**RECURSO ESPECIAL Nº 1.787.132 - PR (2018/0333700-9)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATORA** | **:** | **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI** |
| RECORRENTE | : | OI S.A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL |
| ADVOGADOS | : | JOAQUIM MIRO - PR015181 |
| | | BRUNO DI MARINO E OUTRO(S) - RJ093384 |
| | | BERNARDO GUEDES RAMINA - PR041442 |
| | | FERNANDA CARVALHO DE MIERES - RJ145184 |
| | | LUIZ REMY MERLIN MUCHINSKI - PR040624 |
| | | MARCELA CAVALCANTE FURRIER - RJ202272 |
| RECORRIDO | : | JOSE ROSA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | LEANDRO DE SOUZA DUARTE E OUTRO(S) - SC028027 |

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto por OI S.A., contra acórdão assim ementado (fls. 556/557):

> APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADIMPLEMENTO CONTRATUAL. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA EM INVESTIMENTO TELEFÔNICO.
> APELAÇÃO DA RÉ 01 S/A.
> 1. FALTA DE INTERESSE DE AGIR ANTE A AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO E TAXA DE SERVIÇO. INOCORRÊNCIA.
> DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO E PAGAMENTO DO CUSTO DO SERVIÇO. SÚMULA 389 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE NÃO SE APLICA A ESPÉCIE.
> PRECEDENTES.
> 2. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. NÃO ACOLHIMENTO.
> DEVER DA EMPRESA RÉ EM GUARDAR E EXIBIR OS DOCUMENTOS COMUNS ÀS PARTES. APLICAÇÃO ESCORREITA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.
> CABIMENTO.
> 3. LEGALIDADE DA EMISSÃO DAS AÇÕES.
> INACOLHIMENTO. EMPRESA QUE NÃO COMPROVA A OBSERVÂNCIA DA FORMA EXIGIDA PELA SÚMULA 371 DO STJ. EMISSÃO DE AÇÕES REALIZADA EM MOMENTO

> DIVERSO AO DA INTEGRALIZAÇÃO, DE MODO LESIVO AO CONSUMIDOR. RECEBIMENTO DAS DIFERENÇAS. POSSIBILIDADE.
> 4. PEDIDOS SUBSIDIÁRIOS.
> PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PEDIDOS ACESSÓRIOS DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. PRAZO QUE PASSA A FLUIR A PARTIR DA DECISÃO QUE RECONHECE O DIREITO DO AUTOR ÀS AÇÕES.SÚMULA 551 DO STJ.
> 5. JUROS DE MORA.TERMO INICIAL. CITAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

Os embargos de declaração opostos na origem foram rejeitados (fls. 582/588).

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