



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 642.115 - RS (2015/0002880-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : ILOIDES JOSÉ CHITOLINA
ADVOGADOS : FÁBIO DAVI BORTOLI - RS066539
ALEXANDRE LUIS JUDACHESKI E OUTRO(S) - RS066424
AGRAVADO : OI S.A
ADVOGADOS : SUSIMARI SILVA DE ASSIS BRASIL - RS023927
RAFAEL COUTO KLEIN - RS065567

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TELEFONIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COBRANÇA INDEVIDA DE VALORES. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO JUSTIFICÁVEL. DANO MORAL PRESUMIDO. AFASTADO. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS CONTIDAS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme redação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, os valores cobrados indevidamente devem ser devolvidos em dobro ao usuário, salvo na hipótese de engano patentemente justificável.

2. A devolução em dobro pressupõe a existência de valores indevidamente cobrados e a demonstração de má-fé do credor.

3. Considerando que o Tribunal de origem entendeu se tratar de um erro justificável, não cabe ao STJ reanalisar o caso concreto, a fim de verificar a ocorrência ou não do engano justificável, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ.

4. No tocante à possibilidade de configuração do dano moral presumido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não reconhece a existência de dano moral *in re ipsa* pela mera cobrança indevida caracterizadora de falha na prestação de serviço público (AgRg no AREsp 698.641/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 23/6/2015; AgRg no AREsp 673.768/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 23/4/2015; AgRg no REsp 1.516.647/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/5/2015).

5. Ademais, a Corte de origem salientou que "os elementos constantes dos autos não comprovam a existência de dano moral suscetível de indenização, porquanto o prejuízo experimentado com a cobrança do serviço não solicitado é tão somente de ordem material, financeira, e não moral, mormente considerando que o nome do autor sequer restou inscrito em rol de maus pagadores".

6. Para afastar tal conclusão, seria necessário o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado em Recurso Especial, conforme dispõe o enunciado da Súmula 7 desta Corte.

7. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: ""A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 15 de setembro de 2016(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 642.115 - RS (2015/0002880-0)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : **ILOIDES JOSÉ CHITOLINA**
ADVOGADOS : **FÁBIO DAVI BORTOLI**
 ALEXANDRE LUIS JUDACHESKI E OUTRO(S)
AGRAVADO : **OI S.A**
ADVOGADOS : **SUSIMARI SILVA DE ASSIS BRASIL**
 RAFAEL COUTO KLEIN

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que conheceu do Agravo para dar parcial provimento ao Recurso Especial interposto por Iloides José Chitolina (fls. 439-444, e-STJ).

A insurgente, em breve síntese, alega: a) deve haver restituição em dobro dos valores indevidamente exigidos do consumidor, por entender equivocada a decisão da corte de origem que concluiu pela existência de engano justificável; b) a cobrança indevida em desfavor do consumidor enseja dano moral *in re ipsa*.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou pelo provimento, pelo colegiado, do Agravo Regimental.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 642.115 - RS (2015/0002880-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado. Portanto não há falar em reparo na decisão.

Conforme consignei no *decisum*, de acordo com a redação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, os valores cobrados indevidamente devem ser devolvidos em dobro ao usuário salvo na hipótese de engano patentemente justificável.

Acrescento que a jurisprudência do STJ preconiza que a devolução em dobro pressupõe a existência de valores indevidamente cobrados e a demonstração de má-fé do credor.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TURISMO E LAZER. CARTÃO VIAGEM. PACOTES TURÍSTICOS. HOSPEDAGEM EM HOTÉIS NO BRASIL E NO EXTERIOR. TÉCNICAS ABUSIVAS DE VENDA. PUBLICIDADE ENGANOSA. SERVIÇOS DEFEITUOSOS.

(...)

5. Repetição do Indébito em Dobro: Jurisprudência desta Corte no sentido de que apenas quando da comprovação da má-fé do credor na cobrança de dívida indevida há de se reconhecer a incidência da dobra do valor indevidamente exigido. Caso concreto em que houve o pagamento de serviço que, ou fora prestado defeituosamente, ou não fora prestado, não se tendo, todavia, reconhecido má-fé apta a fazer incidente o art. 42 do CDC. Reconhecimento da repetição simples do indébito apenas.

6. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(REsp 1537890/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 14/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE COBRANÇA C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO E DANO MORAL. SERVIÇO DE TELEFONIA. COBRANÇA INDEVIDA. (1) VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. FALTA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NºS 282 E 356 DO STF. (2) OFENSA AO ART. 42 DO CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES. (3) DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. ALTERAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7 DO STJ; E, (4) DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que, a teor do que dispõe o art. 42 do CDC, a devolução em dobro pressupõe a existência de valores indevidamente cobrados e a demonstração de má-fé do credor. Precedentes.

(...)

5. Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 664.888/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 07/03/2016)

Ciente disso, colaciono o seguinte trecho do acórdão objurgado (fls. 261-262, e-STJ):

No que diz respeito à devolução em dobro, dispõe o parágrafo único do art. 42 do CDC: “O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição de indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável”.

Do dispositivo supra, depreende-se que basta a configuração de dolo ou culpa (negligência, imprudência e imperícia) na cobrança indevida para a caracterização do direito à devolução em dobro.

Saliente-se ainda que o engano é justificável quando não decorre de dolo ou de culpa. É aquele que, não obstante todas as cautelas razoáveis exercidas pelo fornecedor-credor, configura-se.

Nesse sentido é o entendimento do STJ: REsp 1.079.064/Herman Benjamin.

Na espécie, se trata de hipótese de engano justificável, prevista no parágrafo único acima referido.

O autor pagou pelos serviços e os utilizou, o que impõe a presunção de concordância e denota hipótese de engano justificável a afastar a pretensão de devolução em dobro, cabível apenas a devolução de forma simples.

Dessa forma, considerando que o Tribunal de origem entendeu se tratar de erro justificável, não cabe ao STJ reanalisar o caso concreto, a fim de verificar a ocorrência ou não do engano justificável, tendo em vista o óbice da Súmula 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. TELEFONIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ART. 475-B, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. ENGANO JUSTIFICÁVEL. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto à matéria (art. 475-B, § 1º, do CPC) que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. O Tribunal de origem determinou a repetição de indébito em sua forma simples, e não em dobro, por verificar que houve erro justificável, na medida em que a parte utilizou os serviços não contratados. A revisão dessa premissa demanda incursão no acervo probatório, inviável nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 722.472/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 24/05/2016, grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Caracterizado o engano justificável, notadamente porque o Tribunal de origem, apreciando o conjunto fático-probatório, não constatou a presença de culpa ou má-fé, é de se afastar a repetição em dobro.

2. Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese do recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1310339/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

No tocante à possibilidade de configuração do dano moral presumido, saliento que a jurisprudência do STJ não reconhece a existência de dano moral *in re ipsa* pela mera cobrança indevida caracterizadora de falha na prestação de serviço público (AgRg no AREsp 698.641/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 23/6/2015; AgRg no AREsp 673.768/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 23/4/2015; AgRg no REsp 1.516.647/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/5/2015).

Ainda nessa esteira:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO E CONSUMIDOR. COBRANÇA INDEVIDA. SERVIÇOS DE TELEFONIA. DANO MORAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo afastou a condenação por danos morais, por entender que, diante da ausência de "elementos hábeis para se ponderar acerca da possibilidade ou não de indenização por danos morais e tampouco prova de que o autor tenha passado por alguma situação vexatória, invasiva da dignidade da criatura humana, é de rigor o indeferimento do pleito" (fl. 330).

2. Ao contrário do que aduz o Agravo Regimental, a jurisprudência do STJ não reconhece a existência de dano moral in re ipsa pela mera cobrança indevida caracterizadora de falha na prestação de serviço público (AgRg no AREsp 698.641/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 23/6/2015; AgRg no AREsp 673.768/RJ, Rel.

Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 23/4/2015; AgRg no REsp 1.516.647/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/5/2015).

3. Por conseguinte, exige-se a prova efetiva do dano moral sofrido, o que não pode ser investigado no âmbito do Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

4. Os precedentes invocados pela parte contemplam situações fáticas distintas, muito embora as respectivas ementas façam menção genérica à "falha na prestação de serviço público essencial". O AgRg no REsp 1.471.190/RS, de relatoria do Ministro Og Fernandes, e o AgRg no AREsp 518.470/RS, de relatoria do Min. Sérgio Kukina, cuidaram de dano moral decorrente da suspensão do serviço de energia elétrica.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523291/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE LINHA TELEFÔNICA. COBRANÇA INDEVIDA. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. PLEITO PELO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DECENAL E DANO MORAL. ACÓRDÃO ESTADUAL EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 83 E 7 DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

3. Nos termos da jurisprudência iterativa desta Corte, o inadimplemento contratual da concessionária prestadora do serviço de telefonia por si só, não gera reparação por dano moral, sendo necessária a prova de que, da ilicitude da conduta, tenha emergido dano. Não há portanto, que se falar em dano moral in re ipsa na hipótese.

4. O Tribunal de origem reconheceu a ausência de comprovação do dano moral pleiteado com base no contexto fático que lhe foi apresentado.

Rever tal entendimento esbarraria no óbice da Súmula nº 7 do STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1488154/RS, Rel. Ministro MOURA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 10/06/2016)

Ademais, a Corte de origem consignou (fls. 262-263, e-STJ):

No caso vertente, entendo que os elementos constantes dos autos não comprovam a existência de dano moral suscetível de indenização, porquanto o prejuízo experimentado com a cobrança do serviço não solicitado é tão somente de ordem material, financeira, e não moral, mormente considerando que o nome do autor sequer restou inscrito em rol de maus pagadores.

Portanto, o mero transtorno, contratempo, sofrido pelo demandante com a cobrança irregular da ré não denota a ocorrência de dano moral.

Nesse contexto, para afastar tal conclusão, seria necessário o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado em Recurso Especial, conforme dispõe o enunciado da Súmula 7 desta Corte.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO DEPENDENTE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. A configuração do dano moral advindo de cobrança indevida de serviço de telefonia, sem corte do fornecimento ou inscrição em cadastro de inadimplentes, depende de comprovação, providência inadmitida em sede de recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1352544/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 06/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COBRANÇA INDEVIDA POR SERVIÇO TELEFÔNICO. DANO MORAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A inscrição indevida do nome do usuário de serviço público em cadastro de inadimplentes gera o direito à indenização independentemente da comprovação do dano moral. **Essa solução, porém, não é a mesma aplicável à situação dos autos, em que inexistente qualquer ato restritivo de crédito, mas apenas falha na prestação ou cobrança do serviço. Nesse caso, conforme a regra geral, o dano moral deve ser demonstrado, não presumido.**

2. Para se afirmar a caracterização da responsabilidade civil na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

espécie, seria necessário novo exame dos fatos e provas constantes dos autos, providência inadmissível a este Superior Tribunal em sede de recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1474101/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 05/03/2015, grifei).

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Por tudo isso, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0002880-0

AgRg no
AREsp 642.115 / RS

Números Origem: 00019196120128210028 01272233820148217000 02811000052938 02811200010953
11200010953 1272233820148217000 7005847642 70059346601 70060390150

PAUTA: 15/09/2016

JULGADO: 15/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ILOIDES JOSÉ CHITOLINA
ADVOGADOS : FÁBIO DAVI BORTOLI - RS066539
ALEXANDRE LUIS JUDACHESKI E OUTRO(S) - RS066424
AGRAVADO : OI S.A
ADVOGADOS : SUSIMARI SILVA DE ASSIS BRASIL - RS023927
RAFAEL COUTO KLEIN - RS065567

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Telefonia

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ILOIDES JOSÉ CHITOLINA
ADVOGADOS : FÁBIO DAVI BORTOLI - RS066539
ALEXANDRE LUIS JUDACHESKI E OUTRO(S) - RS066424
AGRAVADO : OI S.A
ADVOGADOS : SUSIMARI SILVA DE ASSIS BRASIL - RS023927
RAFAEL COUTO KLEIN - RS065567

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.