

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CONTRATUAL - COGEAE

MARCEL MASTEGUIN

**ESTUDO SOBRE A APLICAÇÃO DE LEIS ESPECIAIS AO CONTRATO DE
DISTRIBUIÇÃO, A TEOR DO ARTIGO 721 DO CÓDIGO CIVIL**

SÃO PAULO - SP
2013

MARCEL MASTEGUIN

**ESTUDO SOBRE A APLICAÇÃO DE LEIS ESPECIAIS AO CONTRATO DE
DISTRIBUIÇÃO, A TEOR DO ARTIGO 721 DO CÓDIGO CIVIL, QUE DISPÕE:**

Monografia elaborada como parte das atividades para conclusão do curso de especialização em direito contratual pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, sob a orientação da Profa. Dra. Sandra Ligian Nerling Konrad.

SÃO PAULO - SP
2013

MARCEL MASTEGUIN

ESTUDO SOBRE A APLICAÇÃO DE LEIS ESPECIAIS AO CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO, A TEOR DO ARTIGO 721 DO CÓDIGO CIVIL, QUE DISPÕE:

Dissertação elaborada como parte das atividades para conclusão do curso de especialização em direito contratual pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, sob a orientação da Profa. Dra. Sandra Ligian Nerling Konrad.

São Paulo, ____/____/____

Nota atribuída ao trabalho:_____

Profa. Dra. Sandra Ligian Nerling Konrad

RESUMO

O tema que se propõe estudar neste trabalho de encerramento do curso de especialização em direito contratual volta-se à análise do contrato de distribuição, tipificado no Código Civil em vigor desde 2003, mais especificamente do quanto disposto no artigo 721 do diploma legal, onde consta disposição sobre a aplicação de leis especiais ao referido tipo contratual.

Além de um exame do instituto da distribuição propriamente dito, as análises feitas voltam-se para um estudo comparativo entre as disposições pertinentes do Código Civil e legislações especiais que não raramente são associadas à distribuição *lato sensu*, quais sejam a representação comercial, regida pela Lei 4.886/65, a Lei 6.729/79, também conhecida como Lei Renato Ferrai, que versa sobre a concessão comercial para a venda de veículos automotores e o próprio Código de Defesa do Consumidor.

Como se verá ao longo dos estudos realizados, há ainda hoje interessantes discussões acerca da interação entre as disposições atinentes aos contratos de distribuição de um modo geral, prevista no diploma legal civil, e as referidas leis especiais, ainda que em uma primeira análise possa-se concluir pela inexistência de traços que unam institutos tão distintos. Este é o caso, por exemplo, da legislação consumerista, que por definição tende a afastar-se daqueles que desenvolvem atividades tipicamente empresariais, como é o caso de distribuidores de produtos.

É objetivando explorar questões como esta que se propõe o presente trabalho.

ABSTRACT

The subject to be studied in this final paper for the Specialization Course on Contractual Law aims at analyzing the distribution contract, supported by the Brazilian Civil Code since 2003, more specifically dispositions of its article 721, where it provides legal authorization for the applicability of other legal dispositions to this kind of contract.

Beyond an analysis of the distribution contract itself, this study will also provide a comparative study between dispositions of Brazilian Civil Code for this kind of contract and other federal laws that, not rarely, are linked to the distribution business in general, as of commercial representation, ruled by Law Lei 4.886/65, commercial concession for motorized vehicles, ruled by Law 6.729/79 (also known as Renato Ferrari Law), and the Brazilian Code for Consumer Rights.

According to what is going to be studied, there are interesting discussions even today about the interaction of legal dispositions to distribution agreements, provided by the Brazilian Civil Code, and other Federal Laws, as mentioned above, even when one could say as a preliminary analysis, that it does not apply to such kind of agreement, due to its legal differences. This is the case, as an example, of the Consumer Law, which, due to its legal restrictions of application, would not apply to those who develop business activities, as it is the case of distributors.

Therefore, this work aims at analyzing these points and aspects of distribution agreements.

SUMÁRIO

1	Introdução	7
2	Os contratos de distribuição e agência	9
2.1	Contrato de distribuição	12
2.1.1	Considerações iniciais	12
2.1.2	Características legais	13
2.2	Contrato de agência	13
2.2.1	Linhas introdutórias	18
2.2.2	Caracteres legais	20
2.3	Principais distinções	24
3	Tratamento normativo do contrato de distribuição	28
4	Estudo sobre as normas especiais aplicáveis ao contrato de distribuição nos termos do artigo 721 do Código Civil	31
4.1	A autorização legal	31
4.2	Leis especiais relacionadas aos contratos de distribuição	33
4.3	Lei Renato Ferrari	34
4.3.1	Pertinências da Lei Renato Ferrari	36
4.4	A lei de representação comercial	45
4.4.1	Pertinências da lei de representação comercial	49
4.5	O CDC e o contrato de distribuição	53
5	Conclusão	60
	REFERÊNCIAS	63

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo o estudo do contrato de distribuição, tipificado no Código Civil em vigor desde 2003, mais especificamente dos efeitos da regra inserta no artigo 721 do referido diploma legal, a qual dispõe sobre a aplicação de leis especiais ao referido contrato.

O enfoque do estudo é, assim, a incidência de regras legais distintas e não especificadas no Código Civil ao contrato de distribuição e as consequências de ordem prática em referido tipo contratual.

Com o objetivo de contribuir para uma maior completude do presente trabalho, será analisado também o contrato de agência e suas características, de forma a traçar um comparativo entre ambos os tipos contratuais, já que se encontram tratados no mesmo Capítulo XII do Código Civil.

Tal análise nos parece pertinente na medida em que o Código Civil promulgado em 2002 trouxe em seu bojo, dentre outras importantes inovações, especialmente no campo do direito das obrigações, normas específicas para tratar das duas espécies contratuais, as quais vêm ganhando cada vez mais destaque e importância no âmbito das relações comerciais, fomentado por um cenário de expansão industrial e econômica no país.

Naturalmente, o aumento no volume de contratos desta natureza celebrados tende a fomentar, igualmente, um aumento nas demandas judiciais decorrentes de desentendimentos e desavenças surgidos no bojo do relacionamento comercial.

É justamente neste cenário que se tem enfrentado discussões acerca da aplicação de normas especiais ao contrato de distribuição, dado o teor do quanto disposto no referido artigo 721 do Código Civil.

A expressão pouco precisa consignada no artigo de lei mencionado - "lei especial" - tem dado azo a debates que recaem justamente sobre quais "leis especiais" seriam aplicáveis ao contrato de distribuição, considerando a natureza jurídica e características legais pertinentes a esta espécie contratual.

Tais discussões têm sua importância pois podem acabar por ampliar ou restringir as regras aplicáveis a este tipo contratual, bastante usual, o que, de um lado ou de outro, traz consequências de ordem prática para as empresas e pessoas que se valem de tal negócio jurídico para desenvolver suas atividades e obter seus proventos.

Propõe-se então o presente estudo, a ser desenvolvido pelos métodos dedutivo e comparativo e da documentação indireta, visando a apresentar discussões atinentes a esta questão, identificando as principais leis especiais que têm sido aplicadas subsidiariamente ao contrato de distribuição e as razões e justificativas que estão a amparar ou a refutar a aplicabilidade de cada uma destas leis.

O objetivo do presente trabalho é, assim, num primeiro momento, o de apresentar um estudo dos aspectos das figuras contratuais da distribuição e da agência, dando ênfase às principais características de cada um deles, para, a partir deste ponto, passar a analisar e estudar o tema central deste texto, que recai sobre a possibilidade legal trazida pelo artigo 721 do Código Civil acerca da incidência e aplicação de outros textos normativos especiais sobre o contrato de distribuição.

Neste sentido, buscaremos identificar quais são as principais leis especiais que têm sido consideradas aplicáveis a este contrato e, para cada uma delas, apontar e analisar quais aspectos seriam aplicáveis ao contrato de distribuição e em que medida tal aplicação subsidiária apresenta-se adequada e cabível.

2 OS CONTRATOS DE DISTRIBUIÇÃO E AGÊNCIA

Nas palavras de Paula A. Forgioni, “os contratos de distribuição são um dos principais instrumentos de que dispõe o empresário para viabilizar o escoamento de sua produção.”¹

Para Vera Helena de Mello Franco, os distribuidores são “colaboradores do empresário”, podendo ser considerados como “intermediários profissionais que têm por atividade a colocação do produto e a divulgação da marca alheia no mercado.”²

Contextualizando o tema, Claudineu de Melo afirma que o contrato de distribuição surgiu, ainda de que de forma incipiente, como resposta do empresariado à necessidade de comercializar a crescente produção industrial verificada a partir da segunda metade do século XX.³

Essa, possivelmente, é a principal razão para a grande importância que os contratos de distribuição possuem atualmente no cenário econômico e jurídico nacional.

Econômico, justamente porque a atuação dos distribuidores na difusão de bens no mercado de consumo tem se mostrado fundamental, especialmente no desenvolvimento da atividade industrial e seu fomento.

Jurídico, porque o aumento no volume de relações contratuais fundamentadas no instituto jurídico da distribuição significa, naturalmente, um incremento no número de demandas judiciais oriundas de tais relacionamentos.⁴

Evidentemente, há diversas formas de se promover o escoamento de determinada produção em certo território, sendo o mais importante, acima de tudo, que o produto em questão possa atingir a maior parte do público ao qual se destina da maneira mais eficiente possível, sob pena de que se tenha o fracasso do negócio do produtor, a despeito da qualidade do produto em si.⁵

A venda direta do produto por seu fabricante, por exemplo, é uma alternativa recorrente e que, em uma primeira análise, pode soar como sendo a mais elementar.

¹ FORGIONI, Paula A. *Contrato de distribuição*. São Paulo: RT, 2005, p. 29.

² FRANCO, Vera Helena de Mello. *Contratos: direito civil e empresarial*. São Paulo: RT, 2009, p. 214.

³ MELO, Claudineu de. *Contrato de distribuição*. São Paulo: Saraiva, 1987, p. 2.

⁴ FORGIONI, 2005, p. 38-39.

⁵ FORGIONI, 2005, p. 44-45.

Por meio de tal modalidade de negócio, o produtor, valendo-se de seus próprios recursos e funcionários, promove o escoamento de seus produtos em pontos de venda por ele geridos, levando sua produção diretamente a seus clientes.⁶

De um lado, esta abordagem permite ao fabricante um controle absoluto da estratégia comercial de venda do produto, tanto em termos de preço quanto de comercialização do produto a mercados pontuais e previamente estipulados. De outro lado, impõe ao produtor a necessidade de arcar com todos os custos financeiros para o desenvolvimento da atividade, tais como espaços comerciais, funcionários, divulgação local do produto, necessidade de compreensão das especificidades comerciais regionais etc.

Uma outra opção à venda direta, largamente utilizada por empresas fabricantes de bens, é a chamada venda indireta, por meio da qual o agente econômico conta com a colaboração de outros empresários para obter a difusão de seus produtos, aproveitando não apenas o investimento de capital de terceiros para esta finalidade, mas também e especialmente o conhecimento que tais parceiros tenham acerca das especificidades comerciais do local onde atuam e onde distribuirão os produtos da empresa fabricante.⁷

Valendo-se deste mecanismo, a empresa fabricante retira de sua esfera de atividade a organização minuciosa do escoamento de sua produção, limitando-se a gerir a destinação dos bens de maneira mais genérica, grosso modo, para os revendedores locais e especializados, que aí sim, irão cuidar para a distribuição local de tais mercadorias, sob seu controle técnico e cuidados.⁸

A opção entre um método ou outro pode depender de inúmeros fatores, tais como a disponibilidade de recursos por parte do fabricante para investimento em uma linha própria de comercialização de produtos, a quantidade de modelos de produtos fabricados, as características dos bens fabricados, que podem ser de consumo ou industriais, a pericibilidade dos bens, a características de estocagem destes, entre tantas outras questões.⁹

Por evidente, a opção pela venda indireta gera a necessidade de se criar um vínculo legal entre o fabricante e a empresa ou empresário que irá promover a

⁶ FORGIONI, 2005, p. 44.

⁷ FORGIONI, 2005, p. 45.

⁸ REQUIÃO, Rubens. *Aspectos modernos do direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 120.

⁹ REQUIÃO, 1977, p. 46-47.

implementação das vendas dos bens produzidos pelo primeiro, de forma que se tenha delineado os direitos e deveres de cada um no negócio a ser estabelecido.¹⁰

Dentro da modalidade de venda indireta de produtos existe uma gama bastante variada de anteparos jurídicos que foram sendo desenvolvidos ao longo do tempo para regular as diversas alternativas comerciais criadas pela indústria e seus empresários, como forma de promover a difusão de bens produzidos aos respectivos mercados consumidores almejados.

Dentre esses anteparos jurídicos, alguns deles podem ser destacados, como indica Vera Helena de Mello Franco, tais como os contratos de comissão, agência, representação comercial, franquia, concessão comercial para a venda de veículos automotores e, evidentemente, a própria distribuição.¹¹

Xavier Ginebra aponta entendimento na mesma direção, ao afirmar que:

La distribución comercial como actividad económica puede formalizarse a través de distintos instrumentos jurídicos, siendo los más frecuentes los contratos de agencia, distribución comercial, concesión mercantil y contrato de franquicia.¹²

A distribuição, por sinal, teria origem justamente na evolução do relacionamento entre o fabricante e o pequeno comerciante que revendia o produto a terceiros. O aprimoramento desta relação, com o surgimento de um vínculo efetivo, continuado e com vantagens mútuas mais claras, daria mais tarde origem ao contrato de distribuição.¹³

Muito embora assemelhem-se no que diz respeito à sua finalidade precípua, estas diferentes espécies contratuais acabam diferenciando-se em aspectos bastante importantes. Tais diferenças se prestam a balizar e distingui-los entre si, possibilitando ao agente que deles pretende fazer uso optar por aquele que melhor atenda às suas necessidades.

É sobre este aspecto que o presente trabalho debruça-se, buscando analisar os principais conceitos e características da agência e da distribuição, espécies contratuais que possuem entre si a semelhança de regular a venda indireta de produtos, mas com especial ênfase no contrato de distribuição propriamente dito,

¹⁰ FORGIONI, 2005, p. 49.

¹¹ FRANCO, 2009, p. 214.

¹² GINEBRA, Xavier. Los contratos de distribución comercial en la Ley Federal de Competencia Económica. *Instituto de Investigaciones Jurídicas*. México, 1996. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/27/leg/leg10.pdf>>. Acesso em 11 set. 2013.

¹³ MELO, 1987, p. 31.

tema principal deste estudo. Igualmente, serão analisadas as normas postas que podem influir no referido tipo contratual e como estas se relacionam às disposições trazidas pelo Código Civil em vigor para o contrato de distribuição.

2.1 Contrato de distribuição

2.1.1 Considerações iniciais

Para Paula A. Forgioni, o contrato de distribuição é do tipo vertical, pois corporifica o acordo celebrado entre o produtor e o distribuidor, a exemplo do que ocorre com os contratos de franquia, comissão mercantil, representação comercial, entre outros.¹⁴

Segundo afirma a autora, o contrato de distribuição refere-se às operações de compra e venda mercantil, de caráter habitual, onde o adquirente, que nesta operação é o próprio distribuidor, compra o produto do fornecedor, adquirindo assim sua propriedade, e posteriormente o revende para um terceiro estranho à relação comercial originária.

A autora ainda aponta que o fornecedor do produto a ser distribuído não necessariamente deve ser o seu fabricante originário, mas pode ser ente que intermedeia a cadeia produtiva daquele ou mesmo um revendedor intermediário entre o produtor do bem e aquele que fará sua revenda em determinada região, ou seja, o distribuidor.

Sem prejuízo desta função precípua do contrato de distribuição, que é a revenda do produto adquirido pelo distribuidor junto ao fornecedor, este tipo contratual também pode dispor sobre outros aspectos pertinentes à operação comercial.

Estas especificidades, passíveis de serem livremente pactuadas pelas partes contratantes, podem abranger a definição de metas mínimas de vendas para períodos determinados, a obrigatoriedade de manutenção de estoque determinado do produto e a própria prestação direta de assistência técnica aos consumidores do bem.¹⁵

¹⁴ FORGIONI, 2005, p. 53.

¹⁵ GOMES, Orlando. *Contratos*. 24^a ed. atual. por Humberto Theodoro Junior. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 377-378.

Não é raro, por exemplo, a obrigação do distribuidor de empreender ações de publicidade do(s) produto(s) por ele distribuído(s) dentro de sua zona de atuação, de modo a fomentar a melhor penetração dos produtos no mercado ao qual se direciona, podendo para tanto arcar no todo ou em parte com os custos destas ações.

Evidentemente, estas funções adicionais do distribuidor, que estão sujeitas à livre negociação das partes, podem levar a uma ampliação considerável no escopo elementar da distribuição. Mais, demonstram o grau de complexidade que tal contrato pode atingir, dependendo do nível de envolvimento entre produtor e distribuidor, especificidade do produto distribuído, características regionais da área de distribuição etc.

Por outro lado, a liberdade de contratação pode resultar também em verdadeiras manifestações de abuso do poder econômico das sociedades empresárias que contratam os serviços de distribuidores para escoar sua produção.

Nesse sentido, Vera Helena de Mello Franco aponta que não raro a fixação de metas de venda que devem ser atingidas pelo distribuidor, a apresentação de relatórios produtos comercializados, entre outras exigências cujo descumprimento pode levar à rescisão contratual, podem acabar conduzindo o distribuidor a situações delicadas do ponto de vista do equilíbrio contratual.¹⁶

De todo modo, a possibilidade de se ter contratos de distribuição bastante complexos e amplos pode trazer aos operadores do direito grandes desafios, especialmente à luz dos dispositivos legais aplicáveis a estes.

Por sinal, a própria aplicação de certos textos legais aos contratos de distribuição apresenta-se controversa, como se verá no curso deste trabalho.

2.1.2 Características legais

Como já visto neste trabalho, o contrato de distribuição pode ser definido como sendo aquele por meio do qual operações de compra e venda mercantil são realizadas de maneira habitual, onde o distribuidor compra o produto do fornecedor e posteriormente o revende para um terceiro estranho à relação comercial originária.

¹⁶ FRANCO, 2009, p. 215.

Confirmando a definição mencionada, porém tratando-a de forma mais técnica e completa, Caio Mario da Silva Pereira conceitua o contrato de distribuição como sendo aquele pelo qual "uma pessoa se obriga a realizar, mediante retribuição, com caráter de habitualidade, mas sem subordinação hierárquica, operações mercantis por conta de outrem, em zona determinada."¹⁷

Uma das principais características do contrato de distribuição é que nesta modalidade contratual o distribuidor tem a coisa a ser negociada à sua disposição. Nada obstante, como indica Silvio de Salvo Venosa o fato de dispor do bem não significa necessariamente ter a posse deste.

Segundo o autor, o contrato de distribuição é personalíssimo, pois é celebrado *intuito personae*. Isso porque, a figura individualizada e definida dos contratantes é essencial para a celebração do contrato.¹⁸

Não poderia ser diferente. A contratação de um distribuidor, em especial, tem grande importância para o fabricante de certo produto, pois será ele, o distribuidor, o veículo por meio do qual seu produto chegará ao mercado consumidor.

O contratante, portanto, levará em alta conta a capacidade que o distribuidor a ser nomeado possui para fomentar a revenda de seu produto em determinado mercado, fazendo com que este chegue ao maior número possível de clientes. Nesse aspecto, sua expertise no ramo, sua capacidade financeira, a existência de uma estrutura de revenda já preparada, conhecimento e contatos na região onde atua, tudo isto poderá ser levado em conta pelo produtor no momento da contratação de um distribuidor.

Essas características, intrínsecas à pessoa do distribuidor, é que fazem com que este tipo de contrato seja considerado personalíssimo pela doutrina, como afirmam Caio Mario da Silva Pereira e José Maria Trepas Cases¹⁹.

Desta característica decorre outra bastante peculiar a este tipo contratual. Nele, o distribuidor age em nome próprio e não por conta e ordem de outrem. Na medida em que possui a propriedade dos bens a serem revendidos, atua por meios

¹⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 353. v. 3. Contratos.

¹⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*, v. 3. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 634-635.

¹⁹ PEREIRA, 2010, p. 353; CASES, José Maria Trepas. Arts. 693 a 817. In: AZEVEDO, Álvaro Vilaça. *Código civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 66. v. 8.

próprios, contratando a revenda dos produtos adquiridos do preponente diretamente com seus potenciais compradores.²⁰

Evidentemente, como já visto, o distribuidor deve agir de acordo com os interesses do produtor que o contrata, no sentido de promover a difusão de seus produtos da melhor forma possível dentro de sua zona de atuação. De todo modo, o distribuidor é livre para fazê-lo da forma que melhor lhe provier, gozando, pois, de independência e autonomia.²¹

Se a prática ou estratégia comercial por ele adotada, contudo, não surtir os efeitos desejados em termos de venda, então poderá ter-se situação que leve à rescisão contratual²². O que não significa dizer, de todo modo, que o distribuidor esteja sujeito às determinações do preponente, como já indicado.

O contrato de distribuição também tem, via de regra, caráter de exclusividade (art. 711, Código Civil). Significa dizer que apenas se houver disposição em contrário definida pelas partes, o distribuidor não poderá atuar com a revenda de produtos de mais de um proponente para uma determinada área geográfica. Da mesma forma, o proponente não poderá nomear mais de um distribuidor para revender seus produtos em uma mesma região.²³

Sobre o tema, interessante verificar o entendimento de Alain P. Lecours:

El fabricante asume un riesgo toda vez que otorga a otra persona los derechos exclusivos para comercializar su producto en un territorio determinado y por un plazo determinado. Realmente, su negocio se convierte a partir de ese momento dependiente del distribuidor en lo que respecta al éxito del producto (es decir, volumen de ventas). Asimismo, inclusive en el caso de que los rendimientos del distribuidor no fueran favorables, el fabricante, por regla general, no

²⁰ TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código civil interpretado conforme Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 491. v. 2.

²¹ MELO, 1987, p. 88-89.

²² Resilição, conforme ensina Caio Mario da Silva Pereira (2010, p129-131), consiste na dissolução do vínculo contratual mediante atuação da vontade de uma das partes contratantes ou mesmo de ambas. Assim, a resilição pode se dar de maneira unilateral ou bilateral, esta também chamada de distrato. Cabe destacar que enquanto a resilição bilateral ou distrato pode ser provido a qualquer momento, por comungar do interesse de ambas as partes contratantes, a resilição unilateral encontra ressalvas e limitações, ficando limitada ao transcurso de vigência por tempo compatível com a natureza e os investimentos feitos, de forma a garantir ao menos a amortização dos investimentos, sem prejuízo de perdas e danos que a resilição unilateral possa impor à outra parte contratante.

²³ CASES, 2003, p.71-73.

podría retirar los derechos de exclusividad de la otra parte contratante.²⁴

Tem-se aí uma característica peculiar nos contratos de distribuição, pois por meio dela, de certo modo, evita-se a concorrência entre dois ou mais distribuidores na revenda de certo produto em uma determinada área. Se por um lado esta regra impede a livre concorrência, de outro evita a prática da concorrência predatória que pode ser estimulada pelo proponente entre seus contratados, como forma de difundir sua produção ao menor custo possível, seja para si, seja para o mercado consumidor.²⁵

O contrato de distribuição pode ser celebrado por tempo determinado ou indeterminado. Quando o contrato não prevê prazo certo de vigência, poderá ser denunciado unilateralmente por qualquer uma das partes desde que tenha transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos feitos pelo agente para desenvolvimento do escopo do contrato. De todo modo, o aviso prévio à rescisão do contrato não poderá ser, jamais, inferior a 90 dias, conforme determina o artigo 720 do Código Civil.

Há neste ponto uma questão bastante relevante aos contratos de distribuição e que não raramente suscita calorosas discussões judiciais.

Geralmente o distribuidor contratado promove investimentos para iniciar suas atividades. Tais valores, que salvo disposição em contrário são arcados exclusivamente pelo distribuidor, a teor do artigo 713 do Código Civil, podem (i) ser necessários para a mobilização de um local onde os produtos a serem revendidos ficarão armazenados, que, a depender de suas características, pode exigir condições especiais de higiene, conservação etc.; (ii) relacionar-se com a implementação de uma frota de veículos para promover a entrega dos produtos nos pontos de consumo; (iii) voltar-se à contratação de uma equipe de vendedores com um eventual treinamento destes; (iv) destinar-se à produção de material publicitário, para divulgação dos produtos na zona de atuação; dentre tantos outros possíveis investimentos.

²⁴ LECOURS, El Contrato de Distribución: Exclusividad territorial y Valor llave del producto. *Lecours+Hébert*. Canadá, abril de 2011. Disponível em: <<http://www.lecourshebert.com/doc/DERECHO-COMERCIAL-Y-MERCANTIL-El-Contrato-de-Distribucion-Exclusividad-territorial-y-Valor-llave-del-producto.pdf>>. Acesso em 11 set. 2013.

²⁵ FORGIONI, 2004, p. 61-63.

Tal como ocorre em qualquer tipo de negócio, geralmente demora um certo tempo para que os investimentos feitos sejam integralmente amortizados, variando, por evidente, de acordo com o nível de retorno de cada negócio.

Esta característica do contrato de distribuição toma relevância quando um preponente, de maneira prematura, resolve desligar seu distribuidor sem razão específica ou justificável. Se um tempo mínimo não houver decorrido desde sua contratação, o distribuidor não terá tido tempo suficiente para reaver aquilo que investiu no negócio e, assim, suportará prejuízo.

A finalidade da lei ao definir que um mínimo de tempo deverá ter transcorrido para que o contrato possa ser denunciado sem causa para tanto é justamente proteger o distribuidor de atos abusivos perpetrados pelo preponente no curso da relação contratual.²⁶

O contrato de distribuição é essencialmente oneroso, pelo que o distribuidor faz jus ao recebimento de remuneração pelo desenvolvimento de suas atividades. Em suma, o distribuidor percebe a diferença entre o preço que compra o produto do fabricante preponente e o valor que o revende, em sua área de atuação.²⁷

Sobre este aspecto, o artigo 714 do Código Civil dispõe que quando se tratar de distribuição com cláusula de exclusividade, o distribuidor fará jus a remuneração pelas vendas que forem promovidas por terceiros - seja este o próprio produtor ou um outro distribuidor por este nomeado - em sua área de atuação, mesmo que tal tenha sido promovida sem a sua participação.

Ainda na seara de proteção do distribuidor contra atos abusivos do preponente, o Código Civil dispõe em seu artigo 715 que aquele fará jus a indenização pelos negócios que deixar de concluir por culpa do preponente. O mesmo ocorrerá caso este reduza ou cesse o fornecimento de produtos ao distribuidor de tal maneira que torne excessivamente dificultoso o prosseguimento do negócio ou mesmo torne inviável a sua continuidade.

Como alerta Silvio de Salvo Venosa, esta situação, que representa o esvaziamento do contrato, justifica a rescisão²⁸ do contrato por justa causa pelo distribuidor, que poderá pleitear perdas e danos em face do preponente.²⁹

²⁶ ULHOA COELHO, Fábio. *Manual de direito empresarial: direito da empresa*. 18ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 443.

²⁷ GOMES, 2001, p. 375.

²⁸ Orlando Gomes (2001, p. 188-189) aponta que o termo rescisão não raramente é utilizado como sinônimo de resolução ou até mesmo resilição de um contrato. Contudo, em seu

De mais a mais, tem-se que a extinção do contrato de distribuição pode se dar por justa causa, situação na qual uma das partes deixa de cumprir obrigações que lhe competem e, assim, legitimam a outra a pleitear a extinção da avença, geralmente acompanhado de pedido de indenização por perdas e danos em função de eventuais prejuízos sofridos.³⁰

A extinção do contrato pode se dar também sem causa que a justifique. Neste caso, o agente fará jus à remuneração pelos negócios concluídos e que porventura estejam pendentes de efetivação, além das indenizações previstas em lei (aviso prévio, investimentos feitos e não amortizados etc), conforme disposto no artigo 718 do Código Civil.

Finalmente, há a extinção do contrato por força maior, onde o distribuidor fará jus à remuneração pertinente aos negócios celebrados.³¹ Esta hipótese, por sinal, é regra geral no direito contratual, prevista não apenas para os contratos de distribuição, e.g. dos artigos 393 e 399, entre outros, todos do Código Civil.

Preveem os dispositivos legais mencionados:

Art. 393: O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Art. 399: O devedor em mora responde pela impossibilidade de prestação, embora essa impossibilidade resulte de caso fortuito ou de força maior, se estes ocorrerem durante o atraso; salvo se provar isenção de culpa, ou que o dano sobreviria ainda quando a obrigação fosse oportunidade desempenhada.

2.2 Contrato de agência

2.2.1 Linhas introdutórias

Segundo afirma Orlando Gomes, foi a necessidade da indústria e do comércio de se verem representados em determinadas zonas de interesse, porém com baixos

entender, referida expressão deve ser utilizada com cautela e para situação específica, qual seja, indicar a ruptura do contrato em que tenha havido lesão em desfavor de uma das partes. Vale relembrar que lesão é um conceito de direito civil trazido no artigo 157 do CC, e se caracteriza quando uma pessoa, sob premente necessidade ou por lhe faltar conhecimento, aceita se obrigar a uma prestação desproporcional ao valor da pretensão oposta. (GOMES, 2001, p.188-189)

²⁹ VENOSA, 2003, p. 634.

³⁰ MELLO, Cleyson de Moraes. *Curso de direito civil: contratos*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2008, p. 405.

³¹ MELO, 2008, p. 405.

custos e reduzidos ônus, que deu causa à expansão de um tipo de contrato inominado que, mais tarde, passou a ser denominado agência.³²

Este tipo contratual, nas palavras de Silvio de Salvo Venosa, tem por finalidade a realização de certos negócios entre o proponente (o titular do negócio jurídico a ser agenciado) e o agente propriamente dito.³³

Ainda segundo o autor, no contrato de agência, os terceiros que tratam com o agente são estranhos ao contrato, mas via de regra acabam por celebrar negócios jurídicos diretamente com o proponente em decorrência da atuação do agente.

Citando Pontes de Miranda, Venosa destaca que o agente não é proibido de celebrar negócios diretamente com terceiros. Nesse tipo de situação, sua atuação aproximar-se-ia sensivelmente do distribuidor, no que diz respeito ao conceito do papel de cada um. Na pureza da concepção, contudo, o agente não celebra negócios, não os conclui, mas apenas os promove a bom termo, sempre em favor do proponente, titular do negócio agenciado.³⁴

José Augusto Delgado aponta na mesma direção, afirmando que o contrato de agência visa a promover "de modo permanente e autônomo", negócios jurídicos em favor e no interesse do proponente.³⁵

É partindo justamente desta definição que Silvio de Salvo Venosa acentua que a agência não pode ser confundida com a representação. Isto porque, nesta última a finalidade é, sempre, a de concluir negócios em favor do representado, que então deverá cumpri-lo junto ao terceiro tomador do negócio concluído.³⁶

Como destaca Orlando Gomes, dada a natureza e o modo de exercício de sua atividade comercial, o agente deve ser pessoa que pratica o comércio com habitualidade, inclusive para que possa organizar-se sob a forma de empresa, ainda que atue independentemente, como pessoa física.³⁷

O autor ainda acentua que o agente, não raramente, é confundido com outras figuras que igualmente atuam no comércio, tais como viajantes e praticistas. Muito embora estes últimos também promovam a venda de bens por conta e risco de

³² GOMES, 2001, p. 367.

³³ VENOSA, 2003, p. 628.

³⁴ VENOSA, 2003, p. 629.

³⁵ DELGADO, Do contrato de agência e distribuição no Código Civil de 2002. In: FRANCIULLI NETTO, Domingos; MENDES, Gilmar Ferreira; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva (Coord.). *O novo código civil: homenagem ao professor Miguel Reale*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 660.

³⁶ VENOSA, 2003, p. 629.

³⁷ GOMES, 2001, p. 368.

terceiros, diferem-se do agente pois enquanto aqueles integram a empresa para a qual prestam serviços, este atua de forma autônoma.³⁸

2.2.2 Características legais

Tal qual o contrato de distribuição, o contrato de agência é tratado no Código Civil em seus artigos 710 a 721.

Em linhas gerais, o contrato de agência aproxima-se bastante do contrato de distribuição no que diz respeito às suas características principais. Não por outro motivo encontram-se ambos tratados nos mesmos dispositivos legais do Código Civil.

Segundo a definição trazida por Silvio Venosa, embasada nas disposições do artigo 710 do Código Civil, o agente é aquele que assume, em caráter não eventual e sem vínculos de dependência a obrigação de promover, em favor de outrem, a realização de certos negócios, em uma área geográfica definida, em troca de remuneração. O preponente pode ainda outorgar poderes ao agente, para que este possa celebrar contratos em seu nome.³⁹

Maurício José Guido Núñez menciona a definição do contrato de agência no direito argentino como sendo:

un convenio por medio del cual una parte denominada comitente (otros autores lo llaman fabricante, comerciante, principal o prestador), encarga a otra llamada agente (representante o vendedora) la promoción de negocios por su cuenta y orden; es decir, un medio para que el fabricante comercialice su producción a través de un tercero, quien no sólo promueve la venta de bienes sino también de servicios.⁴⁰

Silvio Venosa destaca ainda que dada a característica desta espécie contratual, a função primordial do agente não é comprar ou vender objetos, mas sim

³⁸ GOMES, 2001, p. 368.

³⁹ VENOSA, 2003, p. 628.

⁴⁰ NÚÑEZ, Maurício José Guido; ARAYA, Adriana Chavarría. El contrato de agencia, distribución y representación de casas extranjeras y su aplicación frente al Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos. *Poder Judicial República de Costa Rica*. Costa Rica, [2005?]. Disponível em: <<http://sitios.poder-judicial.go.cr/sala1/Control/Publicaciones/El%20contrato%20de%20agencia,%20distribuci%C3%B3n%20y%20representaci%C3%B3n%20de%20casas%20extranjeras%20y%20su%20aplicaci%C3%B3n%20frente%20al%20Tratado%20de%20Libre%20Comercio%20entre%20Centroam%C3%A9rica.pdf>>. Acesso em 11 set. 2013.

promover negócios em favor do proponente. Assim, o agente promove a venda, que é concluída pelo produtor diretamente com o comprador.⁴¹

Daí, inclusive, como já mencionado, uma importante diferença entre a agência e a representação comercial. Se na primeira modalidade o agente fomenta um possível negócio entre o terceiro e o proponente, que é então por este concluída, na representação comercial o objetivo contratual é efetivamente a conclusão do negócio.⁴²

Ao contrário do que ocorre na distribuição, o agente é autônomo e independente funcional e economicamente, e assim suporta integralmente os riscos ordinários de sua atividade. Contudo, para que seja responsável solidário com os negócios que promove, deve haver a estipulação da cláusula *del credere*, visto que o agente, no mais das vezes, apenas promove o negócio em favor do proponente.⁴³

Por sinal, Luiz Guilherme Loureiro define a cláusula *del credere* como sendo o contrato acessório pelo qual o contratado (o agente) assume a responsabilidade de pagar ao contratante (o proponente) o preço da coisa que vendeu (o negócio agenciado), caso o comprador (o terceiro com quem o agente promoveu o negócio) não cumpra a obrigação junto ao vendedor (o proponente, nesta hipótese) mas dele não participa e nem se vincula.⁴⁴

Nada obstante, deve haver uma relação de colaboração entre o proponente e o agente, mesmo que esta não seja associativa, vale dizer, ainda que as partes preservem cada qual sua autonomia.⁴⁵

É certo, além disto, que o agente deve agir de acordo com as instruções do contratante, como forma de atingir a finalidade maior do contrato, que é a difusão das mercadorias do proponente no mercado de consumo cuja área fora designada para a atuação do primeiro.⁴⁶

Orlando Gomes faz análise pertinente sobre o grau de interdependência entre agente e proponente. Segundo o autor, não existe subordinação entre os contratantes, se esta for entendida na acepção estrita de vínculo de natureza pessoal que implica direção dos serviços a serem prestados. Contudo, a

⁴¹ VENOSA, 2003, p. 629.

⁴² VENOSA, 2003, p. 629.

⁴³ VENOSA, 2003, p. 629.

⁴⁴ LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Teoria geral e contratos em espécie*. 3ª ed. São Paulo: Método, 2008, p. 537-538.

⁴⁵ LOUREIRO, 2008, p. 526.

⁴⁶ TEPEDINO; BARBOZA; MORAES, 2006, p. 492-493.

subordinação do primeiro ao segundo existe se tal for analisada segundo o fato de que o agente deve executar suas atividades conforme as instruções do proponente, a quem deve, a mais, prestar contas das atividades exercidas.⁴⁷

De todo modo, o autor reforça que tanto não existe dependência pessoal do agente em relação ao proponente que os serviços podem ser prestados por pessoas físicas ou por pessoas jurídicas, hipótese esta na qual, por lei⁴⁸, sequer poderia ser cogitada relação de emprego entre um e outro.⁴⁹

A regra para o contrato de agência é a existência de direito de exclusividade, na qual haverá atuação exclusiva do agente em favor do proponente em determinada área. O proponente, por sua vez, não nomeará outro agente para atuar na mesma zona geográfica.

Sobre o tema, por sinal, Orlando Gomes é peremptório ao afirmar que "a cláusula de exclusividade constitui regra no contrato de agência.", resumindo o conceito da exclusividade de forma bastante didática: "para toda zona e todo ramo de atividade, um só agente; e um só proponente para cada agente."⁵⁰

Contudo, como destaca o referido autor, a exclusividade não é requisito essencial do contrato de agência, podendo, desde que haja expresso e prévio consentimento a respeito, o agente exercer a mesma atividade para mais de um agente, ainda que na mesma área, e este nomear mais de um agente para atuar em seu favor em uma mesma zona territorial. Pode o proponente, ainda, atuar diretamente na área destinada ao seu agente, promovendo ali negócios junto aos seus clientes. Nessa situação, contudo, o agente fará jus ao recebimento de comissão pelo negócio, como se de sua realização tivesse participado.⁵¹

Para Vera Helena de Mello Franco, o contrato de agência é bilateral, comutativo, oneroso, não solene e de duração continuada, podendo ser celebrado por prazo determinado ou indeterminado.⁵²

Trata-se de contrato claramente bilateral, pois importa obrigações para ambas as partes. De um lado, o contratante deve fornecer ao agente todas as informações e materiais pertinentes para que este possa divulgar os produtos a serem difundidos

⁴⁷ GOMES, 2001, p. 368.

⁴⁸ A este respeito, vide art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto-Lei nº 5.452/43.

⁴⁹ GOMES, 2001, p. 366.

⁵⁰ GOMES, 2001, p. 370.

⁵¹ GOMES, 2001, p. 370.

⁵² FRANCO, 2009, p. 231-232.

no mercado, pagando a devida remuneração pelos negócios por ele agenciados. Ao agente, cabe a obrigação de promover os produtos do contratante na área a ele designada com diligência e afinco, buscando propiciar o maior número possível de negócios.⁵³

Tem-se um contrato comutativo, na medida em que as obrigações de cada parte são conhecidas e se equivalem. Vale dizer, o agente promove negócios em favor do contratante, que por sua vez paga comissão ao agente pelos negócios celebrados.⁵⁴

Oneroso, porque ambas as partes obtêm vantagens decorrentes da avença e possuem obrigações recíprocas uma para com a outra.

Não solene, porque a lei (*in casu*, o Código Civil, artigos 710 a 721) não exige forma específica para sua celebração, de modo que, em tese, admite-se inclusive sua contratação ainda que oralmente.⁵⁵

Finalmente, o contrato de agência é de execução continuada, pois exige-se que seja celebrado por um prazo mínimo, compatível com os investimentos que são feitos especialmente pelo agente no desenvolvimento do negócio.⁵⁶

Como já visto, assim como ocorre no contrato de distribuição, o contrato de agência pressupõe um relacionamento estável e minimamente longo entre as partes. Isto porque, a consecução da finalidade do contrato, que é a difusão dos produtos do proponente em determinada área geográfica, demanda tempo e investimentos para que possa ocorrer de forma consistente e duradoura. O agente, nesses termos, não é contratado para promover um ou outro negócio, mas sim para desenvolver um plano de ação que possa resultar na penetração e estabilização dos produtos do proponente em uma determinada área.⁵⁷

Este tipo de resultado não pode ser obtido por meio de relações contratuais pontuais e esporádicas.

A extinção do contrato de agência dá-se essencialmente conforme as regras gerais do Código Civil aplicáveis (artigos 472 a 480 do Código Civil), tais como advento do termo nos contratos por prazo determinado, pela denúncia do contrato

⁵³ LOUREIRO, 2008, p. 526-527.

⁵⁴ VENOSA, 2003, p. 630.

⁵⁵ FERNANDES, Jean Carlos. Aspectos do contrato de agência no Código Civil de 2002. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Coord.). *Revista de Direito Privado*, n. 23. São Paulo: RT, 2005, p. 91-101.

⁵⁶ TEPEDINO; BARBOZA; MORAES, 2006, p. 489-490.

⁵⁷ LOUREIRO, 2008, p. 527-528.

por uma das partes nos de prazo indeterminado, pela violação de obrigação contratual, dentre outras.

Nada obstante, o artigo 720 do Código Civil exige que a rescisão unilateral e imotivada em caso de contratos de prazo indeterminado seja precedida de um aviso prévio mínimo de 90 dias.

Diz-se mínimo porque, tal qual ocorre com os contratos de distribuição, um prazo de aviso prévio mais dilatado pode se mostrar necessário a depender dos investimentos feitos pelo agente no desenvolvimento do negócio em favor do proponente e do tempo decorrido de vigência do contrato. Se a amortização dos investimentos não tiver sido possível em razão do pouco tempo de vigência do contrato, os prejuízos deverão ser resolvidos em indenização por perdas e danos.⁵⁸

As hipóteses de extinção do contrato de agência são essencialmente as mesmas indicadas no subitem 2.1.2 deste trabalho, ou seja, (i) extinção por justa causa, hipótese em que o agente fará jus aos negócios fomentados em favor do proponente e eventuais perdas e danos sofridas (art. 717 CC), (ii) sem justa causam hipótese em que fará às verbas indicadas no item anterior, acrescidos da remuneração por negócios pendentes e as indenizações previstas em lei (arts. 715 e 718 CC), e (iii) extinção por força maior, situação na qual o agente fará jus aos negócios que o proponente tiver concretizado em decorrência dos trabalhos daquele (art. 719 CC).

2.3 Principais distinções

Por tudo o que se viu nos subitens anteriores, é possível afirmar que o contrato de distribuição e o de agência são similares em diversos aspectos práticos e legais. Não por coincidência, ambos institutos são tratados no mesmíssimo capítulo XII do Código Civil.

Sobre esta questão, Claudineu de Melo afirma o seguinte:

É certamente do contrato de agência que o contrato de distribuição mais se aproxima, chegando mesmo a induzir uma certa doutrina, por sinal acolhida pela Comissão elaboradora do Anteprojeto de Código Civil, a nosso ver erroneamente, no sentido de o contrato de agência ser gênero, do qual o contrato de distribuição seria espécie. A confusão entre estes dois tipos contratuais decorre, a toda evidência, de alguns elementos que lhes são comuns. À semelhança

⁵⁸ TEPEDINO; BARBOZA; MORAES, 2006, p. 501-502.

da distribuição, o sistema de comercialização por agenciamento pressupõe uma vasta rede de agentes, com o fito único de agenciar ou promover a colocação do produto do fabricante ou comerciante no mercado consumidor, dividido em áreas geográficas que lhes são atribuídas, com exclusividade ou não.⁵⁹

Contudo, apesar das muitas semelhanças, tratam-se de contratos distintos, com algumas diferenças importantes, como confirma de forma bastante explicitada Orlando Gomes.⁶⁰

A primeira e talvez mais relevante distinção entre uma espécie e a outra é que enquanto no contrato de agência o agente tem como obrigação fomentar negócios em favor do proponente, e não concretizá-los, na distribuição o distribuidor é quem efetivamente promove os negócios jurídicos por meio dos quais os produtos do proponente a quem está vinculado serão dispersados na zona geográfica por ele atendida. Para tanto, o distribuidor possui à sua disposição a mercadoria a ser negociada.

Não por outro motivo, Orlando Gomes afirma que a principal diferença entre a agência e a distribuição é que nesta o distribuidor é "comerciante autônomo", afirmação que é feita justamente porque o distribuidor possui para si o bem a ser negociado, podendo fazê-lo da forma que melhor lhe convier (mas, claro, sempre respeitando os interesses do proponente).⁶¹

Nesse mesmo sentido, os autores da obra "Código Civil Interpretado" afirmam, ao analisar este tema, que "para que a distribuição fique caracterizada, basta que o agente tenha à sua disposição a coisa a ser negociada". A mera disposição da mercadoria por parte do distribuidor é inclusive destacada pelos autores para fins de caracterização e distinção da distribuição em relação à agência, pois assim o distribuidor fica autorizado a promover e efetuar a venda, assumindo a responsabilidade, perante o comprador, decorrente do negócio celebrado.⁶²

Caio Mario da Silva Pereira reforça a posição ao afirmar que a diferença essencial entre o contrato de agência e o de distribuição é que neste último o distribuidor possui a sua disposição o bem a ser revendido, enquanto que no primeiro o agente não o possui.⁶³

⁵⁹ MELO, 1987, p. 44.

⁶⁰ GOMES, 2001, p. 374.

⁶¹ GOMES, 2001, p. 374.

⁶² TEPEDINO; BARBOZA; MORAES, 2006, p. 710.

⁶³ PEREIRA, 2010, p. 353.

A distinção trazida pelos autores é, de fato, o traço mais marcante no que diz respeito à diferença entre os dois tipos contratuais.

Esta diferença acaba sendo uma consequência natural e lógica de uma característica do contrato de agência que é fundamental na distinção para a distribuição. Como visto ao longo dos tópicos precedentes deste trabalho, na agência a função primordial do agente não é concretizar negócios jurídicos em substituição do proponente, mas prospectá-los e fomentá-los, para que o proponente, por seus meios e diretamente junto ao terceiro contratante, conclua o negócio agenciado.

Em adição à distinção acima traçada, Silvio Venosa indica outra diferença entre os tipos contratuais, que diz respeito à natureza dos negócios afetos à agência. Segundo o autor, esta propicia um leque mais amplo de negócios se comparado às possibilidades cabíveis à distribuição propriamente dita.⁶⁴

Para o referido autor, enquanto na distribuição as atividades voltam-se essencialmente à revenda de produtos por parte do distribuidor, o agente pode atuar, em tese, na promoção dos mais variados tipos de negócios jurídicos. Como exemplos, cita-se o agenciamento de negócios de turismo, atletas profissionais, artistas, espetáculos esportivos, mercado financeiro, transportes, entre muitos outros tipos de negócios.

Em todos estes casos, fará diferença o conhecimento que o agente possui nos respectivos ramos de atividade, sua capacidade de fomentar novas oportunidades ao proponente.

A distribuição exige este mesmo tipo de conhecimento especializado por parte do distribuidor em relação ao mercado em que atua. Contudo, suas atividades limitar-se-ão a revender produtos, o que, de certo modo, acaba sendo uma restrição às espécies de negócios que podem ser desempenhados.

Outra distinção entre os contratos de agência e de distribuição diz respeito à forma como se dá a remuneração em cada um deles.

Enquanto nos contratos de distribuição a remuneração do distribuidor advém do lucro que este obtém com a revenda dos produtos distribuídos, na agência o agente recebe, geralmente, uma comissão por cada um dos negócios celebrados em favor do proponente.

⁶⁴ VENOSA, 2003, p. 630.

Orlando Gomes assevera que a retribuição do agente pelos serviços prestados poderá se dar também em forma de remuneração fixa, atribuível à realização de um certo número de negócios em um determinado período de tempo. Segundo o autor, essa remuneração poderá ser ainda composta por valores fixos e variáveis, estes oriundos das comissões por negócios celebrados pelo preponente em razão da atuação do agente.⁶⁵

Em suma, a principal diferença entre os tipos contratuais analisados neste trabalho advém do objetivo com que o agente e o distribuidor atuam em favor do proponente. É neste aspecto que repousa a distinção marcante entre um e outro tipo contratual, sendo que desta decorrem relevantes consequências práticas que igualmente se prestam a diferenciá-los. Pode-se destacar a forma de composição da remuneração do agente e do distribuidor e a maior amplitude das atividades que podem ser desenvolvidas por um e outro, sendo certo que aquelas possíveis ao agente são nitidamente mais amplas em relação às que o distribuidor está afeto.

⁶⁵ GOMES, 2001, p. 370.

3 TRATAMENTO NORMATIVO DO CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO

Como já pontuado no início deste trabalho, o contrato de distribuição possui grande utilidade prática no cenário comercial. É fundamentado neste tipo de relação jurídica que no mais das vezes a produção industrial é escoada e chega às mais variadas regiões do país, abastecendo-as de bens dos mais diversos e destinado às mais diferentes finalidades.

Entretanto, nem sempre foi assim, na medida em que a distribuição é considerada espécie contratual recente.

Claudineu de Melo, já citado neste trabalho, foi um dos primeiros operadores do direito a dedicar um estudo específico sobre contratos de distribuição.⁶⁶

Segundo o referido autor, o contrato de distribuição tem sua origem no grande movimento industrial vivenciado ao redor do mundo após o encerramento da segunda grande guerra.⁶⁷

Em seus estudos, afirma que as empresas de um modo geral, estimuladas pelo rápido e pujante crescimento, passaram a vivenciar sérias dificuldades em atuar diretamente junto ao vasto mercado consumidor que surgira e crescia rapidamente, demandando cada vez mais um volume maior de produtos. Os esforços do empresariado voltaram-se para a busca de formas mais eficazes e menos dispendiosas de promover o escoamento de sua produção e, em especial, assegurar que os bens por eles produzidos pudessem alcançar o maior número de mercados consumidores possível.

O resultado deste movimento foi o desenvolvimento do contrato de distribuição, ainda que em uma forma "incipiente", na expressão do próprio autor, resultado da simbiose de diversos outros tipos contratuais, como a agência, a venda e compra, o fornecimento, entre outros.⁶⁸

Esta forma inicial do contrato de distribuição recebia o nome de contrato de concessão comercial, para então, num momento posterior, ganhar formas mais abrangentes e eficientes, no que concerne à colocação de produtos no meio consumidor, conforme aponta o referido autor.

⁶⁶ Segundo o próprio autor afirma em seu livro denominado "Contrato de Distribuição", publicado no ano de 1987.

⁶⁷ MELO, 1987, p. 2.

⁶⁸ MELO, 1987, p. 2.

Nada obstante o desenvolvimento deste novo modelo contratual, o tratamento jurídico a ele dispensado demorou a ganhar consistência e solidez, seja doutrinária, jurisprudencial ou legislativa.

Até a edição do Código Civil de 2002, o contrato de distribuição era considerado atípico em uma análise formalista, visto que não havia regulamentação legal específica que dele tratasse. Era até então, portanto, um tipo contratual oriundo da evolução natural de determinada espécie de negócio, ao qual a doutrina e jurisprudência aplicavam tratamentos fundamentados nos estudos dedicados ao tema.

Havia, quando muito, a lei 6.729, a chamada Lei Ferrari, que trata da concessão comercial de veículos automotores de via terrestre. Este assunto será abordado com mais detalhamento no curso do presente estudo mas, de todo modo, tinha-se em referido diploma legal dispositivos voltados a um tipo específico de relação comercial e que, portanto, não poderiam, de forma apropriada, serem estendidas a outras espécies contratuais.

Foi a partir do anteprojeto do Código Civil, que posteriormente tornou-se lei, que o contrato de distribuição passou a ser analisado à luz daqueles dispositivos que, mais tarde, viriam a tipificá-lo legalmente.

Nada obstante essa situação, é interessante notar que muito embora não houvesse tratamento legal dedicado exclusivamente aos contratos de distribuição, a doutrina, como por exemplo Orlando Gomes e Maria Helena Diniz⁶⁹, de forma extremamente precisa, já tratava de referido tipo contratual de forma muito similar ao que se tem atualmente, especialmente no que diz respeito à conceituação e natureza jurídica deste.

Veja-se que na citada obra de Claudineu de Melo, tal contrato era apontado como sendo *intuito personae*, celebrado via de regra com cláusula de exclusividade, destinado ao escoamento da produção do preponente, na qual o distribuidor teria a disponibilidade dos bens e proveria, por sua conta e risco, a revenda destes, dentre outras características.⁷⁰

A conclusão a que se chega é que o legislador, ao elaborar os artigos 710 a 721, constantes do Capítulo XII do Código Civil promulgado em 2002, foi bastante

⁶⁹ GOMES, 2001; DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, v. 3. 13. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

⁷⁰ MELO, 1987, p. 30-31.

fiel às construções doutrinárias que já se encontravam constituídas e, neste mister, não trouxe grandes inovações ao instituto.

Não por isso, contudo, que as discussões e estudos sobre o tema se esgotaram.

Exemplo disto é a disposição constante do artigo 721 do Código Civil que abre a possibilidade de que outras leis possam ser aplicadas ao instituto.

O tema é controverso, porque o legislador não especificou quais seriam as leis especiais que poderiam ser aplicadas aos institutos da distribuição e da agência, tratados conjuntamente no referido capítulo do Código Civil.

É pensando nesta discussão, com foco no contrato de distribuição, que se passa então a analisar a possibilidade de aplicação de determinadas leis especiais ao referido instituto, o que se faz com vistas a contribuir, em alguma medida, com esta interessante discussão.

4 ESTUDO SOBRE AS NORMAS ESPECIAIS APLICÁVEIS AO CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 721 DO CÓDIGO CIVIL

4.1 A autorização legal trazida pelo artigo 721 do Código Civil

A edição do Código Civil de 2002 trouxe como novidade, no âmbito do presente estudo, dispositivos de lei aplicáveis especificamente ao contrato de distribuição, fato à época inédito. São estes os artigos 710 a 721 do referido diploma legal.

De maneira geral, é possível afirmar que a edição de referidos dispositivos legais foi positiva no sentido de trazer algum tipo de regramento para o contrato de distribuição, que a despeito de sua relevância para as relações comerciais, carecia de um tratamento legal dedicado.

Se de um lado a edição de leis específicas ao contrato de distribuição foi bem aceita pela doutrina nacional, de outro a forma como o legislador buscou tratar do assunto foi alvo de grandes críticas.

A principal censura ao legislador parece repousar no tratamento legal unificado conferido aos contratos de agência e distribuição. Isto porque, na opinião dos críticos, os contratos de agência e distribuição possuem, cada qual, características importantes que os diferenciam e, por isto, deveriam ter recebido tratamento legal também diferenciado.

José Maria Trepas Cases é um desses críticos, conforme se depreende do excerto abaixo transcrito:

Não bastando o legislador ter esposado a corrente doutrinária que de forma imprópria estabelece equipolência entre os contratos de agência e de representação comercial autônoma, ainda, de forma inconveniente, pelos conflitos que poderão ser gerados, cumulou o novo Código Civil, em ordenamento único, os contratos de agência e distribuição, dando como fator diferenciador para este último, tão somente, o fato de o agente ter a disponibilidade da coisa a ser negociada. Oxalá fosse tão simplista a diferenciação entre esses dois contratos!⁷¹

Silvio de Salvo Venosa é outro autor que se destaca aqui como crítico da forma como esses dois tipos contratuais - agência e distribuição - receberam tratamento legislativo, o que, em sua opinião, presta-se mais para "baralhar a

⁷¹ CASES, 2003, p. 63.

questão". Para ele, o legislador poderia ter trazido definições mais claras, precisas e, principalmente, específicas, para estes tipos contratuais, pois assim seriam mitigadas as dúvidas e discussões em relação ao escopo de cada um dos contratos e até mesmo confusões com outros institutos, como o da representação comercial.⁷²

Um dos aspectos controversos oriundo dos artigos do Código Civil aplicáveis ao contrato de distribuição e agência encontra-se no artigo 721, que dispõe que as regras constantes de lei especial, no que couber, serão aplicáveis aos contratos de agência e distribuição. Confira-se: "Aplicam-se ao contrato de agência e distribuição, no que couber, as regras concernentes ao mandato e à comissão e as constantes de lei especial."

A discussão suscitada reside no fato de que, enquanto alguns doutrinadores entendem que a redação pouco precisa do dispositivo legal permite interpretações por demais generalistas, o que poderia distorcer o próprio instituto jurídico, outros autores entendem que a possibilidade de se aplicar outras regras legais ao tipo processual é de todo pertinente, na medida em que os dispositivos legais trazidos pelo Código Civil não seriam suficientes para regular, de maneira completa, os contratos sujeitos à regra do artigo 721.

Crítico da forma com que o legislador tratou o tema, Silvio de Salvo Venosa afirma que a dicção traz "mais dúvidas do que soluções", afirmando ainda que a situação "mereceria uma disciplina mais cuidadosa do legislador".⁷³

Por sua vez, os autores da obra Código Civil Interpretado entendem que a forma como o assunto foi tratado permite que o operador do direito possa aplicar, sempre que necessário, outras regulamentações que se mostrem pertinentes para a solução das dificuldades que possam surgir. Confira-se:

Ao regular o contrato de agência e distribuição (assim como fez com a comissão e com a corretagem, o legislador objetivou sistematizar e uniformizar as bases para a tipicidade deste contrato, preocupando-se, exclusivamente, em regular aspectos que considerou fundamentais. [...] Deste modo, deixou amplo espaço para que a regulamentação específica dos diversos outros aspectos, que necessariamente envolvem as relações de agência e de distribuição, seja realizada de forma esparsa, por meio de legislação específica, das regras compatíveis de contratos afins, da vontade das partes ou, finalmente, dos usos locais.⁷⁴

⁷² VENOSA, 2003, p. 625.

⁷³ VENOSA, 2003, p. 574.

⁷⁴ TEPEDINO; BARBOZA; MORAES, 2006, p. 502-503.

É aqui que repousa o cerne da discussão do presente estudo, que tem por finalidade justamente analisar quais seriam as "leis especiais" aplicáveis ao contrato de distribuição, considerando-se em especial a compatibilidade entre os institutos que são ou poderiam ser aplicados subsidiariamente ao referido instituto contratual. É o que se passa a estudar.

4.2 Leis especiais relacionadas aos contratos de distribuição

Como visto no tópico anterior, o artigo 721 do Código Civil, que autoriza a aplicação de leis especiais ao contrato de distribuição, acabou por trazer uma redação bastante ampla e genérica, o que, na opinião de alguns doutrinadores, pode gerar certa confusão quando da aplicação e interpretação da regra.

Evidentemente, a amplitude da regra acima definida não pode e nem deve ser tomada de maneira desmedida. Isto porque, como se viu nos itens anteriores, a natureza jurídica e demais características típicas do contrato de distribuição apresentam-se bastante claras e definidas, parte pelas regras trazidas pelo Código Civil, parte pelos estudos e análises de grande relevância que a doutrina nacional trouxe sobre o tema.

Desta forma, mesmo a interpretação e aplicação da regra insculpida no artigo 721 do Código Civil, que possui certa falta de definição (seja ela proposital ou não), deve ficar adstrita à natureza jurídica e à função social do contrato de distribuição, sob pena de desvirtuá-lo por meio da aplicação de regras e normas que com ele possuem pouca ou nenhuma afinidade.

Esta premissa acabou sendo confirmada no curso dos estudos realizados para produção do presente trabalho, onde identificou-se que há uma certa reiteração por parte dos autores que trataram do tema, no que diz respeito às leis especiais que poderiam ser aplicáveis ao contrato de distribuição.

A primeira lei especial que se identificou foi a 6.729/79, que trata da relação comercial entre os fabricantes de veículos automotores e os concessionários que promovem a revenda destes bens. Dada a forma como esse relacionamento se desenvolve, alguns doutrinadores, conforme será tratado no item 4.3.1 deste trabalho, estudam se sua aplicação aos contratos de distribuição seria possível.

A segunda lei identificada como potencialmente aplicável aos contratos de distribuição é a 4.886/65, que trata da representação comercial. Por igualmente

cuidar da atuação de um indivíduo em favor do produtor para, dentre outras, promover a comercialização de seus produtos em determinado mercado, verificou-se a existência de estudos no sentido de aplicar-se ou não referida lei aos contratos de distribuição, conforme se verá no subitem 4.4 deste trabalho.

Finalmente, apurou-se algumas considerações sobre o cabimento do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de distribuição, especialmente em decorrência da grande abrangência daquela lei, que em tese poderia vir a dar suporte a algum contrato de distribuição que preenchesse as exigências pertinentes à caracterização de uma relação de consumo.

Assim é que, para fins de definição do escopo e abrangência do presente trabalho, definiu-se que os estudos atinentes às leis especiais aplicáveis aos contratos de distribuição serão restringidos à supra mencionadas normas, tanto porque são aquelas que, em tese, permitiriam a identificação de algum tipo de pertinência à distribuição, quanto porque a falta de definição do limite das análises a serem realizadas poderia impor a perda da objetividade e cientificidade que deve pautar este estudo.

Passa-se então ao exame dessas três leis à luz das regras e características do contrato de distribuição.

4.3 Lei Renato Ferrari

Promulgada em 1979 e posteriormente reformada em 1990, a Lei nº. 6.729, que veio a ficar conhecida como Lei Renato Ferrari (ou, mais popularmente, apenas Lei Ferrari), foi editada para regulamentar específica e "exclusivamente" a distribuição de veículos automotores de via terrestre.

Deu-se destaque à expressão "exclusividade" no parágrafo anterior pois, segundo Paula A. Forgioni, este aspecto parece ser bastante relevante na discussão pertinente à aplicação da Lei Ferrari a outros tipos contratuais, como por exemplo o contrato de distribuição geral.⁷⁵

A ementa da Lei 6.729, aponta o principal escopo do referido texto legal, qual seja "Dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre."

⁷⁵ FORGIONI, 2005, p. 61-63.

Fica claro pela análise do excerto que a referida lei tem por finalidade regular a relação jurídica estabelecida entre as empresas fabricantes de veículos automotores terrestres e as empresas que promovem a revenda de tais produtos no mercado.

Em síntese, de um lado encontram-se os fabricantes de veículos automotores e suas respectivas peças e de outro os concessionários, nomeados para promover a venda destas.

Os principais objetos dos contratos celebrados segundo as regras estabelecidas pela Lei Ferrari são (i) comercializar veículos automotores terrestres, seus implementos e componentes fabricados ou fornecidos pelo produtor, (ii) prestar assistência técnica aos adquirentes de referidos veículos, (iii) possibilitar ao distribuidor o uso da marca e demais elementos identificadores do produto pelo distribuidor, tais como identidade visual, conhecimentos técnicos específicos sobre o produto etc., a teor do artigo 3º do mencionado diploma legal.

A Lei Ferrari também traz relevantes disposições acerca da área de atuação de cada concessionário (arts. 5º e 6º), aspecto este que representa uma importante questão pertinente a este tipo contratual.

Isto porque, de acordo com Paula A. Forgioni, o grau de concorrência entre os concessionários pode gerar consequências diversas, que vão desde o desenvolvimento econômico de cada concessionário individualmente considerado, até o próprio desenvolvimento da marca fabricante de automóveis ou mesmo os direitos do consumidor contra abusos comerciais.⁷⁶

Muito embora possam fixar os preços de venda livremente, tal qual dispõe o artigo 13 da Lei Ferrari⁷⁷, via de regra os concessionários são economicamente submetidos ao fabricante, que pode impor, por exemplo, a compra de determinadas quotas de veículos e peças, manutenção de estoques mínimos, entre outras.⁷⁸

Para coibir estes abusos a Lei Ferrari traz algumas limitações aos direitos dos fabricantes como forma de restringir abusos, estipulando a vigência do contrato de concessão por prazo indeterminado e restringindo as hipóteses de resilição, por exemplo.⁷⁹

⁷⁶ FORGIONI, 2005, p. 90-92.

⁷⁷ "Art. 13. É livre o preço de venda do concessionário ao consumidor, relativamente aos bens e serviços objeto da concessão dela decorrentes."

⁷⁸ SANTOS, Arlei Dias dos. *O direito dos concessionários*. Canoas: Salles, 2005, p. 146-147.

⁷⁹ SANTOS, 2005, p. 145.

4.3.1 Pertinências da lei aos contratos de distribuição

Segundo Paula A. Forgioni, há dúvidas acerca da possibilidade de aplicação do referido diploma legal a outras espécies contratuais diferentes daquelas celebradas entre fabricantes e comerciantes de automóveis terrestres.⁸⁰

Assevera, contudo, que a jurisprudência pátria formou relativo consenso no sentido de que a Lei Ferrari não deve ser aplicada a contratos outros que não tratem justamente da relação entre fabricantes e distribuidores de veículos automotores terrestres.

A autora afirma concordar com tal entendimento, destacando que a Lei Ferrari “é uma lei específica [...] talhada para determinado setor da economia”, pelo que “não admite interpretação extensiva, sob pena de, artificialmente, causar marcadas distorções, fazendo incidir sobre mercados com outras peculiaridades, regras concebidas exclusivamente para a distribuição de veículos automotores.”

Nada obstante, a autora mencionada ainda assevera que outros setores da economia, mesmo hoje, clamam por uma regulamentação específica que discipline a relação com os fornecedores, especialmente porque as regras estabelecidas pelo Código Civil em vigor não são suficientes para alcançar a complexidade vislumbrada em algumas espécies de relações jurídicas.

De conformidade com o art. 1º da Lei 6.729/79, as disposições previstas na denominada Lei Ferrari são aplicáveis, tão-somente, à concessão comercial estabelecida entre produtor e distribuidor de veículos automotores, não se referindo à instituição bancária que financia a referida relação.⁸¹

É assente na doutrina e na jurisprudência que a Lei Ferrari (6.729/79) não se aplica, ainda que por analogia, ao contrato de distribuição lato sensu, incidindo, apenas, nos contratos de distribuição envolvendo fornecedores e comerciantes de veículos automotores terrestres.⁸²

⁸⁰ FORGIONI, 2005, p. 93-94.

⁸¹ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível n. 1.0027.09.203846-5/001. Relatora: Des. Evangelina Castilho Duarte. Belo Horizonte, 14 de agosto de 2013. *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 de agosto de 2013. Disponível em: <www.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

⁸² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70042146720. Relator: Des. Paulo Sérgio Scarparo. Porto Alegre, 26 de maio de 2011. *Diário da Justiça Eletrônico*, 1º de junho de 2011. Disponível em: <www1.tjrs.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

A pretensa aplicação da Lei 6.729/79 a contratos de distribuição de bebidas não é possível, já que referida lei regula setor específico de concessão entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre.⁸³

Vera Helena de Mello Franco afirma em seus estudos que existem controvérsias doutrinárias em relação à aplicação da Lei Renato Ferrari a outros institutos legais que não a concessão de veículos automotores.⁸⁴

Para a autora, referida lei traria certas restrições à livre concorrência, por exemplo. Muito embora tal característica possa fazer sentido quando se analisa a concessão de veículos automotores, um tipo de negócio bastante específico, pode levar a graves distorções nas regras de mercado se aplicadas a outros tipos menos específicos de relações contratuais.

De todo modo, a autora afirma que, baseando-se na autonomia da vontade e desde que preenchidas as principais características deste tipo de contrato, as regras de referido diploma legal poderiam ser aplicadas a ramos distintos.

Para exemplificar seu raciocínio, a autora mencionada aponta para a possibilidade de que poderia ser estabelecida a obrigação de compra de determinados volumes de produtos por parte do distribuidor em períodos determinados, a manutenção de estoques mínimos ou ainda a proibição de venda de produtos para outros revendedores.⁸⁵

Partindo do raciocínio da autora e, ainda, da análise do texto da própria Lei Ferrari, o que se apercebe é que, em grande parte, o texto legal traz regras que são comuns ao direito contratual geral, e apenas em algumas questões, bastante exclusivas ao ramo da concessão comercial de veículos automotores, é que se tem, então, disposições específicas e não comuns em outros tipos contratuais.

Para exemplificar este aspecto legal, cita-se a análise feita por Arlei Dias dos Santos.⁸⁶

o contrato de concessão comercial de veículos automotores apresenta, como principal característica, a subordinação econômica e administrativa da concessionária em relação à concedente. Os fatos desfavoráveis aos concessionários apresentam-se durante o

⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 789.708/RS. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 25 de setembro de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico*, 11 de dezembro de 2006. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

⁸⁴ FRANCO, 2009, p. 237-238.

⁸⁵ FRANCO, 2009, p. 237-238.

⁸⁶ SANTOS, 2005, p. 111.

transcurso do contrato, em razão da liberdade de agir da concedente no âmbito da gestão do negócio do concessionário.

O autor ainda aponta em suas análises que o contrato de concessão comercial de veículos automotores, em regra, em muito assemelha-se aos contratos de distribuição *lato sensu*, vez que buscam fazer com o que o produto industrial chegue ao mercado consumidor.⁸⁷

Contudo, segundo afirma, os contratos de concessão comercial de veículos vão muito além de simplesmente promover a venda de bens (no caso, veículos e suas peças) aos consumidores.

O concessionário de veículos está sujeito, obrigatoriamente, à prestação de outros serviços, tais como assistência técnica para garantir a qualidade e o funcionamento dos produtos. Também submete-se a certas obrigações comerciais, como revender determinadas quotas de veículos a cada determinado período de tempo, proibição de atuação direta fora da área delimitada para sua atuação (considerando a liberdade do consumidor para adquirir os produtos de acordo com sua livre escolha e vontade), atuar com exclusividade para uma única marca, sendo pois vedada a venda de produtos novos de marcas concorrentes, necessidade de manter volumes de peças em estoque, dentre outras.

A subordinação do concessionário ao produtor, por sinal, é característica bastante importante na diferenciação deste tipo de contrato em relação ao de distribuição, onde há maior independência por parte do distribuidor, conforme afirmado em trabalho de autoria do escritório Palau & Jiménez Abogados:

Existe una relación de subordinación mucho más marcada que en la distribución, y por ello en cierta forma la autonomía e independencia comercial se halla limitada. Por garantía se entiende la obligación que el concesionario asume de prestar un servicio adicional al cliente final, mediante su propia estructura, aún cuando circunstancialmente ciertos costos de tales servicios puedan ser repasados al concedente. En la distribución en cambio, de ser necesaria una garantía, la misma es otorgada directamente por el fabricante.⁸⁸

Característica bastante peculiar aos contratos de concessão comercial de veículos é a sujeição à convenção da marca.

⁸⁷ SANTOS, 2005, p. 119-120.

⁸⁸ PALAU; JIMÉNEZ. DISTRIBUCION COMERCIAL. P&J - *Palau & Jiménez Abogados*. Argentina, [1997?]. Disponível em: <<http://www.pjvabogados.com.ar/notas/el-contrato-de-distribucion.pdf>>. Acesso em: 11 set. 2013.

A convenção de marca, autorizada pela Lei Ferrari em seu artigo 17⁸⁹, propicia que o produtor e o sua rede de distribuidores negociem e definam aspectos de ordem prática pertinentes à organização mais detalhada e cotidiana das relações comerciais entre eles mantidas.

O artigo 19 da Lei Ferrari traz rol de questões que podem ser regulamentadas por meio de convenção de marcas, dentre as quais pode-se mencionar, a título de exemplo, atendimento de veículos automotores em garantia ou revisão (inciso I), inclusão na concessão de produtos lançados na sua vigência e modalidades auxiliares de venda (inciso III), quota de veículos automotores, reajustes anuais, ajustamentos cabíveis, abrangência quanto a modalidades auxiliares de venda (inciso VIII), entre outros aspectos.

A importância da convenção da marca para as atividades relativas à distribuição de veículos automotores advém do fato de que, por meio dela, pode-se obter um aperfeiçoamento das relações entre os contratantes de forma mais dinâmica e equânime, evitando-se aditamentos contratuais constantes e a expedição de regramentos esparsos e não compilados, que poderiam gerar dúvidas e dificuldades para seu cumprimento.

Nos termos do artigo 17 da Lei Ferrari, as disposições da convenção de marcas possuem força de lei, muito embora fiquem sujeitas às disposições da própria Lei Ferrari.

Analisando mais detidamente a Lei Ferrari, verifica-se ainda que esta traz disposições específicas para questões que, em outros tipos de relação contratual, seriam tratados pelas regras gerais do direito civil. É o caso das indenizações devidas em caso de rescisão unilateral.

Enquanto o artigo 944 do Código Civil dispõe que os danos devem ser amplamente indenizados, mas na medida dos prejuízos efetivamente experimentados e demonstrados, a Lei Ferrari traz em seu artigo 24, inciso III, uma fórmula matemática para fins de cálculo de indenizações, que leva em conta o faturamento projetado do concessionário, mais variáveis relacionadas com o período

⁸⁹ "Art. 17. As relações objeto desta Lei serão também reguladas por convenção que, mediante solicitação do produtor ou de qualquer uma das entidades adiante indicadas, deverão ser celebradas com força de lei, entre:"

de vigência do contrato.⁹⁰ Esta indenização, a teor do referido artigo 24, ainda leva em conta itens como a recompra dos estoques de veículos e peças, dos equipamentos destinados à prestação de serviços aos consumidores.

Muito embora a fórmula para cálculo da indenização do concessionário não implique na exclusão da indenização de prejuízos outros que restarem demonstrados, traz, sem sombra de dúvidas, uma questão peculiar aos contratos de concessão de veículos.

Ademais, a própria Lei n.º 6.729/79, no seu art. 24, permite o rompimento do contrato de concessão automobilística, pois não haveria razão para a lei pré-conceber uma indenização mínima a ser paga pela concedente, se esta não pudesse rescindir imotivadamente o contrato.⁹¹ (grifo nosso)

Como se percebe, muitas das características inerentes e indissociáveis dos contratos de concessão comercial de veículos automotores podem, eventualmente, repetir-se em contratos de distribuição *lato sensu*, tal como a necessidade de atender quotas específicas de vendas, manter estoques mínimos ou restringir a atuação do distribuidor a certas áreas de vendas.

Contudo, como dito, essas coincidências acabam ocorrendo de forma eventual, não obrigatória, ao passo que nos contratos de concessão de veículos elas são regra, são mandatórias por força da lei e das características específicas daquele negócio jurídico.

É que a Lei 6.729/79 criou um microssistema específico para um ramo determinado da indústria, qual seja, a de veículos automotores terrestres e implementos automotivos. É dicção do próprio artigo 1º da citada lei a limitação de seu âmbito de incidência.

E essa limitação tem uma razão de ser: a especificidade do negócio. É aí que encontram justificativa todas as normas peculiares inseridas na Lei n. 6.729/79, seja em termos de prazo contratual, de obrigações das partes durante o contrato (como

⁹⁰ "Art. 24. Se o concedente der causa à rescisão do contrato de prazo indeterminado, deverá reparar o concessionário: III - pagando-lhe perdas e danos, à razão de quatro por cento do faturamento projetado para um período correspondente à soma de uma parte fixa de dezoito meses e uma variável de três meses por quinquênio de vigência da concessão, devendo a projeção tomar por base o valor corrigido monetariamente do faturamento de bens e serviços concernentes a concessão, que o concessionário tiver realizado nos dois anos anteriores à rescisão;"

⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 966.163/RS. Relator: Ministro Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 26 de outubro de 2010. *Diário da Justiça Eletrônico*, 04 de novembro de 2010. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

índice de fidelidade na aquisição de peças), de investimento requerido, ou, por fim, de denúncia e aviso prévio.

Ora, se essas características são efetivamente inerentes ao contrato de concessão de veículos automotores e tornam este tipo contratual tão único e específico a ponto de haver uma lei dispendo e regulando especificamente este tipo de negócio, em princípio parecem acertados os entendimentos que apontam para a não aplicação de tais regramentos a relações jurídicas outras que não a própria concessão comercial de veículos automotores.

Parece reforçar esta ideia o fato de que a Lei Ferrari foi concebida com o intuito de coibir ou, ao menos, restringir os abusos comerciais que eram praticados pelos fabricantes de veículos automotores junto aos seus concessionários, que à falta de regras delimitadas para a atividade, ficavam à mercê dos fabricantes.⁹²

Corroborar essa percepção Silvio de Salvo Venosa. Além de destacar que o contrato de concessão comercial não deve ser confundido com o de distribuição, muito embora gozem de certas semelhanças, o autor destaca que, em seu entender, é errada a aplicação analógica desta lei às relações contratuais de distribuição, justamente em razão da grande especificidade da concessão para venda de veículos automotores, tanto do ponto de vista mercantil, quanto do legal.⁹³

A aplicação indiscriminada e não criteriosa das disposições da Lei Ferrari a relações contratuais diferentes da concessão comercial de veículos automotores poderia gerar importante e desnecessária distorção no equilíbrio da relação contratual analisada, simplesmente porque de um lado a referida lei é bastante específica e destinada a um tipo único de relação contratual e, de outro, as regras gerais do Código Civil para relações contratuais seriam mais adequadas a relações jurídicas desprovidas de especificidades tão únicas e pontuais quanto as que regem a relação entre fabricantes de veículos automotores e aqueles que promovem a venda de tais bens aos consumidores.

Não obstante os entendimentos acima indicados, Maria Helena Diniz traz contraponto importante à aplicação da Lei Ferrari aos contratos de distribuição.

Muito embora não aprofunde a discussão, a autora, ao analisar as características do contrato de distribuição, acaba por traçar um paralelo entre este contrato e o de concessão comercial, regulamentado pela lei especial. Confira-se:

⁹² SANTOS, 2005, p. 141-142.

⁹³ VENOSA, 2003, p. 635.

No contrato de distribuição (Lei n. 6.729/79, com alterações da Lei n. 8.132/90; EJUSTJ, 7:104), uma pessoa assume a obrigação de revender, com exclusividade e por conta própria, mediante retribuição, mercadorias de certo fabricante, em zona determinada.⁹⁴

Nota-se claramente que a autora equipara a distribuição à concessão comercial de veículos automotores, o que nos leva à conclusão de que para ela os referidos contratos merecem o mesmo tratamento jurídico, inclusive com a aplicação da Lei Ferrari às relações de distribuição.

Outro autor que defende a aplicação da Lei Ferrari aos contratos de distribuição é Orlando Gomes.⁹⁵

Ao analisar os contratos de distribuição, o autor destaca que a atividade distribuidora mais importante no país é aquela consistente na revenda autorizada de veículos automotores. Na sequência, afirma que "conquanto se limite a regular, para o setor [*a Lei 6.729, para a revenda de veículos*] o contrato de distribuição, suas disposições, com exceção de umas poucas, podem ser aplicadas, por analogia, às outras relações entre produtores e distribuidores." (grifo nosso).

Na sequência de suas considerações, o autor analisa então as disposições da Lei Ferrari no âmbito das relações entre o produtor e os distribuidores e, dentre tais análises, menciona alguns aspectos interessantes que, em princípio, não se adequam às disposições constantes do atual Código Civil.

Dentre eles, por exemplo, o fato de que a lei da concessão comercial não consente que esse contrato seja de prazo determinado e não admite rescisão imotivada. Ocorre que, atualmente, há explícita autorização legal para que o contrato de distribuição seja celebrado por prazo determinado. A este respeito, confira-se o que dispõe o artigo 720 do Código Civil: "Se o contrato for por tempo indeterminado, qualquer das partes poderá resolvê-lo, mediante aviso prévio de noventa dias, desde que transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto do investimento exigido do agente."

Outras disposições citadas pelo autor tampouco parecem ser aplicáveis aos contratos de distribuição de uma forma geral, como por exemplo a obrigatoriedade de manter instalações para prestar serviços de reparo e reposição de peças aos

⁹⁴ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, v. 3. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 456.

⁹⁵ GOMES, 2001, p. 374-379.

adquirentes dos produtos revendidos, ou mesmo a obrigação do concessionário (ou distribuidor) de dar garantia dos produtos revendidos.

Disposições específicas como estas, ao menos em tese, aplicar-se-iam aos concessionários de veículos automotores, mas jamais a distribuidores de outros produtos, como por exemplo alimentos, pneus, tintas etc.

O que se percebe é que a obra do autor mencionado, muito embora atual em muitos e variados aspectos jurídicos, acabou por ficar defasada em relação à legislação civil hoje em vigor, ainda que atualizada com frequência.

O Código Civil, ainda que de maneira não exaustiva, traz atualmente dispositivos legais mais pertinentes aos contratos de distribuição do que a Lei Ferrari, que é lei especial e portanto específica a um tipo de relacionamento comercial.

De todo modo, entendimentos semelhantes ao de Maria Helena Diniz e Orlando Gomes sobre o assunto revelam-se minoria no que diz respeito à aplicabilidade da Lei Ferrari aos contratos de distribuição, como visto.

Tal inaplicabilidade, embora ecoe em minoritária doutrina, já não encontra ressonância na jurisprudência, que tem reconhecido o descabimento da pretendida aplicação analógica (ou, agora, pelos termos do disposto no art. 721):

Convergem as partes no entendimento de que a lide deve ser dirimida à luz da Lei Ferrari, que regula a relação entre fabricantes e distribuidores de veículos automotores de via terrestre. Tal entendimento deve ser adotado porque os contratos firmados apresentam cláusula prevendo, além da revenda de veículos importados, a distribuição de bens produzidos no Brasil pela montadora Peugeot. Segundo o artigo 2º, "veículos significará veículos novos da marca PEUGEOT importados ou fabricados no Brasil, que serão fornecidos à DISTRIBUIDORA pela PEUGEOT DO BRASIL e/ou por terceiro importador credenciado pela PEUGEOT" (Fls. 39 e 60). Por conta de tal peculiaridade contratual, pois o escopo da distribuição recai não apenas sobre bens importados, senão que acerca de veículos fabricados no Brasil, adota-se tal diploma como a lei de referência.⁹⁶

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ/RS) já decidiu pelo afastamento da Lei Ferrari aos contratos de distribuição de outros ramos industriais, salvo aqueles expressamente previstos no próprio diploma

⁹⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível n. 992.05.083647-0. Relator: Des. Edgard Rosa. São Paulo, 03 de novembro de 2010. *Diário da Justiça Eletrônico*, 03 de dezembro de 2010. Disponível em: <www.tjsp.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

legislativo, isto é, veículos automotores terrestres e seus implementos: “*Afastamento da aplicação da Lei Ferrari – Lei n.º 6.729/79, que dispõe tão somente sobre a concessão de veículos automotores em via terrestre.*”⁹⁷ (grifo nosso)

Também o Superior Tribunal de Justiça decidiu reiteradamente sobre a matéria, fincando o entendimento contrário à aplicação da Lei 6.727/79 aos contratos de distribuição em geral: “*A pretensa aplicação da Lei 6.729/79 a contratos de distribuição de bebidas não é possível, já que referida lei regula setor específico de concessão entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre.*”⁹⁸ (grifo nosso)

Ainda no mesmo sentido:

O disposto no paragrafo 2., do art. 5., da lei n. 6.729/79, por limitar os direitos dos concessionários, inclusive, com penalização, deve ser interpretado estritamente, de modo a não abranger hipóteses não legalmente previstas.⁹⁹

Contrato de distribuição de bebida. Interrupção do negócio com base em cláusula contratual que assegura às partes igual direito, mediante prévia notificação. Impossibilidade de aplicação analógica da Lei nº 6.729/79.

Havendo disposição contratual assegurando às partes interromper o negócio de distribuição de bebidas, o que afasta a configuração de cláusula abusiva ou potestativa, é impertinente buscar analogia com dispositivo de outra lei especial de regência para os casos de concessão de veículos automotores de via terrestre.¹⁰⁰

Não é possível a aplicação analógica das disposições contidas na Lei 6.729/79 à hipótese de contrato de distribuição de bebidas, dado o grau de particularidade de referida norma, que desce a minúcias na estipulação das obrigações do concedente e das concessionárias de veículos, além de restringir de forma bastante grave a liberdade das partes. Precedentes.¹⁰¹

⁹⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70000945790. Relator: Des. Luiz Lúcio Merg. Porto Alegre, 02 de outubro de 2003. Disponível em: <www.jjrs.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 789708/RS. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 25 de setembro de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico*, 11 de dezembro de 2006. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 59.382/SP. Relator: Ministro Waldemar Zveiter. Brasília, 24 de junho de 1996. *Diário da Justiça Eletrônico*, 02 de setembro de 1996. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

¹⁰⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 681100/PR. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Brasília, 20 de junho de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico*, 14 de agosto de 2006. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

¹⁰¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 654.408/RJ. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. Brasília, 09 de fevereiro de 2010. *Diário da Justiça Eletrônico*, 20 de agosto de 2013. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

4.4 A Lei de Representação Comercial

Nas palavras de Rubens Requião, tem-se neste tipo contratual uma atividade "relativamente recente [...] integrante da atual técnica de comercialização dos produtos oriundos sobretudo da manufatura" e que "constitui uma consequência do desenvolvimento da economia moderna."¹⁰²

O autor ainda afirma que:

Há representação comercial sempre que alguém age em nome e no interesse de outrem [...] [...] o representante é um cooperador jurídico do principal; é um órgão de vontade que se põe a serviço do principal para levar a cabo uma operação ou uma série de operações. Sejam amplas ou restritas suas faculdades, será ele sempre um representante enquanto haja uma margem de iniciativa para suas determinações. Para ele não são representantes os que carecem de faculdade de efetuar negócios, como os agentes que se limitam a procurar proposições de negócios para seu principal.¹⁰³

A atividade dos representantes legais foi regulamentada em 1965, quando da edição da Lei 4.886, que posteriormente veio a sofrer modificações por meio da Lei 8.420/92.

Por meio de referida lei, os representantes comerciais viram assegurados direitos em face daqueles que contratam seus serviços, assim como elementos relativos ao exercício da atividade foram igualmente regulamentados, tornando a prestação deste tipo de serviço mais profissional e organizada.

Neste sentido, o artigo 1º da Lei 4.886/65 dispõe que:

Exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para, transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios.

Conceituando a representação comercial a partir de referido dispositivo legal, Silvio de Salvo Venosa aponta que:

Pelo contrato de representação, uma empresa atribui a outrem poderes de representá-la sem subordinação, operando por conta da representada. O representante é autônomo, vincula-se com a

¹⁰² REQUIÃO, Rubens. *Do representante legal*. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 01.

¹⁰³ REQUIÃO, 2008, p. 14-15.

empresa contratualmente, mas atua com seus próprios empregados, que não se vinculam à empresa representada.¹⁰⁴

Para Rubens Requião, uma das principais características da representação comercial advém da autonomia com que o representante exerce a prestação de seus serviços, que é essencialmente a intermediação de negócios em favor do representado, de acordo com suas instruções.¹⁰⁵

Segundo o autor, a atividade do representante comercial não raramente é comparada à do agente, justamente porque tanto numa quanto noutra tem-se o exercício da intermediação pelo agente/representante em favor do representado e do adquirente dos produtos por este produzidos.

Sílvio de Salvo Venosa, contudo, é enfático ao esclarecer que ambos os contratos devem ser tratados de maneira diferenciada. Isto porque, o representante é mais do que um agente, por deter poderes mais extensos. Enquanto este apenas promove e prepara o negócio em favor do agenciado, mas não o executa nem o conclui, aquele deve, além de prepará-lo, também concluí-lo, sendo esta sua atribuição precípua.¹⁰⁶

O autor ainda informa que os contratos diferenciam-se na medida em que a representação comercial exige, por lei (art. 2º da Lei 4.886/65), que este exerça a atividade de maneira eminentemente profissional, sendo necessária inclusive sua inscrição no respectivo órgão de classe.¹⁰⁷

A exclusividade também é outro fator que diferencia estes dois tipos contratuais. Enquanto na agência esta característica é fator preponderante, como inclusive anota o autor português António Pinto Monteiro¹⁰⁸, na representação comercial não o é, embora seja recorrente na prática.¹⁰⁹

O contrato de representação comercial é bilateral, pois gera direitos e obrigações para ambas as partes. O representante, por exemplo, deve atuar em favor dos interesses do seu contratante e prestar contas sempre que instado para

¹⁰⁴ VENOSA, 2003, p. 574.

¹⁰⁵ REQUIÃO, 2008, p. 17.

¹⁰⁶ VENOSA, 2003, p. 576.

¹⁰⁷ VENOSA, 2003, p. 577.

¹⁰⁸ MONTEIRO, António Pinto. *Contrato de Agência*. 6ª ed. Coimbra: Almedina, 2007, p. 70-74.

¹⁰⁹ MEDEIROS, Murilo Tadeu. *Direitos e obrigações do representante comercial*. Curitiba: Juruá, 2002, p. 27.

tanto. Por sua vez, o representado deve pagar as comissões devidas pelas vendas promovidas em seu favor.¹¹⁰

Esta última característica, onde o representado paga comissão pelos bens vendidos pelo representante, torna este um contrato oneroso, já que há uma proporcionalidade entre a vantagem procurada e a contrapartida esperada.¹¹¹

Tem como característica também ser *intuito personae*, já que os poderes concedidos pelo representado são direcionados especificamente a determinado representante, que poderá então exercer as atividades em favor deste.¹¹²

E é, por fim, consensual, não exigindo-se forma definida para sua efetivação, muito embora a forma escrita seja a mais comum.¹¹³

O representante, no exercício de suas atividades, deve agir sempre de maneira ética e segundo os interesses do representado, sendo responsável pelos negócios que conduzir de forma divergente. Deve atuar também de maneira profissional, sendo-lhe assegurada liberdade e autonomia para exercer sua atividade, sem estar sujeito à hierarquia do representado.¹¹⁴

O representado, por sua vez, deve cuidar para remunerar o representante de maneira adequada, tanto pelos negócios por ele promovidos, quanto pela realização de vendas por terceiros na área de atuação do representante, quando houver exclusividade garantida.¹¹⁵

O contrato de representação comercial exige que se tenham estabelecidos, a teor do artigo 27, uma série de elementos mínimos entre as partes. Dentre estes, pode-se destacar (i) a indicação dos produtos objeto da representação, (ii) o prazo de vigência do contrato, (iii) a zona territorial onde a representação será exercida, (iv) a forma por meio da qual se dará a remuneração do representante, (v) obrigações e responsabilidades das partes, entre outras.

Interessante destacar que a Lei 8.420/92 deu redação ao artigo 43 da Lei 4.886/65 que veda a estipulação da *cláusula del credere* entre representante e

¹¹⁰ FRANCO, 2009, p. 226-227.

¹¹¹ LOUREIRO, 2008, p. 168.

¹¹² VENOSA, 2003, p. 574.

¹¹³ MEDEIROS, 2002, p. 22.

¹¹⁴ VENOSA, 2003, p. 580.

¹¹⁵ REQUIÃO, 2008, p. 217-218.

representado, o que significa que o representante não poderá ser responsabilizado pela solvência de terceiros com quem promova negócios.¹¹⁶

Contudo, em uma situação em que o negócio promovido pelo representante seja desfeito antes de seu adimplemento, o representante não fará jus à remuneração, conforme dispõe o artigo 33, §1º, da Lei 4.886/65.

Assim como em qualquer outra relação contratual, o contrato de representação comercial pode ser extinto tanto pelo decurso do prazo quando celebrado por tempo determinado, quanto pela denúncia vazia, ou seja, sem causa de fato ou de direito que a justifique, quando celebrado por tempo indeterminado, ou ainda por força de obrigações descumpridas pela outra parte.¹¹⁷

No caso da denúncia vazia em contrato celebrado por tempo indeterminado, deve ser assegurado ao representante aviso prévio mínimo de 30 dias, sob pena de arcar com indenização, a teor do quanto previsto no artigo 34 da Lei 4.886/65.

Já a denúncia vazia do contrato de prazo determinado pelo representado impõe o pagamento de indenização não inferior a 1/12 do total das comissões pagas ao representante no curso do contrato, conforme artigo 27, alínea *j*, da Lei 4.886/65.

Como justas causas para ensejar a rescisão do contrato pelo representado, o artigo 35 da Lei 4.886/65 traz rol de hipóteses, a saber (i) desídia do representante no cumprimento das obrigações decorrentes do contrato, (ii) prática de atos que importem em descrédito comercial do representado, (iii) a falta de cumprimento de quaisquer obrigações inerentes ao contrato de representação comercial, (iv) a condenação definitiva por crime considerado infamante e (v) força maior.

O representante também pode pleitear a rescisão motivada do contrato, sempre que alguma das hipóteses do artigo 36 da Lei 4.886/65 for demonstrado, a saber (a) redução da esfera de atividade do representante, em desacordo com as cláusulas do contrato, (b) a quebra, direta ou indireta, da exclusividade, se prevista no contrato, (c) a fixação abusiva de preços em relação à zona do representante, com o exclusivo escopo de impossibilitar-lhe ação regular; (d) o não pagamento de sua retribuição na época devida e (e) força maior.

Com apoio nas características do contrato de representação comercial, passa-se a analisar o cabimento de sua aplicação aos contratos de distribuição, a teor do quanto disposto no artigo 721 do Código Civil.

¹¹⁶ REQUIÃO, 2008, p. 293.

¹¹⁷ MEDEIROS, 2002, p. 72.

4.4.1 Pertinências da Lei de Representação Comercial

O contrato de representação comercial é frequentemente comparado ou até mesmo equiparado ao de agência. Alguns autores traçam este paralelo ao analisar um ou outro tipo contratual, como por exemplo Maria Helena Diniz. Confira-se: "*A agência ou representação comercial vem a ser o contrato pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a realizar certos negócios, em zona determinada, com caráter de habitualidade, em favor e por conta de outrem, sem subordinação hierárquica.*"¹¹⁸ (grifo do autor)

Da mesma forma, Orlando Gomes equipara ambos os contratos como se tratasse de uma única espécie contratual.¹¹⁹

Sem adentrar na discussão acerca da pertinência ou cabimento desta equiparação, o que escapa ao objeto deste trabalho, fato é que isto no mais das vezes acaba por gerar dúvidas em relação à aplicabilidade da lei de representação comercial ao próprio contrato de distribuição, na medida em que também esta espécie contratual é, por vezes, equiparada ao contrato de agência.

Contudo, aqui sim mostra-se pertinente comparar-se o contrato de distribuição ao contrato de representação comercial, como forma de aferir-se a pertinência da aplicação da Lei 4.886/65 a este tipo contratual, como autorizaria, em tese, o artigo 721 do Código Civil.

A este respeito, Paula A. Forgioni é bastante expressa ao indicar a existência de importantes diferenças entre o contrato de distribuição e o de representação comercial, tanto em termos teóricos quanto comerciais.¹²⁰

No plano teórico, como visto, o representante comercial não detém a propriedade do produto a ser adquirido por terceiros, mas age por conta e ordem do produtor, intermediando a venda de tais bens a terceiros interessados. Estes, expressando interesse em adquirir o produto, celebrarão a compra daquele junto ao fabricante, e não ao representante comercial, que ao invés de receber o preço da mercadoria, receberá uma comissão sobre o valor da venda por ele intermediada.

¹¹⁸ DINIZ, 2013, p. 446.

¹¹⁹ GOMES, 2001, p. 365.

¹²⁰ FORGIONI, 2005, p. 94-95.

Importante distinção também nos custos de rescisão imotivada pelo contratante em cada um dos diferentes contratos. Enquanto na distribuição a indenização do distribuidor poderá variar de acordo com as especificidades de cada contrato em si, na representação comercial a Lei 4.886, em seu artigo 27, alínea "j", traz uma fórmula específica para o cálculo da comissão devida ao representante em caso de rescisão unilateral do contrato. O referido dispositivo de lei prevê que a indenização não poderá ser inferior a "1/12 (um doze avos) do total da retribuição auferida durante o tempo em que exerceu a representação."

Essa importante distinção traz duas consequências básicas. A primeira aponta no sentido de haver grandes incertezas acerca do valor da indenização que o representante poderá receber. A segunda é que tal fórmula, inflexível, pode representar um importante empecilho à celebração deste tipo de contrato, na medida em que impõe um pesado ônus financeiro ao representado, especialmente em contratos duradouros ou de relevante movimentação financeira.

De todo modo, é possível afirmar que a autora supra mencionada considera inaplicáveis as disposições da Lei de Representação Comercial aos contratos de distribuição, por ser aquela lei especial, aplicável exclusivamente às relações jurídicas a ela atinentes, e também por se tratarem de institutos jurídicos bastante distintos, de forma que aplicar disposições específicas de um contrato ao outro poderia gerar interpretações e conclusões distorcidas.

Silvio de Salvo Venosa aponta para problema da equiparação do contrato de agência ao de distribuição. Essa situação, decorrente do tratamento legal dado conjuntamente a ambos os contratos no Código Civil, acaba por gerar dúvidas que extrapolam as duas espécies contratuais. Em seu entender:

Essa posição legal mais serve para baralhar a questão, pois o contrato de representação comercial costuma ser identificado pela doutrina e pela jurisprudência com o de agência e distribuição. O legislador do novo Código deveria ter sido mais claro, embora se reporte, no art. 721, à aplicação de legislação especial, que, no caso, a principal delas protege e regula o representante comercial (Lei nº 4.886/65). A harmonização dessa nova lei com os novos dispositivos é complexa.¹²¹

¹²¹ VENOSA, 2003, p. 625-626.

O autor, de forma bastante lógica, procura resolver a questão voltando-se à análise das efetivas funções desempenhadas pelo indivíduo no âmbito do contrato desempenhado.

Na hipótese do contratado desempenhar funções típicas de representante legal, fará jus aos benefícios da lei respectiva. Se assim não for, ficando caracterizada que a relação jurídica por ele mantida reveste-se das características inerentes à distribuição, então serão as normas desta modalidade contratual que deverão ser aplicadas.¹²²

A solução apontada por Silvio de Salvo Venosa é reverberada pelos autores da obra "Código Civil Interpretado", que alinhando-se a tal análise afirmam que:

Se o contrato entre as partes tiver por objeto a mediação com fins de realização de negócios mercantis ou empresariais, se houver representação haverá incidência da aludida Lei especial. Será possível, portanto, compatibilizar o CC e a L. 4.886/65, de acordo com a natureza do contrato.¹²³

A solução acima indicada parece ser, de fato, a mais coerente. Isto porque, se é verdade que o contrato de representação comercial aproxima-se bastante da agência, o mesmo não pode ser dito em relação à distribuição.

Além do fato de que o distribuidor tem a disponibilidade do bem a ser distribuído, o que definitivamente não ocorre nem na agência nem na representação comercial, a própria forma de remuneração no contrato de distribuição traz relevante diferenciação a afastar a aplicabilidade das normas da Lei 4.886/65.

Como visto, na distribuição o distribuidor obtém seus rendimentos a partir da diferença do preço do produto adquirido junto ao proponente e a revenda deste ao terceiro adquirente do bem.

Na medida em que o distribuidor tem autonomia para revender o produto de acordo com as condições comerciais por ele livremente negociadas, depende apenas de seu desempenho a obtenção de uma lucratividade maior ou menor.

Este óbvio exemplo serviria para colocar por terra a aplicação da Lei 4.886 em uma de suas principais regras, que é a do cálculo da indenização do representante quando da rescisão vazia do contrato pelo representado (1/12 do total das comissões). Se o distribuidor não auferir comissões, o cálculo simplesmente não seria possível.

¹²² VENOSA, 2003, p. 626.

¹²³ TEPEDINO; BARBOZA; MORAES, 2006, p. 503.

Outra clara incompatibilidade da Lei 4.886 com o regime do contrato de distribuição trazido pelo Código Civil é o prazo de aviso prévio. Enquanto na primeira fixa-se um prazo mínimo de 30 dias, no Código Civil este prazo é de 90 dias.

Há ainda outras incompatibilidades entre os contratos e as regras a eles aplicáveis, como por exemplo a exigibilidade de que o representante comercial seja inscrito em órgão de classe, o que não ocorre com o distribuidor, a imposição legal de que determinados aspectos do contrato de representação sejam explicitamente definidos, corroboram e reforçam a conclusão de que, respeitados os doutrinadores que defendem o contrário, o contrato de distribuição apresenta relevantes diferenças em relação à representação comercial, o que revela a inaplicabilidade da Lei 4.886/65 ao referido tipo contratual.

Há julgados, muito embora localizados em pequeno número, que têm corroborado esta conclusão. Veja-se, por exemplo, o que decidiu o Tribunal de Justiça do Espírito Santo (TJ/ES), de onde se colhe o seguinte trecho:

Não se aplica a Lei n.º 4.886/65, que dispõe sobre representação comercial. Também não há que se falar em aplicação analógica da Lei n.º 6.729/1979, que dispõe sobre a concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, sendo que o contrato de concessão comercial não se confunde com o contrato de distribuição-intermediação.¹²⁴

O contrato de distribuição é aquele pelo qual uma pessoa se obriga a realizar, mediante retribuição, com caráter de habitualidade, mas sem subordinação hierárquica, operações mercantis por conta de outrem, em zona determinada, ou seja, o agente tem à sua disposição a coisa a ser negociada. O representante comercial é o empresário que, sem relação de subordinação hierárquica trabalhista, desempenha, em caráter não eventual, por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios, agenciando propostas ou pedidos, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios. Com efeito, quem firma contrato de distribuição não pode reclamar indenização referente a contrato de representação comercial.¹²⁵

¹²⁴ ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Apelação Cível n. 035039002403. Relatora: Des. Catharina Maria Novaes Barcellos. Vitória, 09 de outubro de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico*, 13 de novembro de 2006. Disponível em: <www.tjes.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

¹²⁵ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n. 1.0024.02.881931-6/001. Relator: Des. Saldanha da Fonseca. Belo Horizonte, 19 de abril de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico*, 24 de junho de 2006. Disponível em: <www.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

4.5 O Código de Defesa do Consumidor e o contrato de distribuição

Neste passo do trabalho, o que se propõe é analisar a viabilidade da aplicação da lei consumerista no âmbito da relação produtor-distribuidor, em linha com o tema proposta para este estudo.

Não seria de todo absurdo afirmar-se, em uma análise inicial, que a aplicabilidade de disposições constantes do Código de Defesa do Consumidor (CDC) - Lei 8.072/90 - a um contrato tipicamente mercantil, no caso o contrato de distribuição, seria de todo descabido e incorreto do ponto de vista técnico.

Isto porque, desde sua edição o campo de aplicação das regras trazidas pelo CDC gera calorosos e interessantíssimos debates entre os estudiosos da matéria.

Não são poucos os autores que sustentavam que o CDC teria instituído um microssistema jurídico, com campo de aplicação definido e delimitado, o que acabava por restringir sobremaneira sua aplicação.¹²⁶

Este tipo de interpretação restritiva e estanque das regras do CDC acabava por trazer consequências importantes à finalidade da norma, pois conduzia a uma realidade em que esse microssistema fechava-se sobre si próprio, isolando-o do sistema jurídico como um todo e, assim, acabava enfraquecido.

Os estudos e a evolução acerca do entendimento e compreensão da matéria levaram a uma interpretação mais moderna e sistemática das regras do CDC, na qual tem-se nele uma lei principiológica, estruturada em princípios e cláusulas gerais, onde se tem uma "sobreestrutura jurídica multidisciplinar", aplicáveis em todos os ramos de direito que, porventura, possam ocorrer relações de consumo.¹²⁷

Por meio dessa interpretação, o CDC ganhou uma amplitude transversal nos demais ramos do direito, o que confirma seu fundamento e caráter oriundos de princípio constitucional de defesa do consumidor.

É justamente apoiada neste moderno conceito de interpretação e aplicação do Código de Defesa do Consumidor que Claudia Lima Marques observa que:

Eis aqui o desafio maior do direito civil brasileiro atual, diante da unificação do regime das obrigações civis e comerciais no Código Civil de 2002, e do mandamento constitucional de discriminar positivamente e tutelar de forma especial os direitos dos consumidores (art. 5º, XXXII, da CF/1988), também em suas

¹²⁶ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 12 a 17.

¹²⁷ CAVALIERI FILHO, 2010, p. 15.

relações civis. Assim, em um só tipo contratual (por exemplo a compra e venda, o contrato de mandato ou de seguro), podem estar presentes várias *naturezas*, vários *sujeitos de direito*, *iguais* ou *diferentes* na comparação entre si, comparação necessariamente *casuística e finalística*, comparação no caso no papel econômico representado por cada um naquele contrato especial, a constatar o seu *status* (empresários, civis, consumidores) daí derivado.¹²⁸ (grifos do autor)

No mesmo sentido, o ministro Ruy Rosado de Aguiar, do Superior Tribunal de Justiça, reconhece de forma bastante clara, ao analisar a aplicabilidade do CDC a contrato de incorporação (outro contrato tipicamente empresarial), o seguinte:

O contrato de incorporação, no que tem de específico, é regido pela lei que lhe é própria (Lei nº 4.591/64), mas sobre ele também incide o Código de Defesa do Consumidor, que introduziu no sistema civil princípios gerais que realçam a justiça contratual, a equivalência das prestações e o princípio da boa fé objetiva.¹²⁹

Nada obstante todo esse anteparo sistêmico que permeia o CDC e suas regras principiológicas, Sérgio Cavalieri Filho relembra que tal diploma é lei especial, e não geral, especialmente no que se refere ao seu aspecto subjetivo, ou seja, aos sujeitos a que se aplica.¹³⁰

Cláudia Lima Marques aponta no mesmo sentido ao afirmar que:

subjetivamente, o campo de aplicação do CDC é especial, regulando a relação entre fornecedor e consumidor (arts. 1º, 2º, 3º, 17 e 29) ou relação de consumo (arts. 4º e 5º). Já o campo de aplicação do CC/2002 é geral: regula toda a relação privada não privilegiada por uma lei especial.¹³¹

Parece fundamental, nesse passo, que se analise previamente o conceito de consumidor e a que tipos de relação tal conceito se estende, para então analisar-se a aplicabilidade de regras do CDC ao contrato de distribuição, objeto deste estudo.

Pois bem. Segundo informa o artigo 2º do CDC, "consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final."

A despeito da clareza do dispositivo legal, a definição de consumidor suscita diversos e calorosos debates.

¹²⁸ MARQUES, Claudia Lima et al. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2010, p. 45-46.

¹²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 80036/SP. Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 12 de fevereiro de 1996. *Diário da Justiça*, 25 de março de 1996. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

¹³⁰ CAVALIERI FILHO, 2010, p. 17.

¹³¹ MARQUES et. al., 2010, p. 31.

Uma análise restritiva do conceito legal trazido pelo referido artigo 2º do CDC aponta para um conceito de consumidor restrito, circunscrito ao indivíduo não profissional que se relaciona com um comerciante, industrial ou profissional liberal, situação que acabaria por excluir do âmbito das relação de consumo todo e qualquer contrato celebrado entre dois profissionais, que presumivelmente estariam agindo com objetivo de auferir lucro.¹³²

A ampliação do conceito de consumidor vem justamente quando se passa a interpretar de forma menos restritiva a referida definição legal, especialmente da expressão "destinatário final", conforme aponta Cláudia Lima Marques¹³³.

Em seus estudos sobre o tema, a autora aponta duas correntes distintas acerca da definição de tal conceito.

A primeira delas seria a chamada corrente finalista, onde a figura do consumidor fica restrita ao indivíduo que adquire um produto para uso próprio e/ou de sua família. Para os adeptos desta linha interpretativa, a restrição do campo de aplicação do CDC garantiria um nível de proteção mais alto às relações onde existe uma maior vulnerabilidade por parte do adquirente do produto, evitando assim situações em que seja dado tratamento excessivamente protetivo a indivíduos que dele não necessitam.

Reforçando este entendimento, Sérgio Cavalieri Filho acentua que para os finalistas, o bem adquirido não pode ser utilizado para o desenvolvimento de outra atividade comercial, com vistas "à incrementação de atividade profissional lucrativa", seja por conta de sua posterior revenda, seja em decorrência de sua transformação, beneficiamento, ou uso para a montagem de outros bens ou serviços.¹³⁴

Na linha do finalismo, ao menos em princípio, o conceito de consumidor ficaria restrito às pessoas físicas e jurídicas não profissionais, às que não visam lucro em suas atividades.

Sérgio Cavalieri Filho alerta, contudo, que a corrente finalista sofreu abrandamento em sua linha restritiva, tendo passado a admitir a aplicação das regras do CDC a consumidores profissionais, como pequenas empresas e profissionais liberais, mas apenas em casos excepcionais, quando demonstrada

¹³² MARQUES et. al. 2010, p. 105.

¹³³ MARQUES et. al., 2010, p. 105.

¹³⁴ CAVALIERI FILHO, 2010, p. 56-57.

com propriedade a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica deste frente ao fornecedor do produto ou do serviço.¹³⁵

A outra linha interpretativa do conceito de consumidor é denominada maximalista e, ao contrário da corrente finalista, traz uma visão mais generalista no que diz respeito à aplicação das regras do CDC.

Segundo a interpretação maximalista, o CDC traria regras gerais para o consumo, instituindo normas e princípios para todos os agentes do mercado, que podem assumir o papel ora de fornecedor, ora de consumidor, segundo ensina Cláudia Lima Marques.¹³⁶

Para os adeptos desta corrente, o destinatário final mencionado no artigo 2º do CDC é o destinatário fático do produto, que o utiliza retirando-o do mercado.

Sérgio Cavalieri Filho acrescenta que a utilização do bem deve se dar de tal forma que seja encerrada objetivamente a cadeia produtiva em que é inserido o fornecimento do bem ou do serviço. Segundo o autor, os seguidores desta corrente interpretativa consideram ser totalmente irrelevante se a pessoa objetiva a satisfação de necessidades pessoais ou profissionais, se visa ou não lucro ao adquirir o produto ou o serviço, bastando que dê uma "destinação final fática" ao bem.¹³⁷

Neste caso, então, seria despiciendo falar-se ou mesmo analisar-se a existência de vulnerabilidade técnica, econômica ou jurídica em desfavor do adquirente do bem ou do produto para caracterizá-lo como consumidor.

Assim, para os maximalistas, o CDC seria um código geral de consumo, voltado para a sociedade consumidora, de modo que a definição trazida pelo artigo 2º do CDC deve ser interpretada da forma mais abrangente possível, atingindo assim um número cada vez maior de relações no mercado.

No âmbito das relações contratuais, Cláudia Lima Marques indica que, em geral, o desequilíbrio entre as partes decorre da diferença de forças entre os contratantes.¹³⁸

Tal se reflete, por exemplo, quando a parte vulnerável, vê-se impossibilitada de discutir cláusulas da avença e informações prestadas, mesmo diante de evidentes abusos.

¹³⁵ CAVALIERI FILHO, 2010, p. 57.

¹³⁶ MARQUES et al., 2010, p. 106.

¹³⁷ CAVALIERI FILHO, 2010, p. 55.

¹³⁸ MARQUES et al., 2010, p. 107.

É justamente este desequilíbrio fático de forças que justificaria um tratamento desigual dos contratantes, de forma a proteger a parte mais fraca e, assim, garantir a ela uma posição mais equilibrada no âmbito daquela relação contratual.

Contudo, a autora alerta para o fato de que em contratos entre dois profissionais a tendência é que se presuma a inexistência de desequilíbrios suficientes a justificar um tratamento mais protetivo a um dos contratantes, de modo a equilibrar as forças entre eles.

Ambos os autores mencionados neste tópico concordam que, atualmente, a teoria finalista "atenuada" é a que vem predominando na jurisprudência nacional, especialmente no Superior Tribunal de Justiça, que assim tem admitido a aplicação das normas do CDC a determinados consumidores e profissionais liberais, desde que demonstrada a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica no caso concreto.

Recente julgado do Superior Tribunal de Justiça, por sinal, corrobora essa tendência. Confira-se:

[...] Todavia, a jurisprudência do STJ, tomando por base o conceito de consumidor por equiparação previsto no art. 29 do CDC, tem evoluído para uma aplicação temperada da teoria finalista frente às pessoas jurídicas, num processo que a doutrina vem denominando 'finalismo aprofundado'. Assim, tem se admitido que, em determinadas hipóteses, a pessoa jurídica adquirente de um produto ou serviço possa ser equiparada à condição de consumidora, por apresentar frente ao fornecedor alguma vulnerabilidade, que constitui o princípio-motor da política nacional das relações de consumo, premissa expressamente fixada no art. 4º, I, do CDC, que legitima toda a proteção conferida ao consumidor. A doutrina tradicionalmente aponta a existência de três modalidades de vulnerabilidade: técnica (ausência de conhecimento específico acerca do produto ou serviço objeto de consumo), jurídica (falta de conhecimento jurídico, contábil ou econômico e de seus reflexos na relação de consumo) e fática (situações em que a insuficiência econômica, física ou até mesmo psicológica do consumidor o coloca em pé de desigualdade frente ao fornecedor). Mais recentemente, tem se incluído também a vulnerabilidade informacional (dados insuficientes sobre o produto ou serviço capazes de influenciar no processo decisório de compra). Além disso, a casuística poderá apresentar novas formas de vulnerabilidade aptas a atrair a incidência do CDC à relação de consumo. Numa relação interempresarial, para além das hipóteses de vulnerabilidade já consagradas pela doutrina e pela jurisprudência, a relação de dependência de uma das partes frente à outra pode, conforme o caso, caracterizar uma vulnerabilidade legitimadora da aplicação do CDC, mitigando os rigores da teoria finalista e autorizando a equiparação da pessoa jurídica compradora

à condição de consumidora. Precedentes citados: REsp 1.196.951-PI, DJe 9/4/2012, e REsp 1.027.165-ES, DJe 14/6/2011.¹³⁹

Partindo-se deste movimento doutrinário e jurisprudencial, que admite a possibilidade de se aplicar as regras do CDC quando o adquirente do bem ou o contratante é pessoa jurídica, mas desde que demonstrada a vulnerabilidade deste frente à outra parte da relação, tem-se que a aplicação das regras consumeristas aos contratos de distribuição não poderia ser descartada de plano, não sem que antes uma análise cuidadosa do caso concreto seja feita.

Esta análise poderá propiciar uma melhor avaliação e compreensão em relação ao equilíbrio de forças entre as partes na relação contratual e, conseqüentemente, a existência de vulnerabilidade a justificar a aplicação do CDC como forma de torná-la equânime novamente.

Um exemplo de situação que poderia indicar desequilíbrio entre contratantes a justificar um tratamento desigual como forma de contrabalançar suas forças seria um distribuidor pessoa física, atuante em algum dos rincões do Brasil, contratado por uma poderosa multinacional para promover a distribuição local de seus produtos. Em um caso como este não seria impossível imaginar-se algum tipo de imposição contratual do produtor sobre o distribuidor, a justificar um desequilíbrio contratual.

Nesta situação, em prevalecendo a teoria finalista moderada ventilada pela doutrina e jurisprudência, a aplicação do CDC quando da análise do relacionamento comercial poderia, ao menos em tese, ser aventada como forma de atenuar o referido desequilíbrio.

Muito embora não desça a este ponto da discussão, Silvio de Salvo Venosa de certa forma corrobora esta possibilidade, afirmando que muito embora o contrato de distribuição não seja negócio de consumo, se estiverem presentes os fatores de vulnerabilidade e hipossuficiência, tudo é no sentido de que a jurisprudência aplique os princípios do Código de Defesa do Consumidor para reequilibrar as forças no contrato.¹⁴⁰

Os autores do Código Civil Interpretado, na mesma linha, afirmam que a aplicabilidade do CDC ao contrato de distribuição dispensaria qualquer espécie de remissão, tácita ou expressa, desde que se tenha estabelecida uma relação de

¹³⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1195642/RJ. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 13 de novembro de 2012. *Diário da Justiça Eletrônico*, 21 de novembro de 2012. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

¹⁴⁰ VENOSA, 2003, p. 635.

consumo, na medida em que o CDC não teria por finalidade regular relações contratuais específicas, mas sim relações de consumo de um modo geral.¹⁴¹

Um recente julgado do Superior Tribunal de Justiça corrobora esse entendimento, no sentido de que segundo as concepções mais modernas das regras e princípios do CDC, em tese poderia ser admitida sua aplicação a relações interempresariais.

Embora consagre o critério finalista para interpretação do conceito de consumidor, a jurisprudência do STJ também reconhece a necessidade de, em situações específicas, abrandar o rigor desse critério para admitir a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e sociedades-empresárias em que fique evidenciada a relação de consumo.

Afastada a aplicação do CDC, visto que não ficou caracterizada a superioridade técnica, jurídica, fática ou econômica da instituição financeira, a revelar a excepcionalidade do caso a fim de abrandar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor.¹⁴²

A jurisprudência desta Corte, no tocante à matéria relativa ao consumidor, tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade.¹⁴³

Assim, a aplicabilidade das regras do CDC a um contrato de distribuição, no âmbito da relação produtor-distribuidor, seria sim possível, ao menos em tese, mas dependeria fundamentalmente da análise que se faria do caso concreto - no caso, a relação contratual propriamente dita - e da extensão que se daria ao conceito de consumidor, de forma a incluir a relação contratual dentro de sua esfera de aplicabilidade.

¹⁴¹ TEPEDINO; BARBOZA; MORAES, 2006, p. 503.

¹⁴² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1196951/PI. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 14 de fevereiro de 2012. *Diário da Justiça Eletrônico*, 09 de abril de 2012. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

¹⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1027165/ES. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Brasília, 07 de junho de 2011. *Diário da Justiça Eletrônico*, 14 de junho de 2011. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

5 CONCLUSÃO

Ao longo deste trabalho, pode-se analisar as principais características dos contratos de distribuição e agência, os quais apresentam relevante importância jurídica e econômica, especialmente porque destinam-se a fomentar a difusão de produtos e até mesmo serviços, em suas mais diversas formas, pelos diversificados mercados consumidores do país.

Foram estudadas também as principais características legais e funções de cada um dos contratos, objetivando sua individualização teórica e prática.

Com base nas conclusões obtidas nestas análises iniciais, pode-se realizar uma comparação entre os tipos contratuais, onde se averiguou que a despeito das similitudes entre a distribuição e a agência, existem importantes diferenças conceituais e práticas a distingui-los. Neste passo, identificou-se, por exemplo, que o agente apenas fomenta negócios em favor do proponente, enquanto o distribuidor promove efetivamente os negócios necessários à dispersão dos produtos objeto do negócio. Outras diferenças também puderam ser apontadas, como por exemplo a maneira como se dá a remuneração em cada um dos contratos e a diversidade de atividades que cada modalidade de negócio pode atender, de acordo com suas características próprias.

Tendo como pressuposto as informações colhidas nesta parte inicial do trabalho, passou-se então ao estudo do tema central proposto, que é o da aplicação subsidiária de leis especiais ao contrato de distribuição, a teor do quanto disposto no artigo 721 do Código Civil, bem como as consequências decorrentes de tal previsão legal.

Os estudos realizados indicaram que, essencialmente, são três as legislações especiais que se tem admitido aplicáveis à distribuição.

A primeira delas, talvez a mais citada na doutrina, seja a chamada Lei Ferrari (Lei 6.729/79), legislação que fora editada com o intuito específico de regular a relação comercial entre fabricantes de veículos automotores terrestres e os concessionários, responsáveis pela venda destes bens no mercado consumidor.

As pesquisas realizadas revelaram que a evolução dos estudos sobre o assunto tem consolidado a inaplicabilidade da aplicabilidade da Lei Ferrari aos contratos de distribuição "lato sensu", posicionamento este que tem sido inclusive corroborado pelo Superior Tribunal de justiça.

O que se tem argumentado para justificar este posicionamento é que a Lei Ferrari foi promulgada para regular um negócio muito específico, que é o da concessão de veículos automotores, e por tal motivo as regras e disposições por ela trazidas seriam aplicáveis exclusivamente àquele ramo individualizado. Estender a aplicação das normas da Lei Ferrari a outras espécies de atividade poderia redundar em sérias distorções na regulamentação e equilíbrio destes.

Nada obstante, há quem defenda sua aplicabilidade a contratos de distribuição em geral, opiniões que obviamente são respeitadas, muito embora com elas não se concorde.

A segunda legislação especial que se apurou ser, ao menos em tese, aplicável à distribuição é a Lei dos Representantes Comerciais (Lei 4.886/65), editada com a finalidade de regulamentar as atividades dos representantes comerciais.

Assim como visto na hipótese anterior, as opiniões majoritárias têm apontado a inviabilidade da aplicação subsidiária de referida lei especial aos contratos de distribuição, dada as importantes diferenças que existem entre cada uma das modalidades de negócio. Como visto, a representação comercial aproxima-se da agência muito mais do que da distribuição.

Finalmente, os estudos realizados voltaram-se à análise da aplicabilidade das regras do Código de Defesa do Consumidor (CDC) aos contratos de distribuição.

A este respeito, identificou-se que as normas e princípios estabelecidos pelo CDC têm sido aplicados de forma cada vez mais extensiva, abrangendo relações jurídicas que extrapolam a concepção mais tradicional que se tinha de relações consumeristas, onde o consumidor necessariamente seria aquele que adquire produto ou serviço para uso individual e definitivo. Atualmente, tem sido analisado com mais profundidade e atenção o equilíbrio de forças nas relações interpessoais, admitindo-se a aplicação das regras do CDC justamente quando se identifica um desequilíbrio muito acentuado entre uma parte e outra, seja este oriundo de diferenças técnicas, financeiras etc.

Na linha desta percepção mais moderna do CDC, chamada de teoria finalista moderada, pode-se concluir que a aplicação das normas consumeristas a relacionamentos comerciais tipicamente empresariais poderia, ao menos em tese, ser aventada como forma de atenuar um possível desequilíbrio entre os indivíduos.

Encerrando este trabalho, afirma-se que o tema proposto para estudo ainda hoje suscita debates e, certamente, está longe de ser considerado pacífico ou superado, seja na doutrina, seja na jurisprudência.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 80036/SP. Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 12 de fevereiro de 1996. *Diário da Justiça, 25 de março de 1996*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 59.382/SP. Relator: Ministro Waldemar Zveiter. Brasília, 24 de junho de 1996. *Diário da Justiça Eletrônico, 02 de setembro de 1996*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Recurso Especial n. 1196951/PI. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 14 de fevereiro de 2012. *Diário da Justiça Eletrônico, 09 de abril de 2012*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Recurso Especial n. 681100/PR. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Brasília, 20 de junho de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico, 14 de agosto de 2006*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Recurso Especial n. 789708/RS. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 25 de setembro de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico, 11 de dezembro de 2006*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Recurso Especial n. 654.408/RJ. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. Brasília, 09 de fevereiro de 2010. *Diário da Justiça Eletrônico, 20 de agosto de 2013*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Recurso Especial n. 966.163/RS. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 26 de outubro de 2010. *Diário da Justiça Eletrônico, 04 de novembro de 2010*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Recurso Especial n. 1027165/ES. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Brasília, 07 de junho de 2011. *Diário da Justiça Eletrônico, 14 de junho de 2011*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1195642/RJ. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 13 de novembro de 2012. *Diário da Justiça Eletrônico, 21 de novembro de 2012*. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

CASES, José Maria Trepas. Arts. 693 a 817. In: AZEVEDO, Álvaro Vilaça. *Código civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2003. v. 8.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010

DELGADO, José Augusto. Do contrato de agência e distribuição no código civil de 2002. In: FRANCIULLI NETTO, Domingos; MENDES, Gilmar Ferreira; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva (Coord.). *O novo código civil: homenagem ao professor Miguel Reale*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 677-729.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*, v. 3. 13. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*, v. 3. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Apelação Cível n. 035039002403. Relatora: Des. Catharina Maria Novaes Barcellos. Vitória, 09 de outubro de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico*, 13 de novembro de 2006. Disponível em: <www.tjes.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

FERNANDES, Jean Carlos. Aspectos do contrato de agência no Código Civil de 2002. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Coord.). *Revista de Direito Privado*, n. 23. São Paulo: RT, 2005, p. 91-101.

FORGIONI, Paula A. *Contrato de distribuição*. São Paulo: RT, 2005.

FRANCO, Vera Helena de Mello. *Contratos: direito civil e empresarial*. São Paulo: RT, 2009.

GINEBRA, Xavier. Los contratos de distribución comercial en la Ley Federal de Competencia Económica. *Instituto de Investigaciones Jurídicas*. México, [1996?]. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/27/leg/leg10.pdf>>. Acesso em: 11 set. 2013

GOMES, Orlando. *Contratos*. 24. ed. atual. por Humberto Theodoro Junior. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

LECOURS, Alain P. El Contrato de Distribución: Exclusividad territorial y Valor llave del producto. *Lecours+Hébert*. Canadá, abril de 2011. Disponível em: <<http://www.lecourshebert.com/doc/DERECHO-COMERCIAL-Y-MERCANTIL-El-Contrato-de-Distribucion-Exclusividad-territorial-y-Valor-llave-del-producto.pdf>>. Acesso em: 11 set. 2013

LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Teoria geral e contratos em espécie*. 3. ed. São Paulo: Método, 2008.

MARQUES, Claudia Lima et al. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. 3. ed. São Paulo: RT, 2010.

MEDEIROS, Murilo Tadeu. *Direitos e obrigações do representante comercial*. Curitiba: Juruá, 2002.

MELLO, Cleyson de Moraes. *Curso de direito civil: contratos*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2008.

MELO, Claudineu de. *Contrato de distribuição*. São Paulo: Saraiva, 1987.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n. 1.0024.02.881931-6/001. Relator: Des. Saldanha da Fonseca. Belo Horizonte, 19 de abril de 2006. *Diário da Justiça Eletrônico*, 24 de junho de 2006. Disponível em: <www.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Apelação Cível n. 1.0027.09.203846-5/001. Relatora: Des. Evangelina Castilho Duarte. Belo Horizonte, 14 de agosto de 2013. *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 de agosto de 2013. Disponível em: <www.tjmg.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

MONTEIRO, António Pinto. *Contrato de Agência*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2007.

NÚÑEZ, Maurício José Guido; ARAYA, Adriana Chavarría. El contrato de agencia, distribución y representación de casas extranjeras y su aplicación frente al Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos. *Poder Judicial República de Costa Rica*. Costa Rica, [2005?]. Disponível em: <http://sitios.poder-judicial.go.cr/sala1/Control/Publicaciones/El%20contrato%20de%20agencia,%20distribuci%C3%B3n%20y%20representaci%C3%B3n%20de%20casas%20extranjeras%20y%20su%20aplicaci%C3%B3n%20frente%20al%20Tratado%20de%20Libre%20Comercio%20entre%20Centroam%C3%A9rica.pdf>. Acesso em: 11 set. 2013

PALAU; JIMÉNEZ. DISTRIBUCION COMERCIAL. P&J - *Palau & Jiménez Abogados*. Argentina, [1997?]. Disponível em: <http://www.pjvabogados.com.ar/notas/el-contrato-de-distribucion.pdf>. Acesso em: 11 set. 2013

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. v. 3. Contratos.

REQUIÃO, Rubens. *Aspectos modernos do direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1977.

_____. *Do representante legal*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70000945790. Relator: Des. Luiz Lúcio Merg. Porto Alegre, 02 de outubro de 2003. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

_____. _____. Apelação Cível n. 70042146720. Relator: Des. Paulo Sérgio Scarparo. Porto Alegre, 26 de maio de 2011. *Diário da Justiça Eletrônico*, 1º de junho de 2011. Disponível em: <www1.tjrs.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

SANTOS, Arlei Dias dos. *O direito dos concessionários*. Canoas: Salles, 2005.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação Cível n. 992.05.083647-0. Relator: Des. Edgard Rosa. São Paulo, 03 de novembro de 2010. *Diário da Justiça Eletrônico*, 03 de dezembro de 2010. Disponível em: <www.tjsp.jus.br>. Acesso em: 11 set. 2013.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. Até três autores devem ser mencionados. *Código civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. v. 2

TEPEDINO, Gustavo. *Comentários ao novo código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

ULHOA COELHO, Fábio. *Manual de direito empresarial: direito da empresa*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*, v. 3. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.