RECURSO ESPECIAL Nº 1.787.336 - PR (2018/0334876-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
RECORRENTE	:	OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS	:	JOAQUIM MIRO - PR015181
		BRUNO DI MARINO - RJ093384
		BERNARDO GUEDES RAMINA - PR041442
		JULIA MARIANA SILVA JACOME E OUTRO(S) - RJ128527
		GISELE DE SOUZA CAVALCANTE - RJ201507
RECORRIDO	:	LUIZ SESTAK
ADVOGADO	:	ROSANE CRISTINA MAGALHÃES E OUTRO(S) - PR051386

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por OI S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, fundamentado no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná assim ementado:

> *"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ADIMPLEMENTO CONTRATUAL COM EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS INCIDENTAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. SÚMULA 389 DO STJ. INAPLICÁVEL. LIVRE ACESSO AO JUDICIÁRIO. GARANTIA CONSTITUCIONAL PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXV DA CF. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 64, VII, DO CDC. RITO PARA EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CUMPRIMENTO PRIMEIRO DOS ARTIGOS 297 E 396 DO CPC. CASO A RÉ NÃO JUNTE O DOCUMENTO NECESSÁRIO, POSSIBILIDADE DO PROCEDIMENTO DO ART. 355 DO CPC EM UM SEGUNDO MOMENTO. RADIOGRAFIA DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. DOCUMENTO SUFICIENTE À PRETENSÃO DO AUTOR. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO"* (fl. 178 e-STJ).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Nas razões do recurso especial, a recorrente sustenta, além da divergência jurisprudencial, violação dos artigos 100, § 1º, da Lei nº 6.404/76, 333 e 535 do Código de Processo Civil de 1973.

Aduz, preliminarmente, que o acórdão é omisso quanto ao ônus probatório.

No mérito, aduz que a falta de comprovação de prévio requerimento administrativo para a exibição dos documentos, com o devido pagamento da taxa respectiva do serviço, obsta o pedido de exibição incidental, nos termos do que preconiza o enunciado da Súmula nº 389/STJ.

Contrarrazões às fls. 290/293 e-STJ.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento parcial do recurso (fls. 348/353 e-STJ).

É o relatório.

DECIDO.

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

A insurgência merece prosperar em parte.

Preliminarmente, não há falar em negativa de prestação jurisdicional, haja vista que o Tribunal de origem, julgando o agravo de instrumento, apreciou inteiramente a controvérsia, enfocando, inclusive, os dispositivos aventados nos aclaratórios.

Nesse contexto, verifica-se que os aclaratórios opostos denotam mero inconformismo com a solução adotada, o que não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973.

A propósito:

> *"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM A SOLUÇÃO JURÍDICA ADOTADA. MÉRITO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. DUPLICATA. CESSÃO DE CRÉDITO. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR. DÍVIDA PAGA ANTES DA CESSÃO.*
> *1 - Inviável o alegado malferimento do artigo 535 do CPC/73 quando o inconformismo recursal revela-se, em verdade, como mera pretensão de rejulgamento da causa, tão-somente, porque a solução jurídica adotada pelo Tribunal local foi desfavorável ao interesse da parte.*
> *(...)*
> *5 - Agravo interno acolhido para negar provimento ao recurso especial por outro fundamento."*
> (AgInt no REsp 1.691.890/MT, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 5/12/2017, DJe 19/12/2017)

No mais, o acórdão recorrido apresenta-se, de fato, equivocado quando afirma que:

> *"(...)*
> *Da falta de interesse de agir - esgotamento da via administrativa*
> *Primeiramente requer a agravante a concessão do efeito suspensivo e a reforma da reforma da decisão, afastando da agravante a obrigação de exibir os documentos e informações listados na petição inicial, ante o argumento que a decisão agravada afronta o entendimento sumulado do STJ de nº 389 e o artigo 100, §1º, da Lei das Sociedades Anônimas.*
> *Ante a falta de interesse de agir da agravada, requer a reforma da decisão, afastando da agravante a obrigação de exibir os documentos e informações listados na petição inicial.*
> *Contudo, não merecem acolhimento os argumentos da agravante a fim de repelir a obrigação de apresentar os documentos solicitados pelo consumidor, sobretudo no que tange à suposta afronta ao*

enunciado da Súmula 389 do Superior Tribunal de Justiça.

O requerimento administrativo prévio e o pagamento da taxa prevista na Lei n° 6404/76 não são requisitos para a proposição da ação de exibição de documentos, eis que diante de lesão a um direito subjetivo, a autora tem a liberalidade de buscar o pronunciamento jurisdicional, conforme determina o art. 5°, XXXV, CF: 'A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (fls. 181/182 e-STJ).

Com efeito, a jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que *"o entendimento da Súmula 389 do STJ aplica-se aos pedidos de exibição incidental dos chamados contratos de prestação de serviços de telefonia com cláusula de participação financeira. Precedentes."* (AgInt no AREsp 812.092/PR, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 19/5/2016, DJe 27/5/2016).

A propósito:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA COMPANHIA TELEFÔNICA.
1. A egrégia Segunda Seção desta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n.º 982.133/RS (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 22/9/2008), processado nos moldes do art.
543-C do CPC/73, firmou entendimento no sentido de que, nas ações em que se postula a obtenção de documentos com dados societários, para a caracterização do interesse de agir, necessário demonstrar a ocorrência de requerimento formal, na via administrativa, bem como o comprovante de pagamento da taxa de serviço, quando a empresa o exigir (art. 100, § 1º, da Lei n. 6.404/1976). Incidência da Súmula 5 do STJ.
2. A Corte estadual concluiu com base no acervo probatório dos autos, estarem presentes os requisitos para a ação cautelar de exibição de documento. Para se chegar a conclusão diversa, seria necessária a inserção no conjunto fático-probatório, providência vedada a esta corte face o óbice da súmula 7/STJ.
3. Agravo interno desprovido" (AgInt no AREsp 1.230.037/RN, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 25/9/2018, DJe 1º/10/2018).

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PEDIDO INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA COM CLÁUSULA DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO CUSTO DO SERVIÇO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SÚMULA Nº 389/STJ. INCIDÊNCIA. ÔNUS PROBATÓRIO. ART. 333, INCISO I, DO CPC/1973.
1. É firme na jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da Segunda Seção o entendimento de que a Súmula nº 389/STJ é aplicável aos pedidos de exibição incidental dos chamados contratos de prestação de telefonia com cláusula de participação financeira.

2. A não comprovação da prévia existência de requerimento formal apresentado pelo autor da demanda visando obter os contratos de prestação de serviços de telefonia com cláusula de participação financeira revela sua falta de interesse de agir, impondo a extinção do feito sem resolução meritória. A determinação de exibição incidental desses documentos nessa hipótese (de não comprovação da apresentação do imprescindível requerimento prévio) constitui verdadeira ofensa ao art. 333, inciso I, do CPC/1973. Precedentes.
3. Agravo interno não provido."
(AgInt no REsp 1.331.352/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe 1º/12/2016).

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. PEDIDO INCIDENTAL DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERESSE DE AGIR. SÚMULA 389 DO STJ. APLICABILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
1. 'O entendimento da Súmula 389 do STJ aplica-se aos pedidos de exibição incidental dos chamados contratos de prestação de serviços de telefonia com cláusula de participação financeira. Precedentes.' (AgInt no AREsp 812.092/PR, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 19/05/2016, DJe 27/05/2016).
2. Agravo interno não provido."
(AgInt nos EDcl no AREsp 934.742/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 1º/12/2016).

Inconteste, portanto, a incompatibilidade do entendimento firmado na origem com a orientação deste Tribunal Superior.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial para extinguir o feito por ausência de interesse de agir da parte ora recorrida. Condeno os recorridos ao pagamento das custas e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observado o benefício da gratuidade da justiça, se for o caso.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 30 de março de 2019.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator