RECURSO ESPECIAL Nº 1.786.043 - PR (2018/0329565-4)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE	:	OI S.A
ADVOGADOS	:	JOAQUIM MIRO - PR015181
		BRUNO DI MARINO - RJ093384
		BERNARDO GUEDES RAMINA - PR041442
		FERNANDA CARVALHO DE MIERES - RJ145184
RECORRIDO	:	UILIO STEFANI
ADVOGADOS	:	JOÃO EDUARDO CALIANI - PR025114
		RODRIGO CALIANI - PR034414

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por OI S.A., contra acórdão assim ementado (fls. 592/594):

> CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. UTILIZAÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA. ASSUNÇÃO DE OBRIGAÇÃO, PELA RÉ, DE DISPONIBILIZAÇÃO DE AÇÕES CORRESPONDENTE AO VALOR PATRIMONIAL DA DATA DA INTEGRALIZAÇÃO, COM BASE NO VALOR UNITÁRIO DA AÇÃO EM VIGOR NO ÚLTIMO BALANÇO ANUAL ANTERIOR. DESCUMPRIMENTO PELA BRASIL TELECOM. CONTABILIZAÇÃO DE AÇÕES EM MOMENTO POSTERIOR AO RECEBIMENTO DO. CAPITAL, SEM CONSIDERAR O MONTANTE DEVIDO A TÍTULO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO VALOR INTEGRALIZADO. NECESSIDADE DE REFORMA. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 371 DO STJ. RECURSO DE APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.
>
> 1. Multa do parágrafo único do artigo 538 do CPC: buscando a parte, sem justificativa plausível, discutir matéria incabível em embargos de declaração, autorizada está a aplicação das consequências legais.
>
> 2. Inépcia da inicial: estando presentes os requisitos legais (art. 282 e 283 do CPC), não há que se falar em inépcia da inicial.
>
> 3. Legitimidade passiva. Cisão da Telepar. Emissão de ações.
>
> Se existe cláusula do edital que deu início ao processo de privatização dizendo que as eventuais adquirentes não teriam responsabilidade com as obrigações pretéritas da empresa pública posta à venda, de modo algum isso afeta ou atinge a esfera de direitos de terceiros, no caso, os direitos pelos quais a requerente pleiteia.

4. Interesse processual da autora. O contrato é meio para a prova de fato que interessa à composição definitiva (não cautelar) da lide. Não se trata de exibitória típica em que a ação serve, apenas, para obter determinado documento.

5. Prescrição. A pretensão da autora é de reconhecimento de direito pessoal, cujo prazo vintenário do artigo 177 do Código Civil/16 encontra correspondência no artigo 205 do Código Civil/02.

6. Autenticação do contrato para provar o fato constitutivo do direito: Obrigação inexistente em lei.

7. Código de Defesa do Consumidor: aplicável em relações de telefonia como a presente, pois presentes os requisitos do artigo 2° do CDC.

8. Incorporadora e emissão de ações. A empresa incorporadora tem o dever de emitir as ações, porque a dobra acionária decorre da retirada da metade das ações patrimoniais para a nova empresa sem que os acionistas, como a autora, tivesse a correspondente e necessária compensação.

9. Súmula 371 do STJ. O número de ações a que teria direito a autora no momento da contratação deve ser "apurado mediante balancete do mês do primeiro ou último pagamento", conforme exigência da súmula 371 do STJ.

10. Termo inicial dos juros de mora: dada da citação válida.

11. Art. 359 do Código de Processo Civil: a decisão que inverteu o ônus da prova foi reformada por esta Corte. Logo, indevida a aplicação do disposto no artigo 359 do Código de Processo Civil ao caso.

12. Liquidação da sentença: momento inadequado para definição da modalidade de futura liquidação da sentença.

13. Liquidação do valor da condenação: Pedido não conhecido, porque formulado em contrarrazões.

12. Apelo da ré conhecido e provido em parte.

Os embargos de declaração opostos na origem foram rejeitados (fls. 644/650).

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