

RECURSO ESPECIAL Nº 1.087.471 - MT (2008/0209367-0)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : FUSUS COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA
ADVOGADOS : ALCIDES LUIZ FERREIRA E OUTRO(S)
JULIANA XAVIER
RECORRIDO : CUIABÁ PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIO STABILE RIBEIRO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

1.- FUSUS COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA interpõe recurso especial com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, Relator o Desembargador DONATO FORTUNATO OJEDA, cuja ementa ora se transcreve (fls. 200):

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR -
COMPETÊNCIA - FORO DE ELEIÇÃO - REJEIÇÃO -
PREVALÊNCIA DO FORO DO LOCAL DO FATO -
DEMANDA PRINCIPAL DE CUNHO REPARATÓRIO -
ART. 100, V, "A", DO CPC - RECURSO DESPROVIDO.

A regra de competência prevista no art. 100, inciso V, alínea "a", do CPC, é especial em relação ao foro de eleição. Em se tratando de ação reparatória por perdas e danos, ainda que as partes tenham eleito foro diverso no contrato, a competência é do lugar do fato. Recurso desprovido.

2.- Os embargos de declaração opostos (fls. 211/224) foram rejeitados (fls. 231/234).

3.- A recorrente alega que o Tribunal de origem teria violado o artigo 535 do Código de Processo Civil ao deixar de se manifestar explicitamente sobre os temas suscitados nos embargos de declaração.

4.- Assevera que a exceção de incompetência deveria ter sido julgada

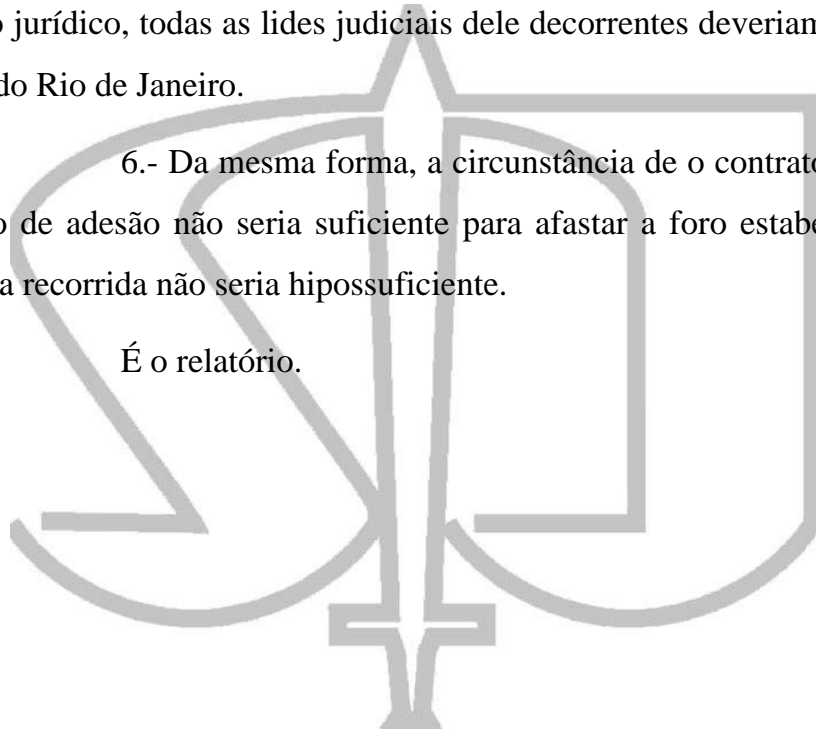
Superior Tribunal de Justiça

procedente de modo a prevalecer, no caso, o foro de eleição, ou, alternativamente, o foro do domicílio de um dos réus, sob pena de ofensa aos artigos 94, §4º; 100, IV, "a" e 111 do Código de Processo Civil.

5.- Aduz que, ao contrário do que afirmado pelo acórdão recorrido, o fato de a ação veicular pretensão de reparação do dano não interfere no foro competente para o seu julgamento. Isso porque o suposto dano seria, em tese decorrente do (des)cumprimento do contrato e, conforme estabelecido no próprio negócio jurídico, todas as lides judiciais dele decorrentes deveriam tramitar no foro da cidade do Rio de Janeiro.

6.- Da mesma forma, a circunstância de o contrato em questão ser um contrato de adesão não seria suficiente para afastar a foro estabelecido pelas partes, porque a recorrida não seria hipossuficiente.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.087.471 - MT (2008/0209367-0)

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

7.- FUSUS COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA. sociedade licenciada pela SHELL DO BRASIL S.A. e detentora (não exclusiva) dos direitos de uso da marca SHELL no país, celebrou, em 1º/09/1997, "contrato de franquia de marca e produto" (fls. 52/67) com a sociedade CUIABÁ PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA. cuja finalidade era a distribuição, no varejo, para pequenos consumidores, de óleos lubrificantes, graxas e produtos análogos de uso automotivo e industrial.

8.- Nesse contrato, elegeu-se o Foro da cidade do Rio de Janeiro para dirimir controvérsias decorrentes do negócio jurídico entabulado.

9.- Em 16/08/04 a CUIABÁ PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA. ajuizou, na Comarca de Cuiabá-MT, ação cautelar preparatória contra SHELL DO BRASIL LTDA; FUSUS COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA. e BANCO ALFA DE INVESTIMENTOS S.A. comprometendo-se a ingressar com a ação principal de rescisão/revisão do contrato de franquia no prazo legal (fls. 19/58 do Resp nº 930875-MT).

10.- A FUSUS COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA interpôs, então, exceção de incompetência, alegando que a ação cautelar deveria ter sido proposta no foro de eleição - Rio de Janeiro (fls. 30/33).

11.- O Juiz de Direito da 5ª Vara Cível da comarca de Cuiabá-MT indeferiu a exceção, argumentando que o contrato de franquia tem natureza de contrato de adesão. Nessa medida, a cláusula de eleição de foro teria sido estabelecida potestativamente pela parte contrária e, portanto, de forma inválida (fls. 139/140).

Superior Tribunal de Justiça

12.- O Tribunal de origem, em sede de agravo de instrumento, manteve essa decisão, mas com base em outro fundamento. O aresto não chegou a se manifestar sobre a natureza do contrato de franquia, nem tampouco afirmou que a cláusula que estabeleceu o foro de eleição seria nula.

Muito pelo contrário, afirmou ele, implicitamente, que ela era válida. Só não lhe reconheceu efeitos porque, no caso, teria prevalência a regra do artigo 100, V, "a", do Código de Processo Civil, sobre a do artigo 111 do mesmo diploma.. Confira-se (fls. 202):

A matéria ventilada no presente recurso já foi objeto de apreciação no RAI nº 47598/2004, de minha relatoria, oportunidade em que esta E. Câmara, à unanimidade, coadunou-se ao entendimento exposto pelo d. Juízo de primeiro grau, confirmando a competência da Comarca de Cuiabá, para processar e julgar a ação cautelar nº 252/04, ajuizada pelo agravado, em face da Shell Brasil S.A., Fusus Comércio e Participações Ltda., e Banco Alfa de Investimentos S.A.

Restou sedimentado o entendimento de que ao presente caso aplica-se o art. 100, V, "a" da Lei Instrumento Civil (competência do local do fato) em detrimento do art. 111, também do CPC (foro de eleição), uma vez que a demanda instaurada entre as partes, além do contrato de franquia, contém pretensão de reparação por danos morais e materiais.

13.- O julgamento a que faz referência o acórdão recorrido (RAI nº 47598/2004) foi proferido justamente nos autos da ação cautelar proposta pela recorrida e, em sede da qual sobreveio a presente exceção de incompetência. Naquela ação cautelar, a autora, ora recorrente, requereu, liminarmente, a suspensão dos efeitos da cláusula de eleição de foro e, como esse pedido foi deferido por decisão monocrática, foi interposto pelo co-réu BANCO ALFA DE INVESTIMENTOS agravo de instrumento (ora objeto do Recurso Especial 930875/MT, conjunto com o presente) a cujo julgamento se refere o acórdão recorrido o qual trata, do mesmo tema debatido na exceção de incompetência.

14.- Contra o acórdão proferido naquele agravo de instrumento foi

Superior Tribunal de Justiça

interposto o Recurso Especial já apontado (Recurso Especial 930875/MT), trazido para julgamento conjunto.

15.- O tema contido no Recurso Especial sob exame suscita, no primeiro momento, um conflito aparente entre as normas da alínea "a" do inciso V do artigo 100 do Código de Processo Civil e da alínea "a" do inciso IV, do mesmo artigo.

Art. 100. É competente o foro:

(...)

IV - do lugar:

a) onde está a sede, para a ação em que for ré a pessoa jurídica;

(...)

V - do lugar do ato ou fato:

a) para a ação de reparação do dano;

Importa saber se a competência para a ação em que se visa à reparação de danos, fundada em responsabilidade contratual deve ser proposta no domicílio do réu (inciso IV, alínea "a") ou no local onde se produziu o dano (inciso V, alínea "a").

16.- Esta Corte possui precedentes no sentido de que a regra do local do dano é especial em relação a regra do local do domicílio do réu. Por isso a deve prevalecer competência do foro do local do dano. Em alguns julgados entendeu-se que essa prevalência deveria ser observada em qualquer hipótese, mesmo quando o dano cuja reparação se persegue fosse decorrente de responsabilidade contratual. Nesse sentido:

Conflito negativo de competência. Ação de reparação de danos. Local do fato.

1. Competente para o julgamento da ação de reparação de danos o foro do lugar onde ocorrido o fato, regra especial prevista no artigo 100, inciso V, "a", do Código de Processo Civil que prevalece sobre a geral do artigo 94 do mesmo diploma, não havendo distinguir, na hipótese, o ilícito contratual do extracontratual.

(CC 55.826/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES

DIREITO, SEGUNDA SEÇÃO, DJ 09/11/2006);

Ação de indenização. Compra de equipamento industrial. Entrega fora da especificação. Art. 100, V, "a", do Código de Processo Civil.

1. O art. 100, V, "a", do Código de Processo Civil alcança as ações de reparação de dano em geral, não havendo distinguir na matéria o ilícito contratual do extracontratual.

(REsp 578.282/CE, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 01/02/2005, p. 544)

17.- Registra-se, porém, precedente mais recente que aponta em direção contrária, isto é, no sentido de que, quando se tratar de reparação da danos decorrentes do descumprimento contratual, não tem aplicação da regra do artigo 100, V, "a". Nesse sentido:

MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PLAUSIBILIDADE DA TESE JURÍDICA E RISCO DA INFRUTUOSIDADE DECORRENTE DA DEMORA PRESENTES. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. A tese jurídica sustentada pelo requerente encontra ressonância na doutrina processualista de renome. Mesmo nessa Corte Superior de Justiça, malgrado oscilações em sentido contrário, há precedente conformador da insurgência, segundo o qual "a norma do art. 100, V, a, não se aplica aos pedidos de indenização por inadimplemento ou mau adimplemento contratual" (REsp 6451/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA). Há, também, perigo de dano processual grave com o prosseguimento da demanda sem a definição do foro correto, podendo ocasionar às partes inúmeros prejuízos materiais, com perda de tempo e recursos.

(AgRg na MC 15.292/AM, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 25/05/2009)

18.- O acolhimento dessa segunda orientação mais recente, já seria suficiente para afastar, no caso concreto, a incidência do artigo 100, V, "a", do Código

de Processo Civil.

19.- Mas o principal é que é preciso considerar que, no caso, a discussão posta nos autos não se restringe ao conflito entre o foro do domicílio do réu e o do local do dano. Sobressai, na hipótese, um terceiro elemento: o foro de eleição.

20.- Com efeito, a presença do fator foro de eleição interfere de modo decisivo na solução da causa, de modo que desnecessário, no caso, o deslinde entre uma das duas orientações divergentes antes expostas.

21.- Tanto o foro do local do dano quanto a foro do domicílio do réu constituem hipótese de competência territorial. E, como se sabe, a competência territorial é, em regra, relativa. Por isso pode ser modificada pela vontade das partes, inclusive pela eleição do foro no contrato.

NELSON NERY e ROSA MARIA NERY anotam que todos os casos do artigo 100 do Código de Processo Civil *"encerram hipóteses de competência territorial, portanto, relativa (RSTJ 3/741; RT 492/101; RJTJSP 47/233). Por isso, é possível haver derrogação dessa competência por convenção das partes (CPC 111), por conexão (CPC 102), pela renúncia à prerrogativa de foro."* (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante. 9ª ed.: RT, São Paulo, 2006, p. 308).

22.- A respeito a validade do foro de eleição, confira-se a Súmula 335/STF (*"É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato"*).

23.- Ressalte-se que o foro convencionado pelas partes em contrato deve ser observado mesmo nos casos em que a ação tenha o propósito de buscar indenização por danos. Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONTRATO DE PARCERIA AVÍCOLA. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO VÁLIDA E EFICAZ.

É competente o juízo do foro de eleição para julgar ação indenizatória decorrente do descumprimento de contrato de parceria avícola, porquanto, havendo entre as partes total

Superior Tribunal de Justiça

liberdade ao contratar, a cláusula de eleição de foro tem eficácia plena e, assim sendo, há de ser respeitada.

Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitante.

(CC 29.373/SC, Rel. Ministro CASTRO FILHO, SEGUNDA SEÇÃO, DJ 01/07/2004).

24.- No caso dos autos o Tribunal de origem, não seguiu os fundamentos da decisão agravada relativos à existência de um contrato de adesão e à nulidade da cláusula de eleição de foro em razão de uma suposta potestatividade.

A questão, tal como posta no recurso especial, resume-se em saber se o foro de eleição contratado sem qualquer vício social ou de consentimento, deve ou não prevalecer diante da regra legal inserida no artigo 100, V, "a", do Código de Processo Civil.

Com base no quanto exposto, como visto é de se reconhecer plena eficácia à cláusula contratual do foro de eleição.

25.- Convém destacar que não é possível concluir, apenas ao argumento de que o contrato entabulado é um contrato de adesão, que a cláusula de eleição de foro é inválida. Se assim o fosse, todo o contrato seria inválido. A respeito do tema confirmam-se os seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO INSERIDA EM CONTRATO DE ADESÃO - VALIDADE, DESDE QUE AUSENTE A HIPOSSUFICIÊNCIA DA PARTE ADERENTE E INEXISTENTE A INVIABILIZAÇÃO DO ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO - PARTES COM CAPACIDADE FINANCEIRA, TÉCNICA E JURÍDICA PARA CONTRATAR - TERRITORIALIDADE - CRITÉRIO RELATIVO - DERROGAÇÃO PELAS PARTES - POSSIBILIDADE - PREVALÊNCIA DO FORO DE ELEIÇÃO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - A cláusula que estipula a eleição de foro em contrato de adesão é, em princípio, válida, desde que verificadas, a necessária liberdade para contratar (ausência de

hipossuficiência) e a não inviabilização do acesso ao Poder Judiciário;

II - As pessoas jurídicas litigantes são suficientemente capazes, sob o enfoque financeiro, jurídico e técnico, para demandarem em qualquer comarca que, voluntariamente, assim contratem;

(REsp 1072911/SC, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe 05/03/2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. VALIDADE. DIFICULDADE DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO E HIPOSSUFICIÊNCIA DO ADERENTE QUE NÃO SE PRESUMEM. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

(...)2. O simples fato de a eleição do foro ter se dado em contrato de adesão não acarreta a nulidade dessa cláusula, sendo imprescindível a constatação de cerceamento de defesa e de hipossuficiência do aderente, que não se presumem. Precedentes do STJ.

(AgRg no REsp 369.762/MA, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, DJe 28/02/2011);

CIVIL E PROCESSUAL. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. DENÚNCIA DO CONTRATO. AÇÃO INDENIZATÓRIA MOVIDA PELA EMPRESA REPRESENTANTE EM LOCAL DE SUA SEDE. LEIS N. 4.886/1965 E 8.420/1992, ART. 39. COMPETÊNCIA RELATIVA. CONTRATO DE ADESÃO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. PREVALÊNCIA DO FORO CONTRATUAL.

I. A competência firmada no art. 39 da Lei n. 4.886/1965, na redação dada pela Lei n. 8.420/1992 é relativa, podendo ser alterada por vontade expressa das partes, ainda que em contrato de adesão, se não configurada, de modo cabal, a hipossuficiência de qualquer delas. Precedente da Segunda Seção.

II. A mera circunstância de uma litigante ser de maior porte que a outra, em relação à qual, todavia, não é reconhecida a hipossuficiência, não constitui razão suficiente para se afastar a cláusula de eleição de foro.

(REsp 540.257/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO

JUNIOR, QUARTA TURMA, DJe 03/11/2008).

26.- Considere-se, ainda, que a Terceira Turma desta Corte já assinalou que não se aplica o Código de Defesa do Consumidor entre o franqueado e o franqueador:

Contrato de fiança. Relação entre o franqueador e franqueado. Lei nº 8.955/94. Código de Defesa do Consumidor. Fiança. Exoneração.

1. A relação entre o franqueador e o franqueado não está subordinada ao Código de Defesa do Consumidor.

2. Afastando o acórdão a existência de moratória com base na realidade dos autos e em cláusula contratual, não há espaço para acolher a exoneração da fiança, a teor das Súmulas nºs 5 e 7 da Corte, ademais da falta de prequestionamento dos dispositivos indicados no especial.

(REsp 687.322/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, DJ 09/10/2006).

27.- Ademais, nos termos da jurisprudência desta Corte, o foro de eleição apenas pode ser abandonado quando configurada dificuldade para o exercício da ampla defesa ou abusividade da estipulação contratual (CC 92.519/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 04/03/2009).

No caso concreto, é certo, nem a decisão do juiz de primeiro grau nem o acórdão recorrido afirmam a existência dessas circunstâncias.

28.- Observe-se que, no caso, não se está diante de caso em que se autorizasse algo à moda da "urgência da urgência provisória", de forma a autorizar a tomada imediata de providências urgentes necessárias à eficácia jurisdicional por Juízo compatível com a referida "urgência provisória", mas incompetente para os litígios principal e cautelar, exaurindo-se a atuação judicial no ato, seguida de encaminhamento imediato ao Juízo competente (p. ex., sustação de protesto perante o Juízo Local do Cartório e ulterior envio ao Juízo competente, evitando-se a delonga da carta precatória, diante da qual se frustraria a medida com a tirada do protesto).

Superior Tribunal de Justiça

29.- Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial, para julgar procedente a exceção de impedimento, declarando-se a competência do Juízo do Foro da comarca do Rio de Janeiro para processar e julgar a ação cautelar e a invalidade de todos os atos decisórios eventualmente praticados, determinando o envio imediato dos autos à Comarca do Rio de Janeiro.

Ministro SIDNEI BENETI
Relator

