AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.564.441 - PR (2019/0240172-2)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE	:	DANIELLI TAVARES CARRARO
ADVOGADO	:	INARA CRISTIANE ALONSO - PR063261
AGRAVADO	:	COPEL DISTRIBUIÇÃO S.A
ADVOGADO	:	FABRÍCIO FABIANI PEREIRA - PR031046

DESPACHO

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.

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

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: 2142BB2D-A24B-487D-8AB2-353D1F373DAD

> de serviço público cuja falha ou (in)adequação diz respeito ao correto atendimento do interesse público e, portanto, constitui matéria de 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

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: 2142BB2D-A24B-487D-8AB2-353D1F373DAD

Quarta Turma em face da Primeira Turma, no âmbito de Recurso Especial interposto no curso de Ação de Obrigação de Fazer c/c 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

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: 2142BB2D-A24B-487D-8AB2-353D1F373DAD

para o Direito Privado a relação jurídica litigiosa. Se fosse assim, toda a matéria de licitações, de índole eminentemente contratual, 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

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: 2142BB2D-A24B-487D-8AB2-353D1F373DAD

> inespecíficas. Em outras palavras, apenas 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).
> 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.

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: 2142BB2D-A24B-487D-8AB2-353D1F373DAD

Este último acórdão, ao meu sentir, não abalou as premissas adotadas pela 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: 2142BB2D-A24B-487D-8AB2-353D1F373DAD

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 energia elétrica, seja em indenizações por responsabilidade civil, seja em questões relacionadas a problemas em medidores ou cobranças de contas, convém citar ainda os seguintes precedentes oriundos das Turmas da Primeira Seção: RESP 1.758.177/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 17/12/2018; Agint no AREsp 1.248.433/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 15/5/2018; AgInt no AREsp 1.032.790/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 16/05/2018; AgInt no AREsp 1.120.220/MT, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 3/4/2018; AgInt no REsp 1.708.627/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/4/2018.

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: 2142BB2D-A24B-487D-8AB2-353D1F373DAD