



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

Registro: 2019.0000401459

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração nº 0226270-59.2009.8.26.0100/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante SOUZA CRUZ S/A, são embargados MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, PHILIP MORRIS BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e ASSOCIAÇÃO DE CONTROLE DO TABAGISMO, PROMOÇÃO DA SAÚDE E DOS DIREITOS HUMANOS ACT.

ACORDAM, em 38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Acolheram parcialmente os embargos, nos termos que constarão do acórdão. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LUIZ EURICO (Presidente sem voto), LUIS FERNANDO NISHI E MILTON CARVALHO.

São Paulo, 23 de maio de 2019.

Hugo Crepaldi
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

Embargos de Declaração nº 0226270-59.2009.8.26.0100/50000

Comarca: São Paulo

Embargante: Souza Cruz S.A.

Embargados: Associação de Controle do Tabagismo, Promoção da Saúde e dos Direitos Humanos (ACT) e Ministério Público do Estado de São Paulo

Interessada: Philip Morris Brasil Indústria e Comércio Ltda.

Voto nº 22.000

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA – Possibilidade – Causa que versa sobre questão exclusivamente de direito – Feito que se encontra em condições de imediato julgamento – Aplicação analógica do art. 515, § 3º, do CPC – Precedentes desta Corte – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – Teoria do livre convencimento motivado, nos termos dos artigos 370 e 371 do CPC – Desnecessidade de produção das provas requeridas pela embargante – Pretensão à revisitação do que fora expressamente decidido anteriormente – ADIAMENTO DA SESSÃO DE JULGAMENTO PARA REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL – Descabimento – Requerida que não apresentou justo motivo para postergação do julgamento devidamente agendado e notificado às partes – PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO – Omissão verificada – Concessão de prazo de dois meses a partir da publicação desta decisão para que as rés se adequem à determinação imposta, sob pena de incidência da multa fixada – Embargos parcialmente acolhidos.

Vistos.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

por **SOUZA CRUZ S.A.**, nos autos das ações civis públicas que o **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** move contra si e **PHILIP MORRIS BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, em que **ASSOCIAÇÃO DE CONTROLE DO TABAGISMO, PROMOÇÃO DA SAÚDE E DOS DIREITOS HUMANOS – ACT** atua como assistente do *Parquet*, insurgindo-se contra o acórdão de fls. 1021/1048, no qual, por votação unânime, deram provimento ao recurso de apelação interposto pela **ACT**, nos termos constantes do aresto.

Sustentando omissão e contradição (fls. 1051/1072), diz a requerida que o Acórdão:

i) teria dado interpretação extensiva à proibição de veiculação de propagandas comerciais de produtos fumígenos e seria omissa em relação à sistemática constitucional atinente ao caso (livre iniciativa, liberdade de expressão e regras referentes às restrições à propaganda de cigarro), pontuando que não seria possível enquadrar “*a venda conjunta de produtos relacionados ao ato de fumar*” no conceito de propaganda comercial vedada pelo art. 3º da Lei 9.294/96;

ii) não teria fundamentado o indeferimento da dilação probatória para o caso de anulação do acordo homologado;

iii) seria contraditório ao argumentar pela necessidade de anulação do acordo em razão da suposta inexistência de critério para verificação do preço isolado dos produtos vendidos juntamente com o cigarro, sendo que ela tinha requerido a produção de provas, de modo que teria tido cerceado o seu direito de defesa;

iv) seria nulo devido ao indeferimento do pedido de adiamento da sessão de julgamento para realização de sustentação oral sem motivação, o que também implicaria em cerceamento do seu direito de defesa, de modo que requer a designação de nova data para julgamento do apelo, oportunizando-lhe que sustente suas razões oralmente perante o Tribunal;



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

v) teria erroneamente aplicado a teoria da causa madura ao caso, eis que inexisteriam os pressupostos para sua adoção;

vi) seria contraditório no que se refere à distribuição dos ônus sucumbenciais, já que apesar de reconhecer que não houve acolhimento de todos os pleitos autorais atribuiu apenas a si e à outra corré a condenação ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios, pontuando que seria caso de sucumbência recíproca.

Pretende o prequestionamento das matérias ventiladas para que seja viabilizada a interposição de recurso para apreciação de superior instância.

Manifestação da **ACT** acerca dos embargos às fls. 1077/1085.

Manifestação da Douta Procuradoria Geral de Justiça às fls. 1087/1098.

É o relatório.

De início anoto, como já consignado no Acórdão, que em razão da decretação de nulidade da sentença homologatória do acordo por insuficiência de fundamentação e por tratarem os autos de questão exclusivamente de direito (proteção do consumidor frente às práticas comerciais adotadas pelas rés de indução à aquisição de produtos fumígenos) era possível o imediato julgamento do mérito, com aplicação da teoria da causa madura ao caso (com aplicação analógica do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973), sem ocorrência de cerceamento do direito de defesa da embargante.



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

Ademais, há que se notar que ainda que a decisão atacada correspondesse formalmente a um caso de extinção do processo com resolução do mérito (homologação do acordo entabulado), restou esclarecido que não houve nenhum controle do mérito da transação pelo Juízo de 1º Grau (o que era esperado por tratar-se de demanda coletiva, tendo em vista a natureza dos interesses postos em discussão), de maneira que em última análise não tinha havido, então, julgamento do mérito, o que autorizava seu enfrentamento imediato pelo Tribunal (e por estar diante de questão exclusivamente de direito).

Acerca da possibilidade de aplicação analógica do art. 515, § 3º, do CPC de 1973 já se decidiu neste Egrégio Tribunal de Justiça:

RECURSO DE APELAÇÃO. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por dano moral. Sentença citra petita. Aplicação do artigo 515, §3º, CPC por analogia. Causa madura para julgamento. Empresa de telefonia celular. Propaganda enganosa. Inocorrência. Ausência de prova de que o serviço buscado pelo Autor foi oferecido em valor inferior àquele alegado pela Ré. Autor impedido de contratar novo serviço em razão de anotação em seu nome em cadastro interno da Ré. Ré que não demonstra a origem da anotação. Inadmissibilidade. Conduta discriminatória que enseja dano moral. Aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Fixada indenização por dano moral. Sentença reformada. Recurso parcialmente provido. (Apelação n 0010970-13.2010.8.26.0292, 12ª Câmara de Direito Privado do TJSP, Rel. Des. Lidia Conceição, DJ: 30/07/2014; grifou-se).

PROCESSO CIVIL - JULGAMENTO NA FORMA DO ART. 285-A DO CPC – NULIDADE - OCORRÊNCIA - Em atenção aos princípios da economia e da celeridade processual, caso presentes os requisitos legais, justifica-se o julgamento na forma do art. 285-A do CPC - Necessidade, porém, de transcrição das sentenças paradigmáticas, o que



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

não foi observado, não sendo suficiente somente a menção aos números do processos anteriores - Precedentes do STJ - Anulação, de ofício, da r. sentença, uma vez que se trata de matéria de ordem pública - Caso, contudo, de causa madura para o imediato julgamento, com aplicação, por analogia, do art. 515, § 3º do CPC, sendo a questão exclusivamente de direito, já sendo juntado aos autos pelo próprio autor o contrato objeto da presente ação e não se justificando a necessidade quanto à realização de provas de qualquer natureza - Anulação, de ofício, da r. sentença, e, com fundamento no art. 515, § 3º do CPC, julgamento de procedência parcial do pedido da ação revisional. [...] (Apelação nº 4000214-44.2013.8.26.0073, 24ª Câmara de Direito Privado do TJSP, Rel. Des. Luiz Arcuri, DJ: 29/05/2014; grifou-se).

ACIDENTE DO TRABALHO - DOENÇA - LER - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO EM SEU HOMÔNIMO ACIDENTÁRIO, sem repercussão pecuniária. POSSIBILIDADE, COMPROVADO TRATAR-SE DA MESMA MOLÉSTIA E MESMA ORIGEM. Sentença citra petita. Causa madura. Julgamento pelo Tribunal, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, aplicável por analogia. Recurso do autor e remessa necessária parcialmente providos.

Trecho do voto: [...] No caso dos autos, não se trata de extinção do processo sem exame do mérito, mas de omissão do juízo singular na análise do outro pedido formulado. Mas nada obsta a aplicação analógica do dispositivo no caso de nulidade da sentença ou do acórdão, conforme já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

[...]

“O § 3º do art. 515 aplica-se, por analogia, às situações em que o tribunal reconhece a nulidade da sentença e está diante de causa madura para o julgamento (RF 378/330 acórdão relatado pelo Des. Roberto Bedaque (caso de decisão extra petita). No mesmo sentido: STJ- 1ª T., Resp 796296, Min. José Delgado, j. 4.5.06, DJU 29.5.06. Assim, pode o tribunal conhecer diretamente dos pedidos ignorados em primeira instância, no caso de sentença citra petita (STJ- 1ª T., Resp 1085925-AgRg, Min. Francisco Falcão, j. 19.2.09, DJ 12.3.09). (Theotonio Negrão, ob. Cit, Nota 15 ao art. 515). [...]



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

(Apelação nº 0005330-83.2010.8.26.0565, 16ª Câmara de Direito Privado do TJSP, Rel. Des. Valter Alexandre Mena, DJ: 27/03/2012; grifou-se).

E também não se verifica o alegado cerceamento de defesa, já que a questão de mérito resolvida no Acórdão era exclusivamente de direito – regularidade ou não das práticas comerciais adotadas pelas rés consistentes na venda conjunta de maços de cigarro e produtos diversos em pacotes promocionais – e não dependia da coleta de provas diversas das documentais acostadas aos autos, de maneira que a Turma Julgadora estava autorizada a julgar antecipadamente a lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC de 1973.

Importa destacar, desde logo, que o julgamento antecipado da lide, sem a produção das provas requeridas pelas partes, não viola os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Isso porque o ordenamento processual brasileiro adotou a teoria do livre convencimento motivado ou persuasão racional do juiz no tocante a análise das provas, não havendo, pois, provas com valores pré-estabelecidos, o que dá ao magistrado ampla liberdade para a análise dos elementos de convicção trazidos aos autos pelas partes.

Dessa forma, a doutrina assevera que:

“O livre convencimento, como prerrogativa do juiz na apreciação dos fatos e de sua prova, é mais precisamente, por força do que a Constituição e a lei lhe impõem, um convencimento racional e motivado à luz dos autos. Essa é a interpretação do art. 131 do Código de Processo Civil, que institui o livre convencimento segundo os autos em



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

associação com o dispositivo constitucional que exige a motivação das decisões judiciais” (DINAMARCO, Cândido Rangel, “Instituições do Direito Processual Civil”, vol. III, 6ª Edição, Malheiros, São Paulo).

Igualmente, nos termos do artigo 130 do CPC 73, cabe ao juiz da causa conduzir o processo de modo a evitar a produção de diligências inúteis à solução da lide ou meramente protelatórias, *in verbis*:

Art. 130. *Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

Cediço, então, que cabe ao juiz, destinatário da prova colhida no curso da instrução, deliberar sobre a necessidade ou não da produção de determinada prova para formação de seu convencimento.

Sustentam esse mesmo entendimento os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - COMERCIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INEXISTÊNCIA - PODER GERAL DE INSTRUÇÃO DO MAGISTRADO - FALÊNCIA - PEDIDO - SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA - AUSÊNCIA, NA ESPÉCIE - INTIMAÇÃO DO PROTESTO - REGULARIDADE - ENTENDIMENTO OBTIDO PELO EXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO - ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

I - O ordenamento jurídico brasileiro outorga ao Magistrado o poder geral de instrução no processo, conforme previsão expressa no artigo 130 do Código de Processo Civil. Outrossim, nos termos do art. 131 do CPC, o destinatário da prova é o Juiz, cabendo a ele analisar a necessidade da sua produção ou não. Neste compasso, cumpre ao



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

Julgador verificar a necessidade da produção da prova requerida pelas partes, indeferindo aquelas que se mostrarem inúteis, desnecessárias ou mesmo protelatórias, rejeitando-se, por conseguinte, a tese de cerceamento de defesa.

II - A constatação do Tribunal de origem que o pedido de falência justifica-se pela ausência de cumprimento de obrigação, bem como na identificação de que houve anterior ajuizamento de execução de título extrajudicial que restou frustrada, afasta a alegação de utilização do pedido falimentar como sucedâneo de ação de cobrança.

III - Viável se mostra o protesto de título executivo tendo em conta que a sua finalidade é única: habilitar o credor a aviar a ação de falência da parte devedora. Todavia, para o protesto, é necessário que o credor tome providências preliminares, dentre elas, a intimação do devedor para fins de conhecimento e, conseqüentemente, defesa. Observância, *in casu*.

V - Não se admite recurso especial pela alínea "c" quando ausente a demonstração, pelo recorrente, das circunstâncias que identifiquem os casos confrontados

V - Recurso especial improvido. (REsp 1108296/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ: 07/12/2010; grifou-se).

PROCESSO CIVIL. ARREMATÇÃO PELO CREDOR. OFERECIMENTO DE MAIS DE 50% DO VALOR DO BEM. ATUALIZAÇÃO DE LAUDO. INEXISTÊNCIA. PREÇO VIL. RECONHECIMENTO.

1. O indeferimento do pedido de produção de provas não implica violação ao direito da parte se os fatos a serem comprovados são inúteis ao deslinde da causa.

2. É possível ao credor participar do leilão de bem imóvel independentemente da concorrência de outros licitantes. Precedentes.

3. O juiz deve determinar de ofício a atualização do laudo de avaliação, quando entre sua realização e a data da alienação judicial decorrer tempo significativo.

4. É lícito ao devedor apresentar embargos à arrematação com fundamento em preço vil decorrente da falta de atualização, independentemente do questionamento da matéria antes da praça.

5. Recurso conhecido e provido. (REsp 1006387/SC, Terceira Turma,



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ: 02/09/2010).

No presente caso, a embargante sustenta o cerceamento de sua defesa porque o julgamento antecipado do feito não permitiu a produção de provas, necessárias, a seu ver, à demonstração das suas alegações. Todavia, como a questão de mérito era unicamente de direito, a produção das provas requeridas pela recorrente (realização de inspeção pessoal, perícia de estatística, oitiva de *experts*, produção de prova documental suplementar, fls. 691/693 da ACP nº 0220957-20.2009.8.26.0100) era completamente dispensável para o deslinde do feito.

Assim, diferentemente do que tenta fazer crer a embargante, restou esclarecido, ainda que de forma sucinta, o motivo pelo qual se indeferiu o pedido de dilação probatória e se procedeu ao imediato julgamento do feito, cabendo anotar que eventual deferimento de provas desnecessárias além de implicar em prejuízo aos princípios da celeridade, eficiência e razoável duração do processo não alteraria o conteúdo decisório proferido (o acordo, nos termos em que homologado, manteve a possibilidade de promover a venda de cigarros juntamente com outros produtos, sendo que isto era justamente o que se buscava combater por meio das ações civis públicas propostas).

Há que se anotar, ademais, que não há contradição ao anular o acordo e indeferir a dilação probatória, já que a questão apreciada dispensava a produção de provas diferentes das acostadas aos autos (o acordo contrariava disposição legal de proibição de propaganda comercial de produtos fumígenos), cabendo ainda destacar que a menção à ausência de estipulação dos preços de venda dos produtos não fumígenos que poderiam acompanhar os maços de cigarros foi utilizada apenas a título exemplificativo para demonstrar e tornar mais



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

compreensível porque o acordo não poderia ser homologado, sendo que a eventual comprovação dos preços de venda dos artigos não alteraria o entendimento de nulidade do acordo. É dizer: mesmo que se possibilitasse a demonstração dos preços de vendas dos produtos pela embargante, no entender desta Turma continuaria a haver violação à proibição de realização de propaganda comercial de cigarros – já que a venda conjunta de cigarros e produtos relacionados ao ato de fumar não deixa de ser uma propaganda (estratégia de *marketing*) que estimula o consumo de produtos fumígenos ou a ele relacionados.

A respeito da alegação de interpretação extensiva à proibição de veiculação de propagandas comerciais de produtos fumígenos, anoto que se trata de mero inconformismo da parte visando a reabertura do quanto decidido, o que não se admite em sede de embargos de declaração.

De todo modo, registre-se que a vedação legal à realização de propaganda comercial de cigarros é mesmo ampla: o que se permite é apenas a exposição dos produtos fumígenos nos locais de vendas, ou seja: à exceção da exposição nos pontos de venda tudo o mais é proibido – inclusive a venda conjunta de cigarros com outros produtos, ainda que relacionados ao ato de fumar, – em observância ao quanto disposto no art. 220, § 4º da Constituição Federal.

Assim, o que se verifica é que se de um lado o constituinte permite a propaganda comercial enquanto manifestação de atividade econômica, intelectual, artística e de comunicação que é (em respeito à livre iniciativa (art. 170, caput e parágrafo único) e à liberdade de expressão, comunicação e de imprensa (art. 5º, inciso IX)), de outro impõe restrições a tal atividade a fim de assegurar ampla proteção ao cidadão e ao consumidor, já que a defesa deste se configura como direito e garantia



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

fundamental (art. 5º, XXXII da CF) e como princípio conformador da ordem econômica (cf. art. 170, inciso V da CF).

Dessa forma, evidente que a anulação do acordo que permitia a propaganda comercial de cigarros por meio da venda conjunta com produtos relacionados ao ato de fumar era medida de rigor.

Verifica-se, portanto, que o julgado expressou de forma clara e coerente o entendimento da Turma competente a respeito do tema.

Ademais, consoante acima exposto, não se inclui no escopo do recurso de embargos de declaração a simples reabertura do quanto decidido em sede de apelação, tendo em vista ser imprescindível para o acolhimento dos embargos a demonstração de efetiva omissão, contradição, obscuridade ou erro material (art. 1.023 do novo CPC).

Reconhecido algum desses vícios e sendo eles devidamente sanados, daí então é possível se falar em efeito modificativo, decorrência lógica da identificação das hipóteses do art. 1.022 do novo Código de Processo Civil (art. 1.024, §4º do novo CPC). Contudo, o efeito infringente por si só inexistente. E os embargos não se prestam à simples revisitação do que foi decidido, tal como pretende a parte embargante.

Nesse sentido, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. NATUREZA MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIOS. EMBARGOS REJEITADOS COM APLICAÇÃO DE MULTA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC).

- 1. A atribuição de efeitos infringentes, em sede de embargos de declaração, somente é admitida em casos excepcionais, os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. Hipótese não configurada.*
- 2. Hipótese em que há a injustificada interposição dos segundos embargos pelo mesmo embargante, o que faz incidir a norma do parágrafo único do art. 538 do CPC.*
- 3. Embargos de declaração rejeitados, com a fixação de multa 1% do valor da causa. (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1321495/PR, 2ª Turma do STJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ: 05/05/2016).*

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. A pretensão de reformar o julgado não se coaduna com as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material contidas no art. 535 do CPC, razão pela qual inviável o seu exame em sede de embargos de declaração.*
- 2. No caso em tela, o embargante visa, por via reflexa, ao reexame das questões suficientemente analisadas no acórdão, que, de forma escorreita, aplicou a jurisprudência da Casa ao caso concreto, a qual se formou no sentido de que "Não é devida indenização ao candidato cuja nomeação tardia decorra de decisão judicial, haja vista que o retardamento não configura preterição ou ato ilegítimo da administração pública a justificar uma contrapartida indenizatória." (REsp 1.117.974/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 21/09/2011, DJe 19/12/2011).*
- 3. O recurso foi admitido apenas quanto ao dissídio interpretativo com o precedente da Corte Especial - REsp 1.117.974/RS -, sendo certa a aceitação por esta Corte Superior da indicação de precedentes que se encontram pendentes de publicação.*



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

4. *Embargos de declaração rejeitados.* (EDcl nos EREsp 1205936/DF, Corte Especial do STJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ: 04/05/2016).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR. APLICAÇÃO DA NORMA PROCESSUAL NO TEMPO. SITUAÇÃO JURÍDICA CONSOLIDADA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

I – Aplica-se o Código de Processo Civil (Lei 5.869/1973) no julgamento de recurso em que exista a constatação de situação jurídica consolidada ocorrida sob a vigência da norma processual revogada, conforme a inteligência do art. 14 do NCPC. I

I – Ausência dos pressupostos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

III – Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisum, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

IV – Embargos de declaração desprovidos.” (SL 874 AgR-ED, Tribunal Pleno, Min. Ricardo Lewandowski (Presidente), DJ: 20/04/2016)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ART. 535 DO CPC.

1. Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver no acórdão omissão, contradição ou obscuridade, o que não ocorre no presente caso.

2. Os Embargantes buscam indevidamente rediscutir a matéria, com objetivo de obter excepcionais efeitos infringentes.

3. Embargos de declaração não providos. (ARE 920468 AgR-ED, 1ª Turma do STF, Rel. Min. Edson Fachin, DJ: 15/03/2016).

Quanto ao indeferimento do pedido de



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

adiamento da sessão de julgamento para realização de sustentação oral cabe anotar que não foi apresentado justo motivo para postergar-se o julgamento devidamente agendado e notificado às partes, cf. se verifica às fls. 1.016, sendo que o adiamento somente seria cabível – em notório prejuízo aos princípios a celeridade, eficiência e razoável duração do processo – se houvesse a comprovação inequívoca de justo impedimento, que tornasse impossível o comparecimento do causídico à sessão regularmente designada, ou ainda requerimento conjunto, subscrito pelos patronos de todas as partes interessadas.

Com efeito, não configurada nenhuma destas hipóteses, não havia que se falar em prerrogativa ao adiamento.

Sobre o tema, destaca-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“A exegese do art. 565 do CPC, de acordo com a doutrina e a jurisprudência, é no sentido de se dar preferência no julgamento do processo, não se tratando de direito ao adiamento, mas sim faculdade que será ou não concedida mediante a prudente avaliação do Magistrado.” (STJ, REsp 775.255/RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, 4ª Turma, DJ: 03/10/2006; grifou-se).

“A falta de decisão acerca do pleito, visando adiar sessão de julgamento, não enseja nulidade, porquanto o pedido de sustentação oral tem o único efeito de imprimir ao processo respectivo uma preferência de julgamento na sessão originariamente agendada, da qual as partes e seus advogados já estão devidamente cientificados. O adiamento a pedido de advogado de apenas uma das partes somente tem cabimento na hipótese de comprovado e justo motivo que impeça o causídico de comparecer à sessão de julgamento; caso contrário o pleito deverá ser intentado pelos advogados de ambas as partes, sob pena de violação ao contraditório.” (EDcl no REsp 520.547/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ:



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

16/12/2003; grifou-se).

Interpretação em sentido diverso, que garantisse ao peticionante direito potestativo à alteração da data de julgamento, além de ensejar a frustração da justa expectativa da parte adversa, condicionaria a atuação do Poder Judiciário à agenda dos causídicos, dando margem à procrastinação do feito, atentando contra a inevitabilidade da jurisdição e gerando grave e inaceitável obstáculo à entrega da prestação jurisdicional.

Desta feita, por tratar-se de pedido de adiamento unilateral e imotivado, era mesmo impossível seu acolhimento.

Quanto ao prazo para cumprimento da decisão pelas rés (absterem-se de promover a venda ou a distribuição de produtos, de forma gratuita ou onerosa, em embalagens ou invólucros que contenham os logotipos ou maços das marcas dos cigarros que produzem e de quaisquer produtos acompanhados de maços dos cigarros, por meio de oferta ao consumidor para aquisição conjunta e simultânea), verifico que a questão realmente não foi apreciada no Acórdão.

Assim, diante da efetiva existência de omissão no Acórdão proferido, consigno que as requeridas têm o período de dois meses a partir da publicação desta decisão para se adequarem à determinação imposta, sendo que após esse prazo incidirá a multa cominatória fixada, a ser recolhida ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos, como já anotado na decisão.

Acerca da distribuição dos ônus sucumbenciais, verifica-se que a sucumbência autoral foi mínima quanto às duas ações civis públicas: o **MP** – e a **ACT** – não obtiveram êxito em



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

38ª Câmara Extraordinária de Direito Privado

apenas um dos cinco pedidos formulados em face das requeridas, de forma que devem apenas estas arcar com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do Parágrafo único do art. 21 do CPC 73, não havendo que se falar, então, em sucumbência recíproca.

Por fim, quanto ao prequestionamento, diante da inexistência das hipóteses de cabimento dos embargos, não há como ser complementada a decisão de maneira a analisar ainda mais o que já foi expressamente enfrentado; não obstante, considerem-se incluídos no acórdão prolatado todos os elementos suscitados pela parte embargante nos termos dispostos pelo art. 1.025 do novo Código de Processo Civil.

Pelo exposto, acolho parcialmente os embargos apenas para consignar que as requeridas têm o prazo de dois meses a partir da publicação desta decisão para se adequarem à determinação imposta no Acórdão.

HUGO CREPALDI
Relator