

# *Superior Tribunal de Justiça*

## **AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.562.292 - SC (2019/0236719-6)**

**RELATORA** : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**  
**AGRAVANTE** : OI S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL  
**ADVOGADOS** : WILSON SALES BELCHIOR E OUTRO(S) - SC029708  
LEONARDO REIS DE OLIVEIRA - SC015986  
**AGRAVADO** : ALVACIR FRANZ  
**ADVOGADO** : CLAITON LUIS BORK E OUTRO(S) - SC009399

### **DECISÃO**

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto por OI S.A., em face de acórdão assim ementado (fls. 110/112):

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE ADIMPLEMENTO CONTRATUAL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA, PROFERIDA APÓS INTIMAÇÃO DOS LITIGANTES ACERCA DO RETORNO DOS AUTOS DA SEGUNDA INSTÂNCIA, ATRAVÉS DA QUAL FOI DETERMINADO À EXECUTADA A EXIBIÇÃO DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA FIRMADO ENTRE AS PARTES, SOB PENA DE SER CONSIDERADO VÁLIDO O CÁLCULO DO EXEQUENTE (CPC, ARTS. 524, §§ 4º E 5º) - INSURGÊNCIA DA EMPRESA DE TELEFONIA.

ALEGAÇÃO DE INCONSISTÊNCIA DO PLEITO EXIBITÓRIO - DEFENDIDA IMPOSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO REQUERIDA, POIS PERTENCENTE À TELEBRÁS - INACOLHIMENTO - RESPONSABILIDADE DA RECORRENTE EM RELAÇÃO ÀS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS PELAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS ANTECESSORAS - ADEMAIS, SUSCITADA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR QUANTO AO PEDIDO DE EXIBIÇÃO QUE NÃO PROSPERA - DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - EXIGÊNCIA RESTRITA ÀS DEMANDAS CAUTELARES EXIBITÓRIAS - DE OUTRO MODO, ADUZIDA SUFICIÊNCIA DA RADIOGRAFIA PARA ELABORAÇÃO DO CÁLCULO DO MONTANTE DEVIDO - TESE REJEITADA - DOCUMENTO HÁBIL PARA INSTRUIR A AÇÃO DE ADIMPLEMENTO, MAS NÃO PARA PERMITIR A EXATA APURAÇÃO DAS PERDAS E DANOS - POSSIBILIDADE DE DIVERGÊNCIA ENTRE O VALOR INTEGRALIZADO E O EFETIVAMENTE

# *Superior Tribunal de Justiça*

CAPITALIZADO - IMPERATIVIDADE DA EXIBIÇÃO DO AJUSTE, A TEOR DO QUE PREVÊ O ART.

524, § 4º, DA LEI ADJETIVA CIVIL, CUJO DESCUMPRIMENTO ACARRETA A INCIDÊNCIA DO § 5º DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL - DESPROVIMENTO DO RECLAMO.

Após a privatização do sistema de telecomunicação, a Brasil Telecom S/A, atualmente denominada Oi S/A, sucedeu a Telebrás na prestação dos serviços de telefonia, não se tratando, portanto, o contrato de participação financeira, como um documento de terceiro. Por outro lado, a exigência de prévio requerimento formal dos documentos perante a empresa de telefonia é exigível somente para as ações cautelares de exibição de documentos, conforme pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 982.133/RS, aplicando a Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672/2008), e pelo Grupo de Câmaras de Direito Comercial desta Corte de Justiça, através do Enunciado XI.

Ademais, esta Câmara de Direito Comercial pacificou o entendimento de que a "radiografia" do contrato de participação financeira é documento apto e suficiente para instruir a ação de adimplemento contratual.

No entanto, aquela passa a ser, na fase de cumprimento de sentença, apenas um dos documentos dos quais se extraem dados necessários à realização dos cálculos do montante exequendo, haja vista que somente por meio da análise do contrato de participação financeira é possível verificar com clareza o valor efetivamente pago pelo contratante a título de participação financeira quando da assinatura da avença.

Assim, é imperiosa a exibição do documento pleiteado pelo exequente, essencial à realização dos cálculos de cumprimento de sentença, nos termos do art. 524, § 4º, do Código de Processo Civil, cujo descumprimento possibilita a aplicação da penalidade prevista no § 5º do mencionado dispositivo legal (presunção de veracidade) em relação à quantia empregada a título de integralização.

AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO INCONFORMISMO - INSURGÊNCIA PREJUDICADA ANTE O JULGAMENTO DEFINITIVO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Julgado em definitivo o agravo de instrumento, resta prejudicada a apreciação do agravo interno aviado contra o comando unipessoal

# *Superior Tribunal de Justiça*

que denegou o pedido de efeito suspensivo ao reclamo, tendo em vista o caráter precário e temporário do "decisum" guerreado.

Nas razões do especial, a ora agravante alega afronta aos arts. 373, I, 398, 399, III, 400, 425, V, e 524 do Código de Processo Civil/2015, bem como dissídio jurisprudencial, pretendendo seja reconhecida "a validade das radiografias dos contratos de participação financeira apresentados, como meio de prova para elucidação dos cálculos da fase de liquidação de sentença" (fl. 138)

Ultrapassado o juízo de admissibilidade, passo a decidir.

O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, concluiu que o valor utilizado para os cálculos deve ser o constante do contrato e não o da radiografia, assim se pronunciando (fl. 119):

(...) somente por meio da análise do contrato de participação financeira é que se pode verificar com clareza o valor pago pelo contratante quando da assinatura da avença a título de participação financeira - quantia essa que deveria ter sido convertida em títulos acionários -, eliminando, assim, dúvidas ou obscuridades a respeito de dados atinentes à contratação.

A análise das razões do recurso, a fim de demover acerca do acerto, ou não, do que apresentado na radiografia do contrato demandaria o inevitável reexame de matéria fática, procedimento que encontra óbice nos verbetes 5 e 7 da Súmula desta Corte. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE FATOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Na hipótese, a reapreciação da conclusão do aresto impugnado, no sentido de que a radiografia do contrato não contém todos os dados necessários ao deslinde da questão, encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, por ambas as alíneas do permissivo constitucional.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 998.162/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 07/04/2017)

# *Superior Tribunal de Justiça*

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES. AQUISIÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RADIOGRAFIA DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. SUFICIÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO STJ.

1. O recurso especial discute a suficiência da radiografia do contrato de participação financeira para elaboração do cálculo do valor devido. O julgamento dessa questão demanda interpretação de cláusulas contratuais e reexame de matéria fática. Incidem as Súmulas 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Precedentes.

(...)

3. Agravo interno a que se nega provimento (AgInt no AREsp 856.199/SC, de minha relatoria, Quarta Turma, julgado em 6/9/2016, DJe 15/9/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO DE PERITO HOMOLOGADO. BASE DE CÁLCULO. CONTRATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão do Tribunal de origem consignou que os cálculos dos valores devidos observaram o contrato firmado entre as partes. Dessa forma, a análise da alegação de que no cálculo pericial não fora utilizado valor de radiografia de contrato que supostamente teria amparado a sentença demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa. (AgRg no AREsp 414.433/SC, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 26/11/2013)

Esclareça-se que cabe ao magistrado, respeitando os limites previstos no Código de Processo Civil, a interpretação da prova, ficando a ele facultado o entendimento acerca da necessidade de dilação ou o esclarecimento desta, diante dos fatos apresentados nos autos, sendo inviável a revisão da conclusão adotada pelo óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. APRECIÇÃO DE PROVA.

PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. ART. 131 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZOS DECORRENTES DE INCÚRIA DA FORNECEDORA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento.

2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 771.361/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 18/05/2016)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. AÇÃO DEMARCATÓRIA. INICIAL INDEFERIDA. APELO RARO. VIOLAÇÃO DO ART. 335 DO CPC/73. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211 DO STJ. OFENSA AOS ARTS. 130 E 402, AMBOS DO CPC/73. PRODUÇÃO DE PROVA ORAL E PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Incide a Súmula nº 211 do STJ quando o dispositivo de lei invocado no apelo nobre (art. 335 do CPC/73) não foi debatido no acórdão recorrido, apesar de opostos embargos de declaração a fim de suscitar os temas neles contidos na instância a quo. Caberia à parte, nas razões do seu especial, alegar violação do art. 535 do CPC/73 a fim de que esta Corte pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.

# *Superior Tribunal de Justiça*

3. A reforma do acórdão quanto à inexistência de cerceamento do direito de defesa em razão do indeferimento de prova oral e pericial demandaria, necessariamente, o revolvimento dos fatos da causa.

Incidência da Súmula nº 7 do STJ.

4. Não é possível o conhecimento do recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial na hipótese em que o dissídio é apoiado em fatos e não na interpretação da lei. Isso porque a Súmula nº 7 do STJ também se aplica aos recursos especiais interpostos pela alínea c do permissivo constitucional. Precedente: AgRg no Ag 1.276.510/SP, Rel. Ministro PAULO FURTADO (Desembargador Convocado do TJ/BA, DJe 30/6/2010).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 650.702/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

Por fim, em relação ao apontado dissídio jurisprudencial, ressalte-se que não se pode conhecer de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, "c", da Constituição Federal, se não estiver comprovado nos moldes dos arts. 1029, § 1º, do Código de Processo Civil/2015; e 255, parágrafos 1º e 2º, do RISTJ. Vale destacar que as circunstâncias fáticas e as peculiaridades diferem em cada caso, o que inviabiliza, em regra, o recurso especial interposto pela divergência jurisprudencial, que se funda em premissa fático-probatória e, particularmente, no caso concreto em que os fatos e provas dos autos não se revelam análogos aos dos paradigmas.

Em face do exposto, não havendo o que reformar, nos termos do art. 34, XVIII, "b", do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, nego provimento ao agravo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de outubro de 2019.

Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI  
Relatora