



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.335.535 - RJ (2012/0153940-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
EMBARGANTE : INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA
PROCURADORE : ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR E OUTRO(S) - DF007447
S
ADRIANA DE BIASE NINHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : CONDOMÍNIO DO PARQUE RESIDENCIAL YPIRANGA
ADVOGADO : KLEVER PAULO LEAL FILPO E OUTRO(S) - RJ113310

EMENTA

AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS HÍDRICOS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONDOMÍNIO RESIDENCIAL. POÇO ARTESIANO. FEDERALISMO HÍDRICO-AMBIENTAL. REGIME JURÍDICO DAS ÁGUAS SUBTERRÂNEAS. ART. 12, II, DA LEI 433/1997 E ART. 45, § 2º, DA LEI 11.445/1997. NECESSIDADE DE OUTORGA E AUTORIZAÇÃO AMBIENTAL. PRECEDENTES.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se, na origem, de Ação de Obrigação de Fazer proposta pelo Condomínio do Parque Residencial Ypiranga que, sob o argumento de haver insuficiência do abastecimento público de água, realizou perfuração de poço artesiano para uso dos condôminos, *sem outorga e autorização ambiental*.
2. A sentença julgou procedentes os pedidos. O Tribunal de origem negou provimento à Apelação, entendendo, em síntese, que inexistente na legislação federal ou estadual obrigação de outorga ou autorização do órgão público competente para uso de água extraída de poços artesianos.
3. O INEA interpôs Recurso Especial alegando violação do art. 45, § 2º, da Lei federal 11.445/2007 (Lei do Saneamento Básico) que veda a quem possui instalação hidráulica predial ligada à rede pública abastecer-se de fontes alternativas.

REGIME JURÍDICO DAS ÁGUAS SUBTERRÂNEAS

4. Qualquer que seja o ângulo pelo qual se examine a questão, justifica-se a disciplina normativa, pela União, das *águas subterrâneas* – reputadas ora federais, ora estaduais –, por constituírem recurso natural, público, limitado, não visível a olho nu (ao contrário das águas de superfície), e indispensável à concretização dos direitos fundamentais à vida, à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.
5. Na disciplina dos recursos hídricos, dois diplomas federais são de observância obrigatória para Estados, Distrito Federal e Municípios: a Lei 9.433/1997 (Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos) e a Lei 11.445/2007 (Lei do Saneamento Básico). A Lei 9.433/1997 condiciona a extração de água subterrânea – quer para "consumo final", quer como "insumo de processo produtivo" – à prévia e válida outorga pelo Poder Público, o que se explica pela notória escassez desse precioso bem, literalmente vital, de enorme e crescente valor econômico, mormente diante das mudanças climáticas (art. 12, II). Já o art. 45, § 2º, da Lei 11.445/2007 prevê categoricamente que "a instalação hidráulica predial ligada à rede pública de abastecimento de água não poderá ser também alimentada por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outras fontes".

6. Assim, patente a existência de disciplina normativa expressa, categórica e inafastável de lei geral federal, que veda captação de água subterrânea para uso de núcleos residenciais, sem que haja prévia outorga e autorização ambiental do Poder Público. As normas locais devem seguir as premissas básicas definidas pela legislação federal. Estatuto editado por Estado, Distrito Federal ou Município que contrarie as diretrizes gerais fixadas nacionalmente padece da mácula de inconstitucionalidade e ilegalidade, por afrontar a distribuição de competência feita pelo constituinte de 1988: "Compete *privativamente* à União legislar sobre ... águas" (art. 22, IV, da Constituição Federal, grifo acrescentado). Precedentes do STJ.

CONCLUSÃO

7. Embargos de Divergência conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "A Seção, por unanimidade, conheceu dos embargos de divergência e deu-lhes provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques e Regina Helena Costa e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Sustentou, oralmente, o Dr. ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR, pelo INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA."

Brasília, 26 de setembro de 2018(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.335.535 - RJ (2012/0153940-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

EMBARGANTE : INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA

**PROCURADORE : ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR E OUTRO(S) - DF007447
S**

ADRIANA DE BIASE NINHO E OUTRO(S)

EMBARGADO : CONDOMÍNIO DO PARQUE RESIDENCIAL YPIRANGA

ADVOGADO : KLEVER PAULO LEAL FILPO E OUTRO(S) - RJ113310

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Embargos de Divergência contra acórdão da Primeira Turma do STJ assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. USO DE ÁGUA SUBTERRÂNEA. EXAME DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280 DO STF.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. O recurso especial não se presta para revisar acórdão fundado em interpretação de lei local. Inteligência da Súmula 280 do STF.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem decidiu pela legalidade da extração de água subterrânea com base na interpretação do Decreto estadual n. 40.156/2006 e da Lei estadual n. 3.239/1999.

4. Agravo interno desprovido.

Afirma o embargante que o acórdão embargado contraria entendimento firmado no âmbito da Segunda Turma do STJ nos Recursos Especiais 1.306.093 e 1.296.193 (Relator Ministro Herman Benjamin) e 1.352.664 (Relator Ministro Mauro Campbell Marques) quanto à exigência de outorga do poder público para captação de água proveniente de sistema alternativo para consumo e higiene pessoal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.335.535 - RJ (2012/0153940-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se, na origem, de Ação de Obrigação de Fazer proposta pelo Condomínio do Parque Residencial Ypiranga, ora embargado, que, sob o argumento de haver insuficiência do abastecimento público de água, realizou perfuração de poço artesiano para uso de seus condôminos, sem autorização do órgão competente, requerendo a concessão de tutela provisória para utilização plena da água do poço artesiano perfurado nos seus limites, com o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do Decreto Estadual 40.156/2006, e, ao final, a plena utilização dos recursos hídricos para consumo e higiene humana e independente da separação das fontes de abastecimento.

A sentença julgou procedentes os pedidos *"para conceder tal autorização de modo definitivo para utilização da água de poço, determinando à ré a retirada do lacre que impede o uso de água, captada daquela fonte alternativa"* (grifei), considerando ter havido exorbitância do poder regulamentar do Decreto 40.156/2006 em relação à Lei estadual 3.239/1999 e à Lei federal 9.433/1997 quanto à captação de água em poços artesianos.

O Tribunal de origem negou provimento à Apelação entendendo, em síntese, que inexistente na legislação federal ou estadual a obrigação de outorga ou de autorização do órgão público competente para uso de água extraída de poços artesianos (grifei):

A controvérsia versa sobre a possibilidade de utilização de águas provenientes de fontes alternativas mediante a captação em poço artesiano, sem a autorização do órgão competente para gestão dos recursos hídricos estaduais, quando existente o fornecimento de água pela rede pública.

O serviço de abastecimento de água na cidade de Petrópolis era deficiente, o que ensejou a autorização legal para a extração de recursos hídricos provenientes de fontes alternativas para consumo e higiene humana e, a despeito da privatização do serviço, o abastecimento de água, é facultativo, por se tratar de serviço *uti singuli*.

Diversamente do que sustenta o Apelante, o artigo 45, da Lei Federal nº 11.445/07, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico, proíbe, apenas, que outras fontes se utilizem da instalação hidráulica ligada à rede pública para alimentar seu próprio sistema, o que não impede a ligação autônoma.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

In casu, a água do poço artesiano vem sendo utilizada pelo Condomínio Autor há cerca de 15 (quinze) anos e o consumo somente ocorre dentro da área condominial, exclusivamente por seus moradores, e a potabilidade da água utilizada restou comprovada pelo documento de fls. 55, sendo de ressaltar que, após o uso, há lançamento no sistema de esgoto, não havendo a alegada mistura com a rede de abastecimento da concessionária, inexistindo assim qualquer possibilidade de contaminação.

Outrossim, *as leis que regem a matéria não criaram restrições quanto à outorga para utilização de fontes alternativas em locais onde haja abastecimento público, de sorte que são incabíveis as proibições impostas pelo Decreto n.º 40.156/06 e pela Portaria n.º 555/07 do SERLA.*

Por outro lado, *a Lei Federal n.º 9.433/1997 e a Lei Estadual n.º 3.239/1999, instituidoras da política nacional de recursos hídricos, não criaram restrições quanto à outorga para a utilização de fontes alternativas para consumo e higiene humana.*

Por seu turno, *a Lei Federal n.º 11.445/2007 (Lei de Saneamento Básico) também não impõe proibição total da utilização de água de fontes alternativas, em locais onde haja abastecimento público.*

Assim, é forçoso concluir que *o Decreto Estadual n.º 40.156/06, regulamentador da Lei Estadual n.º 3.239/99, e a Portaria n.º 555/07 da SERLA não têm o condão de restringir o consumo de águas advindas de fontes alternativas para consumo e higiene.*

Ressalte-se que cabe à lei indicar as condições de aquisição ou restrição de direitos, incumbindo ao regulamento somente especificar suas condições.

Destarte, *o Decreto Estadual n.º 40.156/2006 exorbitou no seu exercício primário de regulamentar a lei, uma vez que o artigo 11, incisos III e IV, exige uma obrigação que não encontra correspondência com o conteúdo programado na Lei Estadual n.º 3.239/99, cujo artigo 22, § 1º, reproduz o texto da lei federal que garante a inexigibilidade de outorga para o uso de recurso hídrico para satisfação das necessidades de pequenos núcleos habitacionais.*

Portanto, *a proibição de utilização de água proveniente do poço artesiano para consumo e higiene humana, não encontra amparo no critério de razoabilidade e cria uma desmotivada restrição ao exercício de um direito garantido pela lei nacional.*

O INEA interpôs Recurso Especial alegando violação do art. 45, § 2º, da Lei federal 11.445/2007 (Lei do Saneamento Básico), que veda a quem possui instalação hidráulica predial ligada à rede pública de água alimentar-se de outras fontes alternativas. Do Recurso Especial não se conheceu ante o fundamento de ofensa à Súmula 280/STF, por se entender que a solução da controvérsia demanda a análise da legislação estadual.

O Estado do Rio de Janeiro alega que, embora o acórdão embargado "tenha tecido considerações acerca das normas de direito local, resta claro que o acórdão proferido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela Corte estadual apreciou as disposições da legislação federal", que tratam da mesma matéria, pois apontava violação ao art. 45 da Lei 11.445/1997 e ao art. 12 da Lei 9.433/1997, que condicionam à existência de prévia outorga à utilização de águas provenientes de sistema alternativo de consumo e higiene no caso de edificações que possuem abastecimento público de água.

O Recurso de Embargos de Divergência tem por objetivo uniformizar a jurisprudência interna do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

Tal espécie recursal está disciplinada nos artigos 1.043 e 1.044 do CPC/2015, sendo cabível contra acórdão do STJ ou do STF que: a) divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito; b) divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia:

Art. 1.043. É embargável o acórdão de órgão fracionário que:

I - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito;

II - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, relativos ao juízo de admissibilidade; (Revogado pela Lei nº 13.256, de 2016)

III - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia;

Vê-se que o novo CPC evoluiu para prever, como hipótese de cabimento dos Embargos de Divergência, controvérsia suscitada entre um acórdão de mérito e outro que, conquanto não tenha conhecido do recurso, tenha analisado a questão.

Verifica-se pela transcrição do acórdão embargado que a matéria de fundo relacionada à necessidade de outorga e autorização ambiental do Poder Público para a captação de água por condomínio residencial, quando existente o fornecimento público do serviço, foi avaliada de acordo com a legislação federal e a estadual que regem a matéria, sendo suficiente o cotejo da legislação federal para a solução do litígio ora apresentado, o que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afastaria a aplicação da Súmula 280/STF.

A parte embargante traz como paradigmas os seguintes acórdãos proferidos pela Segunda Turma:

ADMINISTRATIVO. REGIME JURÍDICO DAS ÁGUAS SUBTERRÂNEAS E AQUÍFEROS. COMPETÊNCIA AMBIENTAL. FORNECIMENTO DE ÁGUA. FONTE ALTERNATIVA. POÇO ARTESIANO. ART. 45 DA LEI 11.445/2007. CONEXÃO À REDE PÚBLICA. PAGAMENTO DE TARIFA. ART. 12, II, DA LEI 9.433/1997. CRISE HÍDRICA E MUDANÇAS CLIMÁTICAS.

1. Trata-se, originariamente, de ação que visa à declaração de ilegalidade de Decreto Estadual e de Portaria, de modo a autorizar o recorrido a utilizar fonte alternativa de água (poço artesiano), obstando a aplicação de multas pecuniárias e a lacração do poço.

REGIME JURÍDICO DAS ÁGUAS SUBTERRÂNEAS

2. No que concerne ao domínio das águas, o art. 20, III, da CF/1988 prevê, entre os bens da União, "os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais". Já o art. 26, I, da CF/1988, entre os bens dos Estados, inclui "as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União", evidentemente submetidas aos mesmos critérios e exceções espaciais fixados no art. 20, III.

3. Quanto à competência legislativa, o art. 22, IV, da CF/1988 preceitua que cabe privativamente à União legislar sobre "águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão". Adiante, o art. 24, VI, prescreve que compete, concorrentemente, à União, aos Estados e ao Distrito Federal elaborar leis sobre "florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição", o que sem dúvida inclui a salvaguarda das águas, na perspectiva da qualidade ambiental.

4. Por sua vez, o art. 23, VI e XI, da CF/1988, de caráter material, atribui aos entes federados (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) a competência comum (= competência de implementação) para proteger o meio ambiente, combater a poluição e proceder ao registro, acompanhamento e fiscalização das concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios.

5. Todas essas disposições constitucionais se complementam com o art. 225, *caput*, da Carta Magna, que impõe ao Poder Público e a toda a coletividade o dever de defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, como direito difuso e fundamental, bem de uso comum do povo, vocalizando, em seus comandos normativos, os princípios da precaução, prevenção e reparação integral, entre outros.

6. Logo, na hipótese dos autos, o Estado possui domínio das águas subterrâneas nos precisos termos do art. 20, III, da CF/1988, desde que não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trate de águas subterrâneas federais, isto é, sob terrenos de domínio da União, que banhem mais de um Estado ou sejam compartilhadas com outros países. E, mesmo que não fossem de domínio estadual as águas subterrâneas em questão, ainda assim não ficaria limitada a competência ambiental do Estado, seja para legislar sob tal ótica, seja para exercer seu poder de polícia para evitar degradação quantitativa (superexploração e exaustão da reserva) e qualitativa (contaminação dos aquíferos subterrâneos) de recurso natural tão precioso para as presentes e futuras gerações. A multiplicidade e a sobreposição de esferas de controle se justificam pela crescente escassez hídrica, que afeta milhões de brasileiros nas maiores cidades do País e incontáveis outros na zona rural, situação mais preocupante ainda diante de apavorantes previsões de agravamento e calamidade pública na esteira de incontestáveis mudanças climáticas de origem antropogênica.

EXAME DO CASO CONCRETO

7. Ao contrário do afirmado na origem, o STJ possui entendimento, em situações análogas, no sentido de que o inciso II do art. 12 da Lei 9.433/1997 condiciona a extração de água subterrânea à respectiva outorga, o que se explica pela ressabida escassez do bem, considerado como recurso limitado, de domínio público e de expressivo valor econômico (AgRg no REsp 1.352.664/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/5/2013;

AgRg no AgRg no REsp 1.185.670/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011).

8. A interpretação sistemática do art. 45 da Lei 11.445/2007 não afasta o poder normativo e de polícia dos Estados no que diz respeito ao acesso às fontes de abastecimento de água e à determinação de conexão obrigatória à rede pública.

9. Quanto aos artigos de lei estadual, saliento que ofensa a Direito local não enseja interposição de Recurso Especial. Incide, por analogia, a Súmula 280/STF.

CONCLUSÃO

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, com a condenação do recorrido ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios.

(REsp 1.296.193/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 7/11/2016).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EXPLORAÇÃO DE ÁGUAS SUBTERRÂNEAS POR MEIO DE POÇO ARTESIANO. NECESSIDADE DE OUTORGA.

1. Quanto à aludida afronta aos artigos 12 e 20 da Lei Federal n. 9.433/1997 e 45 da Lei n. 11.445/2007, esta Corte possui posicionamento no sentido de que "o inciso II do art. 12 da Lei n. 9.433/97 é claro ao determinar a necessidade de outorga para a extração de água do subterrâneo. Restrição essa justificada pela problemática mundial de escassez da água e que se coaduna com o advento da Constituição de 1988, que passou a considerar a água um recurso limitado, de domínio público e de expressivo valor econômico." 2. Note-se que o artigo 12, II, da Lei n. 9.433/1997, ao distinguir os usuários que tinham e os que não tinham acesso à fonte alternativa de água, revela-se como instrumento adequado para garantir o uso comum de um meio ambiente ecologicamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

equilibrado pelas presentes e futuras gerações, segundo uma igualdade material, não meramente formal (artigo 225 da CRFB), sobretudo considerando a finitude do recurso natural em questão.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.352.664/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/5/2013)

O caso em apreço é idêntico ao do Recurso Especial paradigma 1.296.193/RJ, em que o condomínio residencial pretendia afastar a exigência de autorização do poder público para a captação de água em poços artesianos, nos termos do mesmo Decreto 40.516/2006 do Estado do Rio de Janeiro.

Entendo que a tese apresentada nos acórdãos paradigmas merece prosperar, ainda que reconheça a existência de precedentes do STJ que não têm conhecido dos Recursos Especiais, com fundamento na incidência, ao caso, da Súmula 280/STF.

Mas outros precedentes do STJ, também recentes, entendem necessária a autorização do poder público para a utilização de águas subterrâneas por particulares.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXPLORAÇÃO DE ÁGUAS SUBTERRÂNEAS POR MEIO DE POÇO ARTESIANO. NECESSIDADE DE OUTORGA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Acórdão recorrido em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual é necessária a outorga para a exploração de águas subterrâneas através de uso alternativo.

III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em confronto com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 568/STJ.

IV - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1.656.967/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 9/6/2017).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ART. 535 DO CPC/73. INOCORRÊNCIA. EXTRAÇÃO DE ÁGUA SUBTERRÂNEA. POÇO ARTESIANO. OUTORGA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TUTELA DO INTERESSE COLETIVO EM DETRIMENTO DO PARTICULAR. LEGALIDADE DA LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA PARA UTILIZAÇÃO DE POÇO ARTESIANO COM A FINALIDADE DE CONSUMO HUMANO DE ÁGUA POTÁVEL.

I - Trata-se, na origem, de ação ordinária julgada improcedente, na qual se objetivou a outorga e a autorização para a utilização de poço artesiano para o consumo humano de água subterrânea. Em apelação, acolheu-se em parte o pedido para o prosseguimento do procedimento administrativo, a fim de que se verificasse o cumprimento dos demais requisitos por parte da autora, ora recorrida.

II - Não há violação ao artigo 535 do CPC/73 quando o Tribunal de origem, ao apreciar a demanda, manifestou-se sobre todas as questões pertinentes à litis contestatio, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.

III - Ao fixar as normas gerais, por se tratar de questão de política ambiental, a União tutelou o interesse coletivo em detrimento do particular, estabelecendo, inclusive, textualmente, que as edificações permanente urbanas devem estar conectadas às redes públicas de abastecimento de água e que a respectiva instalação hidráulica predial não pode ser alimentada por outras fontes.

IV - Não pode ser considerada ilegal a limitação administrativa estabelecida pelo recorrente no sentido de que, nos locais dotados de rede de abastecimento de água potável, os poços serão tolerados exclusivamente para suprimento com fins industriais ou para uso em floricultura ou agricultura.

V - Recurso especial provido para julgar improcedente o pedido formulado pela recorrida na petição inicial da demanda.

(REsp 1.345.403/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 8/3/2017)

No que concerne ao domínio das águas, o art. 20, III, da CF/1988 prevê, entre os bens da União, “os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais”. O art. 21, XIX, por sua vez, atribui *competência à União* para “instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso”. Já o art. 26, I, inclui, entre os bens dos Estados, “as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União”, evidentemente submetidas aos mesmos *critérios e exceções espaciais* fixados no art. 20, III.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto à *competência legislativa*, o art. 22, IV, da CF/1988 preceitua que cabe *privativamente* à União *legislar* sobre “águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão”.

Por sua vez, o art. 23, VI e XI, da CF/1988, de caráter material, atribui aos entes federados (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) competência comum (= *competência de implementação*) para proteger o meio ambiente, combater a poluição e proceder ao registro, acompanhamento e fiscalização das concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios.

Todas essas disposições constitucionais se complementam com o art. 225, *caput*, da Carta Magna, que impõe ao Poder Público e a toda a coletividade o dever de defender e preservar, para as presentes e futuras gerações, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, como direito difuso e fundamental, bem de uso comum do povo, vocalizando, em seus comandos normativos, os princípios da precaução, prevenção e reparação integral, entre outros.

No complexo sistema de repartição de domínios e competências adotado pela Constituição Federal de 1988, instituiu-se a Política Nacional de Recursos Hídricos – PNRH, consubstanciada na Lei 9.433/1997, na qual consta, entre outros aspectos, salutar preocupação com a disponibilidade e a qualidade da água, merecendo destaque a abordagem da água como recurso natural limitado, de domínio público, dotado de valor econômico.

O STF pacificou sua jurisprudência no julgamento do Tema 145 ao reconhecer a possibilidade de o Município editar lei ambiental quando relacionada ao interesse local, desde que não tangencie normas federais e ambientais sobre o mesmo tema.

O Município é competente para legislar sobre meio ambiente com União e Estado, no limite de seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados (art. 24, VI, c/c 30, I e II, da CRFB).

[RE 586.224, rel. min. Luiz Fux, DJE de 8-5-2015, Tema 145.]

Ou seja, o *federalismo hídrico-ambiental brasileiro* admite a coexistência de normas editadas pelos diversos entes políticos, desde que guardem sintonia com o prevalente regramento federal de caráter geral, vedado o enfraquecimento ou a redução pelos Estados,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Distrito Federal e Municípios do patamar nacional de salvaguarda das águas de superfície e subterrâneas.

Qualquer que seja o ângulo pelo qual se examine a questão, justifica-se a disciplina normativa, pela União, das *águas subterrâneas* – reputadas ora federais, ora estaduais –, por constituírem recurso natural, público, limitado, não visível a olho nu (ao contrário das águas de superfície), e indispensável à concretização dos direitos fundamentais à vida, à saúde e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Existem dois diplomas federais preeminentes que são de observância obrigatória pelos Estados, Distrito Federal e Municípios.

O primeiro, a Lei 9.433/1997, institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal.

O segundo é a Lei 11.445/2007, que estipula diretrizes nacionais para a política federal de saneamento básico, ocupando-se de relevantíssimas vertentes: universalização do acesso, integralidade do saneamento, abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana, manejo dos resíduos sólidos, drenagem das águas pluviais, tudo dentro de articulado planejamento político, econômico e social.

Em ambos os diplomas (casados, aqui, com a legislação de proteção do meio ambiente) há dispositivos que vedam a utilização de água subterrânea pela coletividade sem prévia outorga e autorização ambiental do Poder Público.

O art. 12, II, da Lei 9.433/1997 condiciona a extração de água subterrânea à *prévia e válida outorga*, o que se explica pela notória escassez do bem, considerado recurso limitado, de domínio público e de enorme e crescente valor econômico. Confira-se (grifei):

Art. 12. Estão *sujeitos a outorga* pelo Poder Público os direitos dos seguintes usos de recursos hídricos:

I - derivação ou captação de parcela da água existente em um corpo de água para consumo final, inclusive abastecimento público, ou insumo de processo produtivo;

II - extração de *água de aquífero subterrâneo* para *consumo final* ou insumo de processo produtivo;

III - lançamento em corpo de água de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos, tratados ou não, com o fim de sua diluição, transporte ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

disposição final;

IV - aproveitamento dos potenciais hidrelétricos;

V - *outros usos que alterem o regime, a quantidade ou a qualidade da água existente em um corpo de água.*

Já o art. 45 da Lei Federal 11.445/2007 prevê categoricamente que "a instalação hidráulica predial ligada à rede pública de abastecimento de água não poderá ser também alimentada por outras fontes". Confira-se (grifei):

Art. 45. As edificações permanentes urbanas serão conectadas às redes públicas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário disponíveis e sujeitas ao pagamento de taxas, tarifas e outros preços públicos decorrentes da disponibilização e da manutenção da infraestrutura e do uso desses serviços. (Redação dada pela Medida Provisória nº 844, de 2018)

§ 1º Na ausência de redes públicas de saneamento básico, serão admitidas soluções individuais de abastecimento de água e de afastamento e destinação final dos esgotos sanitários, observadas as normas editadas pela entidade reguladora e pelos órgãos responsáveis pelas políticas ambiental, sanitária e de recursos hídricos.

§ 2º *A instalação hidráulica predial ligada à rede pública de abastecimento de água não poderá ser também alimentada por outras fontes.*

Há, desse modo, disciplina normativa expressa de lei geral editada pela União, que veda a captação de água subterrânea para uso de núcleos residenciais sem que haja prévia e válida outorga do órgão ambiental competente.

Assim, não poderia a legislação local destoar das premissas básicas estabelecidas pela legislação federal, razão pela qual há de ser apreciada a presente controvérsia à luz da legislação federal que define as políticas de proteção do meio ambiente e dos recursos hídricos.

Eventual estatuto de Estado, Distrito Federal ou Município que contrarie as diretrizes gerais fixadas na norma federal, o que não ocorre no caso dos autos, padeceria da mácula de inconstitucionalidade e ilegalidade por ofender a distribuição de competência indicada pelo texto constitucional.

Nessa mesma linha, cito precedentes:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EXPLORAÇÃO DE ÁGUAS SUBTERRÂNEAS POR MEIO DE POÇO ARTESIANO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NECESSIDADE DE OUTORGA.

1. Quanto à aludida afronta aos artigos 12 e 20 da Lei Federal n. 9.433/1997 e 45 da Lei n. 11.445/2007, esta Corte possui posicionamento no sentido de que "o inciso II do art. 12 da Lei n. 9.433/97 é claro ao determinar a necessidade de outorga para a extração de água do subterrâneo. Restrição essa justificada pela problemática mundial de escassez da água e que se coaduna com o advento da Constituição de 1988, que passou a considerar a água um recurso limitado, de domínio público e de expressivo valor econômico." 2. Note-se que o artigo 12, II, da Lei n. 9.433/1997, ao distinguir os usuários que tinham e os que não tinham acesso à fonte alternativa de água, revela-se como instrumento adequado para garantir o uso comum de um meio ambiente ecologicamente equilibrado pelas presentes e futuras gerações, segundo uma igualdade material, não meramente formal (artigo 225 da CRFB), sobretudo considerando a finitude do recurso natural em questão.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Resp 1352664/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20/5/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPLORAÇÃO DE ÁGUAS SUBTERRÂNEAS ATRAVÉS DE POÇO ARTESIANO. NECESSIDADE DE OUTORGA.

1. O inciso II do art. 12 da Lei n. 9.433/97 é claro ao determinar a necessidade de outorga para a extração de água do subterrâneo. Restrição essa justificada pela problemática mundial de escassez da água e que se coaduna com o advento da Constituição de 1988, que passou a considerar a água um recurso limitado, de domínio público e de expressivo valor econômico.

2. É defeso ao Poder Judiciário se imiscuir na seara administrativa dos órgãos vinculados ao Poder Executivo, para, sobrepondo-se a esses órgãos, emitir provimento judicial para a regularização de poço artesiano.

3. O art. 257 do RISTJ é claro ao consignar que, no julgamento do apelo nobre, esta Corte deve aplicar o direito à espécie.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1.185.670/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011).

Diante do exposto, **conheço dos Embargos de Divergência e dou-lhes provimento.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2012/0153940-9 PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 1.335.535 / RJ

Números Origem: 1553580920078190001 20070011514210 201213500468

PAUTA: 12/09/2018

JULGADO: 26/09/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **SANDRA VERÔNICA CUREAU**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA
PROCURADORES : ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR E OUTRO(S) - DF007447
ADRIANA DE BIASE NINHO E OUTRO(S)
EMBARGADO : COMDOMÍNIO DO PARQUE RESIDENCIAL YPIRANGA
ADVOGADO : KLEVER PAULO LEAL FILPO E OUTRO(S) - RJ113310

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos Administrativos - Licenças

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou, oralmente, o Dr. ALDE DA COSTA SANTOS JÚNIOR, pelo INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE - INEA.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, conheceu dos embargos de divergência e deu-lhes provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques e Regina Helena Costa e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Og Fernandes.