

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.447.656 - BA (2019/0036816-8)**

**RELATOR** : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**  
**AGRAVANTE** : **TELEMAR NORTE LESTE S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL**  
**ADVOGADOS** : **ROBERTO MAYNARD FRANK - BA014799**  
CARLOS HENRIQUE SANTANA REIS LOPES - BA028240  
LIA MAYNARD FRANK - BA016891  
GIULIA MARIA DE OLIVEIRA CHAVES - BA037719  
RAFAEL MACEDO COELHO LUZ ROCHA - BA034306  
SIMEIA PASSOS DE ANDRADE - BA044288  
**AGRAVADO** : **EDSON LUIZ SANTOS NUNES**  
**ADVOGADO** : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA**

**DECISÃO**

Trata-se de agravo interposto por TELEMAR NORTE LESTE S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL em desafio à decisão que inadmitiu recurso especial, este manejado com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, assim ementado:

*"APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA PARA AQUISIÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA. PAGAMENTO A MENOR DAS AÇÕES SUBSCRITAS PELO APELADO. DEVER DE INDENIZAR O CONSUMIDOR. APELO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.*

*01. De início, rejeita-se às preliminares ausência de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido, porquanto a pretensão não guarda qualquer coalização com a emissão dessas ações e nem com a matéria aprovada pela assembleia e sim, com os cálculos utilizados através de índices empregados em diversas portarias em descompasso com o art. 170, da Lei nº 6404/76.*

*02. Quanto a preliminar ilegitimidade passiva, como acionante da empresa Telebahia a parte autora adquiriu, por meio oneroso, ações Telebrás, sendo patente a sua legitimidade para buscar em juízo apontado prejuízo decorrente da diferença de cotações. Assim, existindo relação contratual entre as partes, entendo serem elas legítimas. Preliminar Rejeitada.*

*03. No que tange a prescrição, o STJ já tem jurisprudência consolidada nessa matéria, ao dizer que gNas demandas em que se discute o direito à complementação de ações frente ao descumprimento de contrato de participação financeira firmado com sociedade anônima, a pretensão é de natureza pessoal e prescreve de acordo com os prazos previstos no ordenamento*

*jurídico: art. 177 do CC/1916 - 20 (vinte) anos, art. 205 do CC/2002 - 10 (dez) anos - e 2.028 do CC/2002, que trata da regra de transição entre os referidos Códigos h.*

*(AgRg nos EDcl no Ag 1372063/RJ, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe 25/06/2012). No entanto, observa-se a ausência do contrato de participação financeira ou radiografia do contrato, mesmo após a determinação (fl. 42), importando em prejuízo da análise da tese defendida.*

*Conforme inteligência do art. 333, II do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

*Deixa-se, portanto, de reconhecer a prescrição*

*04. Mérito: Ao deixar de proceder nos termos do quanto pactuado, não deixa dúvidas acerca da ocorrência de prejuízos ao consumidor, deve a operada telefônica ser responsabilizada pela capitalização tardia e/ou deficiente das ações subscritas pelo consumidor que aderiu ao plano em destaque.*

*05. Nega-se provimento ao recurso agitado." (e-STJ, fls. 615/616)*

Nas razões do recurso especial, a recorrente aponta violação dos arts. 267, VI, 269, IV, e 333 do CPC/1973; 206, § 3º, V, do Código Civil, e 2º do CDC.

Afirma, em suma, os seguintes aspectos: a) ausência de interesse de agir, diante da ausência de requerimento administrativo e de pagamento da taxa devida; b) ocorrência de prescrição, tendo em vista que a ação foi proposta após o prazo previsto na legislação societária, bem como da legislação consumerista e civil; c) inaplicabilidade da legislação consumerista; e d) impossibilidade de inversão do ônus da prova.

É o relatório. Passo a decidir.

No que concerne à ausência de interesse de agir, o recurso atrai a incidência da Súmula 284/STF, tendo em vista que o acórdão atacado rechaçou tal argumento, afirmando que "*a pretensão não guarda qualquer coalizão com a emissão dessas ações e nem com a matéria aprovada pela assembléia e sim, com os cálculos utilizados através de índices empregados em diversas portarias em descompasso com o art. 170 da Lei 6.404/1976*" (e-STJ, fl. 616).

No apelo extremo, porém, a recorrente se limita a afirmar a ausência de requerimento administrativo e de pagamento da taxa devida a impedir o ajuizamento da ação de exibição de documentos, ou seja, apresenta argumento dissociado do fundamento central

exposto pelo acórdão proferido pelo Tribunal de origem.

O mesmo óbice sumula incide quanto à alegada ocorrência de prescrição. Isso porque o acórdão atacado deixou de reconhecer a referida tese, em razão da ausência de comprovação do direito invocado, a qual, segundo a Corte local, incumbia à recorrente, acentuando a falta do contrato de participação financeira ou radiografia do contrato e o não cumprimento pela recorrente do despacho de apresentação do mesmo, sendo certo que o apelo extremo não enfrenta tal fundamentação.

Noutro vértice, o entendimento da Corte local de aplicabilidade da legislação consumerista nas relações de usuários e empresas de telefonia está em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual "*aplicam-se aos contratos de participação financeira as regras do Código de Defesa do Consumidor*" (AgInt no AREsp 626.089/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe de 20/3/2017).

Por fim, não há como analisar a insurgência relacionada à impossibilidade de inversão do ônus da prova, diante da falta de prequestionamento.

Diante do exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, "b", do RISTJ, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília/DF, 25 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO  
Relator