**RECURSO ESPECIAL Nº 1.704.008 - SP (2017/0266683-5)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO MOURA RIBEIRO** |
| RECORRENTE | : | PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS |
| ADVOGADOS | : | PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO E OUTRO(S) - SP131561<br>MÁRCIO ROBERTO GOTAS MOREIRA - SP178051 |
| RECORRIDO | : | CPFL GERAÇÃO DE ENERGIA S/A |
| ADVOGADO | : | ALINE CRISTINA PANZA MAINIERI E OUTRO(S) - SP153176 |

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO NCPC. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. ADEQUAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO CONCEDIDO. ART. 9º, § 1º, XIV, DO RISTJ. COMPETÊNCIA DE UMA DAS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. DEVOLUÇÃO.

**DECISÃO**

PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS ajuizou ação regressiva contra ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SÃO PAULO S.A., celebrou contrato de seguro com a Transportadora J&R LTDA., e que em 09/01/2009 ocorreram variações anormais de tensão elétrica, que causaram danos aos bens da segurada. Relatou que, em razão dos prejuízos, indenizou a segurada em R$ 17.136,00. Ao final, pugnou pela procedência da ação, a fim de condenar a ré ao reembolso do valor.

No caso em epígrafe, a questão tratada nos autos diz respeito a direito público em geral, na medida em que envolve a discussão acerca da adequação de serviço público concedido.

Assim, verifica-se que a competência para apreciar o recurso é de uma das Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, conforme o entendimento mais recente sobre o tema:

> *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. CONFIRMAÇÃO, PELA PRIMEIRA SEÇÃO, DA AFETAÇÃO REALIZADA PERANTE A SEGUNDA SEÇÃO. ART. 256-I C/C ART. 256-E DO RISTJ, NA REDAÇÃO DA EMENDA REGIMENTAL 24, DE 28/09/2016. COBRANÇA INDEVIDA DE SERVIÇOS DE TELEFONIA FIXA. ALTERAÇÃO DO PLANO DE FRANQUIA/PLANO DE SERVIÇOS, SEM A SOLICITAÇÃO DO USUÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. DANO MORAL INDENIZÁVEL E*



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: 569D2263-82D2-4C8D-863C-2FE22D6523F0

*PRESCINDIBILIDADE (OU NÃO) DE COMPROVAÇÃO DO DANO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. FORMA SIMPLES OU EM DOBRO. ABRANGÊNCIA DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PEDIDO DE AFETAÇÃO DO PRESENTE RECURSO ESPECIAL À CORTE ESPECIAL. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM. REPETIÇÃO EM DOBRO. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA, PELA CORTE ESPECIAL, CUJA SOLUÇÃO REPERCUTIRÁ EM PARTE DAS QUESTÕES OBJETO DO PRESENTE RECURSO ESPECIAL. SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DO PRESENTE RECURSO ESPECIAL.*

*I. Petição recebida como Embargos de Declaração a acórdão prolatado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que ratificara, na Primeira Seção, anterior afetação do presente Recurso Especial como repetitivo, levada a efeito pela Segunda Seção.*

*II. A Corte Especial do STJ, no Conflito de Competência 138.405/DF, apreciou conflito negativo de competência entre Ministros da Primeira e Quarta Turmas do STJ para processar e julgar litígio decorrente da resistência da empresa concessionária de telefonia em adequar o plano mensal contratado à real necessidade da consumidora.*

*III. O acórdão do Conflito de Competência 138.405/DF (Relator p/ acórdão Min. HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, DJe de 10/10/2016) firmou entendimento no sentido de que "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. 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 6º da Lei de Concessões: 'Art. 6º 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'. 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, deveria também ser julgada pela Segunda Seção. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE ESPECIAL DO STJ: Consoante a orientação assentada pela Corte Especial, é de Direito Público a relação jurídica litigiosa (art. 9º do RISTJ) entre usuário 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: 569D2263-82D2-4C8D-863C-2FE22D6523F0**

*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 1º/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). 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".*

*IV. Ainda de acordo com a orientação firmada no referido Conflito de Competência, "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. 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 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). (...) A distinção traçada na Lei Geral de Comunicações entre serviços de telecomunicações prestados em regime público e privado (art. 63) não afeta a definição da natureza do litígio e, por conseguinte, a competência para dele conhecer. O regime público contempla previsão legal de metas de universalização, controle tarifário e obrigações de continuidade, empregado, atualmente, na telefonia fixa. Por seu turno, o regime privado - que não possui obrigações de universalização e de continuidade - inclui os serviços de internet banda larga, telefonia móvel e TV por assinatura. Em que pese a nomenclatura 'regime privado', não se pode desconhecer que a atividade de telecomunicação assim prestada continua a ter a natureza de serviço público, fortemente regulado pela ANATEL, com metas de expansão estabelecidas em editais de frequência, parâmetros obrigatórios de qualidade, regras de defesa do consumidor, além de outras exigências cogentes, conforme se depreende dos arts. 130 e 135 da Lei Geral de Telecomunicações (...). Logo, se o litígio versar sobre defeito na prestação de serviço público 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: 569D2263-82D2-4C8D-863C-2FE22D6523F0**

*telecomunicações, a relação jurídica situa-se predominantemente no direito público, independentemente de a prestadora fazer parte do chamado 'regime privado', ao qual, vale ressaltar, a Lei Geral de Telecomunicações associou normas comuns ao 'regime público' (arts. 69 a 78)".*

*V. A relação jurídica litigiosa originária do Conflito de Competência 138.405/DF decorre de falha na prestação de serviço de telecomunicações, de natureza pública, ainda que esteja em discussão o contrato firmado entre as partes. Assim, a Corte Especial firmou compreensão no sentido de que as demandas que envolvem a prestação de serviços de telefonia, em regime público ou privado, inserem-se na competência da Primeira Seção.*

*VI. O REsp 1.585.736/RS, de relatoria do Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, foi afetado para julgamento, pela Corte Especial, como recurso representativo de controvérsia, no que concerne à "discussão quanto às hipóteses de aplicação de repetição em dobro prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC" (Tema 929). Desafetação do aludido Recurso Especial ao rito dos repetitivos, pela Corte Especial, com manutenção do tema repetitivo ativo, uma vez que a questão jurídica em debate será decidida pela Corte Especial em outros processos, cujo julgamento já foi iniciado, nos quais o tema de fundo é a prestação de serviços de telefonia fixa: EAREsp 664.888/RS, EAREsp 676.608/RS, EAREsp 600.663/RS, EAREsp 622.897/RS e EREsp 1.413.542/RS. Como a apreciação da questão repercutirá em parte das questões objeto do presente Recurso Especial - repetição de indébito simples ou em dobro, e, se em dobro, se prescinde, ou não, da comprovação de dolo ou má-fé do credor (art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor) ou da sua culpa (imprudência, negligência e imperícia) -, o exame do presente recurso deverá aguardar o desfecho do julgamento dos referidos Embargos de Divergência, pela Corte Especial.*

*VII. Os demais temas do Recurso Especial representativo da controvérsia - ocorrência de dano moral indenizável, em virtude da cobrança de serviços advindos da alteração do plano de franquia/plano de serviços de telefonia fixa sem a solicitação do usuário, bem como, se configurado o dano, seria aplicável o reconhecimento in re ipsa ou a necessidade de comprovação nos autos; prazo prescricional incidente em caso de pretensão à repetição de valores supostamente pagos a maior ou indevidamente cobrados em se tratando de serviços não contratados de telefonia fixa advindos da alteração do plano de franquia/plano de serviços sem a solicitação do usuário, se decenal (art. 205 do Código Civil), trienal (art. 206, § 3º, IV, do Código Civil) ou outro prazo, na hipótese de indevida cobrança de valores referentes à alteração do plano de franquia/plano 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: 569D2263-82D2-4C8D-863C-2FE22D6523F0**

> *serviços sem a solicitação do usuário, com o consequente pedido de indenização por danos morais, em contrato de prestação de serviços de telefonia fixa; abrangência da repetição de indébito - se limitada aos pagamentos documentalmente comprovados pela autora na fase instrutória ou passível de o quantum ser apurado em sede de liquidação de sentença, mediante determinação à parte ré de apresentação de documentos -, por estarem relacionados com a prestação do serviço de telefonia fixa, de competência da Primeira Seção do STJ, não atraem, em princípio, a competência da Corte Especial para julgamento, na forma do entendimento firmado no CC 138.405/DF.*
> *VIII. Assim, a alegação dos embargantes, no sentido da necessidade de submissão do presente feito à Corte Especial, pela possibilidade de julgamento divergente entre a Primeira e Segunda Seções do STJ, não merece prosperar, uma vez que, conforme decidido pela Corte Especial, no Conflito de Competência 138.405/DF, as demandas que versem sobre prestação de serviço de telecomunicações - telefonia fixa, serviços de internet banda larga, telefonia móvel e TV por assinatura - deverão ser julgadas pela Primeira Seção, em face do caráter essencialmente público da relação jurídica litigiosa.*
> *IX. Embargos de Declaração rejeitados, à míngua dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/2015.*
> *X. Proposta de questão de ordem, a fim de que o julgamento do presente Recurso Especial seja sobrestado, até o julgamento, pela Corte Especial, dos cinco Embargos de Divergência que discutem as hipóteses de aplicação da repetição em dobro, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, em telefonia fixa.*
> (PET no REsp 1.525.174/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, j. 8/5/2019, DJe 15/5/2019)

Desse modo, devolvo os autos à elevada consideração da Exma. Ministra Assusete Magalhães, da Segunda Turma.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2020.

MINISTRO **MOURA RIBEIRO**

Relator



**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: 569D2263-82D2-4C8D-863C-2FE22D6523F0**