



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco

Autos n.º	0800224-44.2013.8.01.0001
Classe	Ação Civil Pública
Autor	Ministério Público do Estado do Acre
Réu	Ympactus Comercial Ltda e outros

Decisão

O autor opôs embargos de declaração com efeitos infringentes, alegando omissão e contradição na decisão de pp. 2.925/2.934, que, acolhendo embargos de declaração anteriormente apresentados pelos réus, indeferiu o pedido de inversão do ônus da prova.

Afirma o embargante que referida decisão é omissa em reconhecer que o mesmo não postulou a inversão do ônus da prova em sede de antecipação de tutela e não requereu tal providência como bem da vida.

Afirma que referida omissão induz a uma contradição, pois, ao decidir os embargos de declaração anteriormente opostos pelos réus, o juízo só teria a possibilidade de fundamentar a decisão que inverteu o ônus da prova (sanando a omissão) ou dizer que não inverteria tal ônus na presente fase procedimental, porque não houve pedido do autor neste sentido, já que o tema é apenas matéria ou regra de instrução e não elemento da demanda.

Menciona o embargante que, em duas ocasiões, a decisão fez referência a que o mesmo teria formulado pedido de inversão do ônus da prova, sendo certo que o momento oportuno para tal providência é entre a decisão saneadora e a sentença, conforme precedentes do STJ.

Cita que a decisão embargada reconhece a existência de relação de consumo entre a empresa embargada e seus divulgadores, ainda que secundária, mas ao final conclui que não há relação consumerista, o que também consiste em contradição.

Alega que, também de maneira contraditória, o juízo admite a presença de indícios de que a atividade da empresa ré configura uma "pirâmide financeira", mas ao mesmo tempo nega a relação de consumo que, em verdade, é inerente à referida atividade.

Enfatiza que os divulgadores da empresa ré adotam diversas posturas, alguns, efetivamente, prestando serviços à empresa, através do recrutamento de novos



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco

membros à rede, mas outros apenas aportando recursos, na expectativa de retorno financeiro através da postagem de anúncios, o que os qualifica como consumidores.

Frisa que a petição inicial mencionou a necessidade de inversão do ônus da prova em razão dos documentos necessários à produção da prova estarem em poder dos embargados e, apesar de já haver determinação para que fossem trazidos aos autos, ainda não o foram, em sua integralidade.

Os embargados manifestaram-se espontaneamente acerca dos embargos, apresentando contrarrazões nas pp. 7.842/7.849, nas quais mencionam que o autor solicitou, na petição inicial, a inversão do ônus da prova, mas nos presentes embargos negou que tenha formulado tal pedido.

Ainda em contrarrazões, os embargados alegam que, na petição de p. 1.995, o autor afirmou que a inversão do ônus da prova não teria nenhum efeito prático, modificando agora a tese, ao afirmar que a providência é imprescindível.

Quanto à assertiva do embargante, no sentido de que os réus não apresentaram os documentos determinados pelo juízo, alegam que foram sim apresentados, solicitando a aplicação da penalidade de litigância de má-fé e alegando preclusão, pois a cobrança sobre documentos não juntados deveria ter ocorrido na impugnação à contestação.

Sustentam que não há omissões, obscuridades ou contradições na decisão embargada.

Relatei brevemente. Decido.

Os embargos de declaração servem para aclarar obscuridades, sanar contradições ou omissões em sentenças e acórdãos, aplicando-se também às decisões interlocutórias (art. 535, CPC).

Na situação em exame, verifico de plano que a decisão embargada não padece dos vícios alegados pelo autor e que os embargos buscam apenas rediscutir teses que já foram objeto de apreciação, o que deve ser feito pela via recursal adequada.

Não se discute que a definição acerca do ônus probatório é matéria de cunho



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco

processual, jamais consistindo em objeto de uma demanda. Por outro lado, é fato que o autor a solicitou na petição inicial e a decisão inicial manifestou-se acerca do pedido, sem qualquer insurgência do autor.

Além disso, por ocasião da decisão dos embargos, foi expressamente mencionado que o momento era oportuno para definição acerca do tema, vez que a instrução processual se avizinha, de modo que a revisão deste posicionamento deve ser buscada nas instâncias superiores.

É oportuno registrar que, muito embora o objeto dos primeiros embargos tenham sido a decisão inicial, a decisão acerca dos mesmos ocorreu quando todos os réus já haviam contestado e o autor manifestado-se acerca das peças de defesa. Ademais, na mesma decisão em que foram conhecidos os embargos, houve determinação de intimação das partes, para que especificassem, fundamentadamente, as provas que pretendiam produzir. Assim, não havia mais que se falar em precocidade para decisão acerca da distribuição do ônus da prova, já que, no meu entender, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a questão já deve estar definida por ocasião do início da instrução processual, até para que as partes possam avaliar quais provas devem produzir.

Foram atribuídos efeitos infringentes aos embargos, o que torna possível a modificação da decisão embargada, tal como ocorreu.

Ao contrário do que afirmam os embargados, não verifico incoerência entre a petição inicial e os embargos de declaração ora apresentados pelo autor ou a petição de p. 1.995, no que pertine à formulação de pedido de inversão do ônus da prova e à relevância da medida. O que os embargos expressam é que não houve solicitação para que o pedido de inversão fosse apreciado na decisão inicial, enquanto a petição de p. 1.995 sustenta que a apreciação do pedido na referida fase processual não teria relevância prática.

Quanto à existência de relação de consumo secundária, a decisão expressou que o fato não tem o condão de fazer toda a relação caracterizar-se como de consumo e fundamentou a impossibilidade de incidir da regra do art. 6º, VIII, do CPC.

Em relação aos indícios de que a atividade da empresa embargada configura "pirâmide financeira", a decisão realmente os admite, mas também menciona que o negócio



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco

aparentemente desenvolvido, na prática, pela empresa e seus divulgadores, não apresenta características de relação de consumo. Não há contradição entre a premissa e a conclusão, o que há é discordância do embargante quanto a esta última, que por este fundamento só poderá ser revista por meio do recurso próprio.

No que toca à insistência em torno da existência de relação de consumo entre a empresa ré e os divulgadores, o tema também foi objeto de expressa manifestação na decisão embargada, não havendo omissão, obscuridade ou contradição.

Por fim, no que se refere à alegação de que, na petição inicial, houve expressa menção às dificuldades do embargante para a produção da prova, em razão dos documentos a tanto necessário estarem em poder dos réus, que não os trouxeram aos autos, em sua integralidade, fato que foi negado na decisão ao dispor "até porque o autor não alegou que não teria condições de produzir as provas dos fatos constitutivos de seu direito", verifico, em primeiro lugar, que a alegação não consiste em contradição, pois o que enseja os embargos de declaração são as chamadas contradições internas, ou seja, existentes no conteúdo da própria decisão, e não as ditas contradições externas, que consistem em contradição entre a decisão e outras peças processuais.

Noutro vértice, não considero, no presente momento, que a dificuldade de acesso aos documentos justifica, por si só, a inversão do ônus da prova, vez que a obrigação de apresenta-los foi imposta aos réus sob as penas do art. 359 do CPC.

Os embargados afirmam que os documentos foram, sim, apresentados, solicitando que o autor seja reputado litigante de má-fé. Também sustentam que houve preclusão para reclamação sobre a não apresentação dos documentos solicitados, o que deveria ter ocorrido na impugnação à contestação.

Ocorre que tanto na ação cautelar preparatória quanto na presente ação civil pública o Ministério Público solicitou, e este juízo deferiu, a determinação aos réus para que apresentassem documentos que foram relacionados nas respectivas exordiais. Como são numerosos, chegando a ser tormentosa a juntada aos autos virtuais, referidos documentos findaram juntados apenas aos autos da ação cautelar preparatória em apenso, na qual, tempestivamente (p. 40.680), o autor reclamou da não apresentação integral do que foi



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO ACRE
2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco

determinado, sobre o que ainda não houve manifestação judicial.

Sendo assim, não houve a alegada preclusão, tampouco o embargante incorreu nas situações que ensejam litigância de má-fé (art. 17 do CPC), solicitação que também afastou.

Por conseguinte, e tendo em vista que a ação cautelar preparatória tramita em apenso a estes autos, não vejo prejuízo a que os documentos solicitados sejam todos colacionados na primeira, dispensando nova apresentação nos autos da presente ação.

Diante da necessidade de imediata apreciação do pedido de p. 40.680 da ação cautelar preparatória (atualmente na Contadoria Judicial), e constatando que, efetivamente, nem todos os documentos solicitados foram apresentados pelos réus, determino que sejam os mesmos intimados para que complementam os documentos apresentados, nos termos mencionados na referida petição, no prazo de dez dias, com a ressalva de que deverão ser juntados na ação cautelar preparatória.

Sendo assim, conheço os presentes embargos de declaração, mas lhes nego provimento, não vislumbrando contradições, obscuridades ou omissões a serem sanadas na decisão de pp. 2.925/2.934.

Cumpra-se a parte final da referida decisão, agendando-se audiência preliminar (art. 331, CPC) e providenciando-se as necessárias intimações.

Intimem-se.

Rio Branco-(AC), 24 de outubro de 2013.

Thaís Queiroz B. de Oliveira A. Khalil
Juíza de Direito