

Superior Tribunal de Justiça

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.177.829 - PR (2017/0247316-4)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
AGRAVANTE : **OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL**
ADVOGADOS : **JOAQUIM MIRO - PR015181**
 BRUNO DI MARINO - RJ093384
 BERNARDO GUEDES RAMINA - PR041442
 LUIZA SANTOS ANDRADE - RJ171402
 LUIZ REMY MERLIN MUCHINSKI - RJ040624
 CRISTINE REDIVO GREI E OUTRO(S) - RJ210947
AGRAVADO : **LAURITA ALVES DOS SANTOS**
ADVOGADO : **ROSANE CRISTINA MAGALHÃES E OUTRO(S) - PR051386**

DECISÃO

Trata-se de agravo interno contra decisão que conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Alega a recorrente que:

"A e. Sétima Câmara do Tribunal de Justiça do Paraná omitiu-se, ainda, quanto ao critério para conversão das ações em pecúnia, posto que, afirmou apenas que 'Uma vez demonstrada ser inviável a emissão de novas ações, para o cumprimento do julgado, nada obsta que o direito do Autor seja resolvido em perdas e danos. Assim, ocorrendo esta hipótese, a questão deverá ser resolvida em oportuna liquidação de sentença'.

19. No entanto, ao assim decidir, a e. Câmara deixou de observar que a complexidade da causa implica na realização de liquidação de sentença por arbitramento, sendo necessário que a obrigação de entrega de ações seja convertida em perdas e danos, já que é impossível a emissão de ações pela recorrente, e, assim, deixou de estabelecer o critério para a referida conversão.

20. Explique-se: não basta que a referida Súmula nº 371 do STJ seja aplicada, para a conversão, na forma do precedente REsp nº 1.025.298/RS ser, também, aplicado. Na verdade, a Súmula nº 371 do STJ prevê a data da integralização para a apuração do quantitativo de ações que devem ser indenizadas e o referido precedente da conversão prevê que essas ações devem ser indenizadas com base na cotação das mesmas ações na data do trânsito em julgado da demanda. São dois momentos distintos dos cálculos.

21. Mas essa e. Câmara, recalcitrante, entende que "A complementação buscada pelos adquirentes de linhas telefônicas mediante contrato de participação financeira firmado com a atual OI S/A, deve tomar como referência o valor patrimonial da ação, na data em que efetuada a sua integralização. Para tanto, o valor patrimonial da ação será apurado com base no balancete mensal do mês da respectiva integralização.

O que se percebe, novamente, é que este e. Tribunal omite-se quanto ao critério correto para a conversão das ações, ou porque se nega a apreciação das razões da embargante ou porque, de fato, parte de premissa equivocada sobre o tema. Ressalte-se que ambas as hipóteses ensejam a oposição de embargos declaratórios, razão por que não há aqui qualquer propósito de rediscussão do julgado ou de protelar a demanda.

23. Cumpre, pois, esclarecer, novamente, que, para a apuração do quantum devido é necessário que se proceda a 2 (duas) contas: em um primeiro momento, apurar o resíduo acionário a que, em tese, fazem

Superior Tribunal de Justiça

jus a autora, ora embargada, utilizando-se o VPA da data da integralização das ações, ou seja, o critério de subscrição de ações, previsto pela Súmula nº 371 do e. Superior Tribunal de Justiça.

24. A segunda conta, também simples, é transformar, dada a impossibilidade de subscrição de ações, esse resíduo acionário em pecúnia. E como se faz isso? Multiplicando o número de ações apurado (o resíduo) pela cotação da ação na data do trânsito em julgado da demanda (critério de conversão do resíduo em pecúnia) – ocasião em que as ações seriam definitivamente devidas à embargada. É só isso. O resultado será o valor devido ao promitente-assinante.

(...)

(...) o entendimento pacífico dos Tribunais é de que o critério a ser adotado na conversão da obrigação em pagamento de indenização por perdas e danos deve ser a cotação da ação apurada na data do trânsito em julgado.

Assim, era impositivo que o Tribunal a quo esclarecesse que a conversão das ações em pecúnia deverá ser feita utilizando-se a cotação da ação na data do trânsito em julgado da decisão" (e-STJ fls. 677/679).

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista a manifestação da agravante, faz-se imperiosa a reconsideração da decisão de fls. 666/668 e-STJ.

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

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADIMPLENTO CONTRATUAL. LEGITIMIDADE E INTERESSE DEVIDAMENTE COMPROVADOS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 389 DO STJ POR NÃO SE TRATAR DE MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CORRETA CONVERSÃO DE AÇÕES EM INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA. CÁLCULO DO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO (VPA) A SER APURADO COM BASE NO BALANCETE DO MÊS DA INTEGRALIZAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 371 DO STJ. DO CRITÉRIO DA CONVERSÃO DAS AÇÕES EM INDENIZAÇÃO E PAGAMENTO DE DIVIDENDOS E JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DE JUROS MORATÓRIOS A PARTIR DA CITAÇÃO. ENTENDIMENTOS REITERADOS E JÁ PACIFICADOS DESTA CORTE E DE CORTES SUPERIORES. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO" (e-STJ fls. 566/568).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Em suas razões, a agravante alega violação dos seguintes dispositivos legais com as respectivas teses:

(i) artigo 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015: porque o Tribunal de origem incorreu em omissão ao deixar de se manifestar sobre questões essenciais

Superior Tribunal de Justiça

para o deslinde da causa;

(ii) art. 485, VI, do CPC/2015: é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, pois não é sucessora da Telebras, e

(iii) art. 373, I, do CPC/2015 - "*a recorrida se limita a juntar lista telefônica que contém seu nome. E, diante do decidido pelo acórdão recorrido, a recorrente deverá comprovar - não se sabe como -, que os supostos contratos de participação financeira, alegados pela recorrida, em sua inicial não existem, ou, se existem, foram celebrados com outra operadora de telefonia e não com a recorrente*" (e-STJ fl. 608).

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).

A pretensão merece acolhimento no tocante à alegada negativa de prestação jurisdicional (artigo 1.022 do CPC/2015).

Do exame dos autos, verifica-se que a parte autora pretende com a presente demanda a conversão da obrigação de entregar as ações faltantes em indenização, considerando-se a maior cotação da ação na Bolsa de Valores entre a data que faria direito à subscrição (data da aquisição da linha telefônica) até a data do trânsito em julgado do presente feito, com os consectários legais.

Alternativamente, requereu a subscrição das ações faltantes decorrentes de contrato de participação financeira, observando-se o valor patrimonial da ação na data da integralização.

A sentença de primeiro grau julgou o pedido procedente para

"(...) para o fim de determinar que a parte requerida realize o pagamento dos valores referentes à diferença das ações que não foram subscritas ao autor no momento do seu ingresso na sociedade, ou seja, no momento da integralização dos valores, tomando-se como data base, 20/01/1993. Todavia, este valor deverá ser calculado com base na Súmula 371 do STJ, portanto, o valor patrimonial da ação (VPA) será apurado com base no balancete do mês da integralização. Além disso, serão apurados os valores distribuídos a títulos de dividendos e juros sobre capital próprio, apurando-se a incidência de IR retido na fonte, apenas sobre esta última parcela. Serão devidos ainda os acréscimos relativos a bonificações quando identificada a incorporação de reservas de lucros, por meio dos balancetes informados à CVM. Da mesma forma, serão devidos os acessórios relativos aos direitos de subscrição, os quais embora não exercidos possuem valor econômico para fins de alienação do direito de emissão de novas ações. A liquidação deverá ser realizada, s.m.j., por arbitramento, nos termos do art. 475-C, II, em vista das razões expendidas. Os supra valores apurados em cada período deverão ser corrigidos monetariamente pelo INPC. Os juros de mora serão devidos a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC, os quais são fixados em 1% ao mês" (e-STJ fl. 435).

Superior Tribunal de Justiça

O Tribunal local, no exame da apelação interposta pela recorrente, negou provimento ao recurso, mantendo a sentença na íntegra.

Embora instada por meio de embargos de declaração, permaneceu silente a Corte local quanto ao requerimento de manifestação expressa em relação ao critério para conversão das ações em indenização com base na cotação da data do trânsito em julgado da demanda.

Registre-se que tal pedido não se confunde com o cálculo para apuração do valor patrimonial da ação, que visa quantificar o número de ações faltantes.

Trata-se de questão relevante que demandava pronunciamento do Tribunal de origem.

O não enfrentamento pela instância ordinária da matéria ventilada nos embargos de declaração e imprescindível à solução do litígio implica violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, tanto que, nos termos da Súmula nº 211/STJ, revela-se inadmissível o recurso especial que, a despeito da oposição de embargos, trate de tema não analisado pela instância *a quo*, porquanto ausente o requisito do prequestionamento.

Neste sentido, a título de exemplo, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. OMISSÃO SOBRE A QUESTÃO REFERENTE À LEGITIMIDADE ATIVA PARA QUESTIONAR A COBRANÇA DE ICMS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal.

2. A ausência de legitimidade ativa, por se tratar de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública cognoscível a qualquer tempo e grau, sendo insuscetível de preclusão nas instâncias ordinárias. Ressalte-se que, em se tratando de matéria de ordem pública, pode ser alegada na instância ordinária a qualquer tempo, podendo inclusive ser conhecida de ofício.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem, mesmo com a oposição dos embargos de declaração, não se manifestou acerca da legitimidade ativa para se questionar a cobrança de ICMS quanto à demanda contratada de energia elétrica. Tal ponto é de grande relevância para a demanda.

4. Recurso especial provido" (REsp 1.252.842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/6/2011, DJe 14/6/2011).

"PROCESSO CIVIL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO SANADA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NULIDADE DO ACÓRDÃO.

1. Os embargos de declaração, de regra, não autorizam a reapreciação do quanto decidido, porém nada impede que, constatada a existência de omissão, o seu suprimento implique modificação no resultado do julgamento.

Superior Tribunal de Justiça

Precedentes.

2. *Constatada a existência de omissão não sanada no acórdão proferido pelo Tribunal Estadual, a despeito da interposição de embargos de declaração, é de rigor o reconhecimento de violação do art. 535 do CPC, por negativa de prestação jurisdicional, com a determinação de retorno dos autos à origem para que se realize novo julgamento.*

3. *Recurso especial provido*" (REsp 1.091.966/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 8/2/2011, DJe 14/2/2011).

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 666/668 e conheço do agravo para dar parcial provimento ao recurso especial a fim de determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que realize novo julgamento dos embargos de declaração de fls. 570/580 (e-STJ) quanto ao ponto específico do critério de conversão das ações não subscritas em indenização por perdas e danos.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 1º de outubro de 2019.

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator