

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.167.652 - PE (2009/0185129-4)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
EMBARGANTE : **DATERRA VEÍCULOS S/A**
ADVOGADOS : **ROBERTO DE BRITO ALBUQUERQUE VEIGA E OUTRO(S) -**
PE003696
LUÍS FERNANDO BELÉM PERES E OUTRO(S) - DF022162
EMBARGADO : **VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA E OUTRO**
ADVOGADO : **EDUARDO TEIXEIRA DA SILVEIRA - SP041703**
ADVOGADOS : **ANA PAULA HUBINGER ARAUJO - SP124686**
PEDRO LEVY VIÉGAS - SP217902

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO (Relator):

Cuida-se de embargos de declaração opostos por DATERRA VEÍCULOS S/A em face de acórdão de fls. 152/161, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. LIDE MOVIDA PELA CONCESSIONÁRIA CONTRA A CONCEDENTE E BANCO FINANCIADOR. CONTRATOS DE CONCESSÃO E DE FINANCIAMENTO COM CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. VALIDADE DA CLÁUSULA MODIFICATIVA DE COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DA NORMA CONTIDA NO ART. 94, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFIRMADA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS.

1. No caso em análise, a discussão que se pretende em face de ambos os réus é relativa aos contratos com eles firmados, nos quais há cláusula de eleição de foro. Em razão disso, fica afastada a incidência das normas contidas no art. 94, caput e § 4º, do Código de Processo Civil, prevalecendo o disposto no art. 111 do mesmo Codex.

2. É firme a jurisprudência desta egrégia Corte Superior no sentido de que nas controvérsias entre concessionária (distribuidor) e concedente (produtor) de veículos é válida a cláusula de eleição de foro, desde que não caracterizada a hipossuficiência do distribuidor em relação ao produtor.

3. Na hipótese, a conclusão firmada pelo eg. Tribunal de Justiça no sentido de não ficar demonstrada a hipossuficiência da concessionária não pode ser afastada nesta instância especial, pois demandaria o revolvimento da matéria fático-probatória dos autos, providência que, como é sabido, esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7/STJ.

4. Não se configura o alegado dissídio jurisprudencial, porquanto não há similitude fática entre os arestos confrontados.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

Diz a embargante estar equivocada a premissa utilizada no julgamento no sentido de

Superior Tribunal de Justiça

haver cláusula de eleição de foro firmada entre ela e o Banco Volkswagen, constando assertiva expressa no julgado recorrido no sentido de não haver referido ajuste.

Sustenta que entendeu a Corte local, ademais, não ter relevância a ausência de cláusula de eleição de foro no contrato ajustado com o Banco Volkswagen, pois a demanda envolveria questões relacionadas somente com a Volkswagen do Brasil Ltda. Nesse sentido, a Corte Estadual adentrou o mérito da formação do litisconsórcio passivo, questão que não deve ser examinada para fins de fixação da competência, conforme julgado que cita.

Aduz, de todo modo, que, de acordo com a moldura fática trazida pelo acórdão, o segundo réu não subscreveu cláusula de eleição de foro com a embargante, o que determina prevaleça a regra do art. 94, § 4º, do CPC, podendo a ação ser proposta no domicílio da agência bancária do segundo réu na qual foi pactuado o financiamento, nos termos da Súmula 363/STF, e onde foram praticados atos jurídicos válidos no âmbito contratual.

Requer seja suprida a omissão apontada, reexaminando-se o apelo a partir do fato delineado no acórdão recorrido de que o Banco Volkswagen não subscreveu nenhuma cláusula de eleição de foro com a recorrente, aplicando-se à hipótese o disposto no art. 94, § 4º, do CPC.

Os embargados apresentaram impugnação às fls. 181/191. Apontam a tentativa deliberada da embargante de subverter a realidade dos fatos e do direito, devendo ser reconhecida a litigância de má-fé. Transcrevem trechos dos contratos firmados com a Datterra, demonstrando a existência das cláusulas de eleição de foro em ambos. Salientam que a embargante pinça trecho específico do acórdão estadual buscando distorcer a realidade. Ressaltam que o escritório regional da Volkswagen do Brasil e do Banco Volkswagen em Recife desenvolvem funções exclusivamente operacionais, não se tratando de sucursal, agência ou filial. Ademais, as obrigações do contrato sempre foram cumpridas em Fortaleza. Requerem seja a embargante condenada ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do art. 17, II e VII, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.167.652 - PE (2009/0185129-4)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
EMBARGANTE : **DATERRA VEÍCULOS S/A**
ADVOGADOS : **ROBERTO DE BRITO ALBUQUERQUE VEIGA E OUTRO(S) -**
PE003696
LUÍS FERNANDO BELÉM PERES E OUTRO(S) - DF022162
EMBARGADO : **VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA E OUTRO**
ADVOGADO : **EDUARDO TEIXEIRA DA SILVEIRA - SP041703**
ADVOGADOS : **ANA PAULA HUBINGER ARAUJO - SP124686**
PEDRO LEVY VIÉGAS - SP217902

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO (Relator):

De início, é importante rememorar que a embargante DATERRA VEÍCULOS S/A propôs **ação declaratória cumulada com reparação de danos morais e materiais** contra VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA e BANCO VOLKSWAGEN S/A, ora embargados, requerendo, em apertada síntese, reparação dos danos causados em vista da rescisão, pela primeira ré, do contrato de concessão comercial firmado entre as partes.

A ação foi proposta em Recife/PE, opondo as rés exceção de incompetência do Juízo, acolhida para fazer prevalecer o foro de São Paulo, eleito no contrato de concessão firmado entre a embargante e a primeira embargada.

Esta decisão foi confirmada, em sede de agravo de instrumento, pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, mediante acórdão assim ementado:

"RECURSO DE AGRAVO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL QUANDO O CASO ERA DE RECURSO DE AGRAVO. FUNGIBILIDADE. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. PLENA EFICÁCIA.

O fato de a montadora de veículos ser empresa de maior porte do que a concessionária e o contrato ser de adesão não outorga a esta, automaticamente, a qualidade de hipossuficiente, necessária à declaração de nulidade da cláusula de eleição de foro." (fl. 39)

Nas razões do apelo nobre, a parte aqui embargante sustenta a ocorrência de vulneração do art. 94, § 4º, do CPC/73, uma vez que, havendo mais de um réu, a demanda poderia ser ajuizada no foro de domicílio de qualquer um deles, ainda que exista, perante um deles, cláusula de eleição de foro.

O dispositivo legal invocado tem a seguinte redação:

Art. 94. A ação fundada em direito pessoal e a ação fundada em direito real sobre bens móveis serão propostas, em regra, no foro do domicílio

Superior Tribunal de Justiça

do réu.

§ 1º Tendo mais de um domicílio, o réu será demandado no foro de qualquer deles.

§ 2º Sendo incerto ou desconhecido o domicílio do réu, ele será demandado onde for encontrado ou no foro do domicílio do autor.

§ 3º Quando o réu não tiver domicílio nem residência no Brasil, a ação será proposta no foro do domicílio do autor. Se este também residir fora do Brasil, a ação será proposta em qualquer foro.

§ 4º **Havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, serão demandados no foro de qualquer deles, à escolha do autor.**

Vale ressaltar que a tese em vitrina encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante se infere do seguinte precedente:

"Recurso Especial. Ação Cautelar Inominada. Competência. Cognição. Amplitude. Foro de eleição. Litisconsórcio passivo. Domicílios diversos.

- O pressuposto processual da competência é aferida no plano lógico e a cognição a que o juiz procede consiste em simplesmente confrontar a afirmativa da autora com o regramento abstrato previsto em lei, sem indagar da efetiva existência de litisconsórcio material.

- Inserido no pólo passivo da ação cautelar dois ou mais réus, certo ou errado, não se pode negar que, sob o aspecto formal, há litisconsórcio e possuindo os co-réus domicílios diversos, a demanda pode ser ajuizada em qualquer deles, encerrando hipótese de competência concorrente, nos moldes do art. 94, § 4º, do CPC.

- Recurso especial não conhecido."

(REsp 423.061/MT, Rel. **Ministra NANCY ANDRIGHI**, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ de 11/11/2002, p. 212)

No mesmo sentido:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/1973). NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. CONTRATO DE CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. FORO. VÁRIOS RÉUS COM DOMICÍLIOS DIVERSOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTE STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO."

(AgInt no AREsp 728.034/DF, Rel. **Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO**, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe de 03/02/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Não se viabiliza o Recurso Especial pela indicada violação dos

Superior Tribunal de Justiça

artigos 458, II, e 535, II, do Código de Processo Civil. Isso porque, embora rejeitados os Embargos de Declaração, verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da Agravante.

2.- O Tribunal de origem julgou com base no substrato fático-probatório dos autos e no exame de cláusulas contratuais, não podendo a questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, a teor do que dispõem os enunciados 5 e 7 da Súmula desta Corte.

3.- **Ademais, o Acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, havendo dois ou mais réus, a competência, à escolha do autor, é do domicílio de um ou de outro, conforme dispõe o artigo 94, § 4º, do CPC.**

4.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

5.- **Agravo Regimental improvido.**

(AgRg no AREsp 162.021/SP, Rel. **Ministro SIDNEI BENETI**, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe de 17/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CLAUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. NÃO-PREVALÊNCIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. EMPRESA CO-RÉ NÃO SIGNATÁRIA DO PACTO. APLICAÇÃO DO ART. 94, § 4º, DO CPC. IMPROVIMENTO.

I. A cláusula de eleição de foro não prevalece quando uma das partes demandadas não participou do pacto, aplicando-se a regra contida no artigo 94, § 4º, do CPC.

II. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Ag 1.133.872/RJ, Rel. **Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe de 09/09/2010)**

"AÇÃO DE ANULAÇÃO DE PATENTE. DOIS RÉUS. INPI E EMPRESA DETENTORA DO REGISTRO. COMPETÊNCIA. ESCOLHA DO AUTOR.

1 - Havendo dois ou mais réus a competência, à escolha do autor, é do domicílio de um ou de outro.

2 - Discussões doutrinárias a respeito da posição a ser ocupada pelo INPI (assistente, assistente liticonsorcial ou parte) são inócuas se, no caso concreto, ocupa ele efetivamente o pólo passivo na qualidade de réu, juntamente com a ora recorrente.

3 - Recurso especial não conhecido." (REsp 721.614/RJ, Rel. **Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe de 02/09/2009)**

Apesar do entendimento acima destacado, a eg. Corte local concluiu pela prevalência da cláusula de eleição de foro pactuada no contrato de representação comercial, reputando desimportante a relação negocial existente entre a embargante e o segundo demandado,

Superior Tribunal de Justiça

ora embargado, mesmo reconhecendo ser o segundo réu "**ente que não pactuou a eleição de foro**". É o que se vê no seguinte trecho do v. acórdão dedicado ao ponto:

"Quanto à alegação de que o segundo agravado não é signatário da cláusula de eleição de foro, deve-se, igualmente, repeli-la, já que se está discutindo na demanda que originou o presente recurso a relação contratual firmada pela agravante e a primeira agravada, sendo assim o fato de a agravante ter movido a demanda também, contra o segundo agravado, ente que não pactuou a eleição de foro, não pode ser utilizado como argumento para afastar os efeitos do foro de eleição, sob pena servir como um subterfúgio para a burla contratual.

Por fim, deve dizer que o art. 94, § 4º, CPC, invocado pela agravante, não é aplicável ao caso em tela, pelo fato de prevalecer-se, aqui, a cláusula de eleição de foro." (fl. 37; grifou-se)

De um perscrutar necessário do v. acórdão recorrido, percebe-se que as conclusões exaradas pela eg. Corte local, *data venia*, contrastam com o escólio jurisprudencial deste Tribunal Superior, notadamente quando estabeleceu que a regra de eleição de foro pactuada entre autor e apenas um dos réus deve prevalecer, ainda que a ação tenha sido proposta contra outro réu que não é signatário da avença.

Não obstante essa particular circunstância, a situação anunciada foi superada pelo v. acórdão embargado, que, para tanto, superando o óbice das Súmulas 5 e 7, ambas do STJ, negou provimento ao apelo nobre, confirmando o v. acórdão local recorrido.

Para tanto, foram levados em consideração elementos fático-probatórios não constantes da moldura fática delineada pela Corte de origem, ao adotar-se o entendimento de que *entre a embargante e o segundo embargado também fora formalizada cláusula elegendo a Comarca de São Paulo para dirimir disputas inerentes ao contrato de financiamento entre eles firmado*. Ocorre que o v. acórdão recorrido dispôs, contrariamente, que o segundo réu é "**ente que não pactuou a eleição de foro**".

Para melhor apreciação, transcreve-se trecho do v. acórdão ora embargado:

"É possível verificar, na decisão de primeiro grau que acolheu a exceção de incompetência, que tanto no contrato de concessão comercial firmado com a primeira ré quanto no contrato de financiamento ajustado com a segunda, há cláusula elegendo a comarca de São Paulo para dirimir questões oriundas do cumprimento das avenças. Confira-se:

"O excepto sequer possui sede ou filial nesta comarca, argumentando que, a excipiente possui um escritório de representação, bem como o banco Volkswagen, podendo, em seu entendimento, ser demandado em qualquer foro, a teor do

Superior Tribunal de Justiça

disposto no artigo 94, § 4º, do C.P.C, e é verdade; todavia, pelos termos dos contratos de concessão, em sua cláusula nona, item 9, e cláusula 19, do de financiamento (fls. 15/27 e 29/39), o foro eleito foi o da Comarca de São Paulo, e, neste caso, em obediência aos princípios contratuais acima expostos, e, em especial, o da força vinculante e da boa-fé, devem prevalecer." (fl. 889)

Nesse contexto, ainda que se aplicasse, na hipótese, a regra do art. 94, § 4º, do Código de Processo Civil, o qual dispõe que, havendo dois ou mais réus, cabe ao autor escolher no domicílio de qual ajuizará a demanda, esta cederia lugar ao disposto no art. 111 do mesmo Codex, que autoriza a eleição de foro nas hipóteses de competência territorial.

Com efeito, consoante se verifica na petição inicial da ação declaratória, pretende a recorrente demonstrar que a primeira recorrida deu causa, em vista de práticas abusivas, à rescisão do contrato de concessão comercial, além de requerer ressarcimento dos valores correspondentes às multas, juros, encargos ilegais e lançamentos indevidos realizados pelo Banco Volkswagen enquanto vigorou a contratação com ele firmada.

Assim, a discussão que se pretende em face de ambos os réus é relativa aos contratos com eles firmados, nos quais há cláusula de eleição de foro a afastar a incidência das normas contidas no art. 94, caput e § 4º, do Código de Processo Civil, independentemente de qual deles foi escolhido para firmar a competência para propositura da ação.

....."

Tem-se, então, de deliberar, no julgamento destes embargos de declaração, se a incursão, levada a efeito por esta Quarta Turma, contrariando o entendimento adotado pela Corte Estadual no sentido de ser o segundo réu "*ente que não pactuou a eleição de foro*", importou ou não indevida superação dos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ.

Como se sabe, a missão constitucional conferida ao Superior Tribunal de Justiça é a de julgar, em sede de recurso especial, causa efetivamente *decidida* em última instância pelo Tribunal local, cuja análise deve-se circunscrever ao debate jurídico de teses alinhavadas pelas partes e - repita-se - enfrentadas pela instância *a quo*, sem que isso implique, evidentemente, o reexame de provas, tampouco a interpretação de cláusula contratual.

Nesse sentido é que foram editadas as Súmulas 5 e 7 do STJ, em razão da reiterada jurisprudência deste Tribunal Superior acerca do tema.

Os óbices em questão, de observância obrigatória, foram oportunamente suscitados nestes embargos de declaração, de modo a configurar omissão ou obscuridade no julgado embargado, tornando viável o acolhimento dos aclaratórios, inclusive com a imposição de eficácia

modificativa, conforme admitido pela jurisprudência do STJ, haja vista a alteração substancial das razões que conduziram ao resultado do julgamento. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACOLHIMENTO PARCIAL. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração devem ser acolhidos diante da ocorrência de contradição.

2. A atribuição de efeitos infringentes é possível apenas em situações excepcionais, em que sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária.

*3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos modificativos." (EDcl no AgInt no AREsp 799.009/SE, Rel. **Ministra NANCY ANDRIGHI**, TERCEIRA TURMA, DJe de 23/08/2017)*

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - INTERESSE DE AGIR - PEDIDO GENÉRICO - OMISSÃO - EXISTÊNCIA - ACOLHIMENTO DOS ACLARATÓRIOS. INSURGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.

1. Nos estreitos lindes do artigo 535 do Código de Processo Civil, o recurso de embargos de declaração objetiva somente suprir omissão, dissipar obscuridade, afastar contradição ou sanar erro material, não podendo ser utilizado como instrumento para a rediscussão do julgado. No presente caso o julgado apresenta vício capaz de macular a sua integridade, devendo ser sanada a omissão apontada.

2. Há interesse de agir do titular de conta corrente perante a instituição financeira, relativamente à prestação de contas dos lançamentos efetuados em escrita contábil, com a finalidade de esclarecimento de dúvidas sobre a movimentação da conta bancária e sobre os lançamentos feitos em seus extratos. Entendimento constante no enunciado da Súmula 259/STJ.

3. Embora cabível a ação de prestação de contas pelo titular da conta corrente, independentemente do fornecimento extrajudicial de extratos detalhados, não basta a mera presunção genérica de que há possível erro nos lançamentos para respaldar o pedido inicial, sendo necessária indicação das ocorrências duvidosas em sua conta corrente, o que justificaria a provocação do Poder Judiciário mediante ação de prestação de contas. Entendimento sedimentado pela Segunda Seção deste STJ no julgamento do REsp 1231027/PR. Na presente hipótese, constata-se a existência de pedido genérico na inicial, devendo ser decretada a ausência de interesse de agir do correntista no manejo da ação de prestação de contas.

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para, sanando omissão/contradição, anular os acórdãos de fls. 381-389 e 407-415, bem como a decisão monocrática de fls. 352-355 e, em análise ao agravo de instrumento, negar provimento ao recurso."

*(EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1.355.663/PR, Rel. **Ministro MARCO***

BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 1º/03/2016, DJe de 10/03/2016)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. ALTERAÇÃO OU REINTERPRETAÇÃO DO ENTENDIMENTO DE SUAS PRÓPRIAS SÚMULAS. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de algum ponto. Admite-se também a interposição de aclaratórios para a correção de erro material.

2. A jurisprudência do STJ tem reconhecido, excepcionalmente, outras situações aptas a conferir efeitos modificativos aos aclaratórios, tais como: i) quando houver necessidade de adequação do julgamento de determinada matéria àquilo que tiver sido definido por esta Corte no âmbito dos recursos repetitivos; e ii) quando tiver o objetivo de harmonizar o julgado recorrido à orientação traçada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral. Precedentes.

3. Em razão disso, o mesmo raciocínio deve ser aplicado naquelas hipóteses em que a Corte Especial venha a alterar ou reinterpretar o entendimento de suas próprias súmulas, haja vista a repercussão e a alta carga valorativa dos precedentes desse jaez.

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes."

(EDcl no AgRg no REsp 1.476.689/GO, Rel. **Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO**, QUARTA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe de 11/12/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. OMISSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DO ART. 535 DO CPC.

1. A atribuição de efeitos infringentes aos aclaratórios impõe, preliminarmente, a demonstração da efetiva ocorrência de contradição, omissão, obscuridade ou qualquer outro defeito material verificado no acórdão embargado, de modo a justificar, eventualmente, a modificação do resultado do julgamento, com base no art. 535 do CPC.

2. No caso concreto, o acórdão ora embargado acolheu os primeiros embargos de declaração, sem explicitar qualquer das hipóteses autorizativas previstas no referido artigo da lei processual.

3. Ademais, o voto condutor do acórdão objeto dos embargos de declaração opostos pelo Banco do Brasil S.A., que reconheceu a decadência e extinguiu a ação rescisória, não incorreu em nenhuma omissão, obscuridade, contradição ou outro defeito material. Extraído da respectiva motivação adotada discussões profundas a respeito, por exemplo: (i) da contagem do prazo decadencial, (ii) das certidões constantes dos autos sobre a publicação do acórdão rescindendo e a data do trânsito em julgado - incluindo a que possuiria erro material -, (iii) de precedentes que auxiliariam na formação da tese final sobre o caso, mesmo não expressando situação idêntica a destes autos, e (iv) dos

ônus da parte, representada por advogado, na contagem do prazo decadencial.

4. Embargos de declaração do Ministério Público Federal acolhidos para, sanando omissão e reformando o acórdão ora embargado, rejeitar os aclaratórios anteriores, opostos contra o acórdão que reconheceu a decadência e, conseqüentemente, extinguiu a ação rescisória."

(EDcl nos EDcl na AR 4.374/MA, Rel. p/ acórdão **Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA**, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe de 22/09/2015)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ERRO DE FATO. SOCIEDADE EMPRESÁRIA E NÃO INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FRAUDE. DOCUMENTOS FURTADOS. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. No caso dos autos, a Corte local incidiu em verdadeiro erro de fato, pois supôs ser a ora embargante, uma mera papelaria, uma instituição financeira, aplicando ao caso jurisprudência inadequada, além de ignorar os fatos desde sempre alegados e debatidos nos autos.

2. Diante da ocorrência de erro de fato, que ensejaria até mesmo o ajuizamento de ação rescisória, e da alegação de existência de omissão, parece mais consentâneo com os princípios da economia processual e da segurança jurídica a excepcional superação da imperfeição formal do recurso especial, para acolher-se a omissão apontada, anulando-se o v. acórdão local e determinando-se o retorno dos autos à origem para suprimento dos vícios apontados.

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial."

(EDcl no AgRg no AREsp 419.171/MG, Rel. p/ acórdão **Ministro RAUL ARAÚJO**, QUARTA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe de 16/06/2015)

Com efeito, o acolhimento dos aclaratórios para afastar a omissão ou obscuridade apontada pode, em tese, acarretar a pretendida modificação do resultado do julgamento embargado, caso se entenda ter havido indevida superação dos óbices sumulares referidos. Se prevalecer a premissa da Corte Estadual da existência de cláusula de eleição de foro entabulada apenas com um dos demandados, isso atrairia a regra de competência fixada na norma do § 4º do art. 94 do CPC/1973, nos termos da pacífica jurisprudência do STJ, consoante anteriormente delineado.

De acordo com o ressaltado linhas acima, embora as partes divirjam quanto à presença - pelo lado dos demandados - e a ausência - pelo lado da demandante - de cláusulas de eleição de foro nos dois pactos discutidos na lide, o fato é que a eg. Corte local, embora entendendo

Superior Tribunal de Justiça

ser o segundo réu "*ente que não pactuou a eleição de foro*", aplicou ao caso solução diversa daquelas encampadas nos precedentes desta Corte Superior.

Por seu lado, o v. acórdão ora embargado superou a premissa fático-probatória fixada pelo Tribunal de Justiça e negou provimento ao especial, em razão da existência de cláusula de eleição de foro em cada contrato celebrado, *per se*, com cada réu.

Assim, dada a relevância da argumentação da embargante, deve-se acolher os embargos de declaração sanando a obscuridade apontada, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial, com aplicação da norma do art. 94, § 4º, do CPC/73 (CPC/2015, art. 46, § 4º).

É como voto.

