**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA \_\_ª VARA CIVIL DA COMARCA DE CAMPO GRANDE-MS.**

***“Actio autem nihil aliud est quam jus persequendi in judicio quod sibi debeatur”***

***“A ação nada mais é do que o direito de perseguir em juízo o que lhe é devido”.***

**OSWALDO SCHIO,**

brasileiro, casado, motorista, portador do RG 318347 SSP/MS, inscrito no CPF sob o nº 725.264.838-91, residente na Av. Bandeirantes, 653, Bairro Amambaí, CEP nº 79.005-671, Campo Grande – MS, email: oswaldoschio@gmail.com. Vem com o devido acatamento, por intermédio dos seus Procuradores Jurídicos (mandato em anexo) que estes subscrevem, (com endereço físico e eletrônico no cabeçalho), perante V. Exª, propor:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER – ENTREGA DE AÇÕES C/C RESTITUIÇÃO DE DIVIDENDOS.** |  |

Com fundamentos nos artigos 247 a 249 do Código Civil/2002 e nos artigos 497 e seguintes do CPC/2015 e demais dispositivos aplicáveis à espécie, **em face de:**

**OI S/A,**

Pessoa Jurídica de Direito Privado, inscrita no CNPJ sob o nº 76.535.764/0324-28, concessionária de serviços públicos de telecomunicações, como sede na Rua Tapajós, nº 660 Bairro Cruzeiro, CEP nº 79.002-210, Campo Grande - MS, **sucessora da EMPRESA TELEMS S/A,** consubstanciado nas razões de fato e direito a seguir aduzidas:

**- DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO:**

O Requerente opta pela realização de audiência conciliatória, nos termos do art. 319, inc. VII do CPC/2015, razão pela qual requer a citação da Requerida pelos correios de acordo com o art. 247, inc. I e 334, *caput* do CPC/2015 para comparecer à audiência designada para essa finalidade.

**-** **DA PINTURA FÁTICA:**

**Excelentíssimo Senhor(a) Presidente do Processo,** o Requerente

## na data de 10/05/1989, celebrou com a Requerida o **Contrato de Participação Financeira em Programa Comunitário de Telefonia**, mediante **Contrato de nº 257.750-3 (em anexo),** visando à implantação/expansão do sistema telefônico local. Conforme se extrai do seu objeto:

***“I – OBJETO:*** *- O presente contrato tem como objeto a participação financeira do PROMITENTE-ASSINANTE em investimentos no Serviço Telefônico Público, segundo prioridades estabelecidas pelo Ministério das Comunicações;”*

***“IX – DIREITO A ASSINATURA:*** *- O pagamento integral da Participação Financeira, assegura ao PROMITENTE-ASSINANTE, havendo condições técnicas, o direito à instalação de um terminal telefônico, destinado à prestação personalizada e permanente do serviço telefônico, no endereço constante no campo próprio do anverso deste, ou do aditivo de mudança de endereço aceito pela PRESTADORA. Este direito é inegociável e intransferível para terceiros, ressalvadas as exceções previstas na regulamentação;”*

Por força do referido contrato, o Requerente, condicionou-se a efetuar o valor correspondente a **NCz$ 890,13 (oitocentos e noventa cruzeiros novos e treze centavos).**

## Como versa no referido contrato em sua **Cláusula XII**, a previsão para instalação do serviço era de aproximadamente 24 meses, in verbis:

***“XII – INÍCIO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO:*** *- Não havendo motivos impeditivos de ordem técnica ou de outra espécie, o prazo previsto para o início da prestação do serviço é de 24 meses, contados a partir da vigência deste Contrato. (...)”*

## O contrato celebrado aperfeiçoou-se da seguinte forma:

***“XIX – VIGÊNCIA E VÁLIDADE:*** *- O presente contrato considerar-se-á perfeito e ajustado, gerando direitos e obrigações entre as partes, a partir do momento em que for efetuado, em agência bancária autorizada ou escritório da PRESTADORA, o pagamento total à vista ou da entrada, conforme a forma de pagamento ajustada. (...)”*

## Consignando ainda o contrato que:

***“V –EMISSÃO DE AÇÕES:*** *- Em contrapartida à participação financeira ajustada neste contrato, a TELEBRÁS, ou a PRESTADORA, quando se tratar de Órgãos Públicos das Administrações Estaduais, Municipais, de Territórios e do Distrito Federal, (em consonância com o item 7 da Portaria 1.361/76), se obriga a capitalizar em nome do PROMITENTE-ASSINANTE, em até 12 meses após a integralização de sua participação financeira, o valor correspondente ao plano de pagamento à vista, emitindo em favor dele ações representativas do seu capital social, na quantidade calculada com base no valor patrimonial de cada ação, na forma da Portaria nº 1.361/76, do Ministério das Comunicações, ou outro ato que venha disciplinar a matéria. (...)”*

De efeito, o Requerente, adimpliu a sua parte no contrato, cumprindo com todas as exigências estabelecidas pela Requerida no pacto realizado.

Entretanto, a Requerida cumpriu apenas parcialmente o estabelecido entre as partes, tendo limitado-se a instalar uma linha telefônica na residência do Requerente, cujo telefone foi utilizado ao longo dos anos.

Apesar do contrato celebrado na sua **Cláusula V – Emissão de Ações, estabelecer** de forma espraiada, **que a Requerida deveria emitir ações em até 12 meses** após a integralização da participação financeira lastreada pelo valor pago pelo Requerente, a obrigação não foi satisfeita pela Requerida.

Estando a Requerida até hoje, passados mais de vinte anos do comprometimento assumido, em debito com o Requerente, usufruindo a Requerida do patrimônio alheio, em ofensa ao ordenamento jurídico pátrio que veda o enriquecimento ilícito, no art. 884 do Código Civil.

Assim, o Requerente diante do insucesso nas tentativas de fazer a Requerida entregar as ações pactuadas em contrato recorre à tutela jurisdicional para fazer valer o seu direto.

**- DO DIREITO:**

**- DA INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO**

**– AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

**– INTERRUPÇÃO DO PRAZO:**

Na **data de 12 de julho de 2001,** o Ministério Público Estadual, propôs a **Ação Civil Pública nº 0018011- 36.2001.8.12.0001,** que tramitou perante o Juízo da 1ª Vara de Fazenda Pública e de Registros Públicos da Comarca de Campo Grande/MS, proposta em **desfavor de Consil Engenharia Ltda., Inepar S/A e Brasil Telecom S/A (sucessora da Telems S/A),** a qual tinha por objeto, dentre outros, a declaração de que **“todos os valores pagos pelos consumidores que financiaram a expansão das 30.000 linhas telefônicas através do PCT devem ser- lhes retribuídos em ações Telebrás (...)”.**

Referida demanda foi extinta sem julgamento do mérito e, após vários recursos, a decisão **transitou em julgado no dia 24 de novembro de 2010,** sendo que o último ato praticado nos autos em questão foi um despacho proferido pelo Juízo de origem, determinando o seu arquivamento, **datado de 16 de julho de 2012.**

Assim, o prazo prescricional foi interrompido em relação a todos os integrantes do Programa Comunitário de Telefonia implantado em Campo Grande/MS, por conta do ajuizamento da Ação Civil Pública.

No caso dos autos, o prazo prescricional para propositura da Ação Judicial aplicável é o de ***20 anos*** em face da norma transitória do artigo 2.028 do Novo Código Civil, pois prevalecem os prazos da lei anterior quando reduzidos pela nova lei, já tendo decorrido mais da metade do tempo estabelecido, dado que o Contrato entabulado entre as partes foi celebrado sob a égide do Código Civil de 1973.

**A TABELA A SEGUIR DEMONSTRA A REGRA A SER UTILIZADA:**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **DATA CONTRATO** | **ENTRADA**  **EM VIGOR**  **CÓDIGO CIVIL/2002** | **PERÍODO DA DATA DO CONTRATO ATÉ O CC/2002** | **NORMA A SER UTILIZADA** |
| **10/05/1989** | **11/01/2003** | **14 ANOS**  **Transcorrido portanto, mais da metade do prazo prescricional de 20 anos.** | **Art. 2.028 CC/2002** |

Assim, não há prescrição sobre o direito pleiteado nos autos, dado que o prazo prescricional que abarca o caso telado é de 20 anos, dado que como já explanado supra, **a prescrição foi interrompida com a propositura de Ação Civil Pública,** pelo “*Parquet Estadual”.*

Por oportuno, vejamos o entendimento esposado pelos seguintes precedentes:

**“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA DE COBRANÇA EM FACE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AJUIZADA PELO SINDICATO DA CATEGORIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CITAÇÃO VÁLIDA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURADA.**

1. O ordenamento jurídico pátrio, a teor dos arts. 103, § 2.º, e 104, da Lei n.º 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor -, impele o Substituído a permanecer inerte até a conclusão do processo coletiva, na medida em que a ele impõe o risco de sofrer os efeitos da sentença da improcedência da ação coletiva - quando nela ingressar como litisconsorte -; e de não se beneficiar da sentença de procedência -quando demandante individual.

2. Diante desse contexto, a citação válida no processo coletivo, ainda que este venha ser julgado extinto sem resolução do mérito em face da ilegitimidade do Substituto Processual, configura causa interruptiva do prazo prescricional para propositura da ação individual.

3. Recurso especial a que se nega provimento.”

(STJ, Resp 1055419/AP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 21/09/2011).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO EM FACE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.**

A propositura de ação coletiva interrompe o prazo prescricional à ação individual independente da sua procedência. Exegese do art. 219 do CPC, art. 202 e art. 203 do CC e art. 103 do CDC. Caso concreto em que a prescrição foi interrompida pela ação civil pública proposta pela Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul em relação aos Planos Bresser, Verão e Collor I. RECURSO PROVIDO.”

(TJRS - AI: 70041922469 RS, Relator: João Moreno Pomar, Data de Julgamento: 18/10/2011, Primeira Câmara Especial Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 21/10/2011).

Assim, o prazo somente voltou a correr, a partir da data do último ato praticado na referida ação, que foi em **16/07/2012,** nos termos do parágrafo único do Artigo 202 do Código Civil, in verbis:

"Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper."

Acerca do recomeço da contagem do prazo, a 3ª Turma do STJ, no REsp. 216.382, relatado pela Min. NANCY ANDRIGHI, publicado no DJU de 13.12.04, decidiu que:

"(...) Quando a interrupção de prescrição se der em virtude de demanda judicial, o novo prazo só correrá da data do último ato do processo, que é aquele pelo qual o processo se finda."

Há ainda **identidade de pedidos entre a presente ação e a Ação Civil Pública,** vez que o Requerente pretende a condenação da Requerida ao cumprimento da obrigação contratual, ou seja, a subscrição acionária relativa à participação financeira no Programa Comunitário de Telefonia.

Da outra margem do rio, necessário referir-se também a **Ação Civil Pública de nº 0025111-18.1996.8.12.0001 (001.96.025111-8), distribuída na data de 01/11/1996,** tendo como **última movimentação a data de 18/05/2016,** em Saneador, atendendo determinação da **Ação Rescisória de nº 4003044-95.2013.8.12.0000**, nos seguintes termos:

*“Chamo o feito a ordem.Considerando que o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul julgou procedente a Ação Rescisória de nº 4003044-95.2013.8.12.0000, decidindo naqueles autos que o prazo prescricional desta ação somente se iniciará quando da comunicação específica das vítimas ou seus sucessores acerca do trânsito em julgado da sentença condenatória, e tendo em vista que até a presente data não foi realizado, determino a expedição de edital para conhecimento aos interessados da sentença condenatória preferida neste feito.Vejamos a ementa da citada decisão:E M E N T A-AÇÃO RESCISÓRIA - ACÓRDÃOS DE AGRAVOS DE INSTRUMENTO QUE RECONHECERAM A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA PARA ACOLHER AS IMPUGNAÇÕES E PARA EXTINGUIR OS CUMPRIMENTOS DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE DETERMINA A DEVOLUÇÃO AOS CONSUMIDORES DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE PLANO COMUNITÁRIO DE TELEFONIA - RESCISÓRIA PROPOSTA COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS DE LEI E NÃO COM BASE EM DISSÍDIO DOUTRINÁRIO-JURISPRUDENCIAL - PRESENTES PRESSUPOSTOS DA AÇÃO RESCISÓRIA - ANÁLISE DO MÉRITO - TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA A PROPOSITURA DE CUMPRIMENTO (ENTENDA-SE: LIQUIDAÇÃO E EXECUÇÃO) DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA PARA A DEFESA DE INTERESSE INDIVIDUAL HOMOGÊNEO - A PARTIR DA INTIMAÇÃO DAS VÍTIMAS OU DE SEUS SUCESSORES POR MEIO DE EDITAL OU POR OUTRO MEIO DE COMUNICAÇÃO EM MASSA E NÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - FALTA DESSA INTIMAÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - ACÓRDÃOS RESCINDIDOS - RESCISÓRIA PROCEDENTE.*

*Se os autores propõem ação rescisória com fundamento em suposta violação de dispositivos de lei e não com base em dissídio doutrinário-jurisprudencial, se fez presente o pressuposto "hipótese de rescindibilidade" da ação rescisória. A prescrição para a propositura de cumprimento (entenda-se: liquidação e execução) de sentença proferida em ação coletiva para a defesa de interesse individual homogêneo, em que as vítimas ou seus sucessores não têm conhecimento da ação, não se inicia do trânsito em julgado dessa ação, mas da comunicação específica dessas pessoas a respeito, seja por edital, seja por outro meio de comunicação em massa.Sem prejuízo da determinação acima, defiro os pedidos de vista de fls. 1955 e 1958, no prazo de cinco dias, respectivamente.Cumpra-se. Intime-se.”*

Havendo de igual forma **identidade de pedidos entre a presente ação e a Ação Civil Pública**.

Implicando que o termo inaugural para recomeçar a contagem do efeito prescritivo das demandas que visam à retribuição de ações de Contrato de Financiamento de Participação Comunitária em Telefonia, tem como data inicial a data de **18/05/2016,** porquanto, está é a data da última movimentação processual proferida pelo julgador primevo, após o trânsito em julgado da Ação Civil Pública.

Estando o prazo prescricional do direito vindicado suspenso em razão da propositura da referida **ACP de nº 0025111-18.1996.8.12.0001 (001.96.025111-8),** até a referida data de **18/05/2016.**

Portanto, independente de onde se lance o olhar acurado da filha de “Gaia e Urano”, perfeitamente dentro do prazo legal a propositura da presente ação.

**- DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA OI S/A SUCESSORA DA TELEMS:**

A legitimidade passiva da Empresa OI S/A, sucessora da Empresa TELEMS S/A, em ações envolvendo o Programa Comunitário de Implantação/Expansão de Telefonia já foi matéria em decisões do nosso Egrégio Tribunal de Justiça, vejamos:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA DE NEGÓCIO JURÍDICO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. PRESCRIÇÃO /LEGITIMIDADE PASSIVA. BRASIL TELECOM S.A. DENUNCIAÇÃO À LIDE PRELIMINAR REJEITADAS. CONTRATO DE PROGRAMA COMUNITÁRIO DE TELEFONIA. CONSUMIDOR FINAL. CONTRATO DE ADESÃO TRANSFERÊNCIA DO PATRIMÔNIO À EMPRESA CONCESSIONÁRIA DO SERVIÇO PÚBLICO SEM QUALQUER DIREITO DE COMPENSAÇÃO EM DINHEIRO OU AÇÕES. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE RECONHECIDA. RESTITUIÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS. RECURSO IMPROVIDO.** Demonstrado que o recurso contém os fundamentos de direito e de fato que sustentam o inconformismo do recorrente, rejeita-se a preliminar de ausência de dialeticidade. Em se tratando de demanda que tem por objeto relação de natureza tipicamente obrigacional, o prazo prescricional a ser observado é aquele previsto nos arts. 177 do Código Civil de 1916 (20 anos) e 205 do Código Civil em vigor (10 anos). A Brasil Telecom S.A. - Filial de Mato Grosso do Sul é legítima sucessora da Telems - Telecomunicação de Mato Grosso do Sul S.A. e deve responder pelos contratos decorrentes do plano de expansão do sistema de telefonia. A Telebrás não pode ser responsabilizada pelas obrigações assumidas pela Telems, porquanto as linhas telefônicas referentes ao plano de expansão do sistema de telefonia não fazem parte do patrimônio remanescente da Telebrás, sendo patrimônio da Brasil Telecom, que administra e aufere lucros. Se os documentos comprobatórios dos fatos demonstram, com clareza, que existe relação de consumo na relação jurídica material vinculativa das partes, fica evidente a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para declarar nulas as cláusulas abusivas.

(TJMS; AC-Or 2009. 022627-8/0000-00; Campo Grande; Terceira Turma Cível; Rel. Des. Rubens Bergonzi Bossav' DJEMS 24/09/2009; Pág. 12). Destacamos.

Do mesmo modo, por ser a Empresa OI S/A, sucessora da BRASIL TELECOM S/A, que por sua vez, sucedeu a Empresa Telems - Telecomunicação de Mato Grosso do Sul S.A., é válida a inclusão da empresa Requerida OI S/A para figurar no pólo passivo da presente demanda e responder a obrigação.

Assim, é mansa a jurisprudência de nosso Tribunal:

**"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL - AFASTADA A PRELIMINAR DE/LEGITIMIDADE PASSIVA DA BRASIL TELECOM S/A – CONTRATO DE TELEFONIA – PLANO COMUNITÁRIO DE TELEFONIA - PCT -COMPRA DE LINHA TELEFÔNICA DIREITO AO PAGAMENTO PELO VALOR DAS AÇÕES ADQUIRIDAS - INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - PORTARIA N°. 44/91 DO MINISTÉRIO DA INFRA- ESTRUTURA.**

Brasil Telecom S.A. tem legitimidade para figurar no Pólo passivo das ações de cobrança promovidas em face da TELEMS, porquanto assumiu contratualmente a responsabilidade pelo pagamento das obrigações pertencentes à empresa de telefonia que adquiriu durante o processo decisão do Sistema Telebrás. Considera-se abusiva a cláusula estipulada em contrato de aquisição de direito de uso, celebrado antes da privatização da empresa de Telefonia e na vigência da Portaria n. 44/91, editada pelo Ministério da Infra- Estrutura, segundo a qual o contratante não tem direito ao recebimento de ações quando adquire o terminal telefônico. (Apelação Cível de n. 2001 .002471-6)

**APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RECURSO - SEGUNDA- FEIRA DE CARNA VAL AUSÊNCIA DE EXPEDIENTE FORENSE – PRAZO PRORROGADO - TEMPEST/VO – AGRAVO RETIDO – BRASIL TELECOM - INCLUSÃO DA UNIÃO NO PÓLO PASSIVO - TELEBRÁS - AUSÊNCIA DE PROVAS – COMPETÊNCIA MANTIDA - NULIDADE DA SENTENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA– JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - PROVA PERICIAL -EXPANSÃO DE REDE - PROGRAMA COMUNITÁRIO DE TELEFONIA– PARTICIPAÇÃO ECONÔMICA**

- RETRIBUIÇÃO EM AÇÕES -EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MULTA – MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIOS - RECURSO ADESIVO - DIFERENÇA DE VALORES DAS AÇÕES - SENTENÇA QUE FIXA O TERMO INICIAL PARA A INCIDÉNCIA DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - PERDAS E DANOS MATERIAIS E MORAIS - CONDENAÇÃO GENERICA – FIXAÇÃO DO VALOR EM PROCESSO DE LIQUIDAÇÃO - MULTA - ASTREINTE - FIXAÇÃO NA SENTENÇA - POSSIBILIDADE – PARCIALMENTE

PROVIDA. Se o prazo recursal terminou em dia sem expediente forense, prorroga-se até o primeiro dia útil subseqüente. A Brasil Telecom S.A. é parte legitima para figurar no pólo passivo da ação que tem como objeto atribuir responsabilidade decorrente de contrato celebrado pela TELEMS, porque assumiu o seu controle acionário através do processo de privatização da Telebrás. Não caracteriza cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide se a prova pericial requerida é prescindível para o deslinde da questão. “Conforme o contrato, os promitentes- assinantes devem ser retribuídos em ações segundo a participação econômica que cada um contribuiu para financiar” a expansão da rede telefônica, mas não com base no valor de avaliação do acervo incorporado à empresa em virtude da referida obra. Mantém-se a multa se os embargos declaratórios mostram se procrastinatórios. Não há complemento de valores quando a sentença fixa o termo inicial de incidência dos juros e correção monetária. Tendo a conduta do agente causado prejuízo ao consumidor é genérica a sua condenação por danos morais e materiais em sede de ação civil pública, devendo o valor ser apurado em processo de liquidação. É permitido na sentença fixar a multa e o prazo para cumprimento da obrigação imposta. (Apelação Civel de n.2003006345-5 TJMS) - grifo nosso".

Na mesma linha de raciocínio, este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ:

**RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. SUBSCRIÇÃO. QUANTIDADE MENOR. AÇÕES. DIREITO. RECEBIMENTO. DIFERENÇA.**

1. Consoante entendimento pacificado no âmbito da Segunda Seção, em contrato de participação financeira, firmado entre a Brasil Telecom S/A e o adquirente de linha telefônica, este tem direito a receber a quantidade de ações correspondente ao valor patrimonial na data da integralização, sob pena de sofrer severo prejuízo, não podendo ficar ao alvedrio da empresa ou de ato normativo de natureza administrativa, o critério para tal, em detrimento do valor efetivamente integralizado.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido para determinar a complementação da quantidade de ações a que os recorrentes não excluídos da lide teriam direito.

(Resp. n.º 500.236/RS).

Além do mais, no que se refere à legitimidade passiva da OI S/A para figurar no pólo passivo da presente demanda, veja-se que o Ministério Público Estadual ajuizou a **Ação Civil Pública nº 001.96.025111-8,** em desfavor da TELEMS, onde restou decidido que a Brasil Telecom possui legitimidade para figurar na lide, eis que sucedeu integralmente a TELEMS.

A Sucessão operada pela **Empresa OI S/A,** também já fora enfrentada pelos Tribunais, restando sedimentado o entendimento de que:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E SOCIETÁRIO. AÇÃO DE ADIMPLEMENTO CONTRATUAL. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. TELEFONIA. AGRAVO RETIDO. TELEBRÁS S/A ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. APELAÇÃO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. CONVERSÃO EM INDENIZAÇÃO. CÁLCULO. DIVIDENDOS. GRUPAMENTO DE AÇÕES.**

1. A TELEBRÁS S/A NÃO OSTENTA LEGITIMIDADE AD CAUSAM PARA COMPOR O PÓLO PASSIVO DE AÇÃO QUE VERSA SOBRE SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES, UMA VEZ QUE, DESDE SUA CISÃO, DESVINCULOU-SE DAS OBRIGAÇÕES REFERENTES AOS CONTRATOS DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA FIRMADOS COM CONSUMIDORES, DÉBITOS ESTES QUE FORAM ASSUMIDOS PELA BRASIL TELECOM S/A.

2. **PATENTE A LEGITIMIDADE PASSIVA DA BRASIL TELECOM S/A SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES COMPLEMENTARES DA TELEBRÁS**, UMA VEZ QUE AQUELA SUCEDEU ESTA EM PROCESSO DE CISÃO PARCIAL, TRANSFERINDO DIREITOS E OBRIGAÇÕES, COMO AS ATINENTES A SUPERVENIÊNCIAS PASSIVAS, MESMO AS PRETÉRITAS AO EDITAL DE DESESTATIZAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 229, §§ 1º E 5º, DA LEI DAS SOCIEDADES ANONIMAS E ITEM 4.1 DO EDITAL DE DESESTATIZAÇÃO. PRECEDENTES.

3. SEGUNDO O ENTENDIMENTO ADOTADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP Nº 982133/RS, JULGADO DE ACORDO COM O RITO PROCESSUAL DOS RECURSOS REPETITIVOS, PARA A AÇÃO EM QUE SE POSTULA A OBTENÇÃO DE DOCUMENTOS COM DADOS SOCIETÁRIOS, DEVE O AUTOR DEMONSTRAR HAVER APRESENTADO REQUERIMENTO FORMAL À RÉ NESSE SENTIDO, CONCOMITANTE COMO O PAGAMENTO PELO CUSTO DO SERVIÇO PREVISTO NO ART. 100, § 1º, DA LEI Nº 6.404/1976. 4. SE, A PARTIR DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL, EM 11/01/2003, NÃO HAVIA DECORRIDO MAIS DA METADE DO PRAZO GERAL DE 20 ANOS PREVISTO NA LEI CIVIL ANTERIOR, O PRAZO PRESCRICIONAL PARA A PRETENSÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES, QUE SURGIRA EM 1997, PASSOU A SER O DECENAL, EM OBSERVÂNCIA À REGRA DE TRANSIÇÃO ESTABELECIDA NO ARTIGO 2.028 DO CÓDIGO CIVIL VIGENTE.

5. EM VISTA DA PRIVATIZAÇÃO DO SISTEMA TELEBRÁS, NO ANO DE 1998, ESTA SE DIVIDIU EM 12 NOVAS COMPANHIAS HOLDINGS, DENTRE AS QUAIS A TELE CENTRO SUL PARTICIPAÇÕES S/A, AS QUAIS SUCEDERAM A TELEBRÁS COMO CONTROLADORAS DAS EMPRESAS INTEGRANTES DO SISTEMA TELEBRÁS. A TELE CENTRO SUL PARTICIPAÇÕES S/A, QUE PASSOU A SE CHAMAR BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A, ENGLOBOU AS EMPRESAS OPERADORAS RESPONSÁVEIS PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TELEFONIA FIXO COMUTADO NA REGIÃO II DO PLANO GERAL DE OUTORGAS - TELEBRASÍLIA, TELEGOIÁS, TELEACRE, TELERON, **TELEMS**, TELESC E OUTRAS. POSTERIORMENTE, ESSAS OPERADORAS DE TELEFONIA FORAM INCORPORADAS À EMPRESA TELECOMUNICAÇÕES DO PARÁ S/A - TELEPAR, QUE TAMBÉM É CONTROLADA PELA BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A (BTP), PASSANDO, A TELEPAR, A SER DENOMINADA **BRASIL TELECOM S/A, (NOME FANTASIA OI S/A)**. **COM A SUBSEQÜENTE AQUISIÇÃO, PELA OI S/A, DO PATRIMÔNIO ATIVO E PASSIVO DAS EMPRESAS QUE COMPUNHAM O SISTEMA TELEBRÁS**, ENTRE ELAS A TELEBRASÍLIA, AQUELA PASSOU A SUPORTAR AS OBRIGAÇÕES ADVINDAS DO INADIMPLEMENTO DOS CONTRATOS DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA CELEBRADOS PELA ANTIGA TELEBRASÍLIA, ANTES DA CISÃO.

6. TENDO HAVIDO O DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL POR PARTE DA OPERADORA DE TELEFONIA CONTRATADA, E, CONSIDERANDO-SE A ASSUNÇÃO DOS DIREITOS E OBRIGAÇÕES RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES DE CISÃO DA TELEBRÁS E DE POSTERIOR INCORPORAÇÃO DAS EMPRESAS PELA BRASIL TELECOM S/A, CONCLUI-SE CABER À RÉ, COMO SUCESSORA DA TELEBRASÍLIA, A RESPONSABILIZAÇÃO PELA OBRIGAÇÃO DE ADIMPLIR O CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA FIRMADO COM A AUTORA.

8. TENDO EM VISTA QUE, ATUALMENTE, NÃO SE REVELA POSSÍVEL A EMISSÃO E SUBSCRIÇÃO DE NOVAS AÇÕES EM NOME DO AUTOR, DEVE-SE CONVERTER EM PERDAS E DANOS A OBRIGAÇÃO DE EMITIR AÇÕES COMPLEMENTARES, NOS TERMOS DO ARTIGO 461, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

9. A SISTEMÁTICA DE CÁLCULO DA CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS SERÁ AQUELA ADOTADA ATUALMENTE PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, E CONSISTE NO SEGUINTE: 1º) DEVE-SE VERIFICAR A QUANTIFICAÇÃO DAS AÇÕES, POR MEIO DA DIVISÃO DO CAPITAL INVESTIDO PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO INFORMADO NO BALANCETE MENSAL DA COMPANHIA, NA DATA DA RESPECTIVA INTEGRALIZAÇÃO ("SÚMULA 371 DO STJ: NOS CONTRATOS DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA PARA A AQUISIÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA, O VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO (VPA) É APURADO COM BASE NO BALANCETE DO MÊS DA INTEGRALIZAÇÃO"). 2º) CALCULA-SE A INDENIZAÇÃO MULTIPLICANDO-SE O NÚMERO DE AÇÕES PELO VALOR DA SUA COTAÇÃO NA BOLSA DE VALORES NA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO.

10. EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO QUE VEDA O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO, O AUTOR TEM DIREITO À DISTRIBUIÇÃO DOS LUCROS OBTIDOS PELA EMPRESA DE TELEFONIA, NA PROPORÇÃO DAS AÇÕES QUE DEVERIAM TER SIDO SUBSCRITAS E NÃO O FORAM NO MONTANTE EFETIVAMENTE CONTRATADO, FAZENDO JUS, PORTANTO, AO VALOR DOS RESPECTIVOS DIVIDENDOS VERIFICADOS DESDE A ASSINATURA DO CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA.

11. DEVE-SE LEVAR EM CONTA O GRUPAMENTO DE AÇÕES APROVADO PELA ASSEMBLEIA GERAL EXTRAORDINÁRIA DA TELEBRASÍLIA REALIZADA EM 10/04/2007, OPORTUNIDADE EM QUE RESTOU DEFINIDO QUE AS AÇÕES SERIAM GRUPADAS NA PROPORÇÃO DE 1.000 AÇÕES EXISTENTES PARA 1 AÇÃO DA RESPECTIVA ESPÉCIE, OPERAÇÃO ESTA PREVISTA NO ARTIGO 12 DA LEI 6.404/76.

12. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

**(TJ-DF - APC: 20110111802737 DF 0044601-39.2011.8.07.0001, Relator: ANA CANTARINO, Data de Julgamento: 19/02/2014, 6ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 25/02/2014 . Pág.: 179)**

Assim sendo, pacificado está o reconhecimento da questão sucessória pelo Poder Judiciário, inclusive pelos Tribunais Superiores, conclui-se pela **legitimidade passiva da Empresa OI S/A,** para adimplir a obrigação pactuada.

**Do Valor Patrimonial das Ações – VPA:**

O Valor Patrimonial por Ação - **VPA**, é o valor da empresa do ponto de vista dos acionistas dividido pelo número de ações (shares) emitidas, calculado a partir das informações do balancete de uma Cia de capital aberto que são compostas por ações negociadas em bolsa de valores.

Para se obter o número de ações a ser entregue ao Requerente, é preciso considerar o valor que foi pago na data da assinatura do contrato, e em seguida dividir esse valor pelo Valor Patrimonial da Ação Telebrás do mês da integralização. É esse o indicativo da súmula nº. 371 do Superior Tribunal de Justiça:

*“Sumula 371:* ***Nos contratos de participação financeira para a aquisição de linha telefônica, o Valor Patrimonial da Ação (VPA) é apurado com base no balancete do mês da integralização****.”*

Sendo necessário, portanto apurar o **VPA** da Cia Requerida através dos seus balancetes.

Extraído do Art. 176, inciso I da Lei 6.404/76, o VPA é calculado através da divisão do patrimônio líquido da Cia pelo número de ações, definido por meio do balanço no final de cada exercício, conforme fórmula a seguir:

FORMULA PARA DEFINIÇÃO DO VPA

|  |  |
| --- | --- |
| **QTA = QUANTIDADE TOTAL DE AÇÕES DA CIA** | **VPA – VALOR PATRIMONIAL DAS AÇÕES** |
| **QTA = ( ON + PN )**  **Ações Ordinárias (ON):**  Proporcionam participação nos resultados da empresa e conferem ao acionista o direito de  Voto em assembléias gerais.  **Ações Preferenciais (PN)**:  Garantem ao acionista a prioridade no recebimento de dividendos (geralmente em percentual mais elevado do que o atribuído às ações ordinárias) e no reembolso de capital, no caso de dissolução da sociedade. | **Patrimônio Líquido:**  Representa a parcela dos acionistas após se deduzir do ativo, todos os passivos. Ele é constituído inicialmente pelo aporte inicial dos sócios e, posteriormente, vai se alterando com os lucros ou prejuízos incorridos pela companhia. Além do aporte inicial, podem ocorrer novos aumentos de capital ao longo do tempo o que também contribui para a elevação do patrimônio líquido. o patrimônio líquido reflete o passado da companhia, não dando qualquer pista sobre o futuro da empresa. **VPA = PL**  **-----------**  **QTA** |

Em referência ao mês da integralização é necessário considerar a data em que se deu o pagamento de quota única ou da primeira parcela do capital investido, conforme entendimento pacifico do Superior Tribunal de Justiça*:*

**COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA CONJUGADO COM AQUISIÇÃO DE LINHA TELEFÔNICA. SUBSCRIÇÃO E INTEGRALIZAÇÃO. VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO. PEDIDO INDENIZATÓRIO. DIFERENÇAS A RECEBER. CRITÉRIO DE APURAÇÃO. VPA. BALANCETE DO MÊS DA INTEGRALIZAÇÃO DA PRIMEIRA OU ÚNICA PARCELA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRETENSÃO INFRINGENTE. EXAME DE NORMAS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

* 1. Consoante o entendimento consolidado na 2ª. Seção do STJ, a complementação buscada pelos adquirentes de linha telefônica mediante contrato de participação financeira firmado com a hoje Brasil Telecom S/A, **deve tomar como base o valor patrimonial da ação, na data em que efetuada a sua integralização**. (grifo nosso)
  2. Para tanto, **o valor patrimonial da ação será apurado pelo balancete do mês da respectiva integralização**, consoante a orientação uniformizada pela 2ª .Seção (Resp n. 975.834/RS, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, unânime, DJU de 26.11.2007), entendimento harmônico com a orientação enunciada no item I, acima. (grifo nosso)

III. (...)

Embargos declaratórios rejeitados.

**(STJ - 2ª Seção, EDcl no REsp n. 975.834/RS, unânime, DJU de 13.03.2008 - Relator: Ministro Aldir Passarinho Júnior.)**

Assim, na procedência da presente ação, primordial que conste da sentença a referência a Súmula 371 do STJ, para que não reste dúvidas da fórmula a ser empregada para cálculo do Valor Patrimonial da Ações.

**- DA EMISSÃO DE AÇÕES EM CONTRAPARTIDA:**

## A cláusula quinta do contrato de participação comunitária, pactuado entre as partes aduz o seguinte:

***“V –EMISSÃO DE AÇÕES:*** *- Em contrapartida `participação financeira ajustada neste contrato, a TELEBRÁS, ou a PRESTADORA, quando se tratar de Órgãos Públicos das Administrações Estaduais, Municipais, de Territórios e do Distrito Federal, (em consonância com o item 7 da Portaria 1.361/76), se obriga a capitalizar em nome do PROMITENTE-ASSINANTE, em até 12 meses após a integralização de sua participação financeira, o valor correspondente ao plano de pagamento à vista, emitindo em favor dele ações representativas do seu capital social, na quantidade calculada com base no valor patrimonial de cada ação, na forma daPortaria nº 1.361/76, do Ministério das Comunicações, ou outro ato que venha disciplinar a matéria. (...)” (grifamos)*

# Assim, não resta dúvida de que a Requerida obrigou-se a emitir o montante de ações correspondente ao valor investido pelo Requerente.

# Ocasionando a Requerida, prejuízo e apoderamento do patrimônio do Requerente, vez que este pagou pela aquisição do terminal telefônico e não foi compensado em dinheiro ou ações pela participação financeira.

## Ademais o Requerente não tinha alternativa, pois somente poderia adquirir a linha telefônica se sujeitasse às regras preestabelecidas pela empresa, devido ao contrato adesivo e leonino imposto pela Requerida.

## Nessa quilha, evidente o enriquecimento ilícito da Requerida, que passados mais de 20 anos ainda não honrou com sua obrigação de emitir as ações da empresa em favor do Requerente.

## De fato, a parte Requerente foi lesionada pela Requerida, na falsa ilusão de que receberia as ações correspondentes ao seu investimento, configurando-se o enriquecimento sem causa da Requerida. A respeito do tema vejamos o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. SUBSCRIÇÃO. QUANTIDADE MENOR. AÇÕES. DIREITO. RECEBIMENTO. DIFERENÇA.**

**1.** Consoante entendimento pacificado no âmbito da Segunda Seção, em contrato de participação financeira, firmado entre a Brasil Telecom S/A e o adquirente de linha telefônica, este tem direito a receber a quantidade de ações correspondente ao valor patrimonial na data da integralização, sob pena de sofrer severo prejuízo, não podendo ficar ao alvedrio da empresa ou de ato normativo de natureza administrativa, o critério para tal, em detrimento do valor efetivamente integralizado.

**2.** Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido para determinar a complementação da quantidade de ações a que os recorrentes não excluídos da lide teriam direito.

(RESP n. 500. 236/RS).

## Afora o entendimento esposado supra, deve-se observar o que dispõe o Código de Regência:

“Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.”

## Diante dos fatos aqui dispostos, constata-se que os atos praticados pela Requerida, fizeram o seu patrimônio aumentar às custas do Requerente e a forma de corrigir essa ilegalidade se pauta na entrega das ações a que o Requerente tem direito.

**- DA INVERSÃO “OPE JUDICIS DO ÔNUS”:**

Durante todo o processo, não restou dúvidas quanto a existência de relação jurídica entre as partes ser amparada pelo Código de Defesa do Consumidor, que estabelece no artigo 6º, inciso VIII, a possibilidade de inversão do ônus da prova como meio de facilitar a defesa do consumidor e de seus direitos. Neste sentido, o entendimento pacífico do Egrégio Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul:

***“AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – BRASIL TELECOM – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – RECURSO NÃO PROVIDO.***

*Constatada a presença de um dos requisitos do inciso VIII do artigo 6º do CDC, já que não se exige a sua concomitância,* ***poderá o julgador determinar a inversão do ônus da prova, mesmo que em fase de cumprimento de sentença,*** *cujos direitos do consumidor já foram reconhecidos em ação civil pública que visava justamente resguardar os seus direitos frente ao poderio econômico dos fornecedores.”*

***(TJMS. Agravo n. 2010.017776-6/0000-00 – Campo Grande, Rel. Des. Rubens Bergonzi Bossay, 3ª T., Publicação: 22.07.2010).***

Portanto, são legitimamente aplicáveis no caso, as disposições do Código Consumerista, como também é oportunamente cabível a inversão do ônus da prova, a teor do que estabelece o art. 6º, VIII, do referido Código, uma vez que se acham presentes os requisitos para a sua concessão: a verossimilhança das alegações plasmadas nas cláusulas contratuais e a hipossuficiência do consumidor em relação a companhia de capital aberto Requerida.

**- DA DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA AOS AUTOS:**

Os Procuradores Jurídicos do Requerente declaram a autenticidade dos documentos apresentados nos termos do art. 365, Inciso VI do Código de Processo Civil.

**- DAS INTIMAÇÕES:**

Por fim, Alinhavado nas entrelinhas dos artigos 98 e 205, do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul c.c. os artigos 236, § 1º, 237 e 238 do Código de Processo Civil, requer:

De conseguinte, sejam todas as intimações deste feito, dirigidas aos **Advogados TIRMIANO DO NASCIMENTO ELIAS,** inscrito na **OAB/MS sob nº 13.985 e REINALDO PEREIRA DA SILVA,** inscrito na **OAB/MS sob nº 19.571**.

**- DO PEDIDO E REQUERIMENTOS:**

**Preclaro julgador,** por todo o exposto o Requerente, basilado em toda matéria de fato e de direito suficientemente expostos, **REQUER a V. Exª** se digne a julgar totalmente **procedente a presente Ação** em todos os seus termos, determinado desde já as seguintes providências:

1. *A citação da Requerida, via correio, no endereço* supramencionado*, para que querendo venha apresentar defesa, sob pena de revelia e confissão;*
2. *A realização de audiência conciliatória nos termos do art. 319, inc. VII c/c art. 334 do CPC/2015;*

## O **JULGAMENTO PROCEDENTE DOS PEDIDOS**, em todos os seus termos, condenando a Requerida na obrigação de ***Retribuir as Ações Pactuadas no Contrato Pactuado****,* referente ao valor integral do contrato, com acréscimo correção monetária e juros moratórios e compensatórios a partir da assinatura do contrato;

1. Que seja definido o Valor Patrimonial da Ação – **VPA,** (Lei 6.404/76, art. 176, I), para conversão das Ações do Contrato entabulado entre as partes, de acordo com a Súmula 371 do Superior Tribunal de Justiça;

## Condenar a Requerida a restituir os valores correspondente aos ***dividendos das ações*** referente ao contrato celebrado com acréscimo de correção monetária, juros moratórios a partir da assinatura do contrato;

## A condenação da Requerida em custas e honorários advocatícios nos termos do art. 82 e seguintes do CPC/2015, respeitando-se o máximo e mínimo legal;

1. A inversão do ônus da prova nos moldes do artigo [6º](http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10607666/artigo-6-da-lei-n-8078-de-11-de-setembro-de-1990) inciso [VIII](http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10607335/inciso-viii-do-artigo-6-da-lei-n-8078-de-11-de-setembro-de-1990) da Lei [8.078](http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91585/c%C3%B3digo-de-defesa-do-consumidor-lei-8078-90)/1990, dado a condição de hipossuficiência da parte Requerente.

Ad Cautelam, protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, sem exceção, em especial pelos provas documentais juntadas, depoimento pessoal da Requerida ou seus representantes legais, sob pena de confesso, caso não compareça ou comparecendo se recuse a depor, oitiva de testemunhas, requisição, vistoria, prova emprestada, juntada de documentos e exibição de documentos, prova pericial sendo necessário e demais provas que vierem a ser produzidas ***“ad perpetuam rei memoriam”.***

Dá-se à causa o valor de **R$ 1.000,00 (hum mil reais)**, para fins processuais.

Nestes termos pede deferimento.

Campo Grande (MS), 25 de Maio de 2016.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **TIRMIANO DO NASCIMENTO ELIAS**  **OAB 13.985/MS**  **Chancelado por certificação digital** |  | **REINALDO PEREIRA DA SILVA**  **OAB 19.571/MS** |