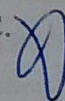


Excelentíssimo Senhor Doutor Desembargador ANTÔNIO CARLOS VILLEN, membro da  
c. 10ª Câmara de Direito Público do e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Autos n.º 0035614-58.2010.8.26.0053  
Apelação

**EDITORA ABRIL S.A.**, por seus advogados abaixo assinados, nos autos do recurso de Apelação interposta nos autos da Ação Anulatória proposta em face de **FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR DE SÃO PAULO – PROCON**, vem à presença de Vossa Excelência, com fundamento no artigo 535, II, do Código de Processo Civil, e, sobretudo, nos moldes da Súmula 98 do e. STJ<sup>1</sup>, visando consolidar o prequestionamento da matéria legal inferida no julgamento do recurso, opor **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** em face do v. acórdão de fls., disponibilizado no DJe de 29/10/2014<sup>2</sup>, nos termos doravante aduzidos.

1. De início, não poderia a Embargante olvidar de mencionar que esta c. Câmara foi omissa acerca de relevante e robusto fundamento posto no feito, qual seja a possibilidade de cobrança de taxa de emissão de boleto bancário. Matéria esta devolvida ao crivo do e. TJSP em razão do disposto no artigo 515, §1º, do CPC. 

<sup>1</sup> Súmula 98, do STJ: “Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.”

<sup>2</sup> Tendo o v. acórdão sido disponibilizado no DJe em 29/10/2014 (quarta-feira), tem-se como publicado em 30/10/2014 (quinta-feira). Assim, iniciou-se a fluência do prazo recursal em 31/10/2014 (sexta-feira), findado apenas em 04/11/2014 (terça-feira), comprovando a plena tempestividade deste Recurso.

Rua da Glória 290 15º andar  
Janeiro 20241 180 Rio de Janeiro RJ Brasil

Alameda Santos 1357 11º andar  
Paulo 01419 001 São Paulo SP Brasil

SAS Quadra 1 Bloco N Sala 301  
Edifício Terra Brasília  
Brasília 70070 010 Brasília DF Brasil

SPT3.20 - 04-11-2014 17:11 TJ 000 0 1410536A

00717752-9(06)

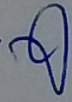
~~1187~~  
1187  
D

2. O Auto de Infração lavado contra a Embargante afirma que está violou o artigo 39, V do CDC, uma vez que teria cobrado dos consumidores a importância de R\$ 1,13 (um real e treze centavos) referente a taxa de emissão de boleto bancário<sup>3</sup>.

3. Contudo, tal afirmativa não assiste razão, pois como se vê dos boletos de fls. 622/627, estes foram emitidos em 29/09/2007. Tal data é nodal porque, em julgamento realizado em 12/05/2014, quando do exame da Apelação 0019332-08.2011.8.26.0053, o í. Des. ANTONIO CARLOS VILLEN ratificou a inexistência de vedação legal para cobrança realizada antes de 30/04/2008. *In verbis*:

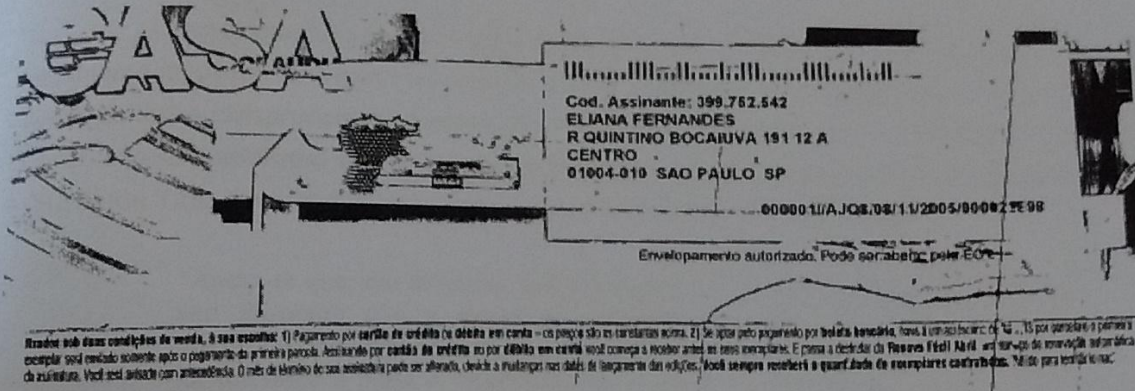
“AÇÃO ANULATÓRIA. Auto de infração. PROCON. Multa. Cobrança de tarifa por emissão de boleto para pagamento de financiamento. Contratos celebrados em 2005, antes da vedação imposta pela Resolução CMN 3.518/2007. Cobrança permitida se baseada em contratos celebrados até 30.04.2008, data da vigência da Resolução CMN 3.518/2007, ressalvado o abuso devidamente comprovado. Entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 1.251.31/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC. Inexistência de elementos que demonstrem abuso na cobrança. Sentença que julgou procedente a ação. Recurso não provido.”

4. Aliás, apenas com o advento da Lei Estadual 14.463/2011, que começou a produzir efeitos na data de sua publicação, ocorrida em 25/05/2011, é que a conduta praticada pela ABRIL foi vedada pelo legislador.

5. Ressalte-se que, quando do julgamento da Apelação 0114423-32.2007.8.26.0000, ao examinar o pleito de Ação Civil Pública proposta pela Associação Nacional de Defesa da Cidadania e do Consumidor - ANADEC em face da aqui Embargante, este e. TJSP ateu-se à peculiaridade de que a ABRIL proporciona aos seus clientes a comodidade de optar por diversas formas de pagamento, dentre elas algumas (cartão de crédito ou débito em conta) que naturalmente não ensejavam qualquer custo. A única forma de pagamento, cuja opção era de livre e espontânea vontade do consumidor, que resultava em acréscimo de valor seria a escolha pelo boleto bancário. 

<sup>3</sup> “(...) pratica cobrança denominada ‘acrécimo referente a forma de pagamento por carnê’, no valor de R\$ 1,13 (...), acrescida ao valor do documentos em boleto bancário relativo a assinatura da Revista VEJA. Tal conduta é abusiva por transferir ao consumidor custo inerente à atividade econômica da autuada” (fl. 56), violando o artigo 39, V, do CDC

6. O PROCON instruiu o Auto de Infração apenas com as folhas dos boletos para pagamento (fls. 622/627). Se tivesse juntado aos autos a capa do carnê, nesta teria constado expressamente que o cliente possui outras formas de pagamento que não ensejam qualquer custo e que, por livre e espontânea vontade, de optar pelo boleto, apenas nesta hipótese teria que arcar com o custo de R\$ 1,13. Veja-se a capa padrão da época:



7. Em destaque:

“(…), à sua escolha: 1) Pagamento por cartão de crédito ou débito em conta – os preços são os constantes acima. 2) Se optar pelo pagamento por boleto bancário, haverá um acréscimo de R\$ 1,13 por parcela e o primeiro exemplar será enviado somente após o pagamento da primeira parcela.”

8. Voltando ao mencionado precedente da Ação Civil Pública 0114423-32.2007.8.26.0000, reitere-se que este e. Tribunal já atestou a legalidade da conduta:

“Ação Civil Pública. Repasse de valores relativos à emissão de boletos bancários aos consumidores. Hipótese em que a editora ré oferece aos consumidores várias outras formas de pagamento, implicando opção e não obrigação do consumidor, optar pelo boleto bancário. Ciência, ademais, dos optantes, da cobrança extra de R\$ 1,13, por boleto emitido. Ausente a desvantagem apontada pela autora. Sentença de improcedência. Recurso improvido. (...)”

Certo é, que a apelada oferece ao consumidor várias opções de pagamento e ressalta que na hipótese do boleto bancário, haverá acréscimo relativo a essa opção.

Inexiste vantagem exagerada por parte do consumidor, que opta, aceita esse tipo de cobrança. Não há que se falar em imposição, mas opção.

A ação era mesmo de ser julgada improcedente, devendo a r. sentença ser mantida por seus próprios fundamentos.” (fls. 110/116, **doc. 1**)

9. Sendo assim, faz-se necessário que esta c. Câmara se manifeste sobre tal ponto (art. 515, §1º, do CPC), de forma a afastar a alegada violação ao artigo 39, V do CDC imposta pelo PROCON.

10. Frise-se que não se está aqui a exigir que o e. TJSP aprecie todo e qualquer fundamento invocado pela parte no caso de o e. Tribunal já o ter afastado em virtude da adoção de lastro jurisprudencial distinto. Na verdade, constata-se que a c. 10ª Câm. Dir. Público não se manifestou acerca de ponto relevante, o que, como já sedimentado pelo e. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, pode ensejar a nulidade do v. acórdão:

“Anota-se que, em diversas oportunidades, este Superior Tribunal de Justiça tem afirmado que é dever do julgador manifestar-se sobre os pontos relevantes ao deslinde da controvérsia, sob pena de negar a prestação jurisdicional à parte e impossibilitar o acesso às Instâncias superiores, que têm sido rigorosas na exigência do prequestionamento da matéria e na necessidade de os aspectos fáticos serem esclarecidos perante o Tribunal *a quo*, em razão da proibição de reexame de matéria de prova e interpretação de cláusula contratual (*ut* REsp. n. 547.358/MG, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 26.6.2006).”<sup>4</sup>

11. Nulidade essa que adviria — na hipótese de não acolhimento destes Embargos de Declaração para que seja acrescida adequada fundamentação ao v. acórdão — da infringência aos artigos 165, 458, II, e 535, II, do CPC:

“ACÓRDÃO. OMISSÃO. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DESATENDIDO  
Havendo o acórdão se omitido quanto ao exame de matéria relevante, deduzida pela recorrente, haveria de ser a falta suprida no julgamento dos declaratórios. A falta importa violação do disposto no art. 458, II, combinado com o art. 165 do CPC, bem como do que se contém no art.535, do mesmo Código.”<sup>5</sup>

<sup>4</sup> STJ, REsp 1.099.820-SP, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 17/03/2011.

<sup>5</sup> STJ, REsp 45.955-MG, 3ª Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 13/06/1994.

“PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NULIDADE. Acórdão que não examinou questão essencial ao deslinde da causa, persistindo a omissão, a despeito do manejo de embargos declaratórios. Infringência ao art. 458, II, do CPC caracterizada.”<sup>6</sup>

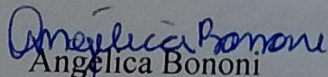
12. Por fim, não obstante o v. acórdão tenha sido explícito acerca do prequestionamento dos artigos 4º caput, 6º, III e IV, 31, 37, §§ 1º e 2º, 37, caput, 39 e 57 do Código de Defesa do Consumidor, bem como tenha versado de forma implícita sobre a maioria dos temas invocados nas oportunas razões recursais, nada dispôs de forma explícita acerca dos artigos abaixo delineados:

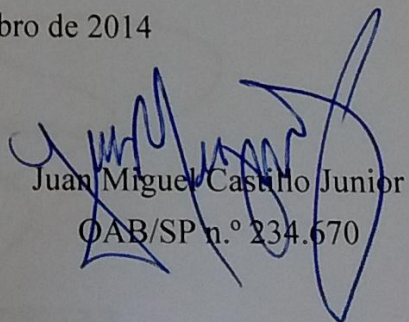
- (i) 30 do CDC, que trata acerca da obrigatoriedade de cumprimento de obrigação posta em publicidade;
- (ii) 39, V, do CDC, que versa sobre exigência de vantagem manifestamente excessiva; e
- (iii) 515, §1º, do CPC, que trata sobre a devolução do Tribunal de toda a matéria posta nos autos.

13. Diante disso, a Embargante requer sejam conhecidos — porque tempestivos — e ACOLHIDOS os presentes Embargos de Declaração no sentido de esta c. Câmara sane a omissão apontada para que se manifeste de forma explícita sobre os artigos 30 e 39, V do Código de Defesa do Consumidor, bem como 515, §1º, do Código de Processo Civil, sob pena de tolher da Embargante o acesso ao e. STJ.

Termos em que,  
p. deferimento.

São Paulo, 4 de novembro de 2014

  
Angélica Bononi  
OAB/SP n.º 346.622

  
Juan Miguel Castillo Junior  
OAB/SP n.º 234.670