

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.710 - MS (2018/0281323-5)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE : OI S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES - MS004862
HADNA JESARELLA RODRIGUES ORENHA - MS010526
DIOGO AQUINO PARANHOS - MS012675
AGRAVADO : ALDO PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO : SAMUEL SANDRI - MS011749

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto por OI S.A., contra acórdão assim ementado (fl. 75):

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA – PRELIMINAR DE COISA JULGADA AFASTADA – RETRIBUIÇÃO DE AÇÕES – DECLARAÇÃO DO BANCO SEM RECEBIMENTO DO CREDOR – SEM VALOR PROBATÓRIO – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Houve notícia na fase de conhecimento da demanda coletiva acerca do pagamento de ações a 10.115 titulares de crédito, porém esta quitação não foi reconhecida na sentença, nem mesmo de forma parcial, tendo sido determinada a retribuição de ações sem qualquer abatimento. A decisão agravada, por isso, não ofende a coisa julgada. 2. Os documentos apresentados pela agravante não comprovam o efetivo recebimento das ações pela parte credora.

Nas razões do especial, o ora agravante alega afronta aos arts. 370, 425, IV, 502, 509 e 525 do Código de Processo Civil de 2015. Aduz afronta à coisa julgada, afirmando que "tanto a Sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública, quanto o próprio Ministério, e até mesmo o Tribunal de Justiça no julgamento da Apelação, reconheceram que a entrega de ação de fato ocorreu" (fl. 87); e que "não cabe ao juiz condutor do processo fixar novos parâmetros não determinados na sentença liquidanda" (fl. 90). Assevera haver cerceamento de defesa, pois, o "reconhecimento da preclusão (...) impede que a recorrente demonstre os pagamentos já feitos para que estes sejam abatidos dos cálculos apresentados pela recorrida" (fls. 92/93); e que "não houve a contestação da

veracidade do documento pela parte recorrida" (fl. 94).

Ultrapassado o juízo de admissibilidade, passo a decidir.

Inicialmente, no que se refere às matérias constantes dos arts. 370, 425, IV, e 525 do Código de Processo Civil/2015, estas não foram objeto de debate pela Corte de origem. Assim, ressentindo-se o especial do requisito de prequestionamento, exigido inclusive para as matérias de ordem pública, e não tendo sido opostos embargos de declaração com vistas a sanar tal vício, inviabilizada a apreciação do recurso por esta Corte, por se tratar de óbice intransponível contido nos enunciados 282 e 356 da Súmula do STF.

No mais, o Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, concluiu pela não configuração de afronta à coisa julgada, bem como pela não comprovação da retribuição das ações, assim se pronunciando (fl. 77):

Reconheço que, de fato, houve notícia na fase de conhecimento da demanda coletiva acerca do pagamento de ações a 10.115 titulares de crédito, porém esta quitação não foi reconhecida na sentença, nem mesmo de forma parcial, tendo sido determinada a retribuição de ações sem qualquer abatimento.

A decisão agravada, por isso, não ofende a coisa julgada, ficando afastada a preliminar arguida nesse sentido.

Por outro lado, o alegado pagamento à parte agravada não restou comprovado pela agravante nesta fase executiva.

É sabido que o pagamento não admite presunção e deve ser provado por quem o alega (art. 333, I, do CPC), sob pena de ter que pagar novamente (bis dat qui cito dat), se pagou mal.

Importante observar que os documentos apresentados pela agravante como prova de recebimento e, inclusive, posterior transferência pela parte credora/agravante, consiste em declaração do Banco Santander que, mesmo em conjunto com procuração existente nos autos principais do BNDES à Telebrás S/A, nada prova, se desacompanhado do Certificado de Depósito de Ações (art. 43 da Lei n. 6.404/76) e/ou dos Livros Sociais (art. 100 da Lei n. 6.404/76) ou de qualquer recebimento expresso da parte credora.

Pela absoluta ausência de comprovação, deve ser tida por não efetuada a quitação de 8.620 ações a cada contrato.

A análise das razões do recurso, a fim de demover o que concluído pela

origem, demandaria inevitável reexame de matéria fática, procedimento que encontra óbice no verbete 7 da Súmula desta Corte. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPASSE DE PERCENTUAL A ANTIGO SÓCIO. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO MEDIANTE DEPÓSITO EM CONTA CORRENTE DA ESPOSA DO AUTOR. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO. SUMULA 211 DO STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A inversão do que ficou decidido pelo acórdão recorrido acerca da quitação do débito por parte do agravado demandaria reexame dos elementos fáticos-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial. Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. (...).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 588.069/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 27/04/2015)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. PRECLUSÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SUMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, não é possível rever a conclusão do acórdão recorrido em relação à questão discutida estar acobertada pela coisa julgada e pela preclusão, uma vez que seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, que é vedado em razão do óbice da Súmula 7 do STJ.

2. (...).

3. Agravo interno não provido. (AgInt nos EDcl no AREsp 1064314/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 28/08/2018)

Em sentido idêntico: AREsp n. 1.342.750/MS, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 4.10.2018.

Em face do exposto, não havendo o que reformar, nos termos do art. 34,

XVIII, "b", do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, conheço do agravo e nego provimento ao recurso especial.

Intimem-se.

Brasília (DF), 12 de fevereiro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora

