RECURSO ESPECIAL Nº 1.863.300 - RJ (2019/0377217-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE	:	COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS - CEDAE
ADVOGADOS	:	JAYME SOARES DA ROCHA FILHO - RJ081852
		MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA - RJ110501
		PATRICIA SHIMA - RJ125212
		LUIS FELIPE SILVA SOMBRA - RJ156825
RECORRIDO	:	CONDOMINIO DO EDIFICIO VILA TRADE SQUARE
ADVOGADOS	:	JOSÉ LUIZ DE AZEVEDO COSTA - RJ013750
		HENRIQUE RUBERTH - RJ159861

DESPACHO

O art. 9º, § 1º, incisos X e XIV, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça dispõe:

> Art. 9º A competência das Seções e das respectivas Turmas é fixada em função da natureza da relação jurídica litigiosa.
> § 1º À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos a:
> [...]
> X - preços públicos e multas de qualquer natureza;
> [...]
> XIV - direito público em geral.

Na espécie, o recurso especial da CEDAE se volta contra acórdão assim ementado (fls. 729-730, e-STJ):

> DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. FORNECIMENTO DE ÁGUA (COMPANHIA ESTADUAL DE ÁGUAS E ESGOTOS - CEDAE). PRETENSÃO CONDENATÓRIA EM OBRIGAÇÃO DE FAZER, CUMULADA COM DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE DÉBITO. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA COM BASE NO CONSUMO REAL AFERIDO, CONSIDERANDO ÚNICA UNIDADE, O QUE ENSEJA SUA INCLUSÃO NA FAIXA PROGRESSIVA MAIS ELEVADA. HIDRÔMETRO INSTALADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS FORMULADOS. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTO PELA AUTORA, VISANDO À REFORMA INTEGRAL DO JULGADO. 1) O faturamento do serviço de fornecimento de água com base na tarifa progressiva, de acordo com as categorias de usuários e as

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

faixas de consumo, é legítimo e já chancelado pelo Poder Judiciário, porque atende ao interesse público, porquanto estimula o uso racional dos recursos hídricos (REsp 485.842/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.5.2004; REsp 861.661/RJ, Min.
Denise Arruda, DJ de 10.12.2007; REsp 776951/RJ, 2ª T., Min. Fernando Mathias, DJe de 29/05/2008; AgRg no Ag 1084537/RJ, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 18/02/2009).

2) A intenção do legislador, bem assim a do Poder Judiciário, foi a de balancear as intenções das concessionárias do serviço de fornecimento de água e esgoto com a cobrança ao consumidor pelas tarifas de forma adequada, satisfazendo às legítimas expectativas de ambas as partes.

3) A sistemática das "economias" serve para adequar a progressividade tarifária aos prédios que, apesar da existência de unidades autônomas, não têm hidrômetros individuais instalados.

4) Não se está discutindo, pois, nem a legalidade da tarifa progressiva, nem a multiplicação do número de economias pela tarifa mínima. O que se está a discutir é um critério equilibrado, harmônico, justo, para o enquadramento tarifário, a partir do qual incidirá a progressividade para a coletividade, em hipóteses de haver apenas um hidrômetro para aferir o consumo total de um prédio.

5) Tratando-se de cobrança de consumo de água de imóvel com único hidrômetro, há que se multiplicar o número de economias pelos limites, em metros cúbicos, das faixas tarifárias indicadas nas contas de água, a fim de se encontrar a faixa de consumo adequada aos prédios com multiplicidade de economias, a partir do qual incidirá a progressividade para o autor.

6) O artigo 96, VII, do Decreto nº 553/76, considera como economia cada grupo de quatro salas, ou fração de quatro, com instalação de água em comum, razão pela qual a aplicação da tarifa progressiva de água por faixa de consumo deve considerar o número de economias do prédio.

6.1) Entendimento diverso implicaria na oneração excessiva dos consumidores, com consequente locupletamento da concessionária, eis que, invariavelmente, serão classificados na última e mais elevada faixa de consumo da tabela tarifária - dado o significativo volume final utilizado por todas as unidades em conjunto, mas medido por um único hidrômetro -, o que se contrapõe aos objetivos da lei. Precedentes deste Tribunal de Justiça.

7) Prova pericial qual confirma a excessividade do valor cobrado.

RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO, PARA QUE SEJA

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

> CONSIDERADO O NÚMERO DE ECONOMIAS DO CONDOMÍNIO PARA O CÁLCULO DA FAIXA TARIFÁRIA DE CONSUMOS, MULTIPLICANDO-SE, APÓS, O CONSUMO EFETIVAMENTE AFERIDO PELO VALOR DA TARIFA CORRESPONDENTE À FAIXA DE CONSUMO ADEQUADA, DECLARANDO-SE NULA QUALQUER COBRANÇA REALIZADA FORA DESTE PARÂMETRO.

A Corte Especial, ao analisar a Questão de Ordem levantada nos autos do Recurso Especial nº 1.396.925/MG, em caso no qual se discutiu indenização por fornecimento de água contaminada, firmou posicionamento no sentido de que a competência para a análise de ações indenizatórias movidas em face de concessionárias por falha na prestação de serviços é da Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça.

No referido julgado registrou-se que pouco importa a pretensão indenizatória estar embasada unicamente no Código de Defesa do Consumidor - CDC, uma vez que a referida legislação não altera a natureza jurídica da relação envolvida no debate. Assim constou do voto condutor do acórdão da lavra do Ministro Herman Benjamin:

> ... destaco dois pontos cruciais à caracterização do regime jurídico aplicável à espécie: a) a noção de serviço público como instrumento voltado à satisfação do interesse público pelo atendimento de conveniências da coletividade; e b) as especiais prerrogativas e obrigações atribuídas ao concessionário no compromisso de alcançar o pleno atendimento da finalidade precípua da concessão (item "a").
> Logo, ainda que por vezes os serviços públicos sejam prestados por pessoas jurídicas de direito privado (caso dos autos), não se pode olvidar estarem elas sujeitas a um especial regime jurídico de direito público que estabelece deveres e sujeições – não presentes nas relações exclusivamente privadas – para o desenvolvimento de uma atividade que visa ao precípuo atendimento do interesse público.
> (...)
> Embora o caso concreto veicule pretensão indenizatória contra pessoa jurídica de direito privado, vale repisar que a competência não é fixada em razão da parte, mas sim da **natureza da relação jurídica litigiosa** (art. 9º RI/STJ), que, *in casu*, envolve a concessão de serviço público cuja falha ou (in)adequação diz respeito ao correto atendimento do interesse público e, portanto, constitui matéria de

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

> direito público.
> É fato que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos litígios que envolvem a concessionária de serviço público e o usuário particular, como destinatário final do serviço.
> (...)
> Essa orientação, todavia, não arreda a natureza jurídica de direito público envolvida no debate que vem a exame no caso concreto, pois o que a legislação consumerista traz, em grande parte, são mecanismos que buscam apenas reequilibrar a desigualdade contratual que naturalmente se estabelece entre fornecedor ou prestador de serviços (agente econômico) e o consumidor (destinatário final).
> Nesse aspecto, vale notar que **o CDC em momento algum restringe o foco de sua tutela às relações jurídicas de natureza privada**; pelo contrário, o seu campo de atuação ou incidência é dado pela simples definição dos conceitos de "consumidor" (art. 2º), "fornecedor" (art. 3º), "produto" (art. 3º, § 1º) e "serviço" (art. 3º, § 2º), dos quais não se pode, *a priori*, excluir os serviços públicos prestados pelas concessionárias com fundamento no art. 175 da CF/88.

O posicionamento foi reiterado, ainda no âmbito da Corte Especial, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência 138.405/DF, em que novamente o Órgão registrou caber à Primeira Seção desta Corte Superior apreciar causas relativas a serviços públicos prestados por concessionárias. Eis a ementa do referido julgado:

> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA.
> SERVIÇO PÚBLICO. LITÍGIO ENTRE USUÁRIO E EMPRESA CONCESSIONÁRIA.
> TELEFONIA. DISCUSSÃO SOBRE ADEQUAÇÃO DO SERVIÇO. NATUREZA DE DIREITO PÚBLICO DA RELAÇÃO JURÍDICA LITIGIOSA. LEI GERAL DE TELECOMUNICAÇÕES. LEI DE CONCESSÕES. RESOLUÇÃO 632/2014, DA ANATEL.
> PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.
> 1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pela Quarta Turma em face da Primeira Turma, no âmbito de Recurso Especial interposto no curso de Ação de Obrigação de Fazer c/c

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

pedido indenizatório proposta por Riomídia Informática Ltda. contra Telemar Norte Leste S/A, tendo como causa de pedir a recusa da concessionária de serviço de telefonia em adequar o plano contratado à real necessidade de consumo da empresa usuária.

RELAÇÃO JURÍDICA LITIGIOSA

2. Em se tratando de debate relativo à competência, o art. 9º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça estabelece como critério geral a "natureza da relação jurídica litigiosa".

3. O Tribunal a quo reconheceu estar "caracterizada a falha na prestação do serviço de telecomunicações" e demonstrado o comportamento "desidioso da ré" (fl. 418). Desse modo, o conflito versa sobre o serviço público prestado, ainda que estejam em discussão aspectos relativos ao contrato.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO ADEQUADO E NORMAS PUBLICISTAS: LEI DE CONCESSÕES E LEI GERAL DE TELECOMUNICAÇÕES

4. A resolução do tema de fundo perpassa pela interpretação e aplicação da Lei de Concessões (Lei 8.987/1995) e, em particular, da Lei Geral de Telecomunicações (Lei 9.472/1997).

5. A propósito, o leading case da Primeira Seção, que apreciou o tema da legalidade da assinatura básica do serviço de telefonia, possui fundamentação firmemente ancorada na Lei Geral de Telecomunicações (REsp 911.802/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJe 1°/9/2008).

6. Os contratos de prestação de serviços de telefonia - fixa e móvel - sofrem amplo influxo de normas de direito público e forte controle exercido pela Anatel, órgão regulador das telecomunicações.

7. A prestação de serviço público adequado está diretamente relacionada ao respeito à Lei 8.987/1995 (Lei de Concessões), às normas contratuais e outras pertinentes (p. ex., o Código de Defesa do Consumidor), conforme o art. 6° da Lei de Concessões: "Art. 6° Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato".

8. Se a controvérsia gira em torno da inadequação na prestação de serviço público concedido e da responsabilidade civil (contratual ou não) decorrente, não há como dissociar do caso concreto a natureza jurídica de Direito Público. O simples fato de haver discussão contratual entre usuário e concessionária de serviço público não atrai para o Direito Privado a relação jurídica litigiosa. Se fosse assim, toda a matéria de licitações, de índole eminentemente contratual,

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

deveria também ser julgada pela Segunda Seção.

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE ESPECIAL DO STJ

9. Consoante a orientação assentada pela Corte Especial, é de Direito Público a relação jurídica litigiosa (art. 9° do RISTJ) entre usuário de serviço público e pessoa jurídica concessionária (CC 122.559/DF, Rel.Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 25/9/2013; CC 108.085/DF, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Corte Especial, DJe 17/12/2010; CC 104.374/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, DJe 1°/6/2009; CC 102.589/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 18/5/2009; CC 102.588/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, Corte Especial, DJe 20/4/2009; REsp 1.396.925/MG, Rel.
Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, DJe 26/2/2015).

10. Em todos os casos acima referidos, ficou definido que tais conflitos são regidos predominantemente por normas publicistas sediadas na Constituição Federal, na Lei de Concessões e no Código de Defesa do Consumidor.

PREDOMINÂNCIA DE NORMAS PUBLICISTAS NOS CONFLITOS ENTRE USUÁRIOS E EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO

11. Como adverte Celso Antônio Bandeira de Mello, a opção por classificar determinadas atividades como serviço público revela que "o Estado considera de seu dever assumi-las como pertinentes a si próprio (mesmo que sem exclusividade) e, em consequência, exatamente por isto, as coloca sob uma disciplina peculiar instaurada para resguardo dos interesses nelas encarnados: aquela disciplina que naturalmente corresponde ao próprio Estado, isto é, uma disciplina de direito público" (Grandes temas de direito administrativo, Malheiros, São Paulo, 2009, p.
274).

12. Sob essa perspectiva, afigura-se irrelevante para efeito de definição da competência de uma das Turmas da Seção de Direito Público a existência de debate sobre o contrato entabulado entre usuário e prestador do serviço e a ausência de discussão sobre cláusulas do contrato administrativo, poder concedente e normas regulamentares do setor.

13. Cumpre delimitar que atraem a competência da Primeira Seção aqueles casos que caracterizam concessão em sentido estrito, e não as concessões/permissões/autorizações que poderíamos chamar de inespecíficas. Em outras palavras, apenas quando o próprio Estado, por sua natureza, possui competência para prestar o serviço, e não o

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

> faz - hipótese que não abrange, por exemplo, o serviço de táxi de passageiros -, e quando os insumos para a prestação da atividade de interesse público são constitucionalmente definidos como bens estatais (p. ex., os potenciais de energia hidráulica, nos termos do art. 20, VIII, da CF).
> CONCLUSÃO
> 14. Conflito de Competência conhecido para declarar competente a Primeira Turma do STJ.
> (CC 138.405/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/08/2016, DJe 10/10/2016)

No voto condutor do acórdão, registrou-se expressamente não ser relevante saber se existe *"discussão sobre 'o serviço público em si', em oposição ao presente caso que diria respeito ao 'contrato entabulado entre as partes', uma vez que, em última análise, o que se busca é a prestação de serviço público adequado e a reparação indenizatória por danos sofridos"*.

E, ainda, acrescentou-se:

> Ressalvo que atraem a competência da Primeira Seção aqueles casos que caracterizam concessão em sentido estrito, e não as concessões que poderíamos chamar de inespecíficas. Em outras palavras, quando o próprio Estado, por sua natureza, possui competência para prestar o serviço, e não o faz – hipótese que não abrange, por exemplo, o serviço de táxi de passageiros –, e quando os insumos para a prestação da atividade de interesse público são constitucionalmente definidos como bens estatais (p. ex., os potenciais de energia hidráulica, nos termos do art. 20, VIII, da CF).
> Sob essa perspectiva, afigura-se irrelevante para efeito de definição da competência de uma das Turmas da Seção de Direito Público a existência de debate sobre o contrato entabulado entre usuário e prestador do serviço e a ausência de discussão sobre cláusulas do contrato administrativo, poder concedente e normas regulamentares do setor.

Não se desconhece a existência do julgado no Conflito de Competência nº 150.050/DF.

Este último acórdão, ao meu sentir, não abalou as premissas adotadas pela

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

Corte no julgamento do citado CC nº 138.405/DF.

Embora no Conflito de Competência nº 150.050/DF conste do voto que o fator determinante para a fixação da competência seja a natureza da relação jurídica em litígio, tese firmada na Corte Especial na Questão de Ordem no Recurso Especial nº 1.396.925/MG e no Conflito de Competência 138.405/DF, a respectiva fundamentação acabou por comportar amplitude que em exame superficial poderia ser tida como destoante daquele entendimento até então firmado.

Isso porque no Conflito de Competência nº 150.050/DF, o relator, embora tenha afirmado que a situação se resolveria pela compreensão do decidido no julgado do Conflito de Competência nº 138.405/DF, registrou em seguida que as razões externadas pela então suscitante (Ministra Regina Helena Costa) seriam exaurientes, e as transcreveu:

> Nesse particular, as razões externadas pela suscitante são exaurientes para o reconhecimento da competência do suscitado:
>
> > No caso, a controvérsia diz respeito à ação indenizatória por danos morais proposta pela mãe de uma adolescente, que, em viagem de mudança para casa do pai em outro município, a qual realizava sozinha, como autorizado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, desceu do ônibus e ficou desaparecida por alguns dias.
> > A ação foi proposta tão somente em face de Auto Viação 1001 LTDA, pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público de transporte concedido e fiscalizado pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT.
> > No entanto, não se verifica nenhum pedido ou causa de pedir referente ao contrato de concessão de serviço público ou à norma legal ou regulamentar da concessão.
> > Além disso, não há ente público ou agência reguladora no polo passivo da demanda.
> > Portanto, a relação jurídica litigiosa não se insere no domínio do Direito Administrativo, sendo a discussão pertinente ao Direito do Consumidor, acerca da responsabilidade do transportador e, assim, de natureza jurídica privada.

Ocorre que o fato de não haver ente público ou agência reguladora na lide pouco importa para a definição da competência. Tampouco a necessidade de invocar

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0

norma ou regulamento relativos ao contrato de concessão. Isso havia ficado expresso nos precedentes anteriores da Corte Especial, conforme se depreende dos excertos já aqui transcritos (Recurso Especial nº 1.396.925/MG e Conflito de Competência 138.405/DF).

E vale ainda registrar que a própria Ministra Regina Helena Costa, em julgado posterior ao CC 150.050/DF, em recurso relativo a indenização por dano moral decorrente de contrato de transporte (AgInt no REsp 1.487468/SP), reconheceu a competência da Primeira Seção fazendo expressa menção ao CC 138.405/DF.

Assim, entendo que devem prevalecer os precedentes anteriores acima mencionados, cujo relator para acórdão, Ministro Herman Benjamin, claramente delimitou o tema, demonstrando a competência da Primeira Seção quando se cuida da inadequação da prestação de serviço público concedido (concessão em sentido estrito) e da responsabilidade civil (contratual ou não) decorrente.

Especificamente em casos de fornecimento de água e esgoto, convém citar ainda os seguintes julgados oriundos das Turmas da Primeira Seção, posteriores ao julgamento do CC 150.050/DF: AgRg no REsp 1545908/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/3/2018, DJe 20/4/2018; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1409129/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/3/2018, DJe 19/4/2018; REsp 1772404, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19/12/2018; AREsp 1389526; Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 19/12/2018; AREsp 1381756, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 19/12/2018.

Em face do exposto, determino a redistribuição do feito para uma das Turmas que compõem a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Brasília (DF), 1º de abril de 2020.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 56A55876-8579-4172-8681-9CBA9F15D0B0