RECURSO ESPECIAL Nº 1.791.637 - PR (2019/0007722-1)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE	:	OI S.A
ADVOGADOS	:	JOAQUIM MIRO E OUTRO(S) - PR015181 BRUNO DI MARINO - RJ093384 BERNARDO GUEDES RAMINA - PR041442 FERNANDA CARVALHO DE MIERES - RJ145184 BRENO CONDE TAVARES - RJ197842
RECORRIDO	:	MANOEL FAGUNDES
ADVOGADO	:	FÁBIO STECCA CIONI E OUTRO(S) - PR037163

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por OI S.A., contra acórdão assim ementado (fl. 165):

> AGRAVO (ART 557,§ 1°, CPC) - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPROCEDÊNCIA MANIFESTA - DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA CUMPRIMENTO DE DILIGÊNCIA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO LEGAL ESTABELECIDO - INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 355 E SEGUINTES DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO DESPROVIDO.

Os embargos de declaração opostos na origem foram rejeitados, nos seguintes termos (fl. 185):

> EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÕES E CONTRADIÇÕES. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO AO ARTIGO 100, §1°, DA LEI 6.404/1976 E À SÚMULA 389 DO STJ.
> INAPLICABILIDADE. NÃO É NECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.
> FUNDAMENTO NO ARTIGO 5°, XXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LIVRE ACESSO AO JUDICIÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, I, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO.
> ACÓRDÃO QUE CONTEMPLA DEVIDAMENTE O ASSUNTO. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE AO RÉU, UMA VEZ DEMONSTRADO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DO AUTOR. ARTIGO 333 II DO CPC.

> ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO À AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

Em suas razões, a recorrente alega, entre outros argumentos, a falta de interesse de agir da parte ora recorrida, tendo em vista a ausência de pedido administrativo para exibição de documentos, bem como de pagamento de taxa do serviço, em desrespeito ao estipulado na Súmula 389/STJ.

Passo a decidir.

O entendimento desta Corte firmado diante do julgamento proferido no REsp n° 982.133/RS, afetado à Segunda Seção, com base no procedimento da Lei de Recursos Repetitivos, tendo como Relator o Ministro Aldir Passarinho Junior, consagrou a orientação no sentido de que "falta ao autor interesse de agir para a ação em que postula a obtenção de documentos com dados societários, se não logra demonstrar: a) haver apresentado requerimento formal à ré nesse sentido; b) o pagamento pelo custo do serviço respectivo, quando a empresa lhe exigir, legitimamente respaldada no art. 100, parágrafo, 1º da Lei 6.404/1976". Nesse sentido, o enunciado 389 da Súmula da jurisprudência deste Tribunal:

> A comprovação do pagamento do “custo do serviço” referente ao fornecimento de certidão de assentamentos constantes dos livros da companhia é requisito de procedibilidade da ação de exibição de documentos ajuizada em face da sociedade anônima.

O Tribunal de origem, ao julgar a questão entendeu pela não aplicação do previsto na Súmula 389/STJ.

A conclusão adotada está em desarmonia com a jurisprudência adotada neste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o entendimento da Súmula 389 do STJ aplica-se tanto às ações cautelares de exibição de documentos, quanto, "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, de minha relatoria, Quarta Turma, julgado em 19/5/2016, DJe 27/5/2016). Na mesma direção:

> 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, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

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 1331352/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

Em face do exposto, nos termos do art. 34, XVIII, "c", do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento ao recurso especial, para extinguir o feito por ausência de interesse de agir da parte agravada. Invertam-se os ônus de sucumbência. Ressalvada a hipótese de concessão da justiça gratuita.

Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora