APELAÇÃO CÍVEL Nº 0128705-19.2012.815.2001
RELATOR: Des. José Aurélio da Cruz
APELANTE: Telemar Norte Lesta S/A
ADVOGADO: Wilson Sales Belchior
APELADO: Elias Feliciano de Oliveira, representado por Alexandre José Guerra Cavalcanti
ADVOGADO: Caio César Torres Cavalcanti

DECISÃO MONOCRÁTICA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE PERFAZIMENTO OBRIGACIONAL DE SUBSCRIÇÃO ACIONÁRIA CUMULADA COM PERDAS E DANOS - PARTICIPAÇÃO ACIONÁRIA EM EMPRESA TELEFÔNICA - PROCEDÊNCIA - **APELAÇÃO CÍVEL** - COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE ACIONISTA E DEMAIS PECULIARIDADES – AUSÊNCIA - DOCUMENTO INDISPENSÁVEL QUANDO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO (ART. 283 DO CPC) - FALTA DE DETERMINAÇÃO, PELO JUÍZO *A QUO*, DE EMENDA À INICIAL - INTELIGÊNCIA DO ART. 284 DO CPC - POSSIBILIDADE, MESMO APÓS APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO - POSIÇÃO DO STJ - NULIDADE DECRETADA DE OFÍCIO - QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA - RECURSO PREJUDICADO - APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC - **SEGUIMENTO NEGADO.**

- Resta evidente a deficiência dos documentos que deveriam encartar a peça inaugural, em total descumprimento aos termos do art. 283 do CPC.

- Assim, impossível o reconhecimento do direito à compensação financeira pela suposta subscrição, a menor, de ações, devendo ser reconhecida, de ofício, a nulidade da sentença, pela falta de oferecimento de prazo, ao polo ativo, para emenda à inicial, intimando-se a parte contrária, posteriormente, para ofertar manifestação, tudo em respeito ao art. 284 do CPC.

VISTOS, etc.

Trata-se de ação de perfazimento obrigacional de subscrição acionária, cumulada com perdas e danos, ajuizada por Elias Feliciano de Oliveira, representado por seu procurador, Alexandre José Guerra Cavalcanti, em face da TELEMAR NORTE LESTE S/A, sob a alegação de que adquiriu título/ações através de contrato de participação financeira firmado com a TELPA S/A.

Objetivou, assim, ser indenizado pelas perdas e danos ocasionadas pela subscrição de ações realizada em data posterior à efetiva contratação e pagamento.

O juízo originário foi pela procedência do pedido, condenando a promovida **"a proceder a conversão do valor pago na data da integralização das ações, considerando-se o balancete do mês do recolhimento, com o respectivo pagamento de indenização correspondente ao número de ações que deveriam ter sido subscritas na data da integralização do capital, descontadas as ações subscritas anteriormente"**.

Inconformada, empresa demandada interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença. Nas razões recursais, preliminarmente, alega acerca da: necessidade de participação da União, sendo a competência da Justiça Federal; ilegitimidade ativa, entendendo ser insuficiente a procuração de fls. 13 para pleitear, em juízo, o direito discutido; ausência de demonstração de proveito jurídico, caracterizando a ausência do interesse de agir; ilegitimidade passiva, visto que as ações reclamadas foram emitidas pela Telebrás; prejudicial de mérito relativa à prescrição trienal das relações jurídicas societárias ou, em sentido diverso, a prescrição quinquenal do CDC ou 20 anos, à luz do CC/1916.

No mérito, afirma que o procedimento de emissão de ações estava atrelada a atos de império da Telebrás e a normas expedidas pela União, razão pela qual pede a improcedência do pedido.

Contrarrazões apresentadas, requerendo a manutenção do *decisum*.

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça opinou pela rejeição das preliminares e pelo prosseguimento regular do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Pelo que se extrai do caderno processual, o pleito exordial tem como objeto a compensação financeira pela suposta subscrição tardia de ações, como resultado do investimento realizado por meio de contrato de participação financeira celebrado com a TELPA S/A.

Em primeiro lugar, é importante ressaltar que a Lei Federal nº 6.404/76 (Lei das Sociedades por Ações), estabelece, em seus arts. 31 e 35, que a propriedade de ações se comprova mediante ato formal de registro, como se vê:

> Art. 31. A propriedade das ações nominativas presume-se pela inscrição do nome do acionista no livro de "Registro de Ações Nominativas" ou pelo extrato que seja fornecido pela instituição custodiante, na qualidade de proprietária fiduciária das ações. (Redação dada pela Lei nº 10.303, de 2001).
>
> [...]
>
> Art. 35. A propriedade da ação escritural presume-se pelo registro na conta de depósito das ações, aberta em nome do acionista nos livros da instituição depositária.

Assim, para que pudesse ser ajuizada a presente demanda, deveria o apelado demonstrar, inicialmente, a propriedade das ações, nos termos da Lei, e, depois, algumas peculiaridades a elas relacionadas, tais como, o seu montante (a fim de possibilitar posterior liquidação de sentença em eventual caso de êxito) e a data de sua subscrição.

Compulsando os autos, observo que o promovente, de fato, possuiu relação negocial com a TELPA S/A (fls. 14/18). No entanto, o rol documental acostado é insuficiente para atestar os fatos acima pormenorizados, que são os únicos passíveis de tornar tangível o direito perseguido.

Sob outro prisma, a análise do “Contrato Padrão” anexado ao processo (fls. 23), permite inferir que a referida empresa, em contrapartida à participação financeira, faria a capitalização por meio da emissão de ações, nos seguintes termos:

> IV – EMISSÃO DE AÇÕES: em contrapartida à participação financeira estabelecida no Contrato correspondente, a capitalização far-se-á nas seguintes condições:
>
> a) Em ações da TELEBRÁS, ou desta e da PRESTADORA ou somente da PRESTADORA, quando se tratar de PROMITENTE-ASSINANTE particular;

Da cédula contratual, se depreende que a capitalização dar-se-ia por ações emitidas em três opções distintas: ações da TELEBRÁS; ações da TELEBRÁS e da PRESTADORA, e ações somente da PRESTADORA.

Dessa forma, igualmente importante a comprovação do tipo de ação que foi emitida, para indicação de eventual participação, na lide, de empresa pública federal, sendo, nesse ponto, novamente necessário dizer que é imprescindível saber o momento exato da subscrição, para averiguar uma suposta responsabilidade exclusiva daquela, nos termos da jurisprudência mais recente do STJ, *in verbis*:

> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - DEMANDA POSTULANDO COMPLEMENTAÇÃO ACIONÁRIA DECORRENTE DE CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA - DECISÃO MONOCRÁTICA CONHECENDO DO RECLAMO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, APENAS A FIM DE ALTERAR O CRITÉRIO DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. INSURGÊNCIA DA COMPANHIA TELEFÔNICA. 1. Legitimidade passiva da Brasil Telecom S/A em demanda pleiteando o cumprimento de obrigação constante de contrato celebrado com a Telesc. A Segunda Seção, quando do julgamento de recurso especial representativo da controvérsia, consolidou o entendimento de que a Brasil Telecom S/A detém legitimidade para responder pela complementação acionária decorrente de contrato de participação financeira celebrado com a sociedade incorporada (REsp 1.322.624/SC, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, julgado em 12.06.2013, DJe 25.06.2013). Na ocasião, afastou-se a tese de responsabilidade exclusiva da Telebrás (companhia cindida parcialmente, em razão da privatização, cuja parcela de patrimônio fora transferido para a Telesc) pelos créditos constituídos após o ato de cisão (22.05.1998), ainda que referentes a negócios jurídicos anteriores, ante a inaplicabilidade do disposto no artigo 233 da Lei 6.404/76 na hipótese. 2. Agravo regimental desprovido, com aplicação de multa. (AgRg no AREsp 492.198/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 12/06/2014)

Logo, resta evidente a deficiência dos documentos que deveriam encartar a peça inaugural, em total descumprimento aos termos do art. 283 do CPC, que assim estabelece:

> Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Mostra-se indispensável, portanto, o atendimento ao art. 284 do CPC:

> Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Extrai-se do dispositivo que, diante da falta de um dos requisitos exigidos pela regra anterior, deverá o julgador determinar a emenda à inicial, a fim de possibilitar a colação de elementos suficientes que propiciem o julgamento do mérito da questão litigada.

Nesse contexto, verifica-se que incorreu em equívoco o Juiz de primeiro grau, vez que, diante da ausência dos documentos indispensáveis, **deveria** ter observado a determinação contida na norma transcrita, tão logo apresentada a petição inaugural.

Assim, por se tratar de matéria de ordem pública (*error in*

procedendo), impõe-se o reconhecimento de ofício da nulidade da sentença por descumprimento das disposições do art. 284 do CPC.

Devo esclarecer, ainda, que o fato de já ter sido apresentada contestação pela parte promovida não impede que o *decisum* seja anulado com o aproveitamento da referida peça, devendo, contudo, proceder-se com a intimação da apelante para se manifestar acerca dos documentos eventualmente apresentados, em atenção aos princípios do contraditório e ampla defesa. Corroborando tal entendimento, destaco:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. EMENDA À PETIÇÃO INICIAL APÓS A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. OFERECIMENTO DE NOVO PRAZO AO RÉU. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. 1. O fato de a emenda à inicial ter se dado após a contestação do feito não inviabiliza, por si só, a adoção da diligência corretiva prevista no art. 284 do CPC. 2. Em observância aos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, esta Corte vem admitindo a emenda da petição inicial, ainda que já contestada a ação. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 196.345/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)

Por fim, é importante consignar que são inúmeras as ações tramitando nesta Corte cujo objetivo é justamente a exibição da documentação aqui exigida, o que demonstra, ainda mais, o entendimento acerca de sua indispensabilidade para a análise do mérito da celeuma.

Ante o exposto, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A NULIDADE DA SENTENÇA, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que seja devidamente oportunizado à parte autora prazo para complementação da petição inicial, com os documentos relativos à sua participação acionária na TELPA S/A, nos termos do art. 284 do CPC, sob pena de extinção do processo, sem resolução do mérito, por inépcia da inicial, intimando-se a parte contrária, posteriormente, para que se manifeste. Por conseguinte, TENHO POR PREJUDICADO O RECURSO, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, razão pela qual NEGO-LHE SEGUIMENTO.**

P.I.

João Pessoa, 24 de março de 2015.

Des. José Aurélio da Cruz
Relator