

Agravo de Instrumento n. 4005843-05.2018.8.24.0000
Relator: Desembargador Torres Marques

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA PARA AFASTAR O DEVER DE EXCLUSIVIDADE E AUTORIZAR A COMPRA DE COMBUSTÍVEL DE OUTRAS BANDEIRAS. INSURGÊNCIA DA REQUERIDA. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 300 DO CPC. PERIGO DE DANO. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE COMBUSTÍVEL QUE PREJUDICARIA A ATIVIDADE EMPRESARIAL. PROBABILIDADE DO DIREITO. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA ILEGITIMIDADE DA CONDUTA DA AGRAVANTE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 4005843-05.2018.8.24.0000, da comarca de Brusque (Vara Cível), em que é Agravante Walendowsky Distribuidora de Combustíveis Ltda. e Agravado Auto Posto Mãe Aparecida Ltda - ME.

A Quarta Câmara de Direito Comercial decidiu, por votação unânime, negar provimento ao recurso. Custas de lei.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, os Exmos. Des. Sérgio Izidoro Heil e José Carlos Carstens Köhler.

Florianópolis, 28 de janeiro de 2020.

Des. Torres Marques
PRESIDENTE E RELATOR

RELATÓRIO

Walendowsky Distribuidora de Combustíveis Ltda. interpôs o presente agravo de instrumento em face da decisão prolatada na ação de resolução de contrato, autos n. 0300544-09.2018.8.24.0011, que deferiu parcialmente a tutela de urgência para permitir a comercialização de produtos de outras bandeiras pelo autor, sem a incidência de multa por quebra do contrato, nos seguintes termos:

A tutela provisória pode ser deferida sob o fundamento de urgência, quando demonstrada a convergência dos requisitos consistentes em probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, consoante artigo 300 do CPC.

Com relação ao pedido de rescisão do contrato e a consequente retirada dos bens pertencentes à requerida, verifico ser matéria de mérito, de modo que não há como ser analisado em cognição não exauriente.

No tocante ao pleito de autorização do autor para comercializar produtos de outras marcas, a probabilidade do direito reveste-se no substrato probatório coligido aos autos, do qual exsurgem fortes indicativos de que a requerida vem tentando prejudicar o funcionamento da empresa autora em virtude da dívida contraída pelo sócio desta última em contrato totalmente independente do ajuste de comodato/compra e venda entabulado entre as partes (fls. 72-74, 76-86, 103-107, 130-134).

Já o perigo de dano decorre da situação em que se encontra o demandante, que, caso suas atividades continuem sendo afetadas pela requerida, poderá tê-las por encerradas.

Além do mais, por via de regra deve presumir-se a urgência do pleito inaugural, mormente porque, acaso verificada a distorção da realidade fática pela parte postulante do provimento liminar, a parte ativa deverá arcar com os prejuízos do acionado (art. 302 do CPC) e com as penalidades por litigância de má-fé (arts. 80 e 81, do CPC).

Por tais razões, DEFIRO PARCIALMENTE a tutela provisória postulada, podendo tal decisão ser revista posteriormente, a pedido, de acordo com o substrato probatório a ser coligido aos autos. Em consequência, autorizo a comercialização pelo autor de produtos de outras bandeiras, sem que lhe seja cobrada a multa por quebra do contrato com a requerida. (fls. 198/199 – SAJ/PG).

Sustentou, em suma, que: a) as telas de supostas conversas via *whatsapp* não constituem meio idôneo para provar as alegações do agravado; b) apesar de notificado, o requerente deixou de fornecer hipoteca para garantir as

vendas a prazo; c) a confissão de dívida do montante de R\$ 693.596,66 era de conhecimento do atual sócio do posto agravado; d) os bloqueios de pedido de combustível são legítimos em razão do inadimplemento contratual, dos atrasos no pagamento e do débito pendente; e) não há provas da falta de combustível, tampouco que tenha causado prejuízos ao posto; e, f) é infundada a alegação de que a agravante tenha ofertado combustível mais barato aos clientes do posto.

Postergada a análise do pedido de efeito suspensivo (fl. 30) e apresentadas as contrarrazões (fls. 33/48), os autos vieram conclusos.

VOTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Walendowsky Distribuidora de Combustíveis Ltda. em face da decisão que deferiu parcialmente a tutela de urgência para autorizar a aquisição de produtos de outras bandeiras sem a incidência de multa por quebra do contrato.

Considerando que as questões fáticas associadas a argumentos jurídicos com vistas à concessão da tutela recursal de urgência guardam estreita similitude com aqueles que embasam o mérito do presente reclamo, pertinente o enfrentamento imediato e definitivo da *quaestio* pelo Colegiado, em atenção às diretrizes de celeridade e de efetividade processual e à ausência de prejuízo às partes.

Cuida-se de análise de tutela provisória de urgência que consiste em um juízo de cognição sumária, cujo deferimento deve observância ao disposto no art. 300 do Código Fux, *in verbis*: "a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Logo, neste momento processual não cabe ao juízo verificar o direito substancial e exaurir a controvérsia, mas tão somente a probabilidade do direito daquele que requer a tutela provisória e o dano que pode resultar da sua não concessão.

No caso em apreço, o dano de difícil ou incerta reparação consiste na possibilidade de encerramento da atividade empresarial do requerente (venda de combustível no varejo) em razão dos recorrentes bloqueios do fornecimento do combustível pela requerida.

Quanto à probabilidade do direito, infere-se que a suspensão do fornecimento de combustível ao agravado é fato incontroverso, cabendo apenas a discussão sobre a legitimidade do ato.

O requerente alega que o abastecimento do combustível foi

condicionado ao pagamento de dívida contraída por pessoa física e estranha ao contrato de distribuição de combustível firmado entre as partes, sendo descabida a conduta da ré.

Ademais, carrou ao feito vasta documentação na origem para positivar o fato narrado, com destaque para as telas das conversas via *whatsapp* e os e-mails trocados entre as partes (fls. 75/86, 94/97 e 103/119), bem como a ata notarial das referidas conversas por aplicativo (fls. 410/436).

Por sua vez, a requerida defende que os bloqueios são válidos e foram realizados em virtude do inadimplemento contratual do autor ao não apresentar imóvel para garantia hipotecária, conforme notificação extrajudicial (fls. 317/318 dos autos de origem), dos atrasos ocorridos nos pagamentos das duplicatas (fl. 319 da origem) e da existência do débito previsto em confissão de dívida (fls. 320/322 da origem).

No entanto, a agravante não demonstrou que os atrasos no pagamento de fato ocorreram e, de acordo com a disposição do contrato, a sanção cabível para o não oferecimento de bem em garantia hipotecária é a vedação da compra a prazo e não o bloqueio da distribuição.

Além do mais, até o presente momento, os dados constantes nos autos evidenciam que o real motivo para as suspensões do abastecimento do combustível pela requerida foi o não pagamento da dívida contraída pelo sócio do requerente, não relacionada ao contrato em debate, o que contraria o princípio da boa-fé contratual e os termos da pactuação.

Vale ressaltar ainda que a concessão da tutela provisória é a medida menos danosa e mais harmoniosa ao princípio da preservação da empresa, visto que a continuidade dos bloqueios pode inviabilizar a atividade empresarial do agravado.

Dessa feita, há elementos suficientes para amparar a pretensão autoral e positivar os prejuízos decorrentes da imposição da exclusividade do

fornecimento do combustível, razão pela qual o deferimento da tutela provisória deve ser mantido.

De outro tanto, constata-se que parte agravada requereu, em sede de contrarrazões, a aplicação da multa por litigância de má-fé em desfavor da recorrente.

Entretanto, neste momento processual não se verifica a incidência da agravante em qualquer das hipóteses previstas no art. 80 do Código Fux, tendo agido no pleno exercício da ampla defesa, conforme garantia preconizada no art. 5, LV, da Constituição Federal.

Por fim, registre-se que embora a decisão tenha sido publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, a ausência de arbitramento de honorários na origem, em razão da natureza do comando objurgado, obsta a fixação da verba em sede recursal.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.