

Agravo de Instrumento n. 4009391-09.2016.8.24.0000, de Joinville
Relator: Desembargador Robson Luz Varella

AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE ADIMPLEMENTO CONTRATUAL – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – DECISÃO QUE INDEFERIU O PLEITO EXIBITÓRIO FORMULADO PELA EXEQUENTE – RECURSO INTERPOSTO PELA CREDORA.

EXIBIÇÃO DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA – RADIOGRAFIA DO PACTO – DOCUMENTO SUFICIENTE PARA INSTRUIR A AÇÃO DE ADIMPLEMENTO, MAS NÃO PARA PERMITIR A EXATA APURAÇÃO DO MONTANTE DEVIDO – POSSIBILIDADE DE DIVERGÊNCIA ENTRE O VALOR INTEGRALIZADO E O EFETIVAMENTE CAPITALIZADO – REFORMA DA DECISÃO PARA DETERMINAR QUE A EMPRESA DE TELEFONIA APRESENTE A AVENÇA FIRMADA ENTRE AS PARTES LITIGANTES, A TEOR DO QUE PREVÊ O ART. 524, § 4º, DA LEI ADJETIVA CIVIL, SOB PENA DE INCIDÊNCIA DO § 5º DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL – INSURGÊNCIA ACOLHIDA NO TÓPICO.

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 quando da assinatura da avença.

É consabido que incumbe ao credor requerer, nos termos do art. 524, § 4º, do Código de Processo Civil, a exibição de documentos que estejam em poder do devedor e sejam essenciais à realização dos cálculos de cumprimento de sentença, sob pena de aplicação da penalidade prevista no § 5º do mencionado dispositivo legal (presunção de veracidade) em relação à quantia empregada a título de integralização.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 4009391-09.2016.8.24.0000, da comarca de Joinville 7ª Vara Cível em que é/são Agravante(s) Esaurina Casas e Agravado(s) Brasil Telecom S/A.

A Segunda Câmara de Direito Comercial decidiu, por votação unânime, dar provimento ao recurso, para determinar à empresa de telefonia a exibição do contrato de participação financeira, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de aplicação do disposto no art. 524, § 5º, do Código de Processo Civil quanto ao valor integralizado. Custas legais.

Do julgamento, realizado em 13 de março de 2018, participaram os Exmos. Srs. Des. Newton Varella Júnior e Dinart Francisco Machado.

Florianópolis, 14 de março de 2018.

Desembargador Robson Luz Varella
Relator

RELATÓRIO

Esaurina Casas interpôs agravo de instrumento contra decisão que, nos autos da ação de adimplemento contratual n. 0054699-61.2012.8.24.0038, ajuizada em face de Oi S/A, em etapa de cumprimento de sentença, indeferiu o pleito exhibitório formulado pela exequente.

Em suas razões (fls. 1/15), alegou a agravante necessidade de exibição do contrato de participação financeira, a fim de que seja obtido o valor integralizado, de modo a viabilizar a elaboração dos cálculos do montante devido. Requereu, ainda, em caso de descumprimento da medida, aplicação da penalidade prevista no art. 524, § 5º, do Código de Processo Civil.

O efeito suspensivo almejado foi indeferido (fls. 125/126).

Contrarrazões às fls. 129/136.

Este é o relatório.

VOTO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de exibição do instrumento contratual formulado pela exequente.

Valor integralizado e exibição do contrato

Afirma a credora a necessidade de exibição do contrato de participação financeira, devendo ser utilizado, na apuração do *quantum debeatur*, o valor integralizado.

Esta Câmara de Direito Comercial pacificou o entendimento de que a "radiografia" (ou certidão informativa) do contrato de participação financeira contendo dados do acionista; número, tipo e valor do contrato; valor total capitalizado; tipo e número de ações emitidas; valor patrimonial das ações; momento da capitalização; identificação da linha telefônica; e data da assinatura do contrato é documento apto e suficiente para instruir a ação de adimplemento contratual.

De outra banda, a aludida radiografia 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.

Nesta senda, somente por meio da análise do contrato é que se pode verificar com clareza o valor pago pelo contratante a título de participação financeira, eliminando, assim, dúvidas ou obscuridades a respeito de dados atinentes à contratação.

Frise-se, portanto, a existência de diferença conceitual entre os termos *valor integralizado* e *valor capitalizado*, na medida em que o primeiro indica o montante pago pelo acionista e o segundo registra quanto foi efetivamente convertido em ações pela empresa de telefonia.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES DE TELEFONIA. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. [...] INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE HOMOLOGOU

PARCIALMENTE OS CÁLCULOS REALIZADOS PELO PERITO CONTÁBIL, COM BASE NOS DADOS CONSTANTES TÃO SOMENTE NA RESPECTIVA RADIOGRAFIA. REFORMA QUE SE IMPÕE. **DOCUMENTO QUE, CONQUANTO RELEVANTE NA FASE DE CONHECIMENTO, NÃO É SUFICIENTE, PER SE, PARA A APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. NECESSIDADE DE JUNTADA DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA PELA BRASIL TELECOM S/A, PARA A AFERIÇÃO DA DATA E DO VALOR EFETIVAMENTE INTEGRALIZADO PELA ACIONISTA ASSINANTE.** "A radiografia do contrato é documento necessário na ação de conhecimento para demonstrar que as partes entabularam o negócio jurídico firmado. Na fase de cumprimento de sentença, entretanto, passa a ser apenas um dos documentos indispensáveis à apuração do cálculo; isso porque nela constam as informações sobre o 'valor capitalizado' e o número de ações emitidas com base nesse 'valor capitalizado', mas como não apresenta o valor efetivamente integralizado, vale dizer, desembolsado, é necessária a apresentação do contrato, porque é nele que consta o 'valor integralizado' estabelecido na contratação, e permite revelar o número de ações que deveriam ser emitidas na data da integralização. Conhecido o 'valor integralizado' - que consta somente no contrato - elucidado está o número de ações que deveriam ser emitidas à época da integralização. Conhecido o 'valor capitalizado' - que consta na radiografia - indicada está a quantidade de ações emitidas a menor. E da diferença entre ambos os resultados, surge o número de ações faltantes a reparar, na forma de indenização, daí porque somente a radiografia, por não conter todos os dados, não se presta para a confecção do cálculo. De outra banda, a consequência da negativa de exibição desses documentos em juízo comporta a sanção de admissão como verdadeiros os fatos que se pretende provar, nos termos da norma contida no § 2º do art. 475-B do CPC" (Agravado de Instrumento nº 2013.008530-7, de Rio do Sul. Rel. Des. Janice Goulart Garcia Ubiali, julgado em 31/10/2013). INVIABILIDADE, ADEMAIS, DE UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES EXISTENTES EM INSTRUMENTO CONTRATUAL DE TERCEIRO. NECESSIDADE DE QUE, PARA TER VALIDADE, A PROVA EMPRESTADA TENHA SIDO PRODUZIDA EM LITÍGIO ENVOLVENDO AS MESMAS PARTES, RESPEITADO O CONTRADITÓRIO. [...] (Agravado de Instrumento n. 2014.021903-5, de Rio do Sul, rel. Des. Luiz Fernando Boller, j. 16-12-2014).(grifou-se)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ADIMPLENTO CONTRATUAL EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE RECONHECE A RADIOGRAFIA COMO SENDO DOCUMENTO SUFICIENTE À APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR E DETERMINA A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL COM A APRESENTAÇÃO DOS CÁLCULOS, SOB PENA DE INDEFERIMENTO. IRRESIGNAÇÃO DO CREDOR. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA QUE SE MOSTRA IMPRESCINDÍVEL PARA O DESLINDE DO FEITO. CONSUMIDOR

QUE, EM RAZÃO DA FORMA COMO SE DEU O DESENVOLVIMENTO PROCESSUAL, NÃO TEM CONDIÇÕES EFETIVAS DE DEMONSTRAR SUA TESE QUANTO AO VALOR QUE DEVE SER CONSIDERADO CORRETO NA TRANSFORMAÇÃO DO DINHEIRO DESEMBOLSADO EM VALORES MOBILIÁRIOS. **NECESSÁRIA JUNTADA DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA SUB EXAMINE.** CASSAÇÃO DA INTERLOCUTÓRIA. MEDIDA QUE SE IMPÕE. IMPERATIVA DETERMINAÇÃO DERRADEIRA PARA A EXIBIÇÃO DA AVENÇA, SOB AS PENAS DO ART. 475-B, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SANÇÃO DE PRESUNÇÃO DOS FATOS ALEGADOS PELO AUTOR QUE SE MOSTRA ADEQUADA NO CASO CONCRETO. MAGISTRADO DE ORIGEM QUE, EMPÓS APRESENTADO O PACTO, DEVERÁ CONCEDER NOVO PRAZO AO CREDOR PARA APRESENTAÇÃO DO CÁLCULO ATUALIZADO DA DÍVIDA, COM BASE NO VALOR INTEGRALIZADO DESCRITO NO CONTRATO. POSTERIOR VISTA DOS AUTOS À EXECUTADA PARA QUE POSSA ADITAR A IMPUGNAÇÃO, CASO ENTENDA NECESSÁRIO. ORIENTAÇÃO PARA QUE A NOVA DECISÃO DA IMPUGNAÇÃO SEJA REALIZADA COM OBSERVÂNCIA DAS TESES ARGUIDAS PELO CONTENDOR. REBELDIA PROVIDA. (Agravado de Instrumento n. 2014.084497-9, de Joinville, rel. Des. José Carlos Carstens Köhler, j. 27-01-2015).

Ademais, de acordo com reiterada orientação jurisprudencial da Corte Superior e deste Tribunal de Justiça (Precedentes: REsp 1196674/RS, rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJ de 22/8/2012; AI n. 2012.028428-7, rela. Desa. Rejane Andersen, j. em 2/4/2013), em demandas como a presente, o cumprimento de sentença é submetido à regra do art. 475-B c/c art. 475-J do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente aos arts. 523 e seguintes da novel legislação), segundo o qual, a depender a determinação do valor da condenação apenas de cálculo aritmético, o credor formulará o pleito executivo instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

Assim, nos termos do art. 475-B, § 1º, do CPC/1973, incumbe ao credor requerer a exibição de documentos que estejam em poder do devedor e que sejam necessários para a elaboração da memória de cálculo do *quantum debeatur*:

Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

§ 1º **Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados**

existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência (sem grifos no original).

Não havendo a exibição da documentação determinada com base a referida norma, o magistrado está autorizado a reputar os cálculos apresentados pelo credor como corretos, conforme disposição encontrada no § 2º do mesmo perceptivo legal: *"Se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor, e, se não o forem pelo terceiro, configurar-se-á a situação prevista no art. 362"* (sem grifos no original).

Observe-se, ainda, a redação do vigente Código de Processo Civil:

Art. 524. O requerimento previsto no art. 523 será instruído com demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, devendo a petição conter:
[...]

§ 1º Quando o valor apontado no demonstrativo aparentemente exceder os limites da condenação, a execução será iniciada pelo valor pretendido, mas a penhora terá por base a importância que o juiz entender adequada.

§ 2º Para a verificação dos cálculos, o juiz poderá valer-se de contabilista do juízo, que terá o prazo máximo de 30 (trinta) dias para efetuar-lhe, exceto se outro lhe for determinado.

§ 3º Quando a elaboração do demonstrativo depender de dados em poder de terceiros ou do executado, o juiz poderá requisitá-los, sob cominação do crime de desobediência.

§ 4º Quando a complementação do demonstrativo depender de dados adicionais em poder do executado, o juiz poderá, a requerimento do exequente, requisitá-los, fixando prazo de até 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência.

§ 5º Se os dados adicionais a que se refere o § 4º não forem apresentados pelo executado, sem justificativa, no prazo designado, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo exequente apenas com base nos dados de que dispõe. (grifou-se)

A propósito, assevera a doutrina:

O § 1º estipula que, caso o ajuste das contas a ser realizado pelo credor dependa de dados e informações que estejam em mãos do devedor ou de terceiro, o juiz pode requisitá-los, ordenando que sejam carreados aos autos no prazo máximo de 30 (trinta) dias. Tem-se aqui uma espécie de ação exibitória embutida na execução em forma de incidente do processo; aplica-se, pois, no que couber, o seu regramento. Trata-se de incidente cognitivo inserido no procedimento executivo, em momento posterior ao da expedição do mandado de penhora e avaliação. Se a ordem não for respeitada, sem justo motivo, pelo

devedor, militará em favor do credor uma presunção de que são corretos os cálculos por ele apresentados (§ 2º) (DIDIER Jr., Fredie. Curso de Direito Processual Civil: execução. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2011, p. 132/133).

A propósito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIVÓRCIO. AÇÃO DE ADIMPLEMENTO CONTRATUAL EM FASE DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RADIOGRAFIA DO CONTRATO. DOCUMENTO UNILATERAL INSUFICIENTE PARA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA NÃO APRESENTADO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA DETERMINADA. IMPOSIÇÃO DO §2º, DO ART. 475-B, DO CPC/73 AO RECORRENTE. MODIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A controvérsia levada à análise desta Corte Superior atém-se à possibilidade de se admitir, para fins de elaboração dos cálculos em cumprimento de sentença, apenas a apresentação da radiografia do contrato. Documento Unilateral. Impossibilidade. Necessidade da apresentação do efetivo contrato de participação financeira.

2. Inversão do ônus da prova em favor do consumidor. Imposição do art. 475-B, §2º, do CPC/73 ao recorrente. Modificação da decisão de inversão esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Dissídio jurisprudencial inviabilizado pela necessidade de revolvimento do contexto fático-probatório. Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 972.720/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 01/12/2016)

É a jurisprudência deste Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO AGRAVADA QUE INDEFERIU O PEDIDO DE JUNTADA DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA FIRMADO ENTRE AS PARTES E DETERMINOU QUE O CREDOR PROMOVA A EXECUÇÃO DO JULGADO, SOB PENA DE ARQUIVAMENTO, COM BASE NA RADIOGRAFIA DO CONTRATO. INSURGÊNCIA QUE PRETENDE A JUNTADA DO AJUSTE. PEDIDO EXPRESSO NESSE SENTIDO, EM FASE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO JULGADO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DA CÂMARA, QUE PASSA A EXIGIR O CONTRATO PARA A VERIFICAÇÃO DO VALOR EFETIVAMENTE INTEGRALIZADO PELOS ACIONISTAS NO MOMENTO DA CONTRATAÇÃO. NÃO APRESENTAÇÃO DA AVENÇA QUE IMPLICA A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DO VALOR APRESENTADO PELO CREDOR, NOS TERMOS DO ART. 475-B, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERLOCUTÓRIO REFORMADO. RECURSO PROVIDO. "É consabido que, previamente à instauração da fase de cumprimento de sentença, incumbe ao credor requerer, nos termos do art. 475-B, §1º, do

Código de Processo Civil, a exibição de documentos que estejam em poder do devedor, inexistindo impedimento de "que a parte autora, antes de postular o cumprimento da sentença de procedência transitada em julgado, requeira judicialmente ordem dirigida à concessionária de telefonia para apresentação do instrumento negocial originário, sob pena de aplicação do art. 475-B, §2º, do CPC (presunção de veracidade dos cálculos do credor) em relação à quantia empregada a título de integralização, que, por óbvio, somente é encontrada no pacto" (AI n. 2013.010184-5). Diante de pedido do agravante, anterior ao de cumprimento de sentença, de apresentação do contrato, para fins de elaboração da memória discriminada do débito, há de ser deferida a ordem de exibição do ajuste e, na hipótese de não atendimento de determinação pela agravada, ciente da penalidade do §2º do art. 475-B da Lei Adjetiva Civil, reputa-se-á correto o valor empregado pelo agravante quando da elaboração dos cálculos em relação ao montante integralizado" (Agravado de Instrumento n. 2014.024266-3, de Imbituba, Segunda Câmara de Direito Comercial, Rel. Des. Robson Luz Varella, j. em 27.05.14). (Agravado de Instrumento n. 2014.027787-9, de Lages, rel. Des. Rejane Andersen, j. 19-08-2014). (grifou-se)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INSURGÊNCIA DA EMPRESA DE TELEFONIA COM RELAÇÃO À INEXISTÊNCIA DE AÇÕES VINCULADAS A UM DOS CONTRATOS CELEBRADOS ENTRE AS PARTES. SENTENÇA E ACÓRDÃO QUE INVERTERAM O ÔNUS DA PROVA, APLICARAM O DISPOSTO NO ART. 359 DO CPC E ADMITIRAM A VERACIDADE DOS FATOS QUE A AUTORA PRETENDIA PROVAR. IMPOSSIBILIDADE DE REABERTURA DE DISCUSSÃO JÁ ABORDADA NOS AUTOS PRINCIPAIS. OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO. "Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido" (CPC, art. 474). **AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ORDEM JUDICIAL PARA EXIBIÇÃO DO CONTRATO CELEBRADO ENTRE AS PARTES. INÉRCIA DA EMPRESA DE TELEFONIA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 475-B, § 2º, DO CPC. PRESUNÇÃO RELATIVA DA VERACIDADE DOS CÁLCULOS TRAZIDOS PELO CREDOR. RECURSO PROVIDO NO PONTO.** "A memória de cálculo elaborada pelo credor na forma do art. 475-B do CPC, ainda que o devedor, intimado, não apresente os dados necessários à elaboração da conta que estejam em seu poder, possui presunção relativa. Conclusão que se extrai a partir de uma interpretação conjunta dos parágrafos do próprio artigo mencionado e da necessidade de adstrição da execução aos limites do título executivo." (STJ, REsp 1138195/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi). (Agravado de Instrumento n. 2013.085976-4, de São Bento do Sul, rel. Des. Paulo Roberto Camargo Costa, j. 20-03-2014). (grifou-se)

Dessarte, dá-se provimento ao recurso, para determinar à empresa de telefonia a exibição do contrato de participação financeira firmado entre as

partes, no prazo de 30 (trinta) dias, com o fito de apurar corretamente o montante devido, ressaltando-se que a inércia poderá implicar a sanção do § 5º do art. 524 do Código de Processo Civil quanto ao montante integralizado.