



**VEIRANO**  
ADVOGADOS

EXMA. SRA. JUÍZA FEDERAL GRAZIELA CRISTINE BÜNDCHEN DA 1ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO  
JUDICIÁRIA DE PORTO ALEGRE

Processo n.º 5030568-38.2019.4.04.7100

**PHILIP MORRIS INTERNATIONAL INC.** (a “PMI”), já qualificada nos autos da ação civil pública em referência, proposta pela **UNIÃO FEDERAL** (a “União”) contra a PMI, Philip Morris Brasil Indústria e Comércio Ltda. (a “PMB Ltda.”), Philip Morris Brasil S/A (a “PMB S/A”), Souza Cruz Ltda. (a “Souza Cruz”) e British American Tobacco PLC (a “BAT plc”), vem, por seus advogados, em cumprimento à decisão proferida em 13/05/2022 (Evento 85), com fundamento nos arts. 436, IV e 437, § 1º do Código de Processo Civil (“CPC”) apresentar

### TRÉPLICA

à réplica apresentada pela União no Evento 98, pelas razões de fato e fundamentos de direito expostos a seguir, bem como se manifestar sobre os pareceres apresentados pela ASSOCIAÇÃO DE CONTROLE DO TABAGISMO, PROMOÇÃO DA SAÚDE E DOS DIREITOS HUMANOS - ACT PROMOÇÃO DA SAÚDE (a “ACT”), admitida como *amicus curiae* pela decisão do Evento 85.

## SUMÁRIO

|                                                                                                                                                                |           |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>A. INTRODUÇÃO .....</b>                                                                                                                                     | <b>4</b>  |
| <b>B. ORGANIZAÇÃO DESTA TRÉPLICA .....</b>                                                                                                                     | <b>7</b>  |
| <b>C. A UNIÃO NÃO APRESENTOU RAZÕES QUE JUSTIFIQUEM A JURISDIÇÃO BRASILEIRA SOBRE A PMI .....</b>                                                              | <b>7</b>  |
| <b>C.1. Inaplicabilidade do art. 21, I e parágrafo único do CPC .....</b>                                                                                      | <b>8</b>  |
| C.1.1 A União reconhece que a PMI não é domiciliada no Brasil e que não tem “ <i>agência, filial ou sucursal no país</i> ” .....                               | 8         |
| C.1.2 Os julgados citados pela União não são aplicáveis ao caso porque não tratam de jurisdição .....                                                          | 9         |
| C.1.3 O argumento de que a globalização justifica o exercício da jurisdição não se sustenta .....                                                              | 13        |
| <b>C.2. A União reconhece que o art. 21, II do CPC não é aplicável .....</b>                                                                                   | <b>16</b> |
| <b>C.3. Inaplicabilidade do art. 21, III do CPC .....</b>                                                                                                      | <b>16</b> |
| C.3.1 A União foi incapaz de apresentar <i>prima facie</i> uma justificativa para o exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso.....             | 16        |
| C.3.2 A PMI não interfere no dia a dia da PMB Ltda. e da PMB S/A .....                                                                                         | 18        |
| C.3.3 A suposta presença de efeitos no Brasil de atos no exterior não atrai o art. 21, III do CPC.....                                                         | 22        |
| C.3.4 A remessa de lucros ao exterior não justifica o exercício da jurisdição com base no art. 21, III do CPC .....                                            | 26        |
| C.3.5 Os precedentes canadenses citados pela União não se prestam a justificar o exercício da jurisdição brasileira neste caso .....                           | 26        |
| <b>C.4. Incorreção do argumento da União sobre a desconsideração de personalidade jurídica .....</b>                                                           | <b>29</b> |
| <b>C.5. O princípio da efetividade não altera os requisitos do artigo 21 e não pode conferir jurisdição sobre a PMI.....</b>                                   | <b>29</b> |
| <b>C.6. O regime da responsabilidade civil não influencia a fixação da jurisdição .....</b>                                                                    | <b>31</b> |
| <b>C.7. Conclusão .....</b>                                                                                                                                    | <b>32</b> |
| <b>D. A UNIÃO NÃO CONSEGUIU DEMONSTRAR QUE A PMI SERIA PARTE LEGÍTIMA PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO .....</b>                                                   | <b>33</b> |
| <b>E. DEMAIS RAZÕES PARA A IMEDIATA EXTINÇÃO DO PROCESSO .....</b>                                                                                             | <b>33</b> |
| <b>E.1. A União alterou a sua causa de pedir na réplica, deixando claro que o procedimento de ação civil pública não é adequado para os seus pedidos .....</b> | <b>34</b> |
| <b>E.2. A União não foi capaz de afastar a prescrição de seus pedidos.....</b>                                                                                 | <b>39</b> |

|                                                                                                                                                                           |           |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>E.3. A União não respondeu a vários argumentos centrais da contestação, nem impugnou várias alegações fáticas da PMI.....</b>                                          | <b>43</b> |
| E.3.1 A União não respondeu ao argumento de que carece de autorização legal para postular o ressarcimento de gastos com o SUS.....                                        | 44        |
| E.3.2 A União não respondeu ao argumento de que sua pretensão contradiz seu comportamento prévio e viola o dever de boa-fé ( <i>venire contra factum proprium</i> ) ..... | 44        |
| E.3.3 A União não afastou a jurisprudência consolidada mencionada pela PMI .....                                                                                          | 45        |
| E.3.4 A União não respondeu ao argumento de que inexistente solidariedade entre as rés desta ação ...                                                                     | 46        |
| E.3.5 A União não respondeu ao argumento de que os precedentes internacionais citados na petição inicial não se aplicam a este caso.....                                  | 47        |
| E.3.6 A ausência de impugnação de várias alegações fáticas da PMI as tornou incontroversas .....                                                                          | 47        |
| <b>E.4. A União não produziu provas da existência de conduta ilícita, causalidade e danos atribuíveis à PMI e sua proposta de liquidação é imprópria .....</b>            | <b>49</b> |
| <b>F. COMENTÁRIOS AOS DEMAIS PARECERES APRESENTADOS PELA ACT NO EVENTO 71 .....</b>                                                                                       | <b>54</b> |
| <b>G. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS - JULGAMENTO ANTECIPADO .....</b>                                                                                                           | <b>55</b> |
| <b>H. CONCLUSÃO .....</b>                                                                                                                                                 | <b>58</b> |

## A. INTRODUÇÃO

1. Uma questão fundamental e inafastável neste caso é a aplicação das regras da jurisdição brasileira sobre réus estrangeiros. Por meio da sua legislação, notadamente o CPC, recentemente reformado, o Brasil fez a opção de restringir essa jurisdição a circunstâncias específicas. Portanto, apenas haveria jurisdição sobre a PMI se os requisitos previstos no artigo 21 do CPC fossem preenchidos. Como a União não preencheu – e tampouco pode preencher – qualquer das hipóteses específicas de jurisdição previstas no artigo 21 do CPC, esta ação deve ser imediatamente extinta com relação à PMI por falta de jurisdição.

2. **Artigo 21, inciso I e parágrafo único.** A União não contesta que a PMI não é domiciliada no Brasil. A União tampouco contesta que a PMB Ltda. e a PMB S/A não são agências, filiais ou sucursais da PMI, mas antes suas subsidiárias indiretas. Como tais fatos são incontroversos, a União admitiu que este Juízo não pode fundamentar a jurisdição no art. 21, I e parágrafo único do CPC.

3. Em vez de aceitar a aplicação direta do art. 21, I e parágrafo único do CPC, a União convida este Juízo a desconsiderar os termos do código e adotar uma interpretação flexível de “*agências, filiais e sucursais*” baseada em julgados inaplicáveis e em um racional incorreto sobre a “globalização” da economia, que o legislador implicitamente já se recusou a adotar. Este Juízo deve rejeitar o convite feito pela União de que o texto expresso da lei seja ignorado.

4. Em primeiro lugar, nenhum dos supostos precedentes em que a União se baseia para sua interpretação flexível de “*agências, filiais ou sucursais*” diz respeito à jurisdição. A decisão na HDE 410/NL trata da citação, através de uma sociedade brasileira, de pessoa jurídica com sede nas Ilhas Virgens Britânicas, em processo de homologação de sentença estrangeira. Um caso de citação envolvendo um procedimento especial (homologação), no qual o Judiciário apenas indiretamente estabelece sua autoridade, não é aplicável à questão de jurisdição ora em exame. O único outro julgado citado pela União é a decisão do *caso Panasonic*, que envolveu a questão de legitimidade passiva de uma empresa brasileira no lugar de uma entidade estrangeira do seu grupo, e não a questão da jurisdição sobre uma entidade estrangeira. Ou seja, a União não conseguiu apresentar a este Juízo um único precedente sobre jurisdição que respalde sua posição.

5. Em segundo lugar, o argumento de “globalização” carece de fundamento legal. Como destacado na contestação da PMI, ele ignora completamente que o Congresso Nacional recentemente revisou o CPC e decidiu **não** tornar o artigo 21 mais flexível. Embora a União deseje que o legislador altere o art. 21 para ampliar seu parágrafo único para incluir não apenas “*agências, filiais ou sucursais*”, mas também “subsidiárias”, o desejo fervoroso da União por uma interpretação flexível não pode mudar a decisão do legislador de **não** o fazer. De fato, a recente alteração do Código Civil em 2019 para com a aprovação da Lei de Liberdade Econômica deixa clara a decisão do Congresso de respeitar (não desconsiderar) a distinção legal entre subsidiárias e suas controladoras.

6. O dever deste Juízo é aplicar a lei promulgada pelo legislador. Isso conduz a apenas uma única conclusão: a jurisdição sobre a PMI não pode ser fundamentada no art. 21, I e parágrafo único, CPC.

7. **Art. 21, inciso II.** A União reconhece que o art. 21, II é inaplicável ao presente caso, pois sua pretensão não envolve disputa sobre uma relação contratual preexistente. Portanto, a jurisdição sobre a PMI não pode ser baseada no art. 21, II do CPC.

8. **Art. 21, inciso III.** A União não identificou nenhum ato praticado pela PMI no Brasil ou qualquer fato imputável à PMI que tenha ocorrido no Brasil, apesar de ter tido plena oportunidade de fazê-lo tanto na petição inicial quanto na réplica. Este Juízo, portanto, também não pode fundamentar a jurisdição sobre a PMI no art. 21, III do CPC.

9. Em mais uma tentativa de ignorar a lei brasileira, a União argumenta que um “*fato ocorrido no Brasil*” é estabelecido *prima facie* se houver supostos “danos” no Brasil. Isso não é o que diz a lei. Conforme explicado no parecer da Ministra ELLEN GRACIE NORTHFLEET, o art. 21, III do CPC exige que a PMI tenha realizado especificamente algum ato no Brasil ou que haja algum fato relevante no Brasil que seja atribuível à PMI. Afirmações de que condutas realizadas no exterior teriam produzido efeitos (no caso, supostos danos) no Brasil não são suficientes para fundamentar a jurisdição, nos termos do art. 21, III do CPC.

10. A União, naturalmente, não foi capaz de apresentar qualquer coisa que remotamente se aproximasse de uma evidência *prima facie* de um ato ou fato atribuível à PMI ocorrido no Brasil capaz de justificar a jurisdição com base no art. 21, III do CPC. Como a PMI explicou detidamente em sua contestação, a maioria dos documentos relacionados à “Philip Morris” que a União anexou à petição inicial diz respeito a empresas americanas completamente independentes, a saber, *Philip Morris USA Inc.* ou *Altria Group, Inc.* Isso não surpreende, já que a maioria das supostas condutas ilícitas identificadas pela União ocorreu antes mesmo que a PMI viesse a existir em 1987. A PMI não é responsável pela conduta de outras empresas, assim como a jurisdição sobre a PMI não pode ser fundamentada na suposta conduta de outras empresas.

11. Quanto aos oito documentos que a União acostou aos autos realmente relacionados à PMI, nenhum fornece evidência *prima facie* de que a PMI teria cometido qualquer ato ilícito no Brasil ou de que teria ocorrido no país fato relevante à pretensão deduzida pela União. Ao contrário, esses documentos apenas fornecem provas de que a PMI é, como explicado na contestação, uma *holding* e a controladora indireta da PMB Ltda. e da PMB S/A.

12. Confrontada com sua completa incapacidade em atender ao texto expresso do art. 21, III do CPC, a réplica da União baseia-se em uma ladainha de argumentos falhos e infundados que buscam embasar a jurisdição em fundamento **diverso do** art. 21, III do CPC. Este Juízo deve aplicar as leis brasileiras sobre jurisdição tal qual escritas, e não como a União gostaria que elas fossem.

13. É completamente irrelevante o que o Tribunal de Justiça da União Europeia (“TJUE”) decidiu sobre jurisdição em caso que não guarda semelhanças com o presente. Também é completamente irrelevante que os tribunais de províncias canadenses tenham determinado, no âmbito da legislação canadense, que a jurisdição sobre a PMI existia em ações baseadas em diferentes fatos, diferentes empresas, diferentes cigarros e um histórico diferente de regulação de cigarros. O que importa é a lei brasileira, não a europeia ou canadense.

14. Também é irrelevante que, segundo parecer jurídico apresentado pela ACT, a PMI alegadamente seja responsável no mérito. A jurisdição deve existir antes que qualquer alegação sobre a existência ou natureza de responsabilidade possa ser analisada, quanto mais decidida. A existência de jurisdição não pode ser avaliada segundo uma teoria “de trás para frente”, em que primeiro se concluiria que a PMI seria responsável pelos danos pedidos pela União para só então se concluir pela existência de jurisdição — isso não tem amparo legal ou factual, como esclarecido na contestação da PMI e nesta tréplica.

15. Também não importa para a análise da jurisdição que a PMI, como *holding*, tenha algum grau de coordenação com suas subsidiárias indiretas, incluindo a PMB Ltda. e a PMB S/A, como a lei já prevê, e indiretamente receba lucros que, em algum nível, foram gerados no Brasil. A coordenação entre sociedades de um mesmo grupo econômico e o recebimento de lucros por um acionista não são ilícitos nem fundamento válido para o exercício da jurisdição nos termos do art. 21, III do CPC.

16. A União, no entanto, sugere indevidamente (mais uma vez) que este Juízo desrespeite a lei brasileira, ignore os argumentos trazidos pela PMI para refutar as alegações e supostas provas apresentadas pela União, e ignore a clara intenção do legislador de respeitar a separação das personalidades jurídicas das empresas no mesmo grupo econômico. Segundo a União, como a PMI possui um site e um código de conduta que se aplicam a todas as empresas do grupo econômico, a PMI “controla” a PMB Ltda. e a PMB S/A e, portanto, deve se sujeitar à jurisdição do Brasil. Esse argumento não é sério e lhe falta qualquer conexão com os requisitos do art. 21, III do CPC. Um mero site e um código de conduta comuns não são atos praticados pela PMI no Brasil, tampouco fatos ocorridos no Brasil que sejam relevantes para a existência de jurisdição sobre a PMI. É precisamente por isso que a União não conseguiu apresentar um único precedente que sustente sua inventada tese de jurisdição decorrente de “controle”.

17. Em um esforço final para fundamentar a jurisdição sobre a PMI, a União argumenta que ela poderia ser baseada no princípio da “efetividade”. Esse argumento é uma cortina de fumaça e este Juízo não deve se deixar ludibriar pela União. O legislador já determinou que a jurisdição é adequadamente exercida — e, portanto, “efetiva” — **se e somente se** forem satisfeitos os requisitos dos arts. 21 a 23 do CPC (sendo que apenas o art. 21 é relevante para este caso). O desejo da União de ignorar o texto expresso da lei brasileira sobre jurisdição em favor de um princípio genérico deve ser devidamente rejeitado.

18. O “teste” da jurisdição no âmbito da legislação brasileira está previsto, para este caso, no art. 21. Apesar de dedicar 23 páginas da réplica ao tema da jurisdição – quase o mesmo que dispendeu com os dois únicos capítulos relacionados ao mérito da controvérsia (capítulos IX e X) –, o que revela a inegável relevância da questão, a União não demonstrou nenhum dos requisitos relativos à jurisdição previstos no art. 21 com relação à PMI. Esta ação, portanto, deve ser imediatamente extinta com relação à PMI.

\* \* \*

19. Mesmo que houvesse jurisdição sobre a PMI – e não há – esta ação deve ser extinta e/ou julgada improcedente porque (i) a ação civil pública não é o procedimento adequado para a União deduzir pretensão em nome próprio, (ii) as pretensões da União estão prescritas, (iii) a jurisprudência consolidada, incluindo mais de 20 decisões do STJ, já rejeitou o mesmo suposto ato ilícito alegado pela União, e (iv) a União admitiu que não provou – e não pretende provar – todos os requisitos da responsabilidade civil (ato ilícito, causalidade direta e imediata e existência de danos) na fase instrutória.

#### **B. ORGANIZAÇÃO DESTA TRÉPLICA**

20. Assim como feito na contestação, a PMI somente abordará nesta tréplica questões outras que não a inexistência de jurisdição brasileira sobre si em atenção ao princípio da eventualidade e ao fato de o sistema processual brasileiro exigir que o réu concentre todos os seus argumentos de defesa em suas manifestações. De forma alguma a menção a essas matérias deve ser entendida como reconhecimento por parte da PMI de sujeição à jurisdição brasileira.

21. Diante disso, reforça-se o pedido para que este juízo profira uma decisão sobre a inexistência de jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso antes de serem analisados quaisquer outros argumentos das partes e, em especial, antes de ser iniciada eventual fase instrutória.

#### **C. A UNIÃO NÃO APRESENTOU RAZÕES QUE JUSTIFIQUEM A JURISDIÇÃO BRASILEIRA SOBRE A PMI**

22. Como se passará a demonstrar, no geral, a réplica da União repete a argumentação já apresentada na petição inicial, não enfrentando diretamente os argumentos, julgados e doutrina trazidos pela PMI em sua defesa. Em momento algum a União conseguiu rebater os argumentos apresentados pela PMI que explicam as múltiplas razões pelas quais não existe jurisdição sobre a PMI neste caso.

23. O resultado concreto do eventual deferimento do que a União pretende será a possibilidade de se incluir no polo passivo de ações brasileiras toda e qualquer empresa estrangeira que tenha vínculos societários com empresas operando no país, unicamente em razão de tal vínculo societário. Isso porque os argumentos da União neste caso se aplicam a qualquer empresa estrangeira com negócios no país através de subsidiárias. Assim, o que certamente resultará desse

pedido peculiar da União é a sua reprodução em milhares de casos país afora com aumento significativo do custo, tempo e complexidade de processos que envolvam empresas multinacionais com subsidiárias operando no país, sem que haja em contrapartida um benefício para essa mudança. O pedido da União, se deferido, impactará negativamente investimentos no Brasil, pois enviará uma mensagem clara à comunidade internacional que o Brasil não respeita a independência e autonomia de pessoas jurídicas e não observa seu próprio CPC e Código Civil.

### **C.1. Inaplicabilidade do art. 21, I e parágrafo único do CPC**

#### **C.1.1 A União reconhece que a PMI não é domiciliada no Brasil e que não tem “*agência, filial ou sucursal no país*”**

24. O artigo 21, inciso I e parágrafo único do CPC não podem fundamentar a jurisdição sobre a PMI porque (i) a PMI é domiciliada no exterior (fato não contestado pela União); e (ii) a PMB Ltda. e a PMB S/A não são agências, filiais ou sucursais da PMI (o que a União também não contesta).

25. Quanto ao item (i) acima, a PMI demonstrou que não é uma pessoa jurídica domiciliada no Brasil, uma vez que, nos termos do art. 75, IV do Código Civil, tanto o domicílio indicado nos seus atos constitutivos como o lugar onde funcionam sua diretoria e administração são a cidade de Nova Iorque, nos Estados Unidos (Evento 53, Anexo 4). A União não impugnou esse fato e tampouco apresentou qualquer evidência em sentido contrário, tornando-o incontroverso.

26. Quanto ao item (ii), a PMI destacou que a própria União reconhece que a PMB Ltda. e a PMB S/A não são agência, filial ou sucursal suas, mas sim *subsidiárias indiretas* – entidades não listadas no parágrafo único do art. 21 do CPC.<sup>1</sup> Esse reconhecimento da União foi, inclusive, repetido na réplica<sup>2</sup>. Demonstrou-se também, com base em parecer da ministra ELLEN GRACIE NORTHFLEET (Evento 53, Anexo 5), que a figura da subsidiária não pode ser confundida com a da agência, filial ou sucursal, posto que, enquanto a subsidiária é uma pessoa jurídica distinta da sua controladora, a agência, filial e sucursal são meras extensões da mesma pessoa jurídica. Daí a razão de o legislador prever que, caso tenha uma extensão dela própria no Brasil, a pessoa jurídica estrangeira pode ser considerada como domiciliada no país.

27. Nesse sentido, a PMI fez menção ao julgamento paradigmático da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) na SEC 8.542/EC<sup>3</sup> (*caso Chevron*), no qual foi reafirmada a **distinção e a separação entre subsidiárias e suas controladoras**.

28. Diante de um cenário em que o texto claro e expresso da lei não socorre a sua pretensão, a União argumenta na réplica que a doutrina e a jurisprudência admitiriam uma “*interpretação ampliativa dos conceitos de ‘agência, filial ou sucursal’ para enquadrar também, nesse escopo*

<sup>1</sup> Vide Evento 29, p. 4, e Evento 1, p. 74.

<sup>2</sup> Evento 98, p.5.

<sup>3</sup> STJ, Corte Especial, SEC 8.542/EC, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 29/11/2017, DJe 15/03/2018.

*normativo, as empresas subsidiárias brasileiras que sejam integrantes de um grupo econômico internacional”*<sup>4</sup>. Na tentativa de justificar esse argumento, a União menciona a decisão do STJ na HDE 410/NL e volta a erroneamente basear-se no *caso Panasonic* (REsp 63.981/SP) como fundamento para sua pretensão.

29. Contudo, como se demonstrará no capítulo seguinte, nem a HDE 410/NL e nem o *caso Panasonic* se prestam a justificar o exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso, uma vez que sequer tangenciaram esse tema, tendo tratado, apenas, de citação e legitimidade passiva, respectivamente.

#### C.1.2 Os julgados citados pela União não são aplicáveis ao caso porque não tratam de jurisdição

30. Não existe precedente jurisprudencial que encampe o argumento da União de que o art. 21, parágrafo único do CPC deve ser interpretado de forma ampliativa para abarcar a figura das subsidiárias, de forma a permitir o exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI fora das hipóteses legais. Para que fique claro: a tese da União, além de contrária ao texto expresso da lei, **nunca foi acolhida por uma decisão judicial**.

31. Nesse sentido, cabe esclarecer que a menção que a União e o parecer do Prof. Vedovato, apresentado pela ACT (Evento 71, Anexo 5), fazem à **HDE 410/NL** é completamente inapropriada, já que esse acórdão não trata da definição da jurisdição brasileira, mas apenas de citação.

32. Na HDE 410/NL – uma homologação de decisão estrangeira – a única questão em debate era citação, e não jurisdição. Nela, a parte requerente, Cocamar, empresa brasileira, pretendia homologar no Brasil decisão proferida por tribunal dos Países Baixos contra a sociedade estrangeira *Crossports Mercantile, Inc.* No curso do processo, a Cocamar informou que a Crossports estava em liquidação e que sua administração passara a ser exercida por outra sociedade, *Amicorp Management Limited*, localizada nas Ilhas Virgens Britânicas, de modo que esta sociedade estrangeira (Amicorp Management) teria poderes para receber citação em nome de Crossports. Na tentativa de evitar ter de enviar carta rogatória para citação da Crossports na pessoa da Amicorp Management, Cocamar argumentou que o mandado de citação poderia ser dirigido à Amicorp do Brasil Ltda., que seria a “representante” da Amicorp Management no país. Diante disso, o STJ considerou válida a citação da Crossports por meio da Amicorp do Brasil.

33. A HDE 410/NL em momento algum trata do exercício da jurisdição brasileira. Muito pelo contrário, essa questão jamais foi discutida pelo STJ, já que não se tratava de ponto controvertido nesse caso. A corte enfrentou apenas a possibilidade de citação da Crossports via Amicorp do Brasil ao interpretar o art. 75, X do CPC. Não houve qualquer menção ou interpretação do art. 21, parágrafo único do CPC, que é o dispositivo em questão nestes autos e que trata de jurisdição (e não de citação).

<sup>4</sup> Evento 98, p. 13.

34. Embora a redação do art. 75, X e do art. 21, parágrafo único do CPC sejam semelhantes, as situações são materialmente distintas, de modo que não se pode simplesmente transplantar o entendimento da HDE 410/NL sobre *citação* para casos em que a controvérsia reside no próprio exercício da *jurisdição*.

35. Isso porque, na HDE 410/NL, o Poder Judiciário brasileiro estava simplesmente tentando notificar uma empresa estrangeira sobre o processo de homologação, no país, de um julgamento no exterior que lhe fora contrário. Procedimentos de homologação são uma mera formalidade exigida por lei e não há decisão sobre o mérito da disputa entre as partes; decide-se, apenas, se uma sentença estrangeira é válida e exequível no Brasil – por isso, fala-se em juízo de delibação<sup>5</sup> –, o que poderia permitir uma abordagem mais flexível para se evitar que a parte requerente não conseguisse executar no país o julgamento favorável que já obteve no exterior. A propósito, a própria União reconhece na réplica – configurando notória contradição no seu argumento – que procedimentos de homologação tem “*cognoscibilidade limitada*” e “*escopo completamente diverso de uma ação de conhecimento*” e que, por isso, as conclusões alcançadas nesse tipo de ação não podem ser usadas indiscriminadamente<sup>6</sup>.

36. Este Juízo reconheceu que as razões para estender a interpretação do art. 75, X do CPC se limitaram ao contexto da citação quando, na decisão do evento 37, afirmou que estava autorizando as controladoras estrangeiras a serem citadas por meio de suas subsidiárias brasileiras apenas porque em um cenário “*de atuação coordenada segundo um planejamento global de negócios*”, teriam “*efetiva ciência do processo através das suas subsidiárias nacionais, sem que isso implique prejuízo às suas defesas*”.

37. No caso destes autos, por outro lado, a União pretende que os tribunais brasileiros exerçam sua jurisdição e poder de forma direta, em um processo de conhecimento, sobre a PMI fora da hipótese legal do art. 21 do CPC, o que não pode ser admitido por manifesta contrariedade à lei.

38. Também os fatos subjacentes ao julgamento da HDE 410/NL são materialmente distintos e provavelmente permitiram que o STJ desse uma interpretação mais flexível ao art. 75, X do CPC. Lá, a parte estrangeira (Crossports) foi presumidamente liquidada e tinha o mesmo endereço que sua “administradora” (Amicorp Management), uma companhia sediada nas Ilhas Virgens Britânicas, um notório paraíso fiscal. O STJ possivelmente viu aí sinais de que se poderia estar diante de

<sup>5</sup> Conforme julgado recente do STJ, “Preliminarmente, há se ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça tem competência para emitir juízo meramente deliberatório acerca da homologação de sentença estrangeira. Nesse contexto, é preciso verificar se a pretensão homologatória atende aos requisitos do art. 963 do Código de Processo Civil de 2015 e dos arts. 216-C e 216-D do Regimento Interno do Tribunal Superior. A apresentação de questionamentos acerca do mérito da decisão alienígena é de competência do juízo estrangeiro. Assim, eventual deferimento do pedido de homologação, portanto, limita-se a dar eficácia à sentença estrangeira, nos exatos termos em que proferida, não sendo possível aditá-la para inserir provimento que dela não conste.” (STJ, Corte Especial, HDE 3601, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 02/09/2020 - grifamos). A doutrina afirma que “O exame dos aspectos e requisitos formais da sentença estrangeira a ser homologada é conhecido por juízo de delibação, expressão que deriva do *giudizio di delibazione* dos italianos.” (COUTO, Mônica Bonetti e SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. Considerações sobre a homologação de sentença estrangeira no CPC projetado. Revista de Processo, vol. 215/2013, p. 323-349).

<sup>6</sup> Evento 98, p. 12.

fraude e levou isso em consideração ao permitir a citação da Crossports na pessoa da Amicorp do Brasil. Por outro lado, a PMI, a PMB Ltda. e a PMB S/A são entidades completamente separadas, cada uma com seus próprios endereços — bem conhecidos de todos —, empregados e atividades.

39. Em absoluto, não há como a União se valer do julgamento da HDE 410/NL para tentar justificar o exercício de jurisdição sobre a PMI neste caso.

40. O *caso Panasonic* igualmente não socorre a pretensão da União de distorcer o art. 21, parágrafo único do CPC para transformá-lo em fundamento para exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI. Nos §§ 35 a 39 de sua contestação (Evento 53), a PMI demonstrou a impropriedade de se utilizar as conclusões desse julgado porque, em síntese, (i) ele não trata de jurisdição brasileira sobre empresa estrangeira, mas sim da *legitimidade passiva* de uma empresa *brasileira* (sobre o qual o Brasil incontestavelmente tem jurisdição) para responder por demanda relativa a um equipamento fabricado e vendido por empresa estrangeira de seu grupo econômico, e (ii) a situação envolvia direito do consumidor, com o STJ claramente tendo demonstrado preocupação com a proteção da parte hipossuficiente, tanto que a própria ementa menciona a necessidade de “*proteção ao consumidor*” e as “*peculiaridades da espécie*”.

41. Na réplica, a União alega, de forma grosseiramente incorreta e ignorando o teor do julgado, que o *caso Panasonic* refletiria o “*posicionamento do Poder Judiciário brasileiro acerca da jurisdição internacional*”<sup>7</sup>. Além disso, rebate o argumento da PMI de que esse julgado decorreu de particularidades das regras de direito do consumidor argumentando que “*a ratio do precedente revela que a fixação da jurisdição nacional, nesses casos, deve partir da premissa de que os limites territoriais não são mais rígidos*”, de modo que ele serviria para “*todos aqueles (consumidores ou não) que são lesados pela atividade econômica transnacional estruturada em grupos societários coordenados e complexos*”<sup>8</sup>. Por fim, alega que, se em um caso em que se discutia a “*prestação de serviço de reparo de um bem*” o Judiciário “*apontou para a existência de jurisdição*”, com mais razão deveria reconhecê-la em ação que lida com “*direitos difusos e coletivos, direito à saúde da população*” e “*incolumidade do patrimônio público*”.

42. Os argumentos da União são refutados pelo texto dos votos do próprio caso *Panasonic*. Esse caso analisava se uma empresa brasileira possuía legitimidade passiva para responder a pedido que, ordinariamente, deveria ter sido dirigido a uma empresa estrangeira de seu grupo; ele não tinha qualquer relação com a discussão em torno do exercício da jurisdição sobre uma empresa estrangeira nos termos do art. 21 do CPC.

43. Isso porque, conforme explicado na contestação, nesse julgado o STJ entendeu que um consumidor brasileiro que havia adquirido uma filmadora Panasonic nos Estados Unidos poderia demandar exclusivamente a Panasonic do Brasil Ltda. para pleitear o reparo do equipamento, não

<sup>7</sup> Evento 98, p. 17.

<sup>8</sup> Evento 98, p. 20.

lhe sendo imposto o ônus de processar a Panasonic norte-americana (fosse no exterior ou no próprio Brasil).

44. A *ratio* do caso *Panasonic*, portanto, não pode ser dissociada dos elementos fáticos bastante específicos que levaram a ela, notadamente se tratar de relação de consumo e de ação proposta exclusivamente contra pessoa jurídica domiciliada no Brasil.

45. Em absoluto, o caso *Panasonic* (i) não trata do exercício da jurisdição brasileira — e a afirmação da União de que tal caso trata sobre jurisdição só pode ser entendida como uma tentativa de enganar este juízo —, (ii) mesmo tratando de legitimidade passiva de empresas de um mesmo grupo econômico, a situação analisada pelo STJ era exatamente oposta a destes autos (*i.e.*, o autor pretendia demandar a empresa brasileira no lugar da estrangeira, enquanto a União quer demandar a PMI e responsabilizá-la por supostos ilícitos e alegados prejuízos causados por sociedades brasileiras) e (iii) traz conclusões que são indissociáveis do contexto consumerista da demanda.

46. Por fim, embora mencionadas no capítulo da réplica sobre a citação da PMI e da BAT plc, é importante frisar que as decisões da 3ª Seção do STJ envolvendo o Facebook são igualmente irrelevantes para o argumento da União sobre jurisdição. Em primeiro lugar, porque elas tratam da legitimidade passiva do Facebook do Brasil para ser processado no lugar do WhatsApp Inc. Assim como no caso *Panasonic*, não houve discussão sobre jurisdição, já que o Facebook do Brasil é incontroversamente domiciliado no país. Em segundo lugar, o contexto dessas decisões envolve condutas praticadas na internet e fundamentos calcados na Lei n.º 12.965/14, o Marco Civil da Internet<sup>9</sup>, que nada tem a ver com o presente caso. Em último lugar, todas as decisões mencionadas pela União envolvem Direito Penal, que é um campo com regras e princípios diferentes, além do desafio específico de “*facilitar a persecução penal no ambiente digital*”<sup>10</sup> — nenhum deles remotamente relacionado a este caso.

47. Nesse cenário, a conclusão que deve permanecer é a alcançada pelo STJ no caso *Chevron*, conforme exposto acima, no sentido de que “*sociedades subsidiárias são pessoas jurídicas com personalidade e patrimônio próprios e, por isso, via de regra, insuscetíveis de responsabilização por débitos imputados a outra sociedade do mesmo grupo econômico, ainda que da empresa controladora*”.

48. Tanto a União como o parecer do Prof. Vedovato (Evento 71, Anexo 5) alegam que as razões do STJ no caso *Chevron*, quanto à ausência de jurisdição brasileira para homologar uma decisão equatoriana proferida contra a Chevron Corporation dos Estados Unidos, não poderiam ser estendidas para este caso. Segundo a União, isso não seria possível porque o fundamento do STJ

<sup>9</sup> O Marco Civil da Internet tem previsão específica no seu art. 12, parágrafo único, no sentido de que agências, sucursais, escritórios ou quaisquer outros estabelecimentos de empresas estrangeiras no Brasil respondem por sanções aplicadas sobre essas empresas.

<sup>10</sup> STJ, 3ª Seção, REsp 1.568.445/PR, relator p/ acórdão Min. Ribeiro Dantas, j. 24/6/2020, DJe 20/8/2020.

para não permitir a homologação teria sido a “*inexistência de qualquer elemento de conexão entre os fatos julgados no exterior e o foro brasileiro*”, enquanto, nestes autos, haveria “evidente” conexão entre os fatos e o foro nacional. A União, contudo, ignora que esse não foi o único fundamento do STJ, que também fez menção ao fato de a Chevron Corporation não ser domiciliada no Brasil uma vez que a Chevron do Brasil não era sua agência, filial ou sucursal, mas sim uma subsidiária com personalidade jurídica distinta e autônoma, tal qual a relação entre a PMI e a PMB Ltda. e PMB S/A.

49. Já o parecer do Prof. Vedovato foca no fato de que o caso *Chevron* teria contexto fático distinto do desta ação: naquele caso, buscava-se “*responsabilizar uma ‘filial’ pela condenação sofrida pela matriz, o que é exatamente o inverso do que se busca*”<sup>11</sup> nesta ação. A PMI não discorda de que os fatos discutidos no caso *Chevron* eram distintos. Porém, a *ratio decidendi* desse julgado pode ser utilizada porque ela independe de especificidades fáticas. O que a Corte Especial do STJ decidiu no caso *Chevron* é que subsidiárias e controladoras são pessoas jurídicas distintas<sup>12</sup>. Trata-se de conclusão jurídica abstrata — também amparada pelo Código Civil, como será discutido abaixo —, que pode ser estendida para qualquer situação entre subsidiárias e controladoras, como é o caso destes autos.

50. Portanto, de um lado, os precedentes citados pela União (HDE 410/NL e caso *Panasonic*) não servem para justificar o exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso com fundamento no art. 21, parágrafo único do CPC, já que nenhum dos supostos precedentes trata efetivamente de jurisdição sobre empresa estrangeira como a PMI. Tampouco a União apresentou qualquer justificativa razoável para que este Juízo não adira ao princípio básico estabelecido no caso *Chevron*: que as subsidiárias são pessoas jurídicas distintas e, portanto, não são agências, filiais ou sucursais de suas controladoras. Assim, o art. 21, parágrafo único do CPC não fundamenta a jurisdição sobre a PMI.

### C.1.3 O argumento de que a globalização justifica o exercício da jurisdição não se sustenta

51. O atual contexto de globalização não pode ser utilizado como subterfúgio para ignorar o texto expresso do art. 21 do CPC. Deve-se ter em mente que o CPC passou por recente e longa reformulação, mas as referências sobre “agência, filial e sucursal” se mantiveram rigorosamente as mesmas da versão anterior do código, mesmo com a globalização e atuação de grupos econômicos multinacionais sendo um fenômeno de décadas. Além disso, *apesar dessa globalização de décadas*, o Congresso Nacional aprovou recente legislação — a Lei de Liberdade Econômica, que modificou o Código Civil<sup>13</sup> — que reforça a separação, para todos os fins legais, entre

<sup>11</sup> Evento 71, Anexo 5, p. 28.

<sup>12</sup> Conforme consta do acórdão: “Consoante cediço, sociedades subsidiárias são pessoas jurídicas com personalidade e patrimônio próprios e, por isso, via de regra, insuscetíveis de responsabilização por débitos imputados a outra sociedade do mesmo grupo econômico, ainda que da empresa controladora (...)”.

<sup>13</sup> Lei 13.874/2019.

controladoras e subsidiárias, o que também afasta a argumentação da União de que PMI, PMB S/A e PMB Ltda. se confundem em uma única entidade.

52. Como não pode defender a aplicação literal do art. 21, I e parágrafo único do CPC, a réplica da União simplesmente repete a argumentação juridicamente infundada de que, em um mundo globalizado, PMB Ltda. e PMB S/A deveriam ser equiparadas à agência, filial ou sucursal para o fim de exercício da jurisdição do Brasil sobre a PMI porque a PMB Ltda. e a PMB S/A alegadamente atuariam de forma coordenada com a PMI, não sendo as *“fronteiras nacionais”* um *“impedimento para uma atuação conjunta e coordenada de corporações multinacionais”*<sup>14</sup>. Esse argumento também é a tônica do parecer sobre jurisdição apresentado pela ACT (Evento 71, Anexo 5), que argumenta existir jurisdição brasileira nos termos do art. 21, I e parágrafo único do CPC porque *“as diretrizes das empresas de tabaco são mundiais”* e *“o objetivo da norma é o de aproximar todas as empresas para que a decisão seja uniformizada”*<sup>15</sup>.

53. O argumento de que a globalização permitiria a flexibilização dos conceitos utilizados no art. 21, parágrafo único do CPC não resiste a uma análise minimamente cuidadosa do texto legal e do próprio contexto de aprovação do novo CPC.

54. Mesmo diante da possibilidade de ampla revisão legislativa, do fato de que a globalização é um fenômeno de décadas e especialmente marcada a partir dos anos 1990, e do espírito de modernização que pautou as discussões sobre o novo CPC, **o legislador optou por expressamente manter a redação do atual art. 21 exatamente igual à que já constava do art. 88 do CPC de 1973, no sentido de apenas se considerar domiciliada no país a pessoa jurídica estrangeira que nele tiver agência, filial ou sucursal.** Não foi feita qualquer flexibilização para que o parágrafo único do dispositivo fosse ampliado para também incluir subsidiárias, diretas ou indiretas, de sociedades estrangeiras, ou para ampliar a jurisdição para além do texto atual do art. 21 de modo a abarcar a “globalização” do comércio.

55. Trata-se de escolha legítima do legislador, que revela preocupação e sensibilidade com tema fundamental não só para o processo civil, mas para o cenário econômico do país e mesmo suas relações internacionais, já que o exercício da jurisdição é atributo direto da soberania nacional e, por isso, interfere no relacionamento com outros países. O Judiciário deve, portanto, respeitar a escolha feita pelo Congresso Nacional de conter o exercício da jurisdição brasileira como estipulado no art. 21. Esse intuito de contenção é visto, ainda que simbolicamente, na renomeação do capítulo em que inseridas as regras sobre jurisdição, que, no CPC de 1973, chamava-se “Da Competência Internacional” e que, no CPC de 2015, passou a se chamar “Dos Limites da Jurisdição Nacional”.

<sup>14</sup> Evento 98, p. 15.

<sup>15</sup> Evento 71, Anexo 5, p. 4/5.

56. Convém destacar que, **quando pretende tratar subsidiárias de forma equivalente a agências, filiais e sucursais, a lei o faz expressamente**, como ocorre no art. 89 da Lei n.º 12.973/2014, que trata das deduções fiscais que podem ser feitas por sociedades estrangeiras<sup>16</sup>. *A contrario sensu*, ainda que se trate de repetir o óbvio, se o art. 21, parágrafo único do CPC não menciona “subsidiárias”, é porque, para o legislador, estas não devem ser equiparadas a agências, filiais e sucursais para fins de atuação do Judiciário nacional.

57. Nesse cenário, a argumentação da União e do parecerista contratado pela ACT de que a globalização justificaria a interpretação de que o art. 21, parágrafo único do CPC também abarcaria subsidiárias não pode ser acolhida. Não há base legal para concluir que o art. 21, parágrafo único, apesar da clareza do seu texto, deveria ser reescrito conforme a vontade da União — ao contrário do que decidiu o legislador — por causa da “globalização”, da qual o Congresso Nacional obviamente já tinha conhecimento, especialmente porque a atuação de grupos multinacionais no Brasil através de subsidiárias ocorre há décadas.

58. Nesse sentido, a recente alteração do Código Civil pela Lei de Liberdade Econômica de 2019 — também feita em um contexto de décadas de globalização e com espírito desburocratizante —, deixou claro que “[a] *pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores*” (art. 49-A) e que a autonomia entre pessoas jurídicas, inclusive quando pertencentes ao mesmo grupo, “*é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos*” (art. 49-A, parágrafo único). A Lei de Liberdade Econômica também alterou o art. 50 do Código Civil para coibir certos abusos praticados pelo Poder Judiciário — especialmente pela Justiça do Trabalho —, que, em alguns casos, desconsiderava a personalidade jurídica das empresas sem qualquer critério e sem focar na efetiva configuração do abuso de personalidade, que deve ser “*caracterizada por desvio de finalidade ou confusão patrimonial*”, conforme exigido por lei.

59. Ao argumentar que subsidiárias — que são pessoas jurídicas distintas e autônomas de suas controladoras — devem ser consideradas equivalentes a agências, filiais e sucursais, a União contraria a clara intenção da lei, reforçada há pouco mais de dois anos, de considerá-las separadas de suas controladoras e “*um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos*”. Em outras palavras, a União tenta emendar a lei pela via judicial, ao invés do processo legislativo adequado, no qual o Congresso poderia democraticamente debater o assunto.

60. Por fim, não é demais ressaltar que, do ponto de vista de políticas públicas e da avaliação das consequências práticas das decisões judiciais (mandamento que decorre do art. 20 da Lei de

<sup>16</sup> Lei n.º 12.973/2014, art. 89. A matriz e a pessoa jurídica controladora ou a ela equiparada, nos termos do art. 83, domiciliadas no Brasil poderão considerar como imposto pago, para fins da dedução de que trata o art. 87, o imposto sobre a renda retido na fonte no Brasil e no exterior, na proporção de sua participação, decorrente de **rendimentos recebidos pela filial, sucursal ou controlada**, domiciliadas no exterior.

Introdução às Normas do Direito Brasileiro<sup>17</sup>), o acolhimento do argumento abstrato da União que invoca a globalização certamente tornará o Brasil um país ainda mais hostil a investimentos estrangeiros – o que deveria ser evitado em um momento de grave crise econômica e desemprego já existentes nos últimos anos e recentemente agravados. Equiparar subsidiárias indiretas a agências, filiais e sucursais para fins de exercício da jurisdição inevitavelmente passará a mensagem de que o Brasil não leva a sério a separação entre pessoas jurídicas, ainda que de um mesmo grupo econômico, em contradição com o texto expresso, recentemente aprovado, da própria legislação brasileira.

### **C.2. A União reconhece que o art. 21, II do CPC não é aplicável**

61. A União não trouxe qualquer argumento em oposição às razões suscitadas pela PMI que demonstraram a absoluta inaplicabilidade do art. 21, II do CPC ao presente caso (*i.e.*, o fato de não se tratar de disputa sobre relação contratual pré-existente), indiretamente confirmando que ela própria reconhece não estar tentando fundamentar a jurisdição brasileira neste caso nesse dispositivo. Portanto, restou confirmado que a jurisdição sobre a PMI não pode ser fundamentada com base nesse dispositivo.

### **C.3. Inaplicabilidade do art. 21, III do CPC**

#### **C.3.1 A União foi incapaz de apresentar *prima facie* uma justificativa para o exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso**

62. Especificamente com relação à hipótese do art. 21, III do CPC, que será abordada neste capítulo, demonstrou-se na contestação que a União foi incapaz de apontar a existência de ato praticado pela PMI no Brasil, bem como de apontar qualquer fato relevante ocorrido no Brasil atribuível à PMI, o que era essencial para que a União demonstrasse a jurisdição brasileira sobre a PMI. A réplica apresentada pela União não mudou esse cenário.

63. As razões para isso são muito simples: a PMI sequer poderia ter praticado a maioria dos atos descritos na petição inicial, pois só passou a existir em 1987 e, com relação aos atos posteriores à sua constituição, a União foi incapaz de apontar qualquer ato praticado pela PMI no Brasil ou fato ocorrido no país atribuível à PMI (o que foi detalhadamente exposto no capítulo E.15 da contestação de Evento 53). Afinal, para que o Brasil possa exercer jurisdição sobre a PMI, com fundamento no art. 21, III do CPC, é necessário que exista um liame entre os atos e fatos alegadamente ocorridos no país, e que formam a causa de pedir, com a PMI. Caso contrário, o art. 21, III do CPC poderia ser facilmente subvertido para arrastar para um processo brasileiro qualquer réu estrangeiro, mesmo que não estivesse relacionado a atos e fatos ocorridos no país.

<sup>17</sup> Decreto-lei n.º 4.657/42, art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e **judicial**, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

64. Curiosamente, a própria União reconhece isso em diversos trechos da réplica, quando diz, por exemplo, que “*haverá jurisdição brasileira, ainda que a pessoa jurídica seja domiciliada no exterior ou mesmo que as condutas por ela praticadas tenham ocorrido fora do território brasileiro*”<sup>18</sup> ou quando afirma que “*todos os atos de BAT Plc e PMI Inc., praticados ou não no exterior, que estejam conectados com o dano, são passíveis de cognição pela Justiça brasileira*”<sup>19</sup>. Ou seja, mesmo que se admita o exercício da jurisdição brasileira em casos em que a conduta ocorreu no exterior e apenas os seus efeitos foram sentidos no Brasil (do que se cogita apenas para argumentar, tendo em vista se tratar de interpretação equivocada, conforme exposto no capítulo C.3.3 abaixo), **ainda é necessário que essa conduta tenha sido praticada pelo réu que se pretende submeter à jurisdição brasileira e que tenha relação com fato aqui materializado.**

65. A União, contudo, não foi capaz de afastar a demonstração feita pela PMI de que nenhum dos atos que alegadamente formam a causa de pedir, ocorridos no Brasil ou no exterior, foi praticado por ela. Embora afirme na réplica que teria demonstrado “*o papel de cada uma das rés controladoras estrangeiras*” na suposta “*atuação conjunta, coordenada, concertada e reiterada*” que teria resultado em “*danos ao erário decorrentes do tratamento de doença tabaco-relacionadas*”<sup>20</sup>, a verdade é que a União nunca o fez.

66. Prova maior disso é que, dos 450 anexos que acompanharam a petição inicial, apenas 14 são de autoria ou foram recebidos pela PMI, conforme exposto no capítulo E.15 da contestação. Nenhum dos 14 anexos (que totalizam oito documentos)<sup>21</sup> diz respeito a eventos danosos ocorridos no Brasil ou demonstra conduta da PMI que pudesse remotamente ensejar potencial responsabilização. Sobre isso, a União nada disse na réplica — e, ao assim proceder, operou-se a preclusão para controverter o ponto (vide seção E.3.6 abaixo).

67. Como não consegue apontar atos praticados pela PMI no Brasil ou supostos fatos no Brasil atribuíveis à PMI, a União se limita a alegar, de forma absolutamente genérica e sem embasamento em qualquer documento, que, pela sua condição de “*controladora do grupo econômico*”, a PMI teria atuado “*por meio de ações ou omissões — diretamente ou de forma coordenada ou concertada com as subsidiárias nacionais*”<sup>22</sup>. Para a União, o simples fato de a PMI ser a *holding* e controladora indireta da PMB Ltda. e da PMB S/A. permitiria presumir que ela automaticamente participa “*do fluxo causal que resultou nos danos*”. A fraqueza desse argumento apenas confirma

<sup>18</sup> Evento 98, p. 24.

<sup>19</sup> Evento 98, p. 26.

<sup>20</sup> Evento 98, p. 27.

<sup>21</sup> Evento 1, Anexo 11, Anexo 14, Anexos 24 a 30 (que constituem um único documento), Anexo 48, Anexo 50, Anexo 186, Anexo 238, e Anexo 274.

<sup>22</sup> Evento 98, p. 28.

que a União não possui qualquer base legal para alegar que a jurisdição sobre a PMI pode ser fundamentada no artigo 21, inciso III.

68. Na mesma linha de mascarar a sua falta de argumentos, a União alega que o fato de a PMI ter sido criada apenas em 1987, quando a absoluta maioria dos atos que compõem a causa de pedir já havia ocorrido há anos, seria irrelevante, pois isso “*não apaga o histórico de condutas e a responsabilidade por atos praticados pelas empresas que foram objeto de reestruturação*”. Aqui, novamente, o argumento da União perde completamente o ponto nodal da controvérsia.

69. Como a PMI explicou detalhadamente em sua contestação, a PMI é uma empresa completamente distinta que foi criada em 1987; a “Philip Morris” que a União alega ter cometido ato ilícito nos Estados Unidos não é a PMI, e sim outras sociedades legalmente distintas da PMI. Com exceção dos 14 anexos já abordados no capítulo E.15 da contestação, que de fato se relacionam à PMI, mas não contêm sequer uma sombra de conduta irregular ou ilícita, todos os outros documentos dizem respeito à *Philip Morris Companies Inc.* (hoje *Altria Group, Inc.*) ou *Philip Morris Inc* (hoje *Philip Morris USA Inc.*).

70. A PMI, ao ser criada em 1987, não se tornou a sucessora legal da Philip Morris USA Inc. ou do Altria Group, Inc. O simples fato de a PMI atualmente ser uma *holding* não significa que ela deva responder por atos supostamente ilícitos praticados por sociedades completamente distintas.

71. Vale notar que a *Philip Morris Companies Inc.* (hoje *Altria Group, Inc.*) e a *Philip Morris Inc.* (hoje *Philip Morris USA Inc.*), que continuam existindo. Talvez por simplesmente ter acreditado ser mais fácil demandar a atual *holding* indireta da PMB Ltda. e PMB S/A, a União acabou ignorando o fato de que virtualmente todos os documentos que ela usa para fundamentar seus pedidos não dizem respeito à PMI, mas a outras sociedades que não foram incluídas no polo passivo desta ação e que sequer fazem parte do grupo econômico da PMI – afinal, a Altria Group, Inc. é listada separadamente na bolsa de valores de Nova Iorque, conforme explicado no §9 da contestação de evento 53, e a Philip Morris USA Inc. é uma subsidiária da Altria Group, Inc.

72. Em absoluto, a PMI não pode ser submetida à jurisdição brasileira pelo simples fato de ser a *holding* indireta da PMB Ltda. e da PMB S/A e sem que a União seja capaz de apontar de maneira minimamente séria como a PMI se relaciona com os supostos atos e fatos que formam a causa de pedir.

### C.3.2 A PMI não interfere no dia a dia da PMB Ltda. e da PMB S/A

73. Ao contrário do alegado pela União, a PMI não interfere no dia a dia da PMB Ltda. e PMB S/A e, portanto, não pode se sujeitar à jurisdição de um país onde não está sediada e onde não atua pelo simples fato de ser a *holding* indireta de sociedades (PMB Ltda. e PMB S/A) com domicílio no Brasil. Não apenas a PMB Ltda. e PMB S/A foram criadas (e operaram) em momentos distintos, como também as supostas “evidências” de que tal interferência existiria claramente não provam o alegado.

74. O argumento da União, também repetido no parecer apresentado pela ACT (Evento 71, Anexo 5), de que o contexto de globalização necessariamente significa que a PMI, a PMB Ltda., e a PMB S/A seriam, na prática, uma única entidade comandada de forma centralizada e que o suposto dano causado ao SUS seria decorrente de uma “*ação concertada mundialmente*”<sup>23</sup> não é suportado por nenhum fragmento de prova concreta.

75. A PMI comprovou na contestação ser mera *holding*, que não interfere no dia a dia das diversas empresas do grupo. Como é comum em inúmeros grupos empresariais transnacionais, a figura da *holding* serve apenas para – como o próprio nome diz – “segurar” (*to hold*, em inglês) e centralizar as *participações* em outras sociedades. Isso, contudo, não significa que a *holding* interfira ou determine a *tomada de decisões* cotidianas nas sociedades com funções operacionais.

76. Na tentativa de afastar essas conclusões óbvias para qualquer grupo empresarial – doméstico ou multinacional –, a réplica da União se atém a argumentos pouco relevantes, que encara como verdadeiros trunfos. Nesse sentido, a União menciona, por exemplo, que a página da PMI na internet seria única para todo o grupo, indiretamente mostrando que a PMI atuaria na “*pesquisa, desenvolvimento, produção e venda de derivados de tabaco*”<sup>24</sup>.

77. Ora, o fato de não haver *sites* individuais para cada empresa do grupo não descaracteriza o fato de que a PMI, a PMB Ltda. e a PMB S/A têm personalidades jurídicas distintas que devem ser respeitadas no âmbito da legislação brasileira. A lógica da União não resiste sequer a uma simples inversão do argumento: ninguém cogitaria haver sociedades distintas somente pelo fato de uma mesma empresa ter *sites* independentes para cada produto ou marca que comercialize, por exemplo<sup>25</sup>.

78. Além disso, a prática de ter um *site* único é absolutamente comum entre grupos transnacionais, nos mais variados ramos podendo-se mencionar, por exemplo, a AB Inbev (<https://www.ab-inbev.com/>), que, assim como a PMI, é uma *holding* de grupo formado por diversas subsidiárias em todo o mundo – inclusive no Brasil. Embora a PMI tenha um *site* global, vale notar que ele tem páginas específicas para cada país, incluindo uma em português para o Brasil (<https://www.pmi.com/markets/brazil/pt/about-us/overview>).

79. Na tentativa de comprovar a suposta falta de “*autonomia absoluta das subsidiárias nacionais na condução de seus negócios*”<sup>26</sup>, a União menciona o art. 11 do contrato social da PMB Ltda., que condiciona a aprovação do plano de negócios anual, do planejamento de longo prazo e do orçamento anual à prévia autorização dos sócios. Em primeiro lugar, a PMI nunca alegou que as subsidiárias indiretas teriam autonomia “absoluta”, já que, como é de se esperar em qualquer

<sup>23</sup> Evento 71, Anexo 5, p. 6. No mesmo sentido, Evento 98, p. 27.

<sup>24</sup> Evento 98, p. 36/37.

<sup>25</sup> A título de exemplo, a Unilever tem sites próprios para suas principais marcas, que vão desde o sabão em pó OMO (<https://www.omo.com/br/home.html>) à maionese Hellmann’s (<https://www.hellmanns.com.br/home.html>).

<sup>26</sup> Evento 98, p. 38.

grupo internacional, deve existir alguma coordenação de grandes estratégias de negócios. Na verdade, nenhuma sociedade tem “autonomia absoluta” de seus sócios, já que, mesmo nas sociedades limitadas, os cotistas devem aprovar as contas da administração anualmente (art. 1.017, I do Código Civil). Assim é que, o argumento da União, na verdade, apenas confirma o que a PMI sempre disse: ela não interfere no dia a dia ou nas operações das suas subsidiárias indiretas, servindo o contrato social da PMB Ltda. de prova de que a participação dos acionistas (que sequer são a própria PMI, conforme explicado na defesa da PMI, notadamente, no § 13) se dá apenas no nível “macro” e limitado, para aprovação do plano de negócios anual, do planejamento estratégico de longo prazo e do orçamento anual. Da mesma forma, o fato de o Código de Conduta, citado na página 39 da réplica, ser único para todo o grupo PMI tampouco significa ingerência da PMI em suas subsidiárias indiretas, uma vez que é absolutamente corriqueiro, natural e esperado que as sociedades de um mesmo grupo se pautem pelos mesmos padrões de probidade.

80. Quanto aos *Corporate Governance Guidelines* (Evento 98, Anexo 13), o trecho destacado pela União, mostra apenas que o Conselho de Administração (*Board of Directors*) da PMI tem a função de “*estabelecer políticas corporativas amplas, definir a direção estratégica e supervisionar a gestão*” da própria PMI, e não de suas subsidiárias indiretas.

81. Com exceção desses pontos desconstruídos acima, a União não traz qualquer outra prova de que a PMI alegadamente interferiria nas decisões cotidianas da PMB Ltda. e da PMB S/A. Assim, inexistente razão para considerar que a PMI teria praticado atos no Brasil através da PMB Ltda. ou da PMB S/A para o fim de submeter a PMI à jurisdição brasileira com fundamento no art. 21, III do CPC, diante da absoluta falta de provas de que a PMI interfira em decisões de dia a dia dessas sociedades.

82. O parecer do Prof. Vedovato apresentado pela ACT (Evento 71, Anexo 5) argumenta em igual sentido que seriam “*as empresas sediadas fora do Brasil*” (i.e., PMI e BAT PLC) as responsáveis por organizar e coordenar campanhas publicitárias, preparar “*as fórmulas do cigarro*”, indicar “*os modelos de contratos empresariais a serem utilizados*” e por determinar “*todas as políticas empresariais a serem utilizadas pelas subsidiárias pelo mundo, inclusive no Brasil*”, o que, no seu entender, levaria à conclusão de que “*as ações dessas empresas se refletem no Brasil*”.

83. Além de estarem desacompanhadas de qualquer fundamento ou prova (e até mesmo de indícios!), essas alegações são falsas. Em primeiro lugar, porque ter uma identidade de *marketing* global é absolutamente natural e comum em empresas de diferentes setores: desde a Apple até a Coca-Cola, passando por grifes de roupas e montadoras de carros, são vários os casos em que empresas adotam essa estratégia — e isso não faz com que “matriz” e subsidiárias passem a ter a mesma personalidade jurídica ou que “ajam em conjunto”. Em segundo lugar, com relação aos “*modelos de contratos empresariais*”, a alegação do parecer é um disparate e, inclusive, inverossímil, já que o grupo Philip Morris atua em países com sistemas jurídicos variados, o que, por óbvio, impacta diretamente os “modelos de contratos”. Finalmente, no que se refere às

“*fórmulas dos cigarros*”, a PMI, como mera *holding*, não é responsável por esse tipo de decisão técnica e, ainda assim, é apenas natural que os cigarros de uma mesma marca tenham praticamente o mesmo “gosto” ao redor do mundo, assim como o sabor da Coca-Cola deveria ser reconhecível quando for consumida de uma garrafa fabricada no Brasil ou no Japão.

84. Por fim, não é correto falar que a PMI tem um grau de ingerência nas subsidiárias indiretas brasileiras a ponto de se poder dizer, como faz o parecer do Prof. Vedovato, que suas ações teriam reflexos no Brasil para justificar o exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI com base no art. 21, III do CPC. Além de não haver qualquer prova nesse sentido, tal conclusão seria contrária ao quadro normativo do Brasil, que reforça a autonomia das sociedades mesmo dentro de um mesmo grupo econômico (como visto nos capítulos C.1.1 e C.1.3 acima) e à prática comum entre a maioria dos grandes grupos empresariais internacionais, nos quais as sociedades locais têm autonomia administrativa e gerencial em relação às matrizes (ainda mais em relação a uma *holding* diversos graus societários acima).

85. Repita-se que a PMI não nega que exista algum grau de coordenação entre a *holding* internacional e as subsidiárias nacionais, como, aliás, é natural e esperado para qualquer grupo empresarial, seja transnacional ou inteiramente doméstico. Não à toa, a própria lei prevê que haja algum tipo de coordenação, como evidenciam os arts. 1.098 do Código Civil<sup>27</sup> e arts. 116 e 243 da Lei n.º 6.404/76<sup>28</sup> (“Lei das S.A.”), que tratam da figura da “sociedade controlada” e já esperam que o controlador oriente “*o funcionamento dos órgãos da companhia*”. De acordo com o art. 49-A do Código Civil<sup>29</sup>, contudo, tal coordenação entre companhias claramente não é suficiente para se considerar que *holding* e subsidiárias são a mesma entidade, sem distinção de personalidade jurídica (ou para considerar que devam ser tratadas como equivalentes). Convém também ressaltar que, embora a PMI seja a controladora final da PMB. Ltda. e da PMB S/A. — no sentido técnico deste termo dado pelo art. 243, § 2º da Lei das S.A., não no sentido de controle das operações cotidianas que a União alega —, sua relação jurídica societária é irrelevante para embasar a jurisdição brasileira sobre a PMI, uma vez que a relação entre controladora e subsidiária não está prevista no art. 21, incisos I e III do CPC.

<sup>27</sup> Código Civil, art. 1.098. É controlada: I - a sociedade de cujo capital outra sociedade possua a maioria dos votos nas deliberações dos quotistas ou da assembleia geral e o poder de eleger a maioria dos administradores; II - a sociedade cujo controle, referido no inciso antecedente, esteja em poder de outra, mediante ações ou quotas possuídas por sociedades ou sociedades por esta já controladas.

<sup>28</sup> Lei das S.A., art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que: a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembleia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

Art. 243. O relatório anual da administração deve relacionar os investimentos da companhia em sociedades coligadas e controladas e mencionar as modificações ocorridas durante o exercício. (...) § 2º Considera-se controlada a sociedade na qual a controladora, diretamente ou através de outras controladas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores.

<sup>29</sup> Código Civil, Art. 49-A: A pessoa jurídica não se confunde com os seus sócios, associados, instituidores ou administradores.

86. Em resumo, a União não foi capaz de demonstrar, nem mesmo *prima facie*, que a PMI exerceria algum tipo de controle ou ingerência cotidiana sobre a PMB Ltda. e a PMB S/A que fosse anormal ou mais intenso do que a própria lei já pressupõe. Pelo contrário, os documentos apresentados pela União, notadamente o contrato social da PMB Ltda. (Evento 8, Anexo 2), comprovam, justamente, que seus sócios — dentre os quais a PMI não se inclui — se limitam a atuar no que diz respeito às linhas gerais do negócio, como aprovação de planos estratégicos de longo prazo e orçamentos anuais, não se imiscuindo na gestão e operação cotidiana dos negócios. Com isso, deve ser rejeitado o argumento da União de que a PMI, pelo simples fato de ser a *holding* final da PMB Ltda. e da PMB S/A, teria praticado atos no Brasil ou de que seriam atribuídos à PMI fatos ocorridos aqui para fundamentar a jurisdição.

### C.3.3 A suposta presença de efeitos no Brasil de atos no exterior não atrai o art. 21, III do CPC

87. Ao contrário do alegado pela União, não há linguagem no CPC que permita ao Brasil exercer jurisdição sobre a PMI por “*atos praticados no exterior que tenham provocado danos no Brasil*”<sup>30</sup>. Além disso, o precedente citado no trecho de obra citada pela União (REsp 1.168.547/RJ) possui peculiaridades fáticas que o distanciam tremendamente do presente caso.

88. Na contestação, a PMI demonstrou que a União não explica qual “*fato ocorrido ou ato praticado no Brasil*” seria imputável à PMI e capaz de justificar a jurisdição brasileira com base no art. 21, III do CPC. Também expôs que isso sequer seria possível, já que a PMI (i) foi constituída em novembro de 1987, após a maioria dos atos e fatos mencionados na petição inicial<sup>31</sup>, (ii) desde 2003 é uma *holding* sem funções operacionais, incapaz de praticar os alegados atos ilícitos da inicial, e (iii) a quase totalidade dos documentos apresentados, sejam anteriores ou posteriores a 1987, dizem respeito à Philip Morris USA Inc. ou Altria Group Inc., companhias que são inteiramente separadas da PMI, PMB S/A e PMB Ltda.

<sup>30</sup> Evento 98, p. 24.

<sup>31</sup> Sobre esse ponto, cabe mencionar que o parecer da ACT alega que o fato de a PMI ter sido constituída apenas em 1987, portanto após os atos narrados pela União na petição inicial, não seria suficiente para afastar a jurisdição brasileira, já que “*ato entre particulares não afasta norma de direito público que é a definição de jurisdição*” (Evento 71, Anexo 5, p. 8). O argumento, mais uma vez, é falacioso. Atos entre partes privadas não só influenciam a fixação da jurisdição como é inclusive esperado que façam isso. Por exemplo, ao elegerem a sua sede em seu estatuto ou contrato social (que são atos particulares), as pessoas jurídicas estão elegendo seu domicílio e, assim, influenciando o foro que será considerado para fins do art. 21, I do CPC. Da mesma forma, ao decidirem o local de assinatura de um contrato ou o local de cumprimento das obrigações nele prevista, as partes estão indiretamente influenciando a jurisdição nos termos dos arts. 21, III e 21, II do CPC. Além disso, a PMI em momento algum pretende usar um “ato particular” (sua constituição) para “afastar” uma suposta jurisdição brasileira preexistente. Pelo contrário, o que se alegou na contestação é justamente que nunca houve jurisdição nos termos do art. 21, III do CPC, pois é impossível que a PMI, por ter sido criada em 1987, tenha praticado os atos narrados pela União na inicial, todos anteriores à sua criação. O parecer também argumenta que “*apesar de constituída posteriormente*”, a PMI teria continuado “*a atividade que vinha sendo realizada pelo conglomerado até aquele momento*”. Trata-se de afirmação flagrantemente incorreta, posto que a PMI, como já dito à exaustão, é uma *holding* pura que tem como único propósito concentrar as participações em outras sociedades do Grupo Philip Morris, objetivo que não coincide com o de nenhuma outra sociedade do grupo e tampouco com atividades de companhias completamente distintas que têm ou, no passado, tiveram a expressão “Philip Morris” em suas denominações.

89. A PMI também demonstrou que mesmo que se suponha que ela praticou atos no exterior que geraram efeitos no Brasil — para os quais a União não apresentou qualquer prova —, isso não seria suficiente para que o Brasil processe uma causa com fundamento no art. 21, III do CPC, já que o local dos efeitos não foi o elemento de conexão escolhido pela lei. Tal entendimento é confirmando pelos pareceres da Min. ELLEN GRACIE NORTHFLEET<sup>32</sup> e da Prof.<sup>a</sup> NÁDIA DE ARAÚJO<sup>33</sup>.

90. Na réplica, a União simplesmente alega que a interpretação da PMI estaria equivocada e que o STJ supostamente teria reconhecido a possibilidade de o Brasil julgar ações sobre atos e fatos ocorridos no exterior, mas com efeitos no Brasil, por ocasião do julgamento do REsp 1.168.547/RJ, além de invocar julgado do TJUE sobre o assunto. O parecer apresentado pela ACT (Evento 71, Anexo 5) vai na mesma linha e afirma que o “fato jurídico” a ensejar a jurisdição brasileira seria “*o dano causado pela comercialização e utilização de produtos com as marcas utilizadas pelas empresas sediadas no exterior*” e que ao julgar o mencionado recurso especial, o STJ teria elegido o local do dano como elemento de fixação da jurisdição brasileira.

91. A simples repetição dos argumentos da petição inicial da União, que não enfrenta os pontos trazidos na contestação, não merece maiores considerações. Por outro lado, a PMI demonstra a seguir que o REsp 1.168.547/RJ não serve de suporte à alegação da União e do parecerista contratado pela ACT.

92. Referido julgado foi decidido pela 4ª Turma do STJ em 2010 e diz respeito a uma ação proposta por uma dançarina brasileira contra a empresa espanhola que a contratou para realizar shows na Europa e na África. Em síntese, a dançarina alega que a empresa ré usou indevidamente sua imagem em sua página na internet, mesmo após o encerramento do contrato. Para reconhecer a jurisdição brasileira nesse caso, o STJ focou essencialmente na natureza *virtual* do alegado ato, que teria ocorrido na internet (e não no território de um país específico). Tanto é assim, que o próprio parecer da ACT cita trecho de obra de ANDRÉ DE CARVALHO RAMOS em que se afirma que a decisão do STJ “*revela o desconforto do Estado diante da porosidade das fronteiras trazidas pela internet*”<sup>34</sup>. Além disso, pesou o fato de a vítima/autora ser pessoa física, que presumidamente teria dificuldades de litigar na Espanha, que era o domicílio da empresa ré.

93. Nenhuma das duas circunstâncias específicas desse caso estão presentes nesta ação. Aqui não se está diante de fatos ocorridos ou atos praticados na internet, o que tornaria difícil a identificação do território onde ocorreram e que poderia justificar uma flexibilização do art. 21, III do CPC. Pelo contrário, a causa de pedir da União está fundada em alegados fatos e atos que teriam ocorrido no “mundo real” (em oposição ao virtual). Não há, portanto, dificuldade de identificar exatamente onde tais alegados atos ocorreram, não se justificando a utilização da *ratio* do citado precedente. Da mesma forma, tampouco se pode considerar que a União teria

<sup>32</sup> Evento 53, Anexo 5, § 84.

<sup>33</sup> Evento 52, Anexo 16.

<sup>34</sup> Evento 71, Anexo 5, p. 17.

dificuldade de litigar no exterior, como era o caso da dançarina, uma vez que tem todos os meios, financeiros e técnicos, de propor demandas contra a PMI nos Estados Unidos se assim desejar. Por fim, vale notar que o Min. Aldir Passarinho Júnior, embora tenha acompanhado o relator para concluir pela jurisdição brasileira, expressamente rejeitou o fundamento de “*que é o local onde se fez o acesso ao site da internet que firma a competência*”. Em outras palavras, o ministro rejeitou a tese de que o local dos efeitos do ato — *i.e.*, do acesso à página com imagens irregulares — seria suficiente para justificar a jurisdição brasileira.

94. Em realidade, a jurisprudência brasileira aponta em sentido contrário daquele exposto pela União. Exemplificativamente, o STJ reverteu decisão do Tribunal de Justiça de Mato Grosso que havia decidido que o Brasil possuía jurisdição para julgar um caso por considerar que “*o fato se deu no exterior (Portugal) contudo, os seus efeitos tiveram repercussão no Brasil, País de origem da agravada e onde veio a tomar conhecimento do erro grave cometido pelo agravante ao fornecer exame com resultado falso*”<sup>35</sup>.

95. Naquele caso, uma brasileira realizou um exame laboratorial em Portugal, cujo resultado estava objetivamente errado. Ela processou o laboratório português no Brasil, alegando ter sofrido danos morais (em razão do resultado equivocado do exame, pensou que teria complicações em sua gravidez) e sustentando que o Brasil teria jurisdição para julgar o caso por se aplicar o Código de Defesa do Consumidor e porque os efeitos do alegado ilícito teriam ocorrido no Brasil. O STJ corretamente reverteu a decisão, afirmando que, como a relação jurídica se estabeleceu em Portugal — com todos os atos tendo ocorrido no exterior e sem que houvesse “*qualquer intenção, por parte de qualquer dos envolvidos, de criar uma relação para além de fronteiras nacionais*” —, o judiciário brasileiro não poderia dirimir o conflito, pois “*o fato de o vício somente ter se tornado conhecido após o retorno da recorrida ao território nacional é elemento absolutamente estranho à definição do foro internacional competente*”<sup>36</sup>. Ou seja, para o STJ, o que importa é o local da prática do alegado ato ilícito, e não onde seus efeitos foram sentidos — exatamente como neste caso, em que a União não apontou nenhum suposto ato ilícito praticado pela PMI no Brasil.

96. Na réplica, a União também menciona que o TJUE teria concluído que a jurisdição pode ser exercida tanto no local do dano como no local do evento danoso ao decidir o caso *Mines de Potasse d’Alsace*. Para além da constatação óbvia de que as decisões desse tribunal não vinculam o Judiciário brasileiro e claramente não abordam o ordenamento jurídico brasileiro, a União deixa de mencionar que mesmo aludido acórdão<sup>37</sup> foi baseado em regra específica da Convenção de

<sup>35</sup> TJMT, 1ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento n. 38993/2015, Rel. Des. Adilson Polegato de Freitas, j. 23/06/2015 (grifamos).

<sup>36</sup> STJ, 3ª Turma, REsp 1.571.616/MT, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 05/04/2016, DJe 11/04/2016.

<sup>37</sup> Tradução oficial em português disponível em:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:61976CJ0021&qid=1659450195498&from=PT>.

Bruxelas de 1968<sup>38</sup>, da qual só países europeus faziam parte, e que não guarda similitude com o art. 21, III, do CPC. Além disso, vale mencionar que os dois países envolvidos na disputa jurisdicional desse caso, França e Países Baixos, estavam vinculados a um quadro normativo comum, que incluía tanto a própria Convenção de Bruxelas como a submissão ao TJUE para dirimir dúvidas, o que em nada se assemelha à relação entre o Brasil e os Estados Unidos (domicílio da PMI).

97. Ademais, as diferenças fáticas entre os dois casos são evidentes: enquanto em *Mines de Potasse d'Alsace* se trata de dano ambiental a um rio (sendo que um ato foi praticado na França e os seus efeitos, em decorrência direta desse ato, resultaram em prejuízos nos Países Baixos), nesta ação a União alega que a PMI teria sido uma espécie de “força motriz” por trás de supostos ilícitos que, todavia, só teriam gerado danos no Brasil porque teriam sido efetivamente replicados em território brasileiro pela PMB Ltda. e PMB S/A., pessoas jurídicas distintas da PMI. Ademais, no caso *Mines de Potasse d'Alsace* há uma relação direta entre o suposto ato ilícito, o agente (localizado na França) e o dano (ocorrido nos Países Baixos). Em sentido contrário, neste caso, há apenas uma relação indireta entre os alegados ilícitos praticados pela PMI no exterior e os danos que a União alega que tais atos estrangeiros teriam causado no Brasil. Portanto, o caso *Mines de Potasse d'Alsace* simplesmente não serve de suporte ao argumento da União de que existiria jurisdição sobre a PMI.

98. Por fim, ainda que se admita que o alegado dano à União é um “fato jurídico” ocorrido no Brasil, a simples alegação de que esse dano teria ocorrido não é suficiente para que o Brasil exerça jurisdição sobre a PMI. Conforme já exposto ao longo deste capítulo C.3, é implícito na redação do art. 21, III do CPC que o autor demonstre *prima facie* que existe uma conexão entre o fato jurídico que compõe a causa de pedir e o réu que pretende trazer ao processo brasileiro. Entender de modo diverso levaria à absurda possibilidade de um autor poder arrastar para um processo brasileiro qualquer réu estrangeiro pela simples alegação de que danos ocorreram no Brasil. É exatamente isso que a União tenta fazer no caso, haja vista que nem ela e nem o parecer do Prof. Vedovato são capazes de apontar quais atos a PMI teria praticado para causar os danos que a União alega ter sofrido (conforme já apontado nos §§ 55 e 59 da contestação, bem como no seu capítulo E.15 - Evento 53, e apontado em detalhes na seção E.3.6 abaixo).

99. Essas razões, somadas às que já haviam sido expostas na contestação, levam necessariamente ao reconhecimento de que o art. 21, III do CPC não permite a atuação da jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso.

<sup>38</sup> Posteriormente, foi substituída no seio da União Europeia pelo Regulamento n.º 44/2001 (Bruxelas I) e, mais uma vez, pelo Regulamento n.º 1215/2012 (Bruxelas II).

C.3.4 A remessa de lucros ao exterior não justifica o exercício da jurisdição com base no art. 21, III do CPC

100. Ao contrário das afirmações infundadas da União e do Prof. Vedovato, a lei brasileira não estabelece jurisdição sobre a PMI simplesmente porque a PMI auferir indiretamente lucros das atividades comerciais da PMB Ltda. Além disso, a teoria do “risco-proveito” na responsabilidade civil sugerida pelo Prof. Vedovato, com base nesses lucros, não tem base na lei brasileira, muito menos na lei brasileira de jurisdição.<sup>39-40</sup>

101. O fato jurídico que levaria à remessa de eventuais lucros aos sócios da PMB Ltda. - dentre os quais a PMI não se inclui - é a fabricação e comercialização de cigarros pela PMB Ltda., que são atividades lícitas e altamente reguladas pelo Estado brasileiro. Além disso, a “teoria do risco-proveito” não é adotada pela lei brasileira para fins de responsabilização civil - e muito menos como critério para estabelecer jurisdição! - e, de qualquer forma, nem a PMI e nem a PMB Ltda. exercem atividades de risco, pois, como já indicado nos capítulos E.7.1(2)(a) e (b) da contestação (Evento 53), os cigarros são produtos de periculosidade inerente<sup>41</sup> e a possibilidade de consequências adversas decorrentes do seu consumo é extensivamente informada ao público.<sup>42</sup>

C.3.5 Os precedentes canadenses citados pela União não se prestam a justificar o exercício da jurisdição brasileira neste caso

102. A União não respondeu ao argumento feito no capítulo E.14 da contestação da PMI sobre a inaplicabilidade dos precedentes internacionais oriundos dos Estados Unidos, Canadá, Nigéria e Coreia do Sul, sobretudo em razão das diferenças entre eles e esta ação e do fato de que em nenhum deles houve responsabilização da indústria do tabaco por gastos com saúde.

103. Embora não tenha respondido esses pontos, a União, na réplica, volta a citar julgados oriundos de tribunais de províncias do Canadá, dessa vez para fazer o argumento de que o Brasil deveria se espelhar neles para ter jurisdição sobre a PMI, tal como lá decidido. O fato de a União

<sup>39</sup> Evento 98, p. 52.

<sup>40</sup> Evento 98, pp. 21 e 27.

<sup>41</sup> STJ, REsp 1.661.857/RS, Decisão Monocrática, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 29/06/2018: “Entretanto, acerca da responsabilidade civil dos fabricantes de cigarro por danos associados ao tabagismo, esta Corte Superior possui entendimento firmado no sentido de ser impossível a responsabilização pelo desenvolvimento de atividade lícita e regulamentada pelo Poder Público relativa a produto que possui periculosidade inerente, em vez de defeituoso.”

<sup>42</sup> STJ, REsp 1.113.804/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, DJe 24/06/2010: “As restrições acerca do consumo, propaganda e venda de produtos fumígenos remontam a 1988, a partir da promulgação da Carta Maior que, em capítulo dedicado à comunicação social, estabeleceu: “A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso”. Não tardou e a legislação infraconstitucional seguiu na mesma esteira: a Portaria n.º 1.050/90 do Ministério da Saúde advertia sobre os malefícios do cigarro à saúde, dispunha sobre publicidade e restrição do fumo em determinados ambientes, bem como a proibição da venda de cigarros, cigarilhas, charutos ou similares a menores de 18 anos; a Lei n.º 9.294/96, com diversas alterações posteriores, regulamenta o art. 220, § 4º, da Constituição Federal, dispondo minuciosamente acerca de restrições à propaganda e ao consumo de cigarros, bem como informações necessárias aos usuários”.

focar em decisões canadenses sobre jurisdição é revelador e uma admissão tácita de que as leis brasileiras sobre o tema não amparam a pretensão da União.

104. O argumento da União também ignora que o quadro fático e, principalmente, normativo do Canadá é substancialmente diferente do direito brasileiro, em especial no que diz respeito às regras de fixação de jurisdição. Apesar de óbvio, é importante ressaltar que não se pode simplesmente transplantar as decisões oriundas de um outro país, ainda mais um de tradição jurídica da *common law*, para o ordenamento brasileiro, como pretende a União (que, inclusive, convenientemente traduziu apenas trechos muito reduzidos das decisões canadenses).

105. Em primeiro lugar, a pretensão da União de se valer das decisões do Canadá ignora que lá todas as províncias têm lei específica, inspirada no *Tobacco Damages and Health Care Costs Recovery Act* (Lei dos Danos do Tabaco e Recuperação de Gastos com Saúde, em tradução livre) da província da Colúmbia Britânica, que não só expressamente autorizam os governos provinciais a proporem ações pedindo o reembolso de gastos com o tratamento de doenças tabaco-relacionadas, como preveem a responsabilidade solidária de todos os envolvidos, direta ou indiretamente<sup>43</sup>. Nesse sentido, confira-se os §§ 93 e 94 da decisão proferida pela Corte de Apelação da Colúmbia Britânica<sup>44</sup>:

“[93] A Seção 4 [do *Tobacco Damages and Helth Care Costs Recovery Act*] permite que um réu estrangeiro seja levado à ação mesmo que o réu nunca tenha fabricado ou distribuído produtos de tabaco e nunca tenha estado fisicamente presente na Colúmbia Britânica. (...)”

[94] A Suprema Corte do Canadá descreveu o [*Tobacco Damages and Helth Care Costs Recovery*] Act como criando uma causa de pedir cível que permite ao Governo da Colúmbia Britânica pleitear indenização por certos custos de saúde (...). (tradução livre)

106. De acordo com as leis das províncias canadenses, uma empresa pode ser responsabilizada segundo uma “teoria de ilícito conjunto” (instituto específico reconhecido pela legislação canadense, mas não pela brasileira) pelos alegados atos ilícitos de outros participantes desse conjunto que tenham ocorrido na província em questão, mesmo que ela própria não tenha praticado nenhuma conduta na província. Em outras palavras, segundo a lei canadense, a responsabilidade de qualquer empresa pode ser imputada a outras **por determinação expressa da lei**. Isso, aliado à regra já bem estabelecida no Canadá no sentido de que o próprio ato ilícito aventado nos casos canadenses se presume tendo ocorrido onde o dano é sofrido, independentemente de onde praticada a conduta ilícita – o que é diferente do que consta do art. 21, III do CPC –, foi essencial para que os tribunais daquele país chegassem à conclusão de que tinham jurisdição sobre a PMI.

<sup>43</sup> Vide a Section 4 do *Tobacco Damages and Health Care Costs Recovery Act* da província da Colúmbia Britânica (Disponível em: <https://www.canlii.org/en/bc/laws/stat/sbc-2000-c-30/latest/sbc-2000-c-30.html>).

<sup>44</sup> Disponível em: <https://www.canlii.org/en/bc/bcca/doc/2006/2006bcca398/2006bcca398.html>. Link fornecido originalmente na nota de rodapé n.º 26 da réplica da União (Evento 98).

107. O Brasil não tem leis nem remotamente parecidas com essas e, portanto, as conclusões alcançadas no Canadá sob um quadro normativo completamente diferente, não podem ser adotadas em derrogação do texto expresso do artigo 21, III do CPC.

108. Além disso, as próprias regras ordinárias para fixação da jurisdição do Canadá são tão diferentes das regras brasileiras que qualquer tentativa de se aproveitar das decisões proferidas com base nelas seria flagrantemente equivocada.

109. De acordo com a lei canadense, as províncias têm jurisdição sobre uma disputa se houver uma conexão real e substancial (*real and substantial connection*, no original) entre elas<sup>45</sup>. Contudo, uma “conexão real e substancial” não significa que se exija “*a conexão mais real e substantiva, portanto uma conexão mínima com a província pode ser suficiente desde que não seja superficial*”<sup>46</sup>, conforme consta da decisão da província de Novo Brunswick mencionada pela União (Evento 98, Anexo 4, § 48). Além disso, o autor da ação precisa apresentar apenas “um bom argumento”<sup>47</sup> para pleitear a jurisdição com base na “conexão real e substancial”, sendo que o “bom argumento” não requer “*nada mais do que ‘uma questão séria a ser julgada’ ou uma ‘questão genuína’ ou ‘com alguma chance de sucesso’*”<sup>48</sup>.

110. Todos esses termos (“conexão real e substancial”, “bom argumento”, etc.) têm a vagueza e “abertura” típicas dos sistemas de *common law*, onde o direito é criado, essencialmente, pelo costume e pela reiteração de decisões judiciais. Trata-se de cultura jurídica diametralmente oposta a do Brasil, cujo sistema jurídico é de origem civilista/romano-germânica, que tem na lei escrita e aprovada pelo Legislativo a sua principal fonte de direito. No caso, isso significa que as bases para o exercício da jurisdição do Brasil estão exaustivamente listadas nos arts. 21 a 23 do CPC<sup>49</sup>, não podendo o Judiciário importar indistintamente conceitos etéreos de outros sistemas

<sup>45</sup> Vide, por exemplo, §§ 70-72 da decisão da Suprema Corte da Colúmbia Britânica (juízo de primeiro grau) (Evento 98, Anexo 2) e § 19 da *Court of Queen’s Bench* da província de Saskatchewan (Evento 98, Anexo 8).

<sup>46</sup> No original, “*The Supreme Court speaks of a real and substantial connection, not the most real and substantive connection, therefore a minimal connection with the province may be sufficient as long as it is not superficial*”.

<sup>47</sup> No original, “*a good arguable case*”.

<sup>48</sup> No original, “*A “good arguable case” is no higher than a “serious question to be tried” or a “genuine issue” or “with some chance of success”*”. Evento 98, Anexo 4, § 61.

<sup>49</sup> Por exemplo, Celso Agrícola Barbi defende categoricamente que o Brasil se filiou ao sistema de “determinação direta” da jurisdição, pelo qual a lei define previamente as hipóteses de exercício da jurisdição, com exclusão daquelas não previstas no texto. Embora comentando o CPC de 1973, o entendimento permanece válido, visto que o art. 21 do CPC de 2015 repete o art. 88 do CPC de 1973 e que o art. 22 do atual código apenas acrescenta novas hipóteses de exercício da jurisdição: **481. Competência internacional** – Assim, pelo sistema atual, o juiz, na sua função de examinar a questão de competência, deve, em primeiro lugar, recorrer às normas do capítulo sobre a competência internacional. Se a causa não estiver entre aquelas ali mencionadas, ele não poderá conhecer dela”. (g/n) (BARBI, Celso Agrícola; BOTELHO, Eliana Barbi (Atual.); SOUZA, Bernardo Pimentel (Atual.). *Comentários ao código de processo civil* - arts. 1 a 153: lei n. 5869, de 11 de janeiro de 1973. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 301-302).

Ovídio A. Baptista da Silva, comunga da mesma opinião: “*Disciplinam a competência internacional da jurisdição brasileira os arts. 88-90 do Código de Processo Civil. Na verdade, disse-o bem J. I. BOTELHO DE MESQUITA, reproduzindo o pensamento de LIEBMAN, de verdadeira competência internacional não se cuida e sim de limites da jurisdição brasileira, perante a jurisdição de outros Estados soberanos. Daí dizer BOTELHO DE MESQUITA que, sobre as causas não incluídas na chamada competência internacional do Brasil, o que faltará a seus magistrados não será*”

jurídicos, ainda mais de origem diferente do brasileiro, para, com isso, “contornar” o que foi aprovado pelo legislador.

#### **C.4. Incorreção do argumento da União sobre a desconsideração de personalidade jurídica**

111. A contestação da PMI mostrou como, ao tentar arrastar a PMI para este processo, a União, na verdade, acaba burlando a necessidade de comprovar o preenchimento dos requisitos para desconsideração de personalidade jurídica da PMB Ltda. e da PMB S/A. Isso porque, no fundo, a União é incapaz de apontar atos praticados pela PMI que ensejariam a sua responsabilização — afinal, o capítulo E.15 da contestação não foi respondido. Como fica claro a partir da leitura da petição inicial, a União somente aponta atos supostamente praticados pelas sociedades brasileiras ou então por sociedades estrangeiras que não são a PMI (e muito antes de ela ter sido criada).

112. Na réplica, a União diz que a menção da PMI à desconsideração de personalidade jurídica seria descabida, *“pois se está diante de atos praticados pelas próprias rés controladoras, como representantes do grupo econômico que são, por atos próprios ou de suas subsidiárias”,* de modo que *“o liame material (atribuição de deveres e a imputação de responsabilidades) e o processual são diretos, sem prévia necessidade desconstitutiva”*<sup>50</sup>.

113. Contudo, apesar da afirmativa categórica da União, a verdade é que ela não consegue apontar nenhum ato próprio da PMI que justificaria a sua responsabilização e que poderia, em tese, justificar o exercício da jurisdição do Brasil sobre ela. Da mesma forma, a insistência da União em tentar responsabilizar a PMI pelo simples fato de ela supostamente ser a “representante” de um grupo econômico ignora o texto expresso do art. 50, § 4º do Código Civil, que não foi sequer abordado na réplica.

114. Diante disso, a PMI reitera que, também pelas razões expostas no capítulo B.2.4 da contestação, a sua inclusão no polo passivo desta ação é descabida.

#### **C.5. O princípio da efetividade não altera os requisitos do artigo 21 e não pode conferir jurisdição sobre a PMI**

115. Embora a PMI não tenha tratado do princípio da efetividade na sua contestação e embora a BAT plc o tenha mencionado apenas lateralmente, a réplica da União, curiosamente, levanta uma série de argumentos não abordados pelas rés para, em seguida, refutá-los, como se se

*competência e sim jurisdição”*. (g/n) (SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Comentários ao código de processo civil* - arts. 1 a 100: do processo de conhecimento. 2. ed. São Paulo/SP: Revista dos Tribunais - RT, 2005, p. 404-405).

No mesmo sentido, v. MADRUGA, Antenor. A possibilidade de renúncia à imunidade de jurisdição pelo Estado brasileiro. In: O DIREITO internacional contemporâneo: estudos em homenagem ao professor Jacob Dolinger. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 38: *“Os artigos 88 e 89 do Código de Processo Civil **determinam explicitamente a competência internacional da autoridade judiciária brasileira e, por exclusão, implicitamente dispõem as hipóteses em que o Estado brasileiro reconhece a competência da autoridade judiciária estrangeira**”*. (g/n)

<sup>50</sup> Evento 98, p. 33.

tratasse de um monólogo. O princípio da efetividade, por mais falha que seja a referência da União a ele, não altera o texto expresso do artigo 21.

116. A União ignora que **não há nada mais *ineficaz* do que processar no Brasil empresa que não tem qualquer patrimônio no país capaz de fazer frente a eventual condenação**. Sagrando-se a União vencedora em caso de improvável sentença de procedência de seus pedidos, não haverá qualquer meio de esta ser executada contra a PMI no país, uma vez que não há bens seus aqui. A União teria necessariamente que buscar a execução nos Estados Unidos, tendo que iniciar demanda judicial naquele país, causando, assim, justamente aquilo que tentava evitar ao propor a ação no Brasil. Além disso, há grande perda de eficiência e violação ao princípio da boa administração da justiça em se ter o Judiciário brasileiro analisando fatos ocorridos no exterior e documentos produzidos em língua estrangeira e sob contexto fático e jurídico distante do nacional (e que sequer se relacionam à PMI).

117. Por fim, é de se notar que a própria União reconhece que a *“efetividade e utilidade do provimento jurisdicional”* contra pessoa jurídica estrangeira dependem da existência de *“fundamentos plausíveis para justificar a jurisdição brasileira (bases razoáveis de jurisdição)”*<sup>51</sup>. O trecho do parecer da Prof.<sup>a</sup> NÁDIA DE ARAÚJO (Evento 52, Anexo 16) citado pela União na réplica deixa isso claro quando diz que a receptividade do foro estrangeiro a homologar a sentença brasileira é função direta da razoabilidade do exercício da jurisdição pelo Brasil, de modo que *“há que se priorizar o estabelecimento de bases razoáveis de jurisdição, evitando-se interpretações extensivas, que ampliem em demasiado e artificialmente, (posto que em vão) os pontos de contato do foro com o caso”*. A transcrição, pela própria União, desse trecho do parecer chega a ser irônica, pois, na tentativa de defender a extensão da jurisdição brasileira à PMI neste caso, a União está justamente forçando interpretações ampliativas e irrazoáveis do texto expresso do art. 21 do CPC.

118. Por fim, deve-se rechaçar a alegação da União de que o princípio da efetividade serviria apenas para *“definir hipóteses de jurisdição, mas não para impedir a prolação de sentença em razão de sua eficácia fora do território nacional”*. Muito pelo contrário, o princípio da efetividade em muitos casos conduz a que a jurisdição não seja exercida em um determinado caso, a despeito de, a princípio, poder sê-lo<sup>52</sup>. Embora seja mais conhecida pela expressão em latim *forum non conveniens*, mais utilizada nos países de *common law*, a possibilidade de o Brasil recusar exercer

<sup>51</sup> Evento 98, p. 10.

<sup>52</sup> Nesse sentido, v. TIBURCIO, Carmen. *Extensão e limites da jurisdição brasileira*. Salvador: JusPODIUM, 2019, p. 210: *“Finalmente, o princípio da efetividade deve ser considerado também pela autoridade judiciária. Diante de uma demanda, o juízo deve verificar se aquela decisão que será proferida ao final do processo produzirá os efeitos almejados. Em caso negativo, o juízo deve se abster de julgar o litígio, extinguindo o processo, com base no princípio da efetividade. Dessa forma, evita-se um desgaste de tempo e dinheiro sem qualquer finalidade prática”*.

sua jurisdição em casos em que não se mostraria efetiva é admitida pela jurisprudência<sup>53</sup> e pela doutrina<sup>54</sup>.

119. Portanto, o princípio da efetividade não socorre a tentativa da União de fixar jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso, sendo, pelo contrário, violado pela irrazoável pretensão de se estendê-la a réus estrangeiros não relacionados ao objeto do litígio.

#### **C.6. O regime da responsabilidade civil não influencia a fixação da jurisdição**

120. O exercício da jurisdição contra a PMI tampouco pode ser fundamentado na teoria de que a produção e comercialização de cigarros seria uma atividade de risco, o que levaria a uma “responsabilidade absoluta” dos fabricantes e, portanto, à existência de jurisdição “*para julgar as empresas que aqui causam danos*”, como o parecer do Prof. Vedovato, apresentado pela ACT, incorretamente argumenta baseado no art. 8(1) da CQCT<sup>55</sup> e nos arts. 927, parágrafo único<sup>56</sup> e 931<sup>57</sup> do Código Civil.

121. O argumento do Prof. Vedovato está equivocado por duas razões.

122. A primeira delas decorre da confusão que o parecer faz entre a pretensa natureza objetiva da alegada responsabilidade das fabricantes de cigarro e as regras de fixação de jurisdição. Responsabilidade civil e jurisdição são dois assuntos completamente distintos e que não guardam relação, muito menos de causa e efeito, entre si. A fixação da jurisdição independe da investigação acerca da natureza da alegada responsabilidade do réu, mesmo porque isso implicaria

<sup>53</sup> Essa questão surge com maior frequência em procedimentos relacionados a inventário de bens localizados em países estrangeiros. Os tribunais brasileiros frequentemente se recusam a incluí-los em inventários nacionais — mesmo quando o falecido era domiciliado no Brasil e, portanto, os tribunais nacionais normalmente teriam jurisdição —, sob o argumento de que isso não seria eficiente. Veja-se e.g. TJSP, 5ª Câmara Cível, AI 266.029, Relator Vieira de Moraes, j. 22/12/1977: “*Haroldo Valladão, por sua vez, em junho de 1952, discutindo o princípio da unidade ou pluralidade das sucessões e do inventário e distribuição das sucessões no Direito Internacional Privado, teve a oportunidade de afirmar que ‘se o juiz brasileiro decidir aplicar as disposições nacionais aos bens herdados localizados fora do Brasil, é evidente que proferiria uma decisão no vácuo, que não seria respeitada nem executada onde os bens estão localizados’. Assim, segundo o eminente mestre, ‘o juiz brasileiro deve abster-se de decidir o processo sucessório e determinar a partilha de bens localizados no exterior’*”. (Revista Forense; Publicação nacional de doutrina, jurisprudência e legislação. Janeiro - fevereiro - março de 1980).

<sup>54</sup> Nesse sentido, v. TIBURCIO, Carmen. *Extensão e limites da jurisdição brasileira*. Salvador: JusPODIUM, 2019, p. 210-215: “*Vale mencionar, entretanto, que em algumas situações de sua competência, o Judiciário local [brasileiro] já se absteve de julgar o litígio que lhe foi submetido, dando margem a algumas especulações e questionando-se se indiretamente o julgador foi influenciado pelo princípio da efetividade ou da maior conveniência do foro estrangeiro para julgar a demanda. (...) Por fim, vale citar manifestações recentes da doutrina brasileira em prol da aceitação do forum non conveniens, ora comparando a doutrina com a busca do juiz natural para a causa, ora como concretização do direito fundamental a um processo adequado e leal, ora com exemplos de direito interno nos quais se aplica a doutrina*”.

<sup>55</sup> Decreto n.º 5.658/06, art. 8(1). As Partes reconhecem que a ciência demonstrou de maneira inequívoca que a exposição à fumaça do tabaco causa morte, doença e incapacidade.

<sup>56</sup> CC, art. 927, parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

<sup>57</sup> CC, art. 931. Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação.

uma verdadeira inversão da ordem natural do processo. A jurisdição depende única e exclusivamente da verificação da adequação da hipótese às regras previstas nos arts. 21 a 23 do CPC – e de nada mais.

123. E ainda que não fosse esse o caso, a responsabilidade das rés – e, em especial, da PMI, que nunca fabricou cigarros – não teria natureza objetiva, já que a fabricação e comercialização de cigarros não é uma “atividade de risco”. Ao afirmar isso, o parecer da ACT simplesmente ignora tanto a jurisprudência maciça do STJ sobre esse tema (vide capítulos E.7.1(2)(a) e (b) da contestação - Evento 53), como a redação do próprio art. 8(1) da CQCT, ambos no sentido de que a fabricação de cigarros não é uma atividade de risco, e sim que o cigarro é um produto de periculosidade inerente. Nesse sentido, o art. 8(1) da CQCT afirma claramente que todos os países que são parte na convenção “*reconhecem que a ciência demonstrou de maneira inequívoca que a exposição à fumaça do tabaco causa morte, doença e incapacidade*”, o que não pode ser confundido com alegados riscos maiores na atividade de fabricação de cigarros, que são inexistentes.

### **C.7. Conclusão**

124. Os argumentos abordados neste capítulo C mostram que esta ação deve ser imediatamente extinta contra a PMI, uma vez que os tribunais brasileiros não têm jurisdição sobre ela porque: (i) é incontroverso que a PMI não é domiciliada e não tem filiais, agências ou sucursais no Brasil; (ii) não existem fundamentos na jurisprudência, na lei ou na “globalização” para alargar a interpretação do art. 21, parágrafo único do CPC para incluir subsidiárias (as decisões citadas pela União não tratam de jurisdição e o Congresso recentemente reforçou a separação entre subsidiárias e as suas controladoras); (iii) é incontroverso que o art. 21, II do CPC não é aplicável; (iv) a União não demonstrou *prima facie* a relação da PMI com quaisquer atos ou fatos ocorridos no Brasil e mesmo com atos praticados por ela no exterior que poderiam ter tido efeitos no Brasil; (v) a remessa de lucros à PMI é irrelevante para avaliar se o Brasil tem jurisdição sobre ela neste caso; (vi) a mera presença de efeitos no Brasil de atos e fatos ocorridos no exterior não é um elemento suficiente para fixação da jurisdição, como assinalado no parecer da Ministra ELLEN GRACIE NORTHFLEET; (vii) as decisões proferidas nos casos das províncias canadenses e do TJUE não podem ser utilizadas para fundamentar a jurisdição brasileira; (viii) não é eficiente julgar a PMI no Brasil neste caso, dada a inexistência de bens seus no país e o fato de todos os documentos que lhe dizem respeito estarem em inglês; (ix) a intenção da União de arrastar a PMI para este processo é uma tentativa indevida de desconsiderar a personalidade jurídica; e (x) o regime de responsabilidade civil que o autor invoca contra o réu é irrelevante para fundamentar a jurisdição e fazê-lo seria uma inversão das etapas lógicas do processo.

#### **D. A UNIÃO NÃO CONSEGUIU DEMONSTRAR QUE A PMI SERIA PARTE LEGÍTIMA PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO**

125. A União alega que a legitimidade processual da PMI deve ser analisada à luz da teoria da asserção. A teoria da asserção, no entanto, não isenta o Autor de deduzir uma causa que pareça minimamente coerente e sólida em uma análise *prima facie*. É justamente por isso que o CPC permite o indeferimento da petição inicial quando “*da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão*” (art. 330, § 1º, III) e a extinção do processo sem resolução do mérito quando constatada, mesmo *in statu assertionis*, a ilegitimidade das partes (art. 485, VI do CPC).

126. Isso significa que a causa de pedir da União em face da PMI deve ser minimamente coerente e a PMI não pode simplesmente ser arrastada para esta demanda sem a União concretamente explicar as razões para tanto. A réplica da União, contudo, confunde os argumentos de inexistência de jurisdição brasileira e de ilegitimidade passiva da PMI. No capítulo que pretende responder à preliminar de ilegitimidade passiva, a União aborda a suposta atuação da PMI no Brasil e os deveres jurídicos que ela supostamente deveria observar enquanto controladora indireta da PMB Ltda. e da PMB S/A. Os argumentos desenvolvidos pela União nesse capítulo já foram respondidos nos capítulos C.1.3 e C.3.2 acima, pelo que a PMI faz referência a eles para reiterar que a União não foi capaz de demonstrar que a PMI, ainda que em uma análise feita *in statu assertionis*, possui legitimidade passiva, por conseguinte, reitera-se o pedido de extinção do processo com relação a si nos termos do art. 485, VI do CPC.

#### **E. DEMAIS RAZÕES PARA A IMEDIATA EXTINÇÃO DO PROCESSO**

127. Como dito acima, esta ACP deve ser extinta com relação à PMI por falta de jurisdição do Poder Judiciário brasileiro no caso concreto. A seguir, a PMI passa a tratar de outros argumentos, não ligados à jurisdição, que também levam à imediata extinção do processo. Isso será feito apenas em atenção ao sistema processual brasileiro, que obriga os réus a se manifestarem sobre todos os pontos controvertidos, e não deve ser entendido como aceitação da jurisdição brasileira pela PMI.

128. A PMI abordará as razões pelas quais entende que o processo deve ser imediatamente extinto (art. 354 do CPC) ou ter seu mérito julgado antecipadamente, seja total ou parcialmente (arts. 355 e 356 do CPC). Em resumo, tais razões são as seguintes: (i) a ação civil pública não é o procedimento adequado para que a União faça pedido de cunho meramente patrimonial em nome próprio, (ii) a ação está prescrita, (iii) há jurisprudência consolidada de improcedência de ações indenizatórias contra empresas fabricantes de cigarros em razão de alegados danos à saúde dos fumantes, que seria um pré-requisito à teoria ora apresentada pela União de danos “em ricochete”, e (iv) a União confessou que não pretende produzir prova a respeito de elementos fundamentais de responsabilidade civil (especialmente danos e nexo de causalidade).

**E.1. A União alterou a sua causa de pedir na réplica, deixando claro que o procedimento de ação civil pública não é adequado para os seus pedidos**

129. Em uma tentativa desesperada de salvar a sua ACP, a União — sem qualquer constrangimento — alterou impropriamente a sua causa de pedir na réplica. A União, evidentemente, não pode alterar a natureza de seu pedido em sede de réplica e, ao fazê-lo, admitiu que sua causa de pedir nunca foi adequada a uma ação civil pública. Por esta razão, esta ação deve ser imediatamente extinta sem resolução de mérito.

130. Antes, *na inicial*, a União afirmou que “atua em nome próprio e busca um comando ressarcitório que **somente abarca a parte que ela aporta para o financiamento do SUS**”<sup>58</sup>; agora, *na réplica*, a União indica que a “ação trata de dano patrimonial coletivo a toda a (indeterminada e indeterminável) parcela da **população que verte valores para o financiamento do SUS**”<sup>59</sup>.

131. A alteração da argumentação apresentada pela União para justificar a propositura da ACP qualifica-se como uma confissão de que a causa de pedir veiculada na inicial (e que não pode ser alterada na réplica<sup>60</sup>) não é compatível com o rito da ação civil pública, pois visa a tutela de um direito individual e patrimonial da União. Afinal, o fato de o SUS atender toda a sociedade não significa que os interesses financeiros e patrimoniais da União sejam direitos coletivos, especialmente porque a União optou expressamente por não reclamar os supostos prejuízos sofridos pelos demais entes federativos com as mesmas alegadas condutas das rés, deixando claro que a pretensão da União buscava “um comando ressarcitório que *somente abarca a parte que ela aporta para o financiamento do SUS*”<sup>61</sup>.

132. A grosseira tentativa da União de alterar a sua causa de pedir fica clara ao se examinar o quadro abaixo, que compara a argumentação apresentada por ela para justificar a propositura da ACP na inicial e na réplica:

| Causa de pedir da inicial                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | Causa de pedir da réplica                                                                                                                                                                             |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| “Aqui se esclarece que a União, na presente demanda, <u>atua em nome próprio</u> e busca um comando ressarcitório que somente abarca <u>a parte que ela aporta para o financiamento do SUS</u> , sendo que não se imiscui na competência que, igualmente, possuem para tanto os estados e os municípios” (Evento 1, p. 14, grifamos) | “a ação trata de <u>dano patrimonial coletivo</u> a toda a (indeterminada e indeterminável) parcela da <u>população que verte valores para o financiamento do SUS</u> ” (Evento 98, pg. 60, grifamos) |

<sup>58</sup> Evento 01, INIC1, Página 14.

<sup>59</sup> Evento 98, pg. 60.

<sup>60</sup> CPC, art. 329. O autor poderá: I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu.

<sup>61</sup> Evento 1, INIC1, Página 14.

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                                                                                                                                                            |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>“<b><u>O dano é causado à União</u></b>, por meio de uma usual atividade das demandadas, que ainda aferem lucros em decorrência dessa, enquanto o ônus decorrente é transferido para quem financia o Sistema Único de Saúde, universal e gratuito.” (Evento 1, p. 162, grifamos)</p>                                                                                                                                                                     | <p>“A União, aqui, está perseguindo a recomposição de <b><u>danos causados ao Sistema Único de Saúde, com a estrita finalidade de recompor o patrimônio abalado do próprio SUS.</u></b>” (Evento 98, pg. 60, grifamos)</p> |
| <p>“Assim, demonstrado que sobejam fundamentos para a responsabilização das demandas, também com base no artigo 187 do Código Civil, com a correspondente obrigatoriedade de <b><u>ressarcir a União pelos danos causados pelos seus cigarros.</u></b>” (Evento 1, p. 181, grifamos)</p>                                                                                                                                                                    | <p>“<b><u>ressarcimento que se busca não tem outro objetivo senão a reparação de danos causados a toda uma coletividade</u></b> que se utiliza do Sistema Único de Saúde - SUS” (Evento 98, pg. 56, grifamos)</p>          |
| <p>“(…), tem-se que é possível, quiçá notório, verificar a estrita correlação necessária entre os <b><u>danos causados à União</u></b>, por meio da oneração do Sistema Único de Saúde, e o consumo dos produtos das demandadas. Para tanto, basta a utilização de uma análise coletiva sobre essa realidade, por meio de um nexo causal epidemiológico.” (Evento 1, p. 195, grifamos)</p>                                                                  | <p>“<b><u>A União, aqui, está perseguindo a recomposição de danos causados ao Sistema Único de Saúde, com a estrita finalidade de recompor o patrimônio abalado do próprio SUS</u></b>” (Evento 98, pg. 60, grifamos)</p>  |
| <p>“No que toca ao <i>an debeatur</i>, o pedido de ressarcimento dos valores despendidos pela União com o tratamento de doenças atribuíveis ao cigarro está delimitado: (...) (3) pela circunscrição da pretensão tão somente ao <b><u>ressarcimento dos danos impingidos à União</u></b> com o custeio do tratamento de tais enfermidades - não incluídos, portanto, eventuais danos aos erários estaduais e municipais;” (Evento 1, p. 227, grifamos)</p> | <p>“Assim, a demanda trata de <b><u>prejuízos diariamente infligidos ao SUS</u></b> e, conseqüentemente, ao próprio direito fundamental à saúde da população por ele atendida” (Evento 98, pg. 60, grifamos)</p>           |

133. A tentativa de alterar a causa de pedir em sede de réplica deve-se à exposição feita pela PMI em sua contestação (seção D.3), que demonstrou que o mero interesse público secundário, patrimonial e individual da União – e não da coletividade –, não é passível de tutela jurídica mediante a propositura de ação civil pública, entendimento que é corroborado pela jurisprudência<sup>62</sup>. A PMI também explicou em sua contestação que, ainda que o pedido de

<sup>62</sup> Nesse sentido, a jurisprudência também é clara ao afirmar que interesses públicos secundários não podem ser tutelados em ações civis públicas:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. (...) INTERESSE SECUNDÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO DO PARQUET COMO CUSTOS LEGIS. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...) 3. Consectariamente, a rubrica receita da União caracteriza-se como interesse secundário da Administração, o qual não gravita na órbita dos interesses públicos (interesse primário da Administração), e, por isso, NÃO GARNECIDO PELA VIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA, consoante assente em sede doutrinária: Um segundo limite é o que se estabelece a partir da distinção entre interesse social (ou interesse público) e interesse da Administração Pública. Embora a atividade administrativa tenha como objetivo próprio o de concretizar o interesse público, é certo que não se pode confundir

indenização por danos morais coletivos possa em tese ser perseguido por ação civil pública, a cumulação deste com o pedido de indenização por danos materiais com base em direito individual da União é indevida porque os art. 327, III e 330, § 1º, IV do CPC apenas permitem a cumulação de pedidos quando o procedimento escolhido for adequado a todos eles.

134. Na réplica, a União tenta se esquivar dessa constatação alterando a sua causa de pedir e alegando que todo dano ao SUS, mesmo que do ponto de vista financeiro individual de algum ente federativo, seria um direito coletivo e que, portanto, a ação civil pública seria o procedimento adequado à sua tutela. Nesse sentido, a União tenta justificar que não reclamou os supostos prejuízos sofridos pelos demais entes federativos, pois “*entende que não tem legitimidade para reclamar os danos infligidos a estados e municípios*”<sup>63</sup>.

135. A argumentação da réplica da União é simplista e ignora conceitos jurídicos fundamentais e incontroversos.

136. Em primeiro lugar, refuta-se por completo o argumento da União de que somente estaria requerendo o ressarcimento dos valores que ela aporta no SUS porque “*entende que não tem legitimidade para reclamar os danos infligidos a estados e municípios*”<sup>64</sup>. Trata-se de afirmação falsa, que tem o intuito de camuflar a real pretensão da União: salvaguardar os seus próprios interesses.

137. Isso porque a União ou (i) **está atuando em nome próprio** – *como indicado na inicial* –, o que somente lhe permite tutelar direitos próprios e, portanto, a impossibilita de pleitear contribuições ao SUS de outros entes federativos e de formular seus pedidos mediante o rito da ação civil pública; ou (ii) **está atuando como substituta processual da coletividade que utiliza o SUS** – *como indicado na réplica* – e, assim, deveria tutelar irrestritamente os direitos de tal coletividade, solicitando o ressarcimento das despesas do SUS em nível federal, estadual e municipal.

138. A União não cita nenhuma lei ou precedente que a impeça, na qualidade de substituta processual consoante o art. 5º, III da Lei 7.347/85, de tutelar a integralidade dos direitos da coletividade que, na réplica, afirma representar. A razão é que tal **impedimento não existe**. Ao afirmar que “*representa a coletividade, mas apenas tem legitimidade para pleitear os gastos junto ao SUS incorridos por ela própria diretamente*”, a União comete erro elementar a respeito da figura da substituição processual, que ela própria reconhece ser aplicável ao caso<sup>65</sup>. A razão é

tal interesse com o de eventuais interesses próprios das entidades públicas. Daí a classificação doutrinária que distingue os interesses primários da Administração (que são os interesses públicos, sociais, da coletividade) e os seus interesses secundários (que se limitam à esfera interna do ente estatal). REsp 786.328/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2007, DJ 08/11/2007, p. 168, grifos nossos.

<sup>63</sup> Evento 98, pg. 56.

<sup>64</sup> Evento 98, pg. 56.

<sup>65</sup> Exemplificativamente, “(...) é de clareza solar que, em verdade, quem está sendo aqui substituída é toda a população brasileira, que tem que arcar com a externalidade negativa advinda do produto das rés. Em outras palavras, não há

que, enquanto substituta processual, ela está “pleiteando direito alheio em nome próprio”, conforme art. 18 do CPC<sup>66</sup>, e assim tem legitimidade para defender a totalidade do direito da coletividade – não apenas os direitos que afetam o seu patrimônio próprio.

139. Se a União estivesse atuando como substituta processual da coletividade que utiliza os serviços do SUS, seriam os direitos dessa coletividade que deveriam ser tutelados – *e não os da União* – e, portanto, não haveria nenhuma limitação para que a União pleiteasse o reembolso das contribuições feitas por estados e municípios ao SUS.

140. Contudo, a maneira como o pedido foi formulado na petição inicial, limitado apenas às despesas da União, prova que a preocupação não é com a coletividade ou com o SUS como um todo – composto pelo “conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por *órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais*, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público”<sup>67</sup> –, mas sim, exclusivamente, com o suposto direito meramente financeiro e patrimonial da União – como ela própria reconheceu na réplica<sup>68</sup>.

141. A jurisprudência é direta ao referir que o substituto processual assume os direitos de seus representados e deve, em consideração a estes, formular a sua pretensão. Analisando o instituto da substituição processual, o STJ é claro ao referir que “segundo o regime da substituição processual, o ordenamento confere a terceiros a atribuição de pleitear direitos pertencentes a outrem em nome próprio, por meio do ajuizamento de ações coletivas ou ações civis públicas”<sup>69</sup>.

142. Em segundo lugar, o simples fato de o SUS beneficiar a coletividade – como aponta a União – não significa que o interesse financeiro da União em ser reembolsada pelas despesas que tem com o sistema tenha natureza de direito coletivo. Admitir como correto o raciocínio da União significaria apagar a distinção consagrada que se faz entre os interesses públicos *primário* e *secundário*, já que, no extremo, todas as atividades governamentais estão direta ou indiretamente ligadas à satisfação de um interesse coletivo.

143. O interesse coletivo para a propositura de uma ação civil pública deve coincidir com o interesse público primário, que é aquele relativo à satisfação de interesses e do bem-estar de uma

identidade entre os substituídos, dado que a presente demanda se propõe a defender os interesses de um grupo muito mais abrangente do que a promovida pelo MPSP (...). Evento 98, p. 85 (grifamos).

<sup>66</sup> CPC, art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

<sup>67</sup> Lei n.º 8.080/90, art. 4º.

<sup>68</sup> “No caso ora versado, conquanto a União esteja diante de legitimidade ativa própria, e por vezes até possa mencionar que defenda interesse próprio (uma vez que entende que não tem legitimidade para reclamar os danos infligidos a estados e municípios) (...)”. Evento 98, p. 56 (grifamos).

<sup>69</sup> REsp n. 1.800.726/MG, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 2/4/2019, DJe de 4/4/2019. No mesmo sentido: AgInt no AREsp n. 1.672.071/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 1/6/2021, DJe de 7/6/2021.

coletividade identificada (interesse coletivo ou individual homogêneo) ou não (interesse difuso)<sup>70</sup>. Esta Ação busca a tutela de um **interesse público secundário**, isto é, um mero *interesse patrimonial* da administração pública, que está identificado no pedido condenatório formulado pela União em face das rés: “à **obrigação de indenizar a União** (por meio de pagamentos **destinados ao Fundo Nacional de Saúde**), pelos gastos por ela dispendidos” (Evento 1, p. 247, grifamos).

144. Logo verifica-se que o rito da ação civil pública não é compatível para que se processe o pedido formulado pela União, que deveria seguir o procedimento ordinário, nos termos do art. 1.049, do CPC.

145. A toda evidência, a verdadeira razão para a União propor esta demanda sob a roupagem de ação civil pública é o interesse de litigar sem se sujeitar ao ônus de ser sucumbente em ação bilionária, que a levaria a ter de pagar honorários sucumbenciais aos advogados das rés. Isso apenas reforça que a própria União encara esta ação como uma aventura jurídica, já que, desde o início, tenta se proteger do inevitável resultado de improcedência de seus pedidos.

146. Por fim, cabe afastar os precedentes colacionados pela União entre as págs. 58 e 60 da Réplica<sup>71</sup>. Os precedentes não servem para justificar a viabilidade da presente ACP, pois:

- (a) Tratam da tutela do patrimônio público, que se mostra questão distinta da analisada nos autos, em que a União busca o reembolso exclusivo **dos seus** aportes financeiros ao SUS, conforme acima demonstrado;
- (b) O REsp n. 1.690.532/SP cuidou de caso absolutamente distinto, em que o Município de Osasco realizou doação de terreno a uma associação, estando pactuado que a associação deveria construir a sua sede no local e nele realizar atividades sociais e culturais. Frente ao descumprimento da obrigação, o Ministério Público ingressou com a ação civil pública requerendo a execução do contrato com a revogação da doação, para que o bem doado retornasse ao patrimônio público, havendo o reconhecimento judicial da existência de interesse difuso titularizado por toda a coletividade. No caso dos autos, não há qualquer vinculação contratual entre as

<sup>70</sup> O STJ afirmou: “(...) faz-se necessário que a inicial da lide demonstre ter por objeto a defesa de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Não é cabível o ajuizamento de ação coletiva para a defesa de interesses meramente individuais, o que importa carência de ação.” REsp 823.063/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 22/02/2012.

<sup>71</sup> REsp n. 1.690.532/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/10/2017, DJe de 23/10/2017;

REsp n. 547.780/SC, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 2/2/2006, DJ de 20/2/2006, p. 271;

TRF4, AC 5020598-44.2015.4.04.7200, QUARTA TURMA, Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, juntado aos autos em 18/06/2020.

partes e, evidentemente, não há interesse difuso, uma vez que a União apresenta pedido que visa resguardar apenas o seu interesse patrimonial.

- (c) O REsp n. 547.780/SC analisou a possibilidade de o Ministério Público Estadual ingressar com ação civil pública com o propósito de coibir atos de improbidade administrativa. O STJ, examinando a viabilidade de se utilizar o rito da ação civil pública, pontuou que “[a]mbos os diplomas (LIA e LACP), portanto, tutelam o mesmo interesse difuso: o patrimônio público”, entendendo pela correção da utilização da ação civil pública. Novamente, deve-se dizer que no caso dos autos não há um interesse coletivo, de modo a caracterizar uma tutela do patrimônio público, mas exclusivamente uma tutela de um direito individual da União.
- (d) No último precedente (TRF-4, AC 5020598-44.2015.4.04.7200), não houve discussão sobre a viabilidade, ou não, da utilização de ação civil pública, sendo despropositada a sua citação no tópico.

147. Frente aos precedentes colacionados pela União, não é possível afirmar que eles demonstram que “*mesmo em situações em que se discute interesse meramente patrimonial da União, o uso da ação civil pública é admitido*”, como afirmado pela Autora.

148. Diante do exposto, a PMI reitera nesta oportunidade a necessidade de imediata extinção do processo (art. 354 do CPC<sup>72</sup>) pelo indeferimento da petição inicial por inépcia (arts. 485, I<sup>73</sup>; 327, III e 330, I e § 1º, IV do CPC<sup>74</sup>), já que o pedido de indenização por danos materiais não é adequado ao rito da ação civil pública, implicando, assim, em cumulação indevida de pedidos.

## **E.2. A União não foi capaz de afastar a prescrição de seus pedidos**

149. Uma terceira razão para a extinção imediata desta ação reside na prescrição da pretensão deduzida pela União. Em sede de réplica, a União fabrica argumentos para tentar contornar a flagrante prescrição de sua pretensão. Em tentativa de substituir o próprio legislador, a União sugere suposta imprescritibilidade do direito para, em seguida, sustentar a aplicação do prazo quinquenal, como forma de alegada ponderação de princípios. A série de contradições incorridas pela União apenas evidencia a inafastável prescrição de fundo do direito, que obsta não só o ressarcimento dos alegados “danos” já incorridos, como também afasta a pretensão voltada aos alegados “danos” futuros.

150. Nessa direção, a União não logrou êxito em afastar as múltiplas razões pelas quais suas pretensões nesta ação — seja a título de supostos danos materiais, seja a título de supostos danos

<sup>72</sup> CPC, art. 354. Ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 485 e 487, incisos II e III, o juiz proferirá sentença.

<sup>73</sup> CPC, art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: I - indeferir a petição inicial.

<sup>74</sup> CPC, art. 330. A petição inicial será indeferida quando: I - for inepta (...) § 1º Considera-se inepta a petição inicial quando: (...) IV - contiver pedidos incompatíveis entre si.

morais coletivos – estão prescritas. Em síntese, como a própria União opta por lidar com os gastos que tem com o SUS de **forma agregada** (*i.e.*, sem identificar individualmente os custos com cada paciente), não há como se adotar a teoria dos danos continuados<sup>75</sup>. Nesse cenário, a única alternativa é considerar o termo inicial do prazo prescricional como sendo a data da ciência, pela União, do primeiro suposto ato ilícito praticado pelas rés e do respectivo primeiro gasto incorrido pelo SUS em razão do suposto ilícito – o que ocorreu em 1988.

151. Como exposto em detalhes na contestação, a União já há décadas tinha ciência desses supostos atos ilícitos e já sabia, desde a criação do SUS pela Constituição de 1988, que incorria em gastos para o tratamento de doenças que ela acredita serem causadas ou incrementadas pelo consumo de cigarros. Aliás, a própria União reconheceu isso ao consignar que *“a Constituição Federal já inclui o tabaco como um produto dotado de periculosidade (causador de malefício, na linguagem do legislador)”* (evento 98, p. 107). Assim, o prazo prescricional, seja ele qual for (mesmo se de 20 anos, na vigência do Código Civil de 1916; de três anos, na vigência do Código Civil de 2002, ou, ainda, de cinco anos, conforme defende a União), já se exauriu, **fulminando o fundo do direito da União**. Por conseguinte, resta também prescrito o pedido de ressarcimento de gastos futuros da mesma natureza, uma vez que constituem mero desdobramento do direito que a União pretendia ver declarado.

152. Na réplica, a União argumenta que a prescrição do fundo do direito é inaplicável, pois os alegados “danos” que sofre se renovariam cada vez que o SUS tem despesas adicionais com o tratamento de cada uma das 27 doenças listadas na petição inicial. Afirmar, ainda, que seria equivocado considerar o primeiro dano como igual ao último e apenas diferido no tempo, pois eles teriam magnitude e causas diferentes, na medida em que decorreriam de serviços de saúde prestados a diferentes pessoas. A União também argumenta que a conduta alegadamente ilícita e danosa das rés ainda estaria em curso e que, dessa forma, os “novos danos” acarretariam novas pretensões de reparação civil.

153. A União sustenta, a um só tempo, que (i) *“cada despesa médico-hospitalar a cargo do SUS no enfrentamento de doenças causadas pelo cigarro é uma parcela do dano ao erário objeto desta demanda, razão pela qual a prescrição incide individualmente sobre cada despesa feita”* (evento 98, p. 102, g/n); e que (ii) *“a frequência, a intensidade e a duração do tabagismo em cada indivíduo e sua relação com o desenvolvimento de alguma das patologias elencadas na peça vestibular são alheias ao objeto da presente demanda. O que importa é o percentual dessas patologias atribuível ao produto das demandadas a nível populacional, já mais a nível individual. Isso porque não é o intento deste ente tratar de casos individuais de forma coletiva”* (evento 98, p. 159, g/n).

<sup>75</sup> A propósito, o argumento da União da folha 102 da réplica (Evento 98, p. 102) de que os alegados danos morais coletivos estariam sujeitos à tese dos danos continuados é grosseiramente incorreto, em razão da própria natureza dos danos morais coletivos, conforme exposto nos §§ 147-149 da contestação da PMI (Evento 53).

154. É nítida a contradição na argumentação da União. Para fins de contagem do prazo prescricional, a União pretende que sejam *individualmente* consideradas as despesas adicionais incorridas pelo SUS com os tratamentos das 27 doenças elencadas na petição inicial. A seu ver, a fluência do prazo prescricional se renovaria continuamente, “a partir de cada nova despesa médico-hospitalar e de cada doença diagnosticada ou morte constatada” (evento 98, p. 104, g/n), de modo que “*cada nova despesa feita pela União no tratamento de pacientes vitimados por doenças decorrentes do fumo caracteriza uma nova lesão ao erário*” (evento 98, p. 116). Nada obstante, a União não identifica (tampouco pretende identificar) individualmente quais são essas despesas ou pacientes.

155. Por outro lado, em tentativa de preencher os requisitos da responsabilidade civil para sua nova pretensão (em particular, apuração do suposto dano e do nexo causal), a União sustenta que “a presente demanda não guarda similitude com processos individuais conduzidos por fumantes ou seus familiares, de modo que não é – nem deveria sê-lo – o intento da União verificar *casuisticamente o nexo de causalidade das enfermidades com as patologias desenvolvidas a nível individual*” (evento 98, p. 167). Ou seja, enquanto o seu argumento para evitar a prescrição ***necessita*** de uma análise individualizada de cada paciente tratado pelo SUS, o seu argumento de mérito ***necessita*** de uma análise geral, epidemiológica, que é incompatível com tal análise individualizada feita para o argumento de prescrição.

156. A toda evidência, a teoria dos danos continuados não é aplicável, sendo conflitante com o argumento da União de que “*não se está falando de danos individuais a fumantes*” (evento 98, p. 158). A própria União trata dos alegados danos de maneira agregada, de modo que os “danos” mais recentes possuem a mesma natureza que aqueles alegadamente sofridos em 1988 (i.e., despesas adicionais do SUS).

157. No entender da União, “[n]ão é necessário saber, por exemplo, quantos cigarros cada paciente fumou na vida; se a doença foi ou não precocemente diagnosticada; os dados do prontuário médico do paciente; se o paciente seguiu ou não à risca as recomendações médicas; se o paciente queria de fato cessar o uso do cigarro. (...) Na presente ação, o argumento não possui relevância” (evento 98, p. 103). A presunção pretendida pela União no que tange ao nexo de causalidade e à configuração do alegado dano – *com a desconsideração das particularidades fáticas de cada desembolso e/ou paciente* – conduz à conclusão inevitável de que **esta ação poderia ter sido proposta há décadas!** Portanto, se a União está, ao fim e ao cabo, fazendo um pedido que é igual ao que poderia ter feito em 1988, baseando-se exatamente nos mesmos fatos e argumentos, não há opção a não ser concluir que houve a prescrição do fundo do direito.

158. Curiosamente, a União tenta afastar os robustos precedentes de casos individuais em que foi reconhecida a prescrição com base na suposta impossibilidade de “*tecer comparações da presente demanda para com casos individuais, onde o dano atingiu somente um indivíduo, num dado momento específico*” (evento 98, p. 121).

159. Revela-se igualmente contraditória a alegação da União de que se estaria supostamente diante de direitos fundamentais indisponíveis, a obstar a prescrição do fundo do direito. A própria União limita sua pretensão aos alegados danos sofridos nos últimos 5 anos, em postura incompatível com a aventada imprescritibilidade ou “*fundamentalidade e o caráter difuso do bem protegido*” (evento 98, p. 123). Ciente dessa incompatibilidade, a União fabrica suposta ponderação de princípios, para concluir que “*não se entende desejável a busca por uma condenação não balizada pelo instituto da prescrição, motivo pelo qual apenas se busca o ressarcimento de danos ocorridos nos últimos 5 anos*” (evento 98, p. 113). Resta evidente que se trata de pretensão não só sujeita à prescrição, mas já prescrita. Nesse contexto, mostram-se inaplicáveis os julgados referentes a danos ambientais colacionados pela União, que não guardam qualquer similitude fática com esta demanda.

160. Ademais, como amplamente demonstrado na contestação da PMI e das demais rés, em 1988, a União tinha todos os elementos necessários à propositura desta ação e ao eventual reconhecimento de que as rés deveriam ser obrigadas a indenizá-la. Isto é, a União (i) já sofria o que alega ser o “dano” (o dispêndio de valores adicionais com o tratamento das 27 doenças listadas na petição inicial), uma vez que o SUS foi criado naquele ano, (ii) já tinha conhecimento dos malefícios do cigarro, tanto que a restrição de propaganda constou da própria Constituição, e (iii) já tinha conhecimento da alegada conduta ilícita dos fabricantes brasileiros de cigarro.

161. No entender da União, o termo inicial da prescrição estaria atrelado ao conhecimento da extensão do suposto “dano” e este, por sua vez, dependeria da atuação do Poder Judiciário no bojo desta ação, em sede de liquidação. Nessa lógica absurda, o prazo prescricional jamais se iniciaria antes da propositura da ação. Por vias transversas, a União pretende tornar sua pretensão imprescritível, o que não se pode admitir.

162. O prazo de cinco anos<sup>76</sup> para a propositura desta ação (fundada em responsabilidade subjetiva) terminou em outubro de 1993. Ainda que se considere o prazo vintenário do Código Civil de 1916, a pretensão indenizatória da União teria prescrito em 2008.

163. Tampouco adianta à União se fiar na alegada responsabilidade objetiva das rés em razão da suposta “atividade de risco” que exercem. Como a responsabilidade objetiva somente surgiu no sistema legal brasileiro com o atual Código Civil, de 2002, tanto o prazo prescricional de cinco anos (conforme defendido pela União) quanto o prazo prescricional de 3 anos (conforme defendido pela PMI consoante art. 206, §3º, V do CC) teriam começado a correr em 1º de janeiro de 2003, com a vigência do novo Código, terminando, no máximo em 2008. A essa altura, já se constataavam os supostos “danos” agregados cogitados pela União, notadamente, gastos adicionais do SUS com tratamentos das 27 doenças listadas na petição inicial em decorrência da alegada “atividade de risco” das rés.

<sup>76</sup> Prazo reconhecido pela própria União na petição inicial (evento 1, p. 244) e réplica (evento 98, p. 113).

164. Subsidiariamente, na remota hipótese de acolhimento da tese de danos continuados – o que se cogita apenas em atenção ao princípio da subsidiariedade –, é certo que a União deveria ter provado, para cada pessoa acometida por uma das 27 doenças alegadas na inicial, quando ocorreu o seu primeiro desembolso para o respectivo tratamento de saúde, para que tal data seja considerada como respectivo termo inicial da prescrição. Assim, não prospera a afirmação da União de que os supostos “novos danos” não seriam afetados pela fluência do prazo prescricional.

165. Portanto, esta ação também pode ser extinta de imediato com fundamento nos arts. 332, §1º, 354 e 487, II do CPC<sup>77</sup> em razão de, por qualquer ângulo que se olhe, as pretensões da União estarem claramente prescritas há anos.

### **E.3. A União não respondeu a vários argumentos centrais da contestação, nem impugnou várias alegações fáticas da PMI**

166. O ônus de impugnação específica em réplica aos pontos suscitados em contestação também é aplicável ao autor.<sup>78</sup> Este capítulo demonstrará que a União não impugnou vários argumentos centrais apresentados pela PMI em sua contestação, assim como não impugnou várias alegações fáticas da PMI, que passaram a ser incontroversas, sendo isso razão suficiente para que esta ação seja julgada improcedente. Especificamente, a União nada disse sobre (i) a falta de autorização

<sup>77</sup> CPC, art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz: (...) II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;

<sup>78</sup> Nesse sentido é a doutrina de LUIZ GUILHERME MARINONI: “Art. 341. [...] Haja vista o direito fundamental à igualdade no processo (arts. 5º, I, CF, e 7º, CPC), o ônus de impugnação específica das alegações fáticas apanha tanto o réu, na contestação, como o autor, acaso esse tenha que se manifestar sobre eventual defesa indireta arguida pelo réu na contestação (art. 350, CPC). Silenciando o autor, consideram-se verdadeiras eventuais alegações fáticas do réu que visam a extinguir, modificar ou impedir o direito alegado por esse”. “Art. 350. [...] 3. Ônus de impugnação específica. Se o réu levanta na contestação defesa indireta de mérito, tem o autor o ônus de impugnação específica dessas alegações (art. 341, CPC). Não o fazendo, há presunção de veracidade. (Luiz Guilherme Marinoni, Novo Código de Processo Civil Comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 366 e 376).

A jurisprudência segue no mesmo sentido, conforme os seguintes julgados:

“RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE COBRANÇA DE NOTAS PROMISSÓRIAS. VINCULAÇÃO A CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NÃO CUMPRIDO. FATO ALEGADO NA CONTESTAÇÃO E NÃO IMPUGNADO EM SEDE DE RÉPLICA. ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. SUBTRAÇÃO DA AUTONOMIA CAMBIÁRIA DECORRENTE DA VINCULAÇÃO A CONTRATO E DA NÃO CIRCULAÇÃO. DISCUSSÃO ACERCA DA CAUSA DEBENDI ADMISSÍVEL. REMUNERAÇÃO INDEVIDA POR SERVIÇO NÃO PRESTADO. ART. 476 DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. Inexistindo impugnação em sede de réplica, recai a presunção de veracidade sobre a alegação da parte recorrente/ré no sentido de que as notas promissórias cobradas vinculam-se a contrato de prestação de serviços que não foi adimplido pela parte recorrida/autora, o que, além de retirar a autonomia dos títulos, fulmina sua exigibilidade em ação de cobrança” (TJSC, 5ª Turma de Recursos, RI 0317956-03.2017.8.24.0038, Rel.ª Juíza Viviane Isabel Daniel Speck de Souza, j. 19/09/2018);

“APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - Banco réu que sustentou em defesa a inexistência de mora ou inadimplemento de parte do contratante e a consequente ausência de negativação do nome e dos dados do requerente, fiador do respectivo contrato - Embora devidamente intimado, deixou o autor de manifestar-se em sede de réplica - Sentença de improcedência - Insurgência do requerente que, em sede recursal, alega o cerceamento do direito de defesa, bem como a ocorrência do apontamento inicialmente objetado - Produção de provas atingida pela preclusão consumativa - Falta de impugnação específica e tempestiva que torna incontroversas as alegações deduzidas pela defesa - Autor, ademais, que nem pela via recursal logrou demonstrar a efetiva inscrição de seu nome e dados em cadastro de proteção ao crédito, ônus que, evidentemente, lhe competia - Pleito autoral categoricamente indeferido pelo D. juízo de primeira instância - Sentença mantida - RECURSO NÃO PROVIDO” (TJSP, 14ª Câmara de Direito Privado, AC 1009521-98.2021.8.26.0071, Rel. Des. Lavínio Donizetti Paschoalão, j. 31/08/2021 - g/n).

legal para postular ressarcimento de gastos com o SUS, (ii) seu comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*), (iii) a jurisprudência maciça e consolidada em favor das rés, (iv) a ausência de solidariedade entre as rés, e (v) a inaplicabilidade dos precedentes estrangeiros citados na inicial.

E.3.1 A União não respondeu ao argumento de que carece de autorização legal para postular o ressarcimento de gastos com o SUS

167. No capítulo E.2. de sua contestação, a PMI demonstrou em detalhes que esta ação é materialmente imprópria, pois o Estado só pode pleitear reembolso de gastos a que está obrigado a arcar, como os gastos com saúde, se houver prévia previsão legal, atendendo ao princípio da legalidade (art. 5º, II, e art. 37, ambos da Constituição). Ademais, a Constituição determinou (art. 195) que a seguridade social, incluindo a saúde, será financiada por meio de recursos provenientes dos orçamentos públicos ou de tributos (contribuições sociais), nos termos da lei.

168. Como a União possui o dever constitucional de fornecer tratamento de saúde à população (arts. 6º e 23 da Constituição), e não existe lei autorizando que a União se reembolse dos alegados gastos incorridos com doenças supostamente causadas pelo tabagismo (ou por qualquer outro fator de risco) para custear o fornecimento de saúde pública, ela carece de autorização legal para formular o pedido declinado na inicial, que, em verdade, configura uma tentativa inconstitucional de criar nova forma de financiamento da saúde pública. Em outras palavras, esta ação consiste em tentativa imprópria de criação de um tributo pela via judicial.

169. Nada disso foi refutado pela União em sua réplica.

170. O silêncio da União é a própria admissão de que o pedido de ressarcimento de danos materiais deve ser julgado improcedente, sob pena de violação direta aos arts. 6º, 23 e 195 da Constituição.

E.3.2 A União não respondeu ao argumento de que sua pretensão contradiz seu comportamento prévio e viola o dever de boa-fé (*venire contra factum proprium*)

171. No capítulo E.3. da contestação a PMI demonstrou que a pretensão da União viola o princípio da boa-fé, pois manifestamente contraditória. Isto porque, em síntese, *de um lado* a União autoriza, controla, regula e tributa as atividades de fabricação e comercialização de cigarros há décadas, conhecedora dos efeitos nocivos do tabagismo à saúde, e, *de outro lado*, procura nesta ação responsabilizar as rés por consequências do exercício regular dessas mesmas atividades.

172. Não bastasse a flagrante contradição de se pleitear danos pelo exercício regular de um direito regulado pela própria União, a PMI trouxe ainda exemplos práticos ilustrativos dessa contradição como: (i) a justificativa utilizada pela União para aumentar a alíquota do IPI aplicado aos cigarros na Medida Provisória n.º 540/2011 em razão da “*relevância do aspecto tributário no qual está inserida a atividade econômica de fabricação e importação de cigarros no Brasil e*

seu impacto sobre a saúde pública”<sup>79</sup>; e (ii) os termos da contestação apresentada pela União em ação movida por um fumante, na qual defendeu que “*eventuais males decorrentes do uso crônico do cigarro decorrem de culpa exclusiva do próprio usuário, que sempre teve pleno conhecimento dos males advindos do cigarro, que são notórios, de modo que não podem ser imputados a qualquer outra pessoa ou ente*” (Evento 53, OUT6)

173. Nada disso foi refutado na réplica da União, cujo silêncio importa na aquiescência de que sua pretensão viola a proibição de *venire contra factum proprium*.

### E.3.3 A União não afastou a jurisprudência consolidada mencionada pela PMI

174. Os tribunais brasileiros – e, em especial, o STJ – têm consistentemente decidido que os fabricantes de cigarros não podem ser responsabilizados pelos danos à saúde causados pelo tabagismo. Em síntese, os fundamentos desse entendimento são (i) a inexistência de ato ilícito, já que a comercialização do produto é lícita, (ii) a inexistência de defeito do produto em razão de o cigarro ser um produto de periculosidade inerente, (iii) a ausência de nexo de causalidade em razão de as doenças serem multifatoriais, (iv) a impossibilidade de utilização de dados estatísticos ou matemáticos para prova da causalidade e (vi) o livre arbítrio dos consumidores, que interrompe a cadeia causal. **Tudo isso foi detalhadamente exposto no capítulo E.5 da contestação e não foi devidamente refutado pela União.**

175. A argumentação da União é flagrantemente inconsistente com a jurisprudência consolidada. A União não pode pleitear indenização no plano coletivo por danos que, no plano individual, foram rejeitados, reiteradamente, nas ações ajuizadas por fumantes e seus parentes. Afinal, não se pode cogitar que as rés sejam condenadas a pagar todos os custos incorridos pelo SUS com doenças alegadamente causadas pelo tabagismo quando os próprios fumantes e seus familiares não fazem jus a qualquer indenização pelos danos que eventualmente sofreram (sejam eles de ordem material ou moral) conforme a jurisprudência pacífica que a União prefere ignorar.

176. **Como se pode ver, os argumentos da União não enfrentam o mérito dos múltiplos precedentes apresentados pela PMI, que, como dito acima, indicam de forma clara as razões pelas quais é absolutamente indevida a responsabilização de fabricantes de cigarro por eventuais danos à saúde causados pelo fumo. Não há modelo científico ou dados epidemiológicos que sejam capazes de alterar os pressupostos da responsabilidade civil hoje vigentes no Direito Brasileiro e reafirmados nos precedentes em questão, muitos dos quais descartaram, inclusive, a utilização dos mesmos modelos e dados em questão precisamente por não se prestarem para a mesma finalidade que a União defende nesta ação**<sup>80</sup>.

<sup>79</sup> Conforme exposição de motivos da Medida Provisória n. 540/2011, disponível através do seguinte link: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2011/Exm/EMI-122-MF-MCT-MDIC-Mpv540.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Exm/EMI-122-MF-MCT-MDIC-Mpv540.htm). Acesso em 12.05.2020.

<sup>80</sup> Vide, por exemplo, STJ, REsp 1.322.964/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 01/06/2018: “Controvérsia jurídica de mérito exaustivamente analisada pela Quarta Turma nos

177. Havendo ampla e consistente jurisprudência, inclusive de cortes superiores, no sentido de que a responsabilização dos fabricantes de cigarro não pode ser admitida e não havendo distinção fática e jurídica da causa de pedir desta ação em relação às inúmeras já julgadas por outros tribunais, é cabível o julgamento antecipado do mérito para julgar improcedentes os pedidos da União, já que a controvérsia aqui posta pode ser resolvida sem produção de outras provas além das já apresentadas pelas partes (art. 355, I do CPC). Em especial diante dos mandamentos dos arts. 489, § 1º, VI e 926 do CPC que instam os tribunais a não só uniformizarem sua jurisprudência como também a mantê-la “*estável, íntegra e coerente*”.

#### E.3.4 A União não respondeu ao argumento de que inexistente solidariedade entre as rés desta ação

178. No capítulo E.13. da contestação, a PMI demonstrou o descabimento do pedido de condenação solidária das rés ao pagamento das indenizações postuladas na petição inicial com base, em resumo, nos seguintes argumentos:

- (a) O fato de PMI, PMB Ltda. e PMB S/A participarem de um mesmo grupo econômico não faz com que uma seja responsável pelos atos das outras. A existência de empresas autônomas dentro de um mesmo grupo é reconhecida pelo Código Civil e o pedido da União é uma tentativa de burlar as regras de desconconsideração da personalidade jurídica (arts. 49-A e 50, § 4º, do Código Civil; e art. 133 do CPC).
- (b) Não há relação de emprego ou preposição entre PMI, PMB Ltda. e PMB S/A, de modo que o art. 932, III, do Código Civil não é aplicável. Ademais, não há uma relação de controle, ingerência e dependência entre essas sociedades, pois são sociedades independentes e que operam, também, de maneira independente.
- (c) A União imputa, a cada uma das cinco rés desta ação, fatos e condutas distintas. Assim sendo, não se trata de coautoria e o art. 942 do Código Civil não é aplicável, muito menos em relação a atos imputados exclusivamente à BAT plc e/ou Souza Cruz que são concorrentes da PMI.

179. Também em relação a este ponto a União silenciou em sua réplica deixando claro que o pedido de condenação solidária carece de qualquer amparo legal.

leading cases REsp nº 1.113.804/RS e Resp nº 886.347/RS. Resumo das teses firmadas, pertinentes à hipótese dos autos: (i) periculosidade inerente do cigarro; (ii) licitude da atividade econômica explorada pela indústria tabagista, possuindo previsão legal e constitucional; (iii) impossibilidade de aplicação retroativa dos parâmetros atuais da legislação consumerista a fatos pretéritos; (iv) necessidade de contextualização histórico-social da boa-fé objetiva; (v) livre-arbítrio do indivíduo ao decidir iniciar ou persistir no consumo do cigarro; e (vi) imprescindibilidade da comprovação concreta do nexo causal entre os danos e o tabagismo, sob o prisma da necessidade, sendo insuficientes referências genéricas à probabilidade estatística ou à literatura médica” (g/n).

E.3.5 A União não respondeu ao argumento de que os precedentes internacionais citados na petição inicial não se aplicam a este caso

180. No capítulo E.14. da contestação, a PMI expôs a total irrelevância dos casos estrangeiros citados na petição inicial, oriundos dos Estados Unidos, Canadá, Nigéria e Coreia do Sul, para o julgamento desta ação. Como se viu, os casos estrangeiros (i) envolvem circunstâncias distintas das brasileiras, (ii) tratam de leis diferentes, (iii) têm réus diferentes, (iv) não discutem as mesmas alegadas condutas ilícitas, e (v) lidam com variados graus de regulação dos governos. Nenhum dos materiais relativos a esses casos diz respeito ao Brasil ou altera os requisitos legais que a União deve preencher para estabelecer a responsabilidade da PMI e das demais rés desta ação.

181. Não bastasse isso, a União ignorou os documentos anexados à contestação que comprovam que as entidades governamentais que propuseram as ações não tiveram sucesso no pleito de recuperar os gastos com saúde em nenhum desses casos.

182. O silêncio da União na réplica é sintomático da imprestabilidade dos casos estrangeiros até mesmo para efeitos retóricos.

E.3.6 A ausência de impugnação de várias alegações fáticas da PMI as tornou incontroversas

183. De acordo com o art. 350 do CPC, cabe ao autor se manifestar sobre os fatos suscitados pelo réu na contestação que sejam impeditivos, modificativos ou extintivos do seu direito. Tal qual ocorre para o réu, que tem o ônus de impugnar especificamente as alegações da petição inicial, o autor também deve fazê-lo quando da apresentação da réplica, sob pena de se presumirem verdadeiros os fatos alegados na contestação<sup>81</sup>.

184. No caso desta ação civil pública, a União confessadamente deixou de se manifestar sobre as alegações de mérito feitas pela PMI. Nas palavras dela própria: *“a União, neste momento, se limita a endereçar os pontos que tocam a questões prejudiciais de mérito, sem esgotar os diversos argumentos que possui, no mérito, sobre as alegações das demandadas”*<sup>82</sup>.

185. Contudo, o momento que a União tinha para *“esgotar os diversos argumentos que possui, no mérito, sobre as alegações das demandadas”* era a réplica. Preferindo não o fazer, a União se sujeita à **preclusão** dessa oportunidade e, conseqüentemente, à **presunção de veracidade dos fatos impeditivos, modificativos e extintivos alegados na contestação da PMI**.

186. Essa conduta desidiosa da União contrasta com a impugnação específica e detalhada que a PMI fez, por exemplo, no capítulo E.15 da contestação. Muito embora a União tenha apresentado 450 anexos com a petição inicial, sem nem se preocupar em organizá-los adequadamente ou em relacioná-los de forma objetiva à sua linha de argumentação, a PMI analisou-os todos detidamente

<sup>81</sup> Luiz Guilherme Marinoni, Novo Código de Processo Civil Comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 376.

<sup>82</sup> Evento 98, p. 139.

e impugnou todos os que a União mencionava como sendo supostamente comprobatórios de ilícitos seus.

187. Nesse sentido, o capítulo E.15 da contestação refutou, de forma detalhada, todos os documentos por meio dos quais a União pretendia comprovar que a PMI teria (i) ocultado riscos relacionados ao consumo do tabaco e ao potencial viciante da nicotina (E.15.1, E.15.2 e E.15.8), (ii) destruído documentos potencialmente prejudiciais à empresa (E.15.3), (iii) produzido e comercializado “fraudulentamente” cigarros *light* e com baixo teor de alcatrão, além de ocultado o fenômeno da “compensação” (E.15.4 a E.15.6), (iv) manipulado o teor de nicotina dos cigarros (E.15.7), (v) ilicitamente direcionado sua publicidade ao público jovem (E.15.9), e (vi) influenciado indevidamente suas subsidiárias (E.15.10). **As impugnações feitas pela PMI foram baseadas em uma série de fatos e documentos devidamente correlacionados aos respectivos argumentos.**

188. Contudo, **a União, mesmo tendo cerca de dois anos para preparar sua réplica (muito mais tempo do que a PMI teve para preparar sua contestação), optou por não dizer absolutamente nada sobre esses fatos e documentos.**

189. Em outras palavras, enquanto a PMI, após muito esforço, impugnou cada alegação de fato feita pela União, demonstrando de maneira clara, objetiva e fundamentada, como e por que os documentos anexados pela União não lhe diziam respeito e/ou não indicavam qualquer irregularidade, tendo inclusive apresentado documentos novos (não impugnados em réplica) como resposta, a União prefere adotar uma estratégia simplista de, com base em argumentos genéricos e abstratos, tentar imputar à PMI “fraudes” e “conspirações” alegadamente cometidas por outros. Trata-se de expediente incompatível com a complexidade da demanda e com a seriedade das acusações e dos pedidos que a União faz nesta ação e que muito provavelmente está sendo adotado por ser a União sabedora de que não tem como refutar os fatos e documentos apresentados pela PMI ao longo dos capítulos de mérito de sua contestação, em especial ao longo do capítulo E.15.

190. Portanto, em atenção ao art. 350 do CPC, que deve ser interpretado em conjunto com o art. 341 do CPC em respeito à igualdade entre as partes do processo, todos os fatos impeditivos, modificativos e extintivos do pretense direito da União, alegados na contestação da PMI, em especial os indicados no capítulo E.15, devem ser considerados incontroversos e presumidos verdadeiros diante da confessada não apresentação de qualquer comentário sobre eles pela União e da consequente preclusão desse direito.

191. A presunção de veracidade desses fatos deve levar, em primeiro lugar, a que se reconheça que a União foi incapaz de, mesmo *prima facie*, apresentar elementos suficientes que justifiquem o exercício da jurisdição brasileira sobre a PMI com fundamento no art. 21, III do CPC, conforme já amplamente exposto no capítulo C.3 acima. Sem que ela tenha conseguido, minimamente, apontar um ato praticado pela PMI no Brasil ou vinculá-la a de maneira suficiente a um fato

ocorrido no país, não há, para usar as palavras da própria União, uma “base de jurisdição” legítima para que o Judiciário processe uma demanda contra uma empresa estrangeira que nunca atuou no Brasil, pelo que se reitera o pedido de imediata extinção desse processo com relação à PMI por ausência de jurisdição brasileira.

192. Em segundo lugar, na remota hipótese de superada a preliminar de inexistência de jurisdição, a não impugnação pela União dos fatos que demonstram a inexistência de relação da PMI com os documentos que comprovariam a sua participação nos supostos ilícitos narrados na inicial, conforme exposição do capítulo E.15 da contestação, leva igualmente a que deva ser reconhecida a ilegitimidade passiva da PMI e, em última análise, a que esta ação seja julgada improcedente. Afinal, se a União, *voluntariamente*, optou por não refutar os fatos apresentados pela PMI que demonstram que ela não guarda qualquer relação com os fatos e documentos narrados e apresentados com a inicial — e nem mesmo pedir a produção de novas provas que tratem daqueles assuntos —, a improcedência dos pedidos contra a PMI é a única consequência lógica.

#### **E.4. A União não produziu provas da existência de conduta ilícita, causalidade e danos atribuíveis à PMI e sua proposta de liquidação é imprópria**

193. A União não produziu qualquer prova da existência de atos ilícitos, nexos causal ou danos atribuíveis à PMI, tampouco pretende fazê-lo. Conforme demonstrado no capítulo E.6 da contestação, o pedido de liquidação de sentença da União é descabido, pois subverte a lógica processual ao diferir para a fase de liquidação a prova dos elementos essenciais da responsabilidade civil que devem ser analisados ainda na fase de conhecimento.

194. Em primeiro lugar, registre-se que **a União não produziu provas de qualquer ato ilícito atribuível à PMI**. Os documentos anexados à inicial não demonstram qualquer conduta irregular por parte da PMI. Na verdade, apenas 14 dos mais de 400 anexos juntados dizem respeito à empresa e todos já foram devidamente contextualizados e impugnados no capítulo E.15 da contestação. A propósito, não é demais lembrar que a PMI nunca produziu, comercializou ou fez publicidade de cigarros no Brasil (ou em qualquer outro lugar).

195. Em segundo lugar, **a União não provou o nexo causal entre os supostos danos e qualquer conduta ou ato atribuível à PMI**. Pelo contrário, pretende valer-se do suposto nexo causal epidemiológico para *presumir* a causalidade entre o consumo de cigarros e as 27 doenças listadas na inicial, em frontal violação às normas do ordenamento pátrio. Nessa linha, a União alega que *“os danos, aqui, são distintos, coletivos, e isso necessariamente requer uma nova análise jurídica da questão, seja sob o viés do nexo causal, seja em relação aos danos em si”* (evento 98, p. 158), razão pela qual as particularidades de cada tratamento (i.e., frequência, intensidade e duração no uso de cigarros pelos indivíduos, bem como características do desenvolvimento de uma das 27

doenças listadas na petição inicial e respectivos tratamentos) se mostrariam irrelevantes à apuração do nexo causal.

196. Tal perspectiva não prospera: o STJ já decidiu, em múltiplas ocasiões, que se tratando de doenças multifatoriais, caberia à União provar quantos e quais dos pacientes tratados pelo SUS ficaram doentes em razão do consumo de cigarros alegadamente atribuíveis a atos ilícitos da PMI. O dito “nexo causal epidemiológico”, que a União alega ser notório, não atende ao requisito de causalidade direta e imediata, além, é claro, de desconsiderar o livre arbítrio dos consumidores como elemento interruptivo da cadeia causal. A propósito, vale destacar o seguinte trecho de acórdão do STJ que repete julgamentos anteriores do tribunal:

“As estatísticas - muito embora de reconhecida robustez - não podem dar lastro à responsabilidade civil em casos concretos de mortes associadas ao tabagismo, sem que se investigue, episodicamente, o preenchimento dos requisitos legais”<sup>83</sup>.

197. **Por fim, a União não provou – e deixou claro que não pretende provar durante a fase de conhecimento – que incorreu em danos atribuíveis à PMI.**<sup>84</sup> A prova dos danos necessariamente pressupõe a demonstração de que a União gastou mais com o SUS do que gastaria caso os ilícitos imputados às rés (em particular, à PMI) não tivessem ocorrido. Na prática, a União deve demonstrar que um Brasil com menos fumantes induzidos a fumar pelos supostos atos ilícitos das rés reduziria os gastos com saúde pública, um fato altamente controvertido – basta ver que a prevalência de fumantes no Brasil vem caindo drasticamente nas últimas décadas, mas não tem havido uma queda proporcional nos gastos com saúde pública.

198. Na réplica, a União alega que o suposto caráter “transindividual” da demanda autorizaria a ausência de prova quanto aos elementos basilares da responsabilidade civil, adotando-se, já em sede de liquidação, (i) a epidemiologia para presumir a causalidade; (ii) o suposto percentual da “*fração atribuível populacional*” do consumo de cigarros fabricados pelas rés, com referência a cada uma das 27 doenças elencadas na petição inicial, para identificação do suposto dano; (iii) métodos científicos não especificados para alegadamente quantificar os gastos com saúde por decorrência de doenças relacionadas ao cigarro; e (iv) a teoria do *market share* para a repartição da suposta responsabilidade entre as rés.

199. A União também sustenta que (i) o art. 491 do CPC permitiria a quantificação do dano em sede de liquidação, caso a apuração econômica do dano demande prova demorada ou excessivamente dispendiosa; (ii) o art. 324, §1º, I, II e III do CPC autorizaria a formulação de pedido genérico; (iii) a apuração do dano “*poderia gerar ainda mais complexidades ao processo judicial (já suficientemente intrincado), onerando a sociedade brasileira (financiadora do Poder Judiciário e da própria Advocacia-Geral da União) com fases processuais e produções complexas*

<sup>83</sup> STJ, 4ª Turma, AgInt no REsp 1.652.429, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 22/06/2020.

<sup>84</sup> A PMI relembra que considerar o orçamento da União com o SUS como dano é completamente inapropriado, uma vez que o custeio do sistema é mera consequência de um dever que a própria Constituição lhe impõe.

de provas” (evento 98, p. 162); e (iv) o art. 356 do CPC admitiria até mesmo a cisão do julgamento de mérito.

200. O parecer do prof. Scarpinella Bueno, apresentado pela ACT no Evento 71, Anexo 10, por sua vez, adota como premissa a narrativa da União de que os elementos da responsabilidade civil já estariam comprovados para, sem se aprofundar sobre o tema<sup>85</sup>, tratar, em termos teóricos, da possibilidade de liquidação de sentença. Ou seja, o parecer não investiga se a União teria ou não feito prova da existência de danos, de ilícitos por parte das rés (em particular, da PMI) e de nexo de causalidade e tampouco enfrenta o argumento da PMI e das demais rés apontando a falta de prova desses elementos (e a manifesta intenção da União de nem sequer prová-los na fase de conhecimento).

201. Em todo caso, a argumentação da União não merece prosperar, pois simplifica indevidamente o que deve ser entendido como a demonstração dos elementos da responsabilidade civil na tentativa de induzir este juízo a somente analisar essa questão em eventual fase de liquidação. Não se questiona que, em tese, o CPC preveja hipóteses de liquidação posterior ou formulação de pedido genérico. Ocorre que o pedido deduzido pela União não se enquadra em tais modalidades: em raciocínio deturpado, a União confunde a prova da própria existência do dano (“*an debeatur*”) e sua autoria com sua posterior quantificação (“*quantum debeatur*”), sob a falaciosa alegação de que estaria economizando dinheiro ao erário público!

202. O sucesso do pedido da União pressupõe a demonstração de que os gastos médicos de não fumantes ao longo de suas vidas são inferiores que os gastos médicos de fumantes ao longo de suas vidas, um fato que a União sequer *tentou* provar. A União sustenta que seria impossível e impertinente produzir “*prova da diferença entre o que foi efetivamente gasto pela União e o que seria por ela gasto caso a conduta ilícita não existisse*” (evento 98, p. 150) — o que traduz o próprio conceito de “dano”. A União chega a afirmar que a demonstração do dano consistiria em prova diabólica, ignorando por completo os elementos da responsabilidade civil e as regras mais básicas do direito processual civil. Contudo, não estamos diante de prova diabólica. Em realidade, trata-se de prova usualmente realizada e exigida em casos de responsabilidade civil. Por exemplo, na Apelação Cível n. 0036489-61.2013.8.16.0001<sup>86</sup>, o proprietário de um carro “flex” — isto é, movido tanto a gasolina como etanol — alegou que o veículo não funcionava adequadamente quando abastecido a etanol e, por isso, era obrigado a abastecer o carro apenas com gasolina (mais cara que o etanol); em razão disso, pediu danos materiais por ser obrigado a gastar mais

<sup>85</sup> Os próprios quesitos que norteiam o escopo da consulta feita pela ACT deixam claro que o parecer não aborda as controvérsias existentes entre as partes sobre a comprovação ou não da existência de dano, atos ilícitos e nexo de causalidade. O caráter genérico e teórico da consulta fica claro no seguinte trecho: “A Consulta veio acompanhada dos seguintes quesitos: “a) O sistema processual civil brasileiro admite a quantificação do dano em liquidação de sentença? É possível, desse modo que a sentença contenha apenas a fixação da responsabilidade das empresas rés, através do reconhecimento do seu dever de ressarcir à União pelos gastos com o tratamento das doenças mencionadas na inicial, causadas pelos seus produtos, sendo postergada a quantificação do dano para a fase de liquidação? b) Quais elementos são necessários estar na sentença, a fim de possibilitar a liquidação do dano, seja pelo procedimento comum ou por arbitramento?” (Evento 71, Anexo 10, p. 3).

<sup>86</sup> TJPR, 10ª Câmara Cível, Rel. Des. Luiz Lopes, Apelação Cível n. 0036489-61.2013.8.16.0001, j. 19/04/2022.

(abastecendo o carro apenas com gasolina) do que poderia gastar (se abastecesse o carro com etanol). O Tribunal de Justiça do Paraná, contudo, julgou improcedente a apelação porque “[e]mbora invertido o ônus probatório, em se tratando de danos emergentes, competia ao autor fazer prova mínima dos fatos constitutivos do seu direito (notadamente o an debeat), ônus do qual não se desincumbiu, não tendo sequer colacionados aos autos os gastos que teve com a utilização da gasolina” e porque “seria imprescindível a comparação entre os dispêndios, à vista do estado de conservação do veículo, maneira de dirigir, condições de tráfego (urbano ou estrada), circunstâncias estas capazes de afetar o consumo de combustível (quesito 10, mov. 152.3), o que não se verificou no caso”.

203. Ou seja, da mesma forma como o precedente acima<sup>87</sup> foi julgado improcedente porque o autor não provou os gastos que incorreu com gasolina nem o quanto teria gastado com álcool (considerando as variáveis que interferem no consumo do combustível), esta ação também deve ser julgada improcedente porque a União, similarmente, não provou quanto teria gastado com o tratamento da população caso não houvesse cigarros ou os atos alegadamente ilícitos que levaram pessoas a fumar.

204. À PMI deve ser assegurado o direito de contraditar as provas na fase de conhecimento, já que se trata de elemento essencial para eventual configuração da responsabilidade civil (a existência do próprio dano) e, portanto, constitutivo do suposto direito da União. A ausência da intenção de fazer essas provas é motivo para a improcedência imediata da ação.

205. Ademais, a ausência de parâmetros concretos para a fase de liquidação revela que a União não tem qualquer noção de como procederá à quantificação dos supostos danos sem a prévia demonstração dos elementos da responsabilidade civil, conforme se extrai da alegação de que “a liquidação de sentença depende da fixação de pontos sensíveis, os quais somente serão conhecidos de forma definitiva e estável quando da prolação de sentença” (evento 98, p. 173, g/n), e de que seu pedido “traz balizas possíveis de se serem utilizadas para fins de liquidação, mas não as limita, deixando ao arbítrio do Juízo - como não poderia deixar de ser - a sua fixação em sentença” (evento 98, p. 173).

206. A União requer o pagamento de compensação financeira anual enquanto as rés exercerem suas atividades a título de suposto “custeio das externalidades negativas da atividade econômica exercida pelas rés” (evento 98, p. 148). Na lógica apresentada pela União, o pagamento da alegada “indenização” apenas seria satisfeito se as rés encerrassem suas atividades. É intuitivo que a pretendida “indenização” *ad aeternum* é incompatível com a licitude da atividade das rés.

207. Em tentativa de descaracterizar a flagrante liquidação contínua e permanente da sentença, a União argumenta que o cálculo e pagamento anual de compensação financeira não se confundiria com a liquidação, chegando a forjar um paralelo com a condenação ao pagamento de

<sup>87</sup> Apesar da inversão do ônus da prova, que não existe nesta ação.

pensões vitalícias. Ocorre que as pensões vitalícias têm seu valor e prazo fixados desde a sentença, constituindo relação jurídica de trato sucessivo; a União, por sua vez, pretende que o montante da suposta compensação financeira seja calculado anualmente, enquanto as rés exercerem suas atividades, sob a alegação de que “*não se liquida o que ainda não ocorreu*” (evento 98, p. 175). Resta evidente o verdadeiro intuito da União, qual seja, de que esta ação dure para sempre, o que não é possível de acordo com a sistemática do CPC.

208. Na réplica, a própria União reconhece que sua pretensão não traduz uma relação de trato sucessivo, ao afirmar que “*diante da ausência de prévio vínculo jurídico não há prestações periódicas, e por isso não se demandam prestações periódicas, ou seja, sucessivas recomposições patrimoniais decorrentes do mesmo fato. (...) Pode-se até estabelecer uma apuração periódica dos valores desses danos, que pode ser anual ou em outro espaço de tempo, mas não há uma repercussão do dano em trato sucessivo; o que há são novos danos*” (evento 98, p. 124, g/n). Ou seja, o que a União pretende é uma liquidação infinita dos tais “novos danos”, como se esta demanda pudesse abarcar supostas consequências patrimoniais de fatos que sequer aconteceram ainda!

209. Nessa lógica distorcida, a indenização pretendida pela União nesta ação englobaria até mesmo eventuais gastos do SUS com o tratamento de doenças que venham a ser desenvolvidas por pessoas que ainda não nasceram. Como reconhece expressamente a União, sua expectativa é de que a fase de liquidação dos danos permaneça por décadas (!): “*atuais e novos fumantes (ativos e passivos) persistirão adoecendo e falecendo nos anos - e até mesmo décadas - seguintes ao fim desse processo judicial, em decorrência da aquisição das doenças tabaco relacionadas listadas no pedido dessa ação*” (evento 98, p. 72).

210. De forma contraditória, a União afirma que “*sem a ocorrência do dano, não há responsabilidade civil e sequer existem, da parte do ofensor, a obrigação de ressarcir ou indenizar*” (evento 98, p. 100), mas pretende que seu pleito indenizatório abarque “*danos que ainda nem mesmo ocorreram*” (evento 98, p. 120) e que tampouco são expectáveis ou previsíveis, sob o argumento de que “*evita-se a propositura de uma nova demanda, a cada transcurso de tempo*” (evento 98, p. 72).

211. Note-se que a liquidação de sentença requerida pela União demanda a rediscussão periódica não apenas dos supostos “gastos” com o tratamento das 27 doenças elencadas na petição inicial, mas também da atribuição e repartição da responsabilidade entre as rés, uma vez que todos os parâmetros para a responsabilização civil devem ser revisitados.

212. Por fim, a liquidação por arbitramento encontra óbice na dicção do art. 509, II, CPC, tendo em conta o pedido de que a liquidação se dê com base *em fatos novos*, a serem provados depois do processo de conhecimento.

213. À luz do exposto, (i) constatado que a União não provou - nem pretende provar - qualquer ato ilícito,nexo causal ou dano imputável à PMI, impõe-se a imediata improcedência desta ação em relação à PMI; e (ii) deve-se afastar a imprópria liquidação pleiteada pela União.

#### **F. COMENTÁRIOS AOS DEMAIS PARECERES APRESENTADOS PELA ACT NO EVENTO 71**

214. Ao deferir o ingresso da ACT para atuar como *amicus curiae* nesta ação, este juízo determinou que as partes se manifestassem sobre os documentos anexados pela ACT no Evento 71. Os documentos em questão são seis pareceres jurídicos que tratam de argumentos já desenvolvidos pela União na petição inicial e, em razão disso, já minuciosamente refutados pelas rés em suas contestações.

215. Sem prejuízo disso, a PMI já abordou alguns dos pareceres apresentados pela ACT na manifestação de Evento 71 nos capítulos pertinentes desta “tréplica”<sup>88</sup>. Quanto aos demais, considerando que todos os argumentos trazidos nos pareceres jurídicos da ACT já foram exaustivamente abordados na contestação da PMI e nas contestações das demais rés e são incapazes de infirmar as conclusões lá alcançadas, a PMI se limita a indicar adiante os temas abordados e em quais capítulos de sua contestação refutou os argumentos.

216. O parecer da Prof.<sup>a</sup> Tathiane Piscitelli (Evento 71, Anexo 6) tenta, em síntese, afastar a caracterização do pedido indenizatório formulado pela União para ressarcimento das despesas federais passadas e futuras do SUS com o tratamento das 27 doenças indicadas na petição inicial como tributo. As discussões objeto desse parecer já foram abordadas nos capítulos E.2 e E.7.1(2) da contestação (Evento 53), aos quais se faz referência.

217. O parecer da Prof.<sup>a</sup> Cláudia Lima Marques e prof. Bruno Miragem (Evento 71, Anexo 7) trata de uma miríade de assuntos, passando pelo Direito Civil, Constitucional e Processual. Em síntese, o parecer responde de forma afirmativa a duas perguntas relativamente abertas: (i) se a União teria uma pretensão ressarcitória contra as empresas fabricantes de cigarro pela sua parte no custeio do tratamento das doenças listadas na petição inicial pelo SUS e (ii) se o fato de a fabricação e comercialização de cigarros ser atividade lícita repercute sobre eventual responsabilidade das empresas fabricantes pelo ressarcimento desses custos. Essas alegações já foram respondidas no capítulo E.7.1 da contestação da PMI (Evento 53) e, em especial, no capítulo E.7.1(2a), nos quais fica claro que a resposta correta às duas perguntas do parecer é negativa.

218. Por fim, o parecer dos Profs. Oscar Vilhena e André Corrêa (Evento 71, Anexos 8 e 9) aborda diversos argumentos, não necessariamente relacionados entre si, para defender a responsabilização das rés pelos danos pleiteados pela União. Os argumentos da Segunda Seção, § 1º do parecer foram rebatidos nos capítulos E.5 e E.7.1 da contestação da PMI; os da Segunda Seção, §§ 2º e 3º, no capítulo E.8; os da Segunda Seção, §§ 4º e 5º, nos capítulos E.7.2, E.7.3,

<sup>88</sup> Especificamente, o parecer do Evento 71, Anexo 5 (prof. Vedovato) foi abordado ao longo do capítulo ‘B’ e o parecer do Evento 71, Anexo 10 (prof. Scarpinella Bueno) foi abordado no capítulo ‘E.4’.

E.7.4, E.15.2, E.15.4, E.15.5, E.15.7 e E.15.8; e, finalmente, os da Segunda Seção, § 6, nos capítulos E.9 e E.10.

#### **G. ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS - JULGAMENTO ANTECIPADO**

219. Na parte final da decisão de evento 85 este juízo determinou que as partes especifiquem as provas que pretendem produzir e qual seu objeto.

220. Como já adiantado no capítulo D.3.3 acima, a PMI entende não ser necessária a produção de novas provas para o julgamento desta ação, notadamente porque a própria União não produziu (e não pretende produzir) qualquer prova dos requisitos da responsabilidade civil, conforme explicado no capítulo E.4, e em virtude da jurisprudência, há anos consolidada no STJ, no sentido de afastar pressupostos essenciais à responsabilização civil pretendida pela União. Vale citar os seguintes:

**Inexistência de ato ilícito.** Não há como se falar em ato contrário ao direito praticado pelas rés, uma vez que *“a própria Constituição Federal de 1988, no art. 220, § 4º, de forma explícita chancela a comercialização do cigarro no território nacional”*<sup>89</sup>, como bem pontuou o STJ. Assim, imperioso reconhecer a *“[i]nexistência de ilicitude na atividade das rés, quando exercitam o direito de produção e comercialização de cigarros, bem como o de publicidade de suas marcas, à luz da legislação em vigência”*<sup>90</sup> – sendo que, desta inexistência de ilícito decorre logicamente que o tabagismo daqueles que vieram a adoecer e ser tratados no SUS não foi ilicitamente induzido das rés, aniquilando no seu nascedouro a existência dos danos cujo ressarcimento se postula – e não custa lembrar, a PMI nunca produziu, comercializou ou fez propaganda de cigarros no Brasil.

**Ausência de nexo de causalidade.** A jurisprudência consolidou entendimento de que o livre arbítrio dos fumantes interrompe qualquer possível nexo de causalidade direta e imediata entre o alegado fumo ilicitamente induzido e danos relacionados ao tabaco. Além disso, o STJ já consignou que doenças relacionadas ao tabaco são multifatoriais (*“é inviável imputar a morte de fumante exclusiva e diretamente a determinada empresa fabricante de cigarros, pois o desenvolvimento de uma doença associada ao tabagismo não é instantâneo e normalmente decorre do uso excessivo e duradouro ao longo de todo um período, associado a outros fatores, inclusive de natureza genética”*<sup>91</sup>).

<sup>89</sup> STJ, REsp n.º 1.113.804/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 27.04.2010.

<sup>90</sup> STJ, REsp 921.500/RS, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cuerva, decisão monocrática proferida em 13.06.2012.

<sup>91</sup> STJ, 3ª Turma, REsp 1.322.964/RS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 22/05/2018.

**Livre arbítrio.** O dever de indenizar das rés também é afastado por culpa exclusiva da vítima, como reiteradamente decidido pelos tribunais, na medida em que consumidores optam por consumir o produto mesmo sabendo dos seus riscos<sup>92</sup>. Por isso, o STJ já decidiu que *“afirmar que o homem não age segundo o seu livre-arbítrio em razão de suposta ‘contaminação propagandista’ arquitetada pelas indústrias do fumo, é afirmar que nenhuma opção feita pelo homem é genuinamente livre, porquanto toda escolha da pessoa, desde a compra de um veículo a um eletrodoméstico, sofre os influxos do meio social e do marketing”*<sup>93</sup>.

**Inaplicabilidade de dados estatísticos ou matemáticos.** O STJ também já impediu a flexibilização do *standard* de causalidade, sob o argumento de que *“as estatísticas – muito embora de reconhecida robustez – não podem dar lastro à responsabilidade civil em casos concretos de mortes associadas ao tabagismo, sem que se investigue, episodicamente, o preenchimento dos requisitos legais”*<sup>94</sup>.

221. Convém notar que o STJ inclusive reformou o acórdão da 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul<sup>95</sup> – citado diversas vezes na petição inicial como meio de respaldar a metodologia requerida pela União para comprovação de nexos causal e quantificação de danos<sup>96</sup> –, **determinando que se procedesse ao julgamento antecipado da lide** justamente em virtude da jurisprudência pacífica no *“sentido de ser impossível a responsabilização pelo desenvolvimento de atividade lícita e regulamentada pelo Poder Público relativa a produto que possui periculosidade inerente, em vez de defeituoso, nem pelo hábito de fumar durante certo período de tempo”*. Confira-se ainda os seguintes trechos da decisão proferida em junho de 2018 pelo Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

“No caso dos autos, o Tribunal local considerou necessária a produção de provas para demonstrar o nexo causal entre os danos à saúde do falecido e o consumo de cigarros exclusivamente da marca da ré. Entretanto, acerca da responsabilidade civil dos fabricantes de cigarro por danos associados ao tabagismo, esta Corte Superior possui entendimento firmado no sentido de ser impossível a responsabilização pelo desenvolvimento de atividade lícita e regulamentada pelo Poder Público relativa a produto que possui periculosidade inerente, em vez de defeituoso, nem pelo hábito de fumar durante certo período de tempo. A propósito:  
(...)

<sup>92</sup> “No tocante à responsabilidade civil dos fabricantes de cigarro por danos associados ao tabagismo, esta Corte Superior possui entendimento firmado no sentido de ser impossível a responsabilização pelo desenvolvimento de atividade lícita e regulamentada pelo Poder Público relativa a produto que possui periculosidade inerente, em vez de defeituoso, nem pelo hábito de fumar durante certo período de tempo. (...) Desse modo, de rigor a reforma do acórdão estadual, porquanto dissonante da jurisprudência desta Corte. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial, a fim de julgar improcedente o pedido autoral, invertendo-se os ônus sucumbenciais, observada a concessão da gratuidade de justiça à autora”. (STJ, AgInt no REsp n. 1.843.850/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 15/04/2020 [monocrático]).

<sup>93</sup> STJ, REsp 1.573.794/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 19/11/2018 (monocrático).

<sup>94</sup> STJ, REsp 1.661.857/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 18/06/2018 (monocrático).

<sup>95</sup> TJRS, 9ª Câmara Cível, AC 70059502898, Rel. Des. Eugênio Facchini Neto, j. 18/12/2018.

<sup>96</sup> Vide p. 43; 231; e 234 da petição inicial e Anexo 297 da petição inicial.

Desse modo, observa-se a impossibilidade de responsabilização da ré, ora recorrente, mesmo que fosse comprovado o fato objeto da prova requerida, motivo pelo qual era, de fato, desnecessária a correspondente produção probatória.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, a fim de negar provimento ao agravo retido interposto pela autora, ora recorrida, visando à reabertura da instrução probatória, e, consequentemente, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que prossiga no julgamento do recurso de apelação, como entender de direito”<sup>97</sup> (g/n).

222. Ao julgar o mérito da referida ação, em abril de 2020, a 3ª Turma do STJ reafirmou sua jurisprudência no sentido de afastar a pretendida responsabilização da fabricante de cigarros pelos danos postulados na referida ação, cujos pedidos foram julgados integralmente improcedentes<sup>98</sup>.

223. A pretensão deduzida pela União nesta ação também já foi rechaçada pelo STJ em ação coletiva movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, na qual pleiteou justamente o reembolso dos custos incorridos com tratamento e prevenção de doenças alegadamente causadas pelo tabagismo, dentre outros pedidos. Sobre esse ponto específico, vale conferir o seguinte trecho da decisão proferida pelo MIN. ANTONIO CARLOS FERREIRA, já transitada em julgado:

**“Sobre o ressarcimento dos Estados e Municípios relativos aos gastos para prevenir e tratar os doentes, o recurso também não prospera.**

A recomposição material somente ocorreria nos casos de prejuízo efetivo, direto e imediatamente ligado à conduta ilícita do causador do dano.

**Na espécie, considerando inexistir ilicitude na conduta imputada à recorrida em virtude da regulação e da fiscalização do mercado pelo Poder Público, da informação adequada e da inexistência de vício da vontade pelo exercício do livre arbítrio, não há o que ser ressarcido”<sup>99</sup> (g/n).**

224. Como se vê, nada justifica o prolongamento desta ação, que se limita a repetir tese já rechaçada, reiteradamente, pelo STJ, apesar do enorme esforço argumentativo da União para tentar dar nova roupagem a uma velha história.

225. Nesse sentido, os pedidos de produção de prova oral pela União são inteiramente descabidos. Não há razão na continuidade de uma discussão sobre epidemiologia, considerando que o STJ já decidiu, em diversas ocasiões, que o uso de estatísticas envolvendo ações

<sup>97</sup> STJ, REsp 1.661.857/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, j. 18/06/2018 (monocrático).

<sup>98</sup> “No tocante à responsabilidade civil dos fabricantes de cigarro por danos associados ao tabagismo, esta Corte Superior possui entendimento firmado no sentido de ser impossível a responsabilização pelo desenvolvimento de atividade lícita e regulamentada pelo Poder Público relativa a produto que possui periculosidade inerente, em vez de defeituoso, nem pelo hábito de fumar durante certo período de tempo. (...)”

Desse modo, de rigor a reforma do acórdão estadual, porquanto dissonante da jurisprudência desta Corte. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial, a fim de julgar improcedente o pedido autoral, invertendo-se os ônus sucumbenciais, observada a concessão da gratuidade de justiça à autora” (STJ, REsp 1.843.850/RS, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3ª Turma, j. 15/04/2020).

<sup>99</sup> STJ, REsp 1.573.794/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, j. 19/11/2018 (monocrático).

indenizatórias relacionadas ao consumo de cigarros não atende o requisito legal de causalidade direta e imediata e que o livre-arbítrio dos fumantes interrompe o nexo causal. Similarmente, não há razão para a discussão sobre os “consensos científicos” sobre os quais foi formulada a CQCT, na medida em que tal convenção, conforme apontado detalhadamente em contestação, não serve de fundamento à causa de pedir da União segundo o direito brasileiro e tampouco justifica a procedência da ação<sup>100</sup>.

226. A PMI registra entender não ser adequado, também à luz da legislação processual brasileira, o inusitado pedido da União de produção de prova oral para *“oitiva de testemunhas de notória experiência em epidemiologia e sua utilização para a definição de nexo de causalidade e danos desse decorrentes”*, muito menos para *“oitiva de testemunhas com notório saber sobre a Convenção-Quadro do Controle do Tabaco”*<sup>101</sup>. Caso tais pedidos sejam deferidos, a PMI reserva o seu direito de inquirir as testemunhas que vierem a ser arroladas pela União.

227. A PMI observa, ainda, que a União apresentou mais uma vez documentos incompletos em inglês sem tradução juramentada completa, tal como tinha feito na inicial. Essa conduta já levou à advertência deste juízo, na decisão do Evento 37, no sentido de que a apresentação de traduções completas e juramentadas dos documentos anexados às manifestações é uma questão que diz respeito *“ao ônus da prova e, acaso dele não tenha se desincumbido a parte-autora, em desfavor dela será a decisão, ante o ônus da prova do fato constitutivo do direito que lhe é atribuído”*. A PMI entende que tal conclusão deve também aplicar-se ao ônus da prova dos fatos que possam impedir, modificar ou extinguir os direitos invocados pelos arguidos pelas rés nas suas defesas.

228. Por fim, em relação ao pedido de produção de documentos novos, a PMI também o considera desnecessário pela simples razão de que o caso está pronto para ser julgado imediatamente, devendo a ação ser julgada improcedente. Caso, por qualquer motivo, esta ação continue, deverão ser permitidos apenas documentos *verdadeiramente* novos, isto é, aqueles apresentados em conformidade com o art. 435 do CPC, que o STJ classificou como documentos *“decorrentes de fatos supervenientes ou que somente tenham sido conhecidos pela parte em momento posterior”*<sup>102</sup>, caso em que a PMI se reserva o direito de também produzir contraprovas às da União.

## **H. CONCLUSÃO**

229. Diante de todo o exposto, a PMI confia ter demonstrado a necessidade premente de prolação de decisão sobre inexistência de jurisdição brasileira sobre a PMI neste caso. Seja para concluir pela inexistência de jurisdição – o que se espera –, seja para concluir que a ação deve

<sup>100</sup> Nesse sentido, ver o parecer de Francisco Rezek (Evento 55, Doc. 73).

<sup>101</sup> Vide p. 158/186 da réplica (evento 98).

<sup>102</sup> STJ, 4ª Turma, AgInt no AREsp 2.044.921/PR, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 30/06/2022.

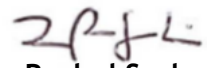
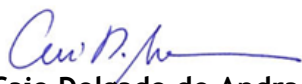
seguir contra todas as rés, é fundamental que essa decisão seja tomada antes de qualquer outra etapa do processo, já que se trata do pressuposto mais básico para seu prosseguimento.

230. Nesse sentido, requer-se que o processo seja extinto sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, IV do CPC, com relação à PMI por inexistência de jurisdição brasileira no caso, tendo em vista a presente ação não se enquadrar em nenhuma das hipóteses dos arts. 21 a 23 do CPC.

231. Somente no caso de ultrapassada a discussão sobre a inexistência de jurisdição, a PMI requer o julgamento antecipado do processo para que seja extinto, seja sem (art. 354 do CPC) ou com resolução de mérito (arts. 355, I e 356 do CPC) nos termos expostos acima, notadamente em razão (i) da inadequação da via eleita para formulação do pedido de reparação por danos materiais, (ii) da prescrição das pretensões da União, (iii) da jurisprudência pacífica (inclusive do STJ) que não responsabiliza fabricantes de cigarro por danos à saúde causados pelo produto e (iv) pelo fato de que a própria União confessa não pretender fazer prova dos elementos essenciais para configuração da responsabilidade civil, que são os próprios fatos constitutivos de seu alegado direito.

232. Não prosseguindo o processo nas formas requeridas acima, a PMI reserva o direito de oportunamente, uma vez realizado o saneamento, especificar outras provas para demonstrar a improcedência dos pedidos da União e desde já requer, em conformidade com o art. 357 do CPC, que este juízo profira decisão de saneamento do caso para, em especial, definir as questões de fato que demandam atividade probatória.

Porto Alegre, 26 de agosto de 2022.

  
**Luiz Guilherme Migliora**  
OAB/RS 46.074-A  
**Filipe Scherer Oliveira**  
OAB/RS 74.680  
**Guilherme D'Aguiar**  
OAB/RJ 135.174  
**Rachel Saab**  
OAB/RJ 186.648  
**Amanda Dudenhoefter Braga**  
OAB/RJ 189.173  
**Caio Delgado de Andrade**  
OAB/RJ 215.911  
**Lucas Terres de Oliveira**  
OAB/RS 119.916