



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.659.531 - MS (2015/0322864-5)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : OI S.A
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES E OUTRO(S) - MS004862
HADNA JESARELLA RODRIGUES ORENHA - MS010526
DIOGO AQUINO PARANHOS - MS012675
RECORRIDO : WILSON LIMA PESSOA
ADVOGADOS : KATIUSCIA DA FONSECA LINDARTEVIZE - MS014649
JONHY LINDARTEVIZE E OUTRO(S) - MS017520

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APRECIÇÃO DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal *a quo*, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

2. Quanto à apreciação da prova produzida nos autos, não há como aferir eventual ofensa aos mencionados dispositivos legais sem que se verifique o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na Súmula 7/STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

3. Recurso Especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes."

Brasília, 27 de abril de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.659.531 - MS (2015/0322864-5)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : OI S.A
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES E OUTRO(S) - MS004862
HADNA JESARELLA RODRIGUES ORENHA - MS010526
DIOGO AQUINO PARANHOS - MS012675
RECORRIDO : WILSON LIMA PESSOA
ADVOGADOS : KATIUSCIA DA FONSECA LINDARTEVIZE - MS014649
JONHY LINDARTEVIZE E OUTRO(S) - MS017520

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul cuja ementa é a seguinte:

EMENTA – APELAÇÃO CÍVEL – BRASIL TELECOM S/A – EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS – PRELIMINARES ARGUIDAS EM CONTRARRAZÕES – REJEITADAS – ILEGITIMIDADE PASSIVA – PRELIMINAR REJEITADA – MÉRITO - INDÍCIOS DA CONTRATAÇÃO – DEVER DE GUARDA DO DOCUMENTO (CONTRATO) POR PARTE DA EMPRESA APELANTE – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA CONFIGURADA – EXIBIÇÃO DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO - DEVER DE GUARDA DO APELADO - RECURSO PROVIDO PARCIAL.

1. Deve ser rejeitada a preliminar de ausência de interesse recursal, uma vez que as empresas apelantes restaram sucumbente na sentença, sendo responsáveis pelo cumprimento da ordem judicial, de modo que está presente a necessidade e a utilidade dos recursos interpostos. 2. Diante da concessão de gratuidade judicial a empresa Inepar pelo juízo "a quo", não há se falar em deserção. 3. A jurisprudência do STJ é tranquila no sentido da impossibilidade de se questionar a autenticidade dos documentos que são enviados eletronicamente ou digitalizados, ambos em obediência à forma prevista na Lei 11.419/2006. Por outro lado, as apelantes juntaram aos autos as procurações de seus advogados, estando devidamente representadas em juízo. 4. Recurso dialético é aquele que admite a perfeita compreensão do inconformismo do recorrente, permitindo também ao Juízo "ad quem" delimitar o âmbito de devolutividade com vistas à reforma do julgado. No caso em tela, as apelantes expuseram de forma clara as razões pelas quais entendem que não deve prevalecer o decisum. 5. A Brasil Telecom S.A é responsável pelas obrigações assumidas pela extinta Telems, o que torna inarredável sua legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda. Precedentes deste Tribunal e do STJ. 6. Se a própria empresa apelante lançou o nome da parte autora na lista de acionistas outorgantes, significa que com ela existia relação contratual, estando presente a prova do fato constitutivo, nos termos do art. 333, I, do CPC, bem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como preenchido o requisito contido no art. 356, I, do CPC, não havendo que se falar em responsabilidade exclusiva da INEPAR. 7. A empresa recorrente não pode alegar que não possui o contrato solicitado, já que desde o início tinha ciência da ação coletiva envolvendo tal documento, tendo o dever de guarda-lo. 8. No que se refere ao documento de quitação, o seu dever de guarda deve ficar com aquele que fez os pagamentos, no caso o apelado. Portanto, não haveria justificativa plausível para exigir da apelante a sua exibição. 9. Pelo princípio da causalidade, deverão a Inepar Ltda. e a Brasil Telecom S/A (Oi S/A), responsáveis solidárias pela apresentação do documento, responderem pelos ônus da sucumbência, na forma do caput do art 20 do CPC. 10. Em razão do apelado ter decaído de parte do seu pedido, os honorários advocatícios deverão ser rateados na proporção de 50% para o patrono da apelante e 50% para o patrono do apelado, observando-se em relação a este último o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50.

APELAÇÃO CÍVEL – INEPAR – CAPITAÇÃO DE INTERESSADOS EM PARTICIPAR DO PLANO DE EXPANSÃO DE TELEFONIA – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - INDÍCIOS DE EXISTÊNCIA DO CONTRATO – NECESSIDADE DE SOLICITAÇÃO ADMINISTRATIVA AFASTADA – ÔNUS SUCUMBENCIAL – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Em sendo incontroverso que a Inepar S/A era quem fazia a capitação de interessados em participar do Plano de Expansão de Telefonia, dúvidas não restam quanto a sua responsabilidade solidária pela exibição pleiteada. 2. Documentos que demonstram indícios da existência do contrato de expansão de telefonia. O fato de supostamente não possuir o contrato não afasta a responsabilidade quanto a exibição, uma vez que os contratos eram originariamente firmados pela apelante diretamente com os interessados. 3. Quanto a alegação de que o apelado não teria comprovado ter solicitado administrativamente os documentos pretendidos na presente ação cautelar, conforme se depreende do documento acostado aos autos, antes de ingressar com a presente ação, o apelado formulou pedido administrativo à Brasil Telecom S/A sem êxito. Frise-se que em razão da solidariedade entre a apelante e a Brasil Telecom S/A, desnecessário a formulação de pedido específico a cada uma das empresas demandadas. Portanto, não merece prosperar a alegação de que foi o autor que deu causa à presente demanda. Daí que, pelo princípio da causalidade assiste a apelante o dever de arcar com os ônus sucumbenciais, juntamente com a Brasil Telecom S/A.

A recorrente, nas razões do Recurso Especial (fls. 472-484, e-STJ), sustenta:

A parte recorrida propôs ação cautelar de exibição de documento requerendo a apresentação de contrato de participação em programa de expansão de telefonia (PCT). A sentença a quo julgou procedente a ação e determinou a exibição do contrato de participação financeira em Programa Comunitário de Telefonia, razão pela qual foi interposto recurso de apelação, o qual, foi improvido pela Câmara Cível Julgadora.

Com a devida vênia, o acórdão recorrido violou dispositivos de Lei Federal, quais sejam: parágrafo único da art. 233 da Lei 6.404/76, art. 357 e art



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

333, I, ambos do Código de Processo Civil, autorizando o manejo do presente recurso especial.

Como foi rejeitada a preliminar de ilegitimidade de parte, deu-se a violação ao parágrafo único do artigo 233 da Lei 6.404/76, eis que a Brasil Telecom foi considerada responsável por obrigações assumidas pela empresa cindida Telems S/A, as quais não constavam expressamente no edital de privatização, desconfigurando-se o instituto da cisão parcial descrito na norma em comento.

(...)

Dessa forma, dúvida não há de que se negou vigência ao parágrafo único do artigo 233 da Lei das Sociedades Anônimas, eis que há previsão expressa na referida norma, no sentido de que com a cisão parcial “as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio responderão apenas pelas obrigações que lhes forem transferidas, sem solidariedade entre elas ou com a companhia cindida.” (Modesto Carvalhosa, in “Comentários à Lei de Sociedades Anônimas”, volume 4, tomo I, pág. 318).

(...)

Com a devida vênia, restou violado o artigo 357 do Código de Processo Civil, posto que a recorrente veementemente aduz que não possui os documentos requeridos pela parte contrária.

(...)

Como exposto, não há provas e nem mesmo indícios nos autos de que o autor tenha celebrado o contrato de participação financeira – PCT, documento essencial à propositura desta ação e que, dessa forma, deveria ter sido apresentado junto com a inicial. Trata-se de fato intransponível e que deve conduzir à improcedência dos pedidos formulados.

Não há contrarrazões (fl. 516, e-STJ).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.659.531 - MS (2015/0322864-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos chegaram a este Gabinete em 16.3.2017.

A irrisignação não merece prosperar.

Assim consignou o Tribunal *a quo* (fls. 455-456, e-STJ):

No mérito, a apelante sustenta que a sentença prolatada incorre em erro, pois entende o juízo que a Brasil Telecom S/A - Filial Mato Grosso do Sul (OI S/A) é parte legítima, mesmo sendo certo que a segunda Requerida, INEPAR é quem realizou a contratação e somente ela poderia estar com os documentos solicitados, restando clarividente que não a apelante poderia fazê-lo, pois não possui ou sequer alguma vez possuiu o contrato. Desta forma, assenta que não há que falar em condenação solidária entre as requeridas, posto que apenas a INEPAR é que deu azo à presente demanda, devendo somente ela ser condenada ao pagamento de honorários e despesas processuais. Roga pelo provimento.

Sem razão a súplica recursal.

Na hipótese dos autos, a autora ingressou com Ação de Exibição de Documento visando instruir Cumprimento de Sentença, por ser um dos beneficiários na Ação Civil Pública nº 0019016.35.1997.8.12.0001, cujo pedido foi declarado procedente e que lhe garantiu a restituição dos valores pagos a título de ações que não foram efetivamente emitidas.

Pois bem. Há nos autos indícios da existência do contrato de expansão de telefonia firmado pela apelada. É o que se vislumbra da cópia do documento público de doação de ações, onde expressamente consta o nome do autor (f.165).

Com efeito, se a própria empresa apelante lançou o nome do autor na lista de acionistas outorgantes, significa que com ele existia relação contratual, estando presente a prova do fato constitutivo, nos termos do art. 333, I, do CPC, bem como preenchido o requisito contido no art. 356, I, do CPC, não havendo que falar responsabilidade exclusiva da INEPAR.

Por outro lado, uma vez reconhecido por sentença proferida em ação coletiva, já transitada em julgado, o direito daqueles que contrataram com a Brasil Telecom S/A a aquisição de ações e não receberam por elas, dúvidas não restam dúvidas quanto ao interesse do autor em ingressar com a presente cautelar para o fim de ser exibido o documento que lhe confere a qualidade de credor do título executivo judicial em questão.

Quanto à alegação de que não dispõe do contrato solicitado nos autos, melhor sorte não lhe assiste.

O arquivamento de referido documento, em se tratando de empresa de grande porte, traz inúmeras implicações, dentre elas a de natureza fiscal e econômica, já que em caso de inadimplência o contrato comprovaria a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respectiva obrigação.

Afora isso, vale destacar que em 1997, foi proposta a Ação Civil Pública nº 0019016-35.1997.8.12.0001 tendo por objeto todos os contratos até então celebrados, com o fim de expandir a rede de telefonia.

Portanto, não pode agora alegar que não possui o contrato solicitado, já que desde o início tinha ciência da ação coletiva envolvendo tal documento, tendo o dever de guarda-lo. Ao contrário dos participantes, já que muitos sequer tinham conhecimento da tramitação da referida ação e muito menos do direito que poderiam vir a ter ao final da lide.

O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos - 233 da Lei 6.404/76 e 357 do Código de Processo Civil de 1973 - tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal *a quo*, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA. FATURA DE CARTÃO DE CRÉDITO.BLOQUEIO POR BACEN-JUD. ORDEM DO ART. 11 DA LEI N. 6.830. APLICAÇÃO FINANCEIRA. POSSIBILIDADE DE PENHORA.

(...)

4. Alegação de ausência de requisitos que autorizam a penhora sobre faturamento. Matéria não prequestionada. Impedimento da Súmula 211 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1491707/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 20/02/2015)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. ATIVIDADE BÁSICA. PRETENSÃO QUE ENCONTRA ÓBICE NA SÚMULA N. 7 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC.

2. Os artigos 2º, 51 e 53 da Lei n. 6.360/1976, 2º da Lei n. 9.782/1999 e 1º do Decreto n. 85.878/1981, a despeito da oposição de embargos de declaração, não foram apreciados pela Corte local, carecendo o recurso especial do requisito do prequestionamento (Súmula 211/STJ).

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1465914/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 23/02/2015)

Apesar de a matéria ter sido suscitada em Embargos de Declaração, não houve indicação de suposta violação ao artigo 535 do CPC, o que seria indispensável para análise de uma possível omissão no julgado.

Assim, perquirir, nesta via estreita, a ofensa das referidas normas, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo *a quo* é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

No mesmo sentido, os enunciados sumulares 211 do STJ e 356 do STF. Assente nesta Corte o entendimento de que é condição *sine qua non* para que se conheça do Especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurgado, os dispositivos legais indicados como malferidos.

A propósito:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL.
FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. DISPOSITIVO LEGAL NÃO
PREQUESTIONADO. SÚMULA 282/STF. (...)

1. *No que tange à violação do artigo 25, inciso V, alínea a, da Lei 8.625/93, não houve apreciação pelo Tribunal de origem sobre a incidência do dispositivo de referência, o que impossibilita o julgamento do recurso nesses aspectos, por ausência de prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.*

(...)

3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AgRg no REsp 920.879/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2013, grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.
FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. (...) PREQUESTIONAMENTO.
SÚMULAS 282/STF e 211/STJ. (...)

(...)

2. *Observa-se que o Tribunal a quo não emitiu carga decisória sobre os arts. 8º, 16, III, "b" e 17, II e IX, da Lei nº 8.080/90.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ausente o prequestionamento, inviável a discussão em recurso especial, a teor do disposto nas Súmulas 282/STF e 211/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 37.232/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2012, grifei).

Por fim, quanto à apreciação da prova produzida nos autos, não há como aferir eventual ofensa aos mencionados dispositivos legais sem que se verifique o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 333, I, DO CPC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ELEMENTOS FORMADORES DA CONVICÇÃO DO MAGISTRADO A QUO. REVISÃO. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. Conforme dispõe o art. 333, I e II, do Código de Processo Civil, compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

2. Cabe às instâncias ordinárias, a análise de aspectos ligados ao conjunto probatórios dos autos, a ensinar, ou não, a inversão do ônus da prova.

3. Os argumentos apresentados pelo recorrente buscam, exclusivamente, a inversão do ônus da prova pela Corte regional, que, diante do caso concreto, tem a faculdade de determiná-la ou não. A alteração desse entendimento, a fim de acolher a pretensão do recorrente de rever os elementos formadores da convicção do magistrado a quo, é tarefa inviável de ser realizada nesta Corte, por óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 60.594/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 13/06/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE SALÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DO AUTOR. REEXAME DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. ÔNUS DA PROVA DO RÉU. OFENSA AO ART. 333, II, DO CPC. INVERSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. A questão foi dirimida pelo reconhecimento de que o recorrente, ora agravante, não fez prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do agravado. Desse modo, a revisão do que foi decidido requer a apreciação do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

3. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 154.040/GO, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª TURMA, DJe 12/06/2012).

Ante o exposto, **não conheço do Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2015/0322864-5

REsp 1.659.531 / MS

Números Origem: 00190163519978120001 08432006020138120001 0843200602013812000150002
8432006020138120001 843200602013812000150002

PAUTA: 27/04/2017

JULGADO: 27/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : OI S.A
ADVOGADOS : CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES E OUTRO(S) - MS004862
HADNA JESARELLA RODRIGUES ORENHA - MS010526
DIOGO AQUINO PARANHOS - MS012675
RECORRIDO : WILSON LIMA PESSOA
ADVOGADOS : KATIUSCIA DA FONSECA LINDARTEVIZE - MS014649
JONHY LINDARTEVIZE E OUTRO(S) - MS017520

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Telefonia

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.