qual não foi impugnada, concluiu-se que não existe tratamento na captação de esgoto nos arredores do imóvel da parte autora.

Veja-se, ainda, manifestação do órgão julgador do TJ/RJ quando da recusa de retratação (fls. 387/388-e):

> Contudo, na hipótese ora em exame, não restou comprovado que a ré presta qualquer das etapas do serviço de esgotamento sanitário ao autor. Note-se que o laudo pericial (indexador 000142) não foi conclusivo acerca da existência da prestação de serviço de esgotamento sanitário, porquanto o assistente técnico da ré não compareceu à perícia, apesar de devidamente agendada com as partes, bem como não enviou a documentação solicitada pelo perito. O expert, em resposta aos quesitos n° 3 e 4 formulados pela parte autora, assim afirma: *3) Queira o preclaro descrever se o réu executa serviço público de tratamento de esgoto, disponibilizando rede de esgoto R: Não consta nos autos elementos que possam instruir o quesito, nem foi fornecida pela ré, documentação comprobatória durante a perícia. 4) Queira o nobre expert do juizo informar se o esgoto é lançado na galeria de águas pluviais da prefeitura R: Vide resposta ao quesito anterior.* Devido à ausência do assistente técnico da Ré não foi possível constatar tal fato. Nesse quadro, a cobrança somente se afigura lícita quando há a realização de alguma das etapas elencadas no art. 9° do Decreto n° 7.217/10, que assim dispõe: *"Art. 9° - Consideram-se serviços públicos de esgotamento sanitário os serviços constituídos por uma ou mais das seguintes atividades: I - coleta, inclusive ligação predial, dos esgotos sanitários; II - transporte dos esgotos sanitários; III - tratamento dos esgotos sanitários; IV - disposição final dos esgotos sanitários e dos lodos originários da operação de unidades de tratamento coletivas ou individuais, inclusive fossas sépticas. § 1° - Para os fins deste artigo, a legislação e as normas de regulação poderão considerar como esgotos sanitários também os efluentes industriais cujas características sejam semelhantes às do esgoto doméstico. § 2º - A legislação e as normas de regulação poderão prever penalidades em face de lançamentos de águas pluviais ou de esgotos não compatíveis com a rede de esgotamento sanitário."* Dessa forma, observa-se que, *in casu*, a ré não logrou êxito em comprovar que presta quaisquer das etapas do serviço de esgotamento sanitário ao autor, nem mesmo uma fração, por mínima que seja, de todo o processo de esgotamento sanitário, conforme estabelece o decreto acima mencionado, razão pela qual o presente feito não se enquadra na situação analisada pelo recurso adotado como paradigma pelo STJ.

Nessas circunstâncias, em que a fundamentação recursal está **dissociada** da do acórdão recorrido, o óbice da Súmula 284/STF impede o conhecimento do recurso especial. Sem embargo, ainda que se pudesse afirmar que a argumentação recursal

pressupõe a realização de pelo menos das fases de coleta e transporte do esgoto, o exame dessa assertiva exigiria nova incursão no acervo-fático probatório dos autos para infirmar a conclusão do acórdão recorrido de que não é realizada nenhuma fase do esgotamento sanitário, procedimento vedado pelo teor da Súmula 7/STJ.

Por fim, o prazo prescricional para a ação de repetição de indébito de tarifa de energia/água/esgoto é o previsto na regra geral do Código Civil, isto é, de 10 anos (Código Civil de 2002), ou de 20 anos (Código Civil de 1916), conforme regra de transição prevista no art. 2.028 do Código Civil de 2002. A propósito:

> CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS. ART. 105, III, ALÍNEAS "A" E "C", DA CF/1988. (...) RECURSO ESPECIAL MANEJADO PELA COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SABESP: (...) SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO. COBRANÇA INDEVIDA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TARIFAS. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL DO CÓDIGO CIVIL (ART. 205). ARESTO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA MAJORITÁRIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL DA SABESP CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTES DO CPC/2015, C/C O ART. 256-N E SEGUINTES DO REGIMENTO INTERNO DO STJ. (...) 8. Trata-se de recurso especial interposto de aresto em que se discutiu o lapso prescricional cabível aos casos de repetição de indébito por cobrança indevida de valores referentes a serviços de água e esgoto, tendo o eg. TJ/SP firmado que o prazo de prescrição, nessas hipóteses, é de 10 (dez) anos, se ao caso se aplicar o Código Civil de 2002 (art. 205) ou de 20 (vinte) anos, se for aplicado o Código Civil de 1916 (art. 177), por força da regra de transição estabelecida no art. 2.028 do Código Civil de 2002. (...) 10. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.113.403/RJ, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (DJe 15/9/2009), submetido ao regime dos recursos repetitivos do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou orientação de que, ante a ausência de disposição específica acerca do prazo prescricional aplicável à prática comercial indevida de cobrança excessiva, é de rigor a incidência das normas gerais relativas à prescrição insculpidas no Código Civil na ação de repetição de indébito de tarifas de água e esgoto. Assim, o prazo é vintenário, na forma estabelecida no art. 177 do Código Civil de 1916, ou decenal, de acordo com o previsto no art. 205 do Código Civil de 2002. 11. A tese adotada no âmbito do acórdão recorrido quanto à prescrição da pretensão de repetição de indébito por cobrança indevida de valores referentes a serviços de água e esgoto alinha-se à jurisprudência deste Tribunal Superior. 12. Com efeito, a pretensão de enriquecimento sem causa (ação in rem verso) possui como requisitos: enriquecimento de alguém; empobrecimento correspondente de outrem; relação de causalidade entre ambos; ausência de causa jurídica; e inexistência de ação específica. Trata-se, portanto, de ação subsidiária que depende da inexistência de causa jurídica. A discussão acerca da cobrança indevida de valores constantes de relação contratual e eventual repetição de indébito não se enquadra na hipótese do art. 206, § 3º, IV, do Código Civil, seja porque a causa jurídica, em princípio, existe (relação contratual prévia em que se debate a legitimidade da cobrança), seja porque a ação de repetição de indébito é ação específica. 13. Tese jurídica firmada de que "o prazo

> prescricional para as ações de repetição de indébito relativo às tarifas de serviços de água e esgoto cobradas indevidamente é de: (a) 20 (vinte) anos, na forma do art. 177 do Código Civil de 1916; ou (b) 10 (dez) anos, tal como previsto no art. 205 do Código Civil de 2002, observando-se a regra de direito intertemporal, estabelecida no art. 2.028 do Código Civil de 2002".(...) 15. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e do art. 256-N e seguintes do Regimento Interno do STJ. (REsp 1532514/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/05/2017, DJe 17/05/2017)

Dessa forma, a decisão do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência desta Corte superior, incidindo, no ponto, o enunciado da Súmula 568/STJ, in verbis: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*."

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III e IV, do CPC/2015 c/c o art. 253, parágrafo único, II, *b*, do RISTJ, conheço do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator