TAXA DE ÁGUA E ESGOTO — INDIVIDUALIZAÇÃO DO CONTRIBUINTE — PRÉDIO EM CONDOMÍNIO — ILEGALIDADE

— É ilegal a cobrança da taxa de água e esgoto, englobadamente, no caso de condomínio, sem individualização do contribuinte.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Alexandre Ahmed *versus* Superintendência de Água e Esgotos da Capital — SAEC

Agravo de petição n.º 177.430 — Relator: Sr. Juiz Batalha de Camargo

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de agravo de petição n.º 177.430, da comarca de São Paulo, em que é agravante Alexandre Ahmed e agravada Superintendência de Água e Esgotos da Capital: Acordam, em Quarta Câmara do Tribunal de Alçada Civil, por maioria de votos, em dar provimento para conceder a segurança, contra o voto do Segundo Juiz.

O impetrante é proprietário de uma unidade autônoma no condomínio horizontal Edifício Parque Esplanada e, em relação ao consumo de água, vinha pagando à SAEC até agosto do ano passado as contas de sua responsabilidade, individualmente, tais como expedidas. A partir dessa data, porém, a SAEC, interpretando erroneamente o Decreto estadual n.º 52.764, de 29.6.1971, inscreveu o prédio como pessoa jurídica e passou a considerá-lo como devedor global da água nele consumida, violando o direito líquido e certo do impetrante de ser tratado como pessoa natural de direitos e, pois, responsável pessoal pela água consumida na unidade antônoma de sua propriedade. Assim, proibido de pagar a água que consome, ficou ainda o impetrante submetido à violência da SAEC de corte no fornecimento do líquido, sob alegação de não vir o prédio pagando a conta global. E como o impetrante não deve nem pode pagar a conta astronômica que seria de responsabilidade do prédio, há de ficar sujeito, pelo arbítrio da SAEC, ao corte do fornecimento de água a sua unidade, não obstante tenha sido sempre pontual pagador das contas emitidas em seu nome.

O objetivo do impetrante, concedida a segurança, é o de saldar as contas vencidas de sua propriedade, englobados o fornecimento de água e o serviço de esgotos em uma única conta, de forma a impossibilitar à impetrada a continuação da violência que, pessoalmente, vem sofrendo o impetrante, com obrigação da impetrada de restabelecer o fornecimento de água à unidade autônoma do impetrante.

A liminar foi denegada e a impetrada prestou informações: Alega, em suma, ser o mandado repetição de outro, requerido pelo Síndico do Condomínio Parque Esplanada, inclusive em nome próprio, pelo que haveria coisa julgada em prejuízo da pretensão do impetrante, pois o anterior mandado, concedido em primeira instância, foi definitivamente denegado em segunda; e, no mérito, sustenta, em suma, o direito de englobar as contas individuais dos proprietários condôminos em uma única conta, de responsabilidade do condomínio, em face da alteração introduzida na natureza conceitual do pagamento pelo Decreto estadual n.º 52.764 de 1971, que substitui o sistema de pagamento do consumo de água como taxa, instituída pela Lei estadual n.º 9.580, de 30.12.1966, pelo de tarifa e preço público. Esta transformação autorizou a impetrada a tratar os condôminos não como consumidores individuais, mas como integrantes do condomínio responsável pelo hidrômetro de medição do consumo global do prédio; e que, inclusive por motivos técnicos, não estaria mesmo em situação de individualizar as contas, pela inexistência de hidrômetros ligados ao consumo de cada um dos apartamentos do edifício.

O magistrado, após manifestação do Ministério Público, denegou a segurança, no mérito, sem cuidar da preliminar.

Agravou o impetrante, aduzindo razões que foram esposadas, no objetivo final, pelo douto parecer do representante do Ministério Público de primeira instância. A Procuradoria-Geral da Justiça opinou pelo improvimento do agravo.

A segurança, porém, merece concedida acolhido, *in totum*, o douto parecer do Dr. Antônio Celso Di Munno Corrêa (fls.) e, ainda, pelas razões seguintes: Inicialmente, consignam que não há coisa julgada, ou repetição de segurança já denegada, pois diversas são as partes e o objetivo do *mandamus*. É o quanto basta à rejeição da preliminar.

No mérito, há que se assentar a pretensão do impetrante no reconhecimento de algumas premissas inquestionáveis.

Em primeiro lugar, vinha ele solvendo as contas de consumo de água, relativamente ao fornecimento feito à unidade autônoma de que é proprietário, em conta individual e em nome próprio.

É o que provou o impetrante e não contestou a impetrada.

Esta situação demonstra que o impetrante estava perfeitamente enquadrado na forma de pagamento instituída pela Lei estadual n.º 9.580, de 30.12.1966, regulamentada pelo Decreto n.º 47.626, de 23.1.1967, em obediência, aliás, à determinação do art. 11 da Lei Federal n.º 4.591, de 16.12.1964.

Esta situação prova, inquestionavelmente, que o Condomínio em que se localiza a unidade autônoma de propriedade do impetrante, já dera cumprimento à exigência disposta no art. 45 do Decreto n.º 47.626, de forma a possibilitar ao então Departamento de Águas e Esgotos, de quem a impetrada é sucessora, a emissão de contas individuais e trimestrais das taxas de água e esgotos, em nome individual de cada condômino.

Posta esta situação, é de se indagar: A Lei n.º 10.399, de 18.5.1971, revogou, por acaso, a Lei n.º 9.580, disciplinando em um único artigo, toda a legislação anterior consubstanciada na Lei n.º 9.580 e respectivo regulamento?

Não há nenhuma disposição expressa a respeito na Lei n.º 10.399 e, outrossim, nos decretos regulamentares que se lhe seguiram (se se pudesse cogitar de regulamentos reformatórios de leis), a saber o Decreto n.º 52.764, de 29.6.1971 (regulamento da Lei n.º 10.399), Decreto n.º 52.943, de 23.5.1971 (fixa os preços unitários das tarifas de águas e esgotos) e o Decreto n.º 52.765, de 29.6.1971 (fixa novos preços das mesmas tarifas).

Ou ainda, posta esta situação e assentado não ter havido revogação expressa, o sistema de pagamento do consumo de água e do serviço de esgotos, é incompatível, em relação aos edifícios condominais, com a individualização das contas a cada um dos proprietários das unidades autônomas componentes?

A resposta é ainda negativa do ponto de vista jurídico, mormente considerando que o condomínio não é pessoa de direito no sistema civil brasileiro, mas que o são os condôminos, individualmente; e, outrossim, porque nada impede a SAEC de, apurado o consumo global de água do edifício condominal, discriminar a responsabilidade individual de cada condômino — como já vinha procedendo em relação às taxas de água e de esgotos — pois, na forma e no resultado final (observada a exigência do art. 45 do Decreto n.º 47.626) a cobrança é a mesma.

Seja sob a denominação de taxa ou de tarifa, nenhuma razão de direito existe que autorize a impetrada a englobar as contas individuais dos condôminos em uma conta global devida pelo prédio.

Estão em vigor a Lei n.º 9.580 e o respectivo regulamento, Decreto n.º 47.626, ambos satisfeitos pelo condomínio Parque Esplanada à individuação das contas; e a simples alteração da denominação taxa por tarifa, não é impeditiva dessa individuação e, ainda, não há impossibilidade alguma técnica ou material em que as tarifas, como eram as taxas, após apurada a responsabilidade global do prédio, sejam separadas proporcionalmente entre os condôminos.

O que há, na verdade, na pretensão da SAEC é apenas a defesa de sua comodidade, não amparada por nenhum dispositivo legal, nem mesmo pela forma inculcada de transformar a remuneração de um serviço público que somente pode ser conceituado como taxa pela denominação de tarifa, ou de preço público.

A mudança de denominação resolveria, como num passe de mágica, o problema da SAEC de ter de enfrentar, na megalópolis paulistana em que a maior parte da população é obrigada a viver em colmeias condominiais, a multiplicidade das contas individuais, reduzindo a uma cabeça (melhor decepável pelo corte único no fornecimento

de água) as várias que se abrigam nos prédios de apartamentos e nas vilas habitacionais.

Seria possível, porém, mudado o nome da rosa, alterar-lhe o perfume?

A resposta foi negativa, no trágico drama shakespeariano, e outra não deve ser dada à trágica situação em que se encontram milhares de pessoas pontuais pagadoras de suas contas e responsabilidades, de se verem, sem culpa própria, privadas de água e do serviço de esgotos em seus apartamentos. Ou seja, por um princípio inaudito em um estado de direito, o de ser punido sem culpa própria, apenas em razão da comodidade da SAEC, não fundamentada em nenhuma razão de direito ou em impossibilidade de ordem técnica.

Apesar do nome tarifa as previsões remuneratórias pelo fornecimento de água e pelo serviço de esgotos, constituem taxas e como tais devem ser conceituadas, pois não é o nome que altera a natureza das coisas e a conceituação jurídica dos institutos e das relações de direito, inclusive no campo tributário.

O serviço de esgotos e o de fornecimento de água (um necessariamente dependente do outro) são os serviços públicos que se integram na função do Estado de assegurar ao povo o saneamento das cidades e habitações. É, pois, um dos fins do Estado que, existente o serviço, torna obrigatório o seu uso, ou seja, a ligação da casa ou do apartamento à rede de esgotos (art. 11 da Lei Federal n.º 2.312, de 3.9.1954). A ligação da moradia ao serviço de água, por via de conseqüência, é também obrigatório e não se haveria de exigir a prova do óbvio, pois sem água nenhum esgoto pode funcionar. Daí porque o pagamento do serviço de água e esgotos, na tradição do Direito brasileiro, repetição da dos outros países, tem sido sempre considerada taxa — por constituir um serviço que o Estado, por superiores razões de saneamento, obriga o particular a dele se utilizar.

Ora, nessa situação, é inadmissível falar-se em tarifa de água e esgotos, pois a tarifa se caracteriza pela facultatividade de uso pelo particular, como no caso do serviço telefônico, postal, etc.

Por outro lado, a tarifa, representando o preço de um serviço que o particular pode dispensar, importa em um preço público no qual se inclui o fator lucro.

Ora, não se ouviu falar nunca que o Estado, realizando o objetivo de saneamento das cidades e habitações, deva objetivar lucros ou proventos.

Aliás, o fator lucro não está especificado nos vários itens que informam o cálculo do montante da tarifa (*sic*) de água e esgotos, consoante se pode concluir do Regulamento do Sistema Tarifário da SAEC (Decreto n.º 52.764, de 1971), mesmo porque constituída a tarifa em questão de três componentes, todos com base no custo do serviço. Ou seja, típica conceituação do pagamento do serviço como taxa.

A circunstância de conceder o Estado a execução do serviço de água e esgotos a uma autarquia, sociedade de economia mista, ou outra entidade, não desnatura a própria natureza do serviço e a conceituação de sua remuneração, devida pelo particular obrigado a dele se servir, como taxa. Assim como não passaria a ser taxa o serviço telefônico que viesse a ser explorado diretamente pelo Estado e posto facultativamente à disposição do particular.

Em notável estudo sobre o assunto, inserido no acórdão proferido no agravo de petição n.º 165.011, de Guarantiguetá (Julgados. publicação interna, v. XXI/379) o ilustre magistrado Carlos Ortiz, relator do aresto, demonstra, de forma cabal e completa, que não se admitiu nunca outra denominação e que nunca se conceituou de outra forma a taxa de água, como o pagamento devido ao Estado por um serviço que o particular deve, obrigatoriamente, utilizar por razões de ordem superior e que, por

isso mesmo, paga ao Estado o preço do serviço, ou seja, a taxa.

Postas todas estas considerações e examinado o caso específico do impetrante, a conclusão que se impõe é do reconhecimento de seu direito líquido e certo de saldar em seu próprio nome a taxa de água devida ao consumo de seu apartamento, tal como vinha fazendo normalmente, e ter restabelecido o fornecimento de água a que tem direito.

E não pode o relator do presente acórdão deixar de reafirmar o ponto de vista, sustentado no acórdão lavrado no agravo de petição n.º 160.573 (Julgados. publicação interna, v. XXI/187), de constituir medida ilegal e contrária ao interesse público a faculdade a que se arroga a impetrada de determinar o corte no fornecimento de água nos edifícios de apartamentos, por atrasos de pagamento da taxa respectiva, mormente quando se recusar a impetrada a expedir as contas em nome dos proprietários das unidades autônomas.

É de se frisar, entretanto, que, na espécie em exame, o condomínio Parque Esplanada tinha satisfeito as exigências legais à expedição de contas individuais, ao contrário do que ocorria no caso do Edifício Bahia, fato este assinalado pelo acórdão, por maioria de votos, para denegar a segurança.

De qualquer forma, porém, o entendimento que o ora relator considera válido, é o de não competir, em qualquer caso, como faculdade da SAEC, o fechamento do fornecimento de água aos prédios de apartamentos, por falta de pagamento de consumo global, sendo-lhe reservada, ainda que fosse apenas para evitar um mal maior, a via executiva regular.

Se não sobrassem razões de direito, já expostas, a demonstrar a ilegalidade da medida, bastaria esta (e a evidência dos motivos que a informam) para se tolher à SAEC medida tão violenta como desnecessária e que, levada às últimas conseqüências, poderá ser causa, nesta cidade, de um estado de calamidade pública.

Incalculável massa populacional vive em prédios de apartamentos e se a SAEC insistir na comodidade de lançamento de taxa global para o edifício, a cada passo e por motivos os mais variados, o condomínio (que não é pessoa jurídica) estará em atraso de pagamento da taxa global.

Os proprietários das unidades autônomas, por seu turno, não têm a obrigação nem dispõem de meios para solver o débito global (na espécie monta a mais de Cr$ 200.000,00), pelo que, a insistir a SAEC na medida, o edifício tornar-se-á inabitável ou habitável com graves problemas de saneamento.

É fácil imaginar, posta esta situação em um prédio, o que resultará da extensão da medida a todos os prédios na mesma situação, cujo número cresce assustadoramente como se conclui das seguranças já ajuizadas.

Seria, entretanto, fácil à SAEC para cobrar as contas, usar de outro meio legal posto a sua disposição, a ação executiva contra o proprietário devedor, iniciada com a penhora de sua unidade autônoma.

Este será o caminho, temos a certeza, que ao fim há de se apresentar à SAEC — via legal e ordinária à cobrança das taxas devidas por um serviço público que a SAEC não pode deixar de executar e fornecer ao particular e este, por seu turno, se dele se utilizar.

Nestes termos concedem a segurança para os fins objetivados na inicial, pagas as custas como de direito.

Tomaram parte no julgamento os Juízes Gomes Corrêa, vencido, e Gonçalves Santana.

São Paulo, 19 de julho de 1972. Batalha de Camargo, Presidente e Relator.