AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.432.032 - SP (2019/0013049-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE	:	JOSE LUCIANO DA SILVA COSTA
ADVOGADO	:	FERNANDO PINHEIRO DA SILVA E OUTRO(S) - SP231760
AGRAVADO	:	KENIA SCHROEDER BELLIDO
ADVOGADO	:	SIMONE ROSSI E OUTRO(S) - SP189910

EMENTA

FRANQUIA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL **MANEJADO NA ÉGIDE DO NCPC.** AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO. CONTRATO DE FRANQUIA. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 141, 489, § 1°, IV, 492, 1013, 1.022, I E II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DO NCPC. NÃO CONFIGURADA. TUTELA JURISDICIONAL PRESTADA DE FORMA ADEQUADA E FUNDAMENTADA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 166, II, 472 E 473, PARÁGRAFO ÚNICO DO CC/02. PRETENSÃO RECURSAL BARRADA PELAS SÚMULAS NºS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL E NESSA EXTENSÃO NEGAR-LHE PROVIMENTO.

DECISÃO

JOSÉ LUCIANO DA SILVA COSTA (JOSÉ) ajuizou ação declaratória de nulidade de negócio jurídico e rescisão de contrato de franquia, contra KENIA SCHROEDER BELLIDO (KENIA), sob a alegação de impossibilidade absoluta de seu objeto.

A sentença de parcial procedência do pedido foi reformada em grau de apelação conforme acórdão assim ementado:

> *FRANQUIA Alienação de participação social Ação visando declaração de nulidade de negócio jurídico, "pela impossibilidade absoluta de seu objeto" e devolução de valores ou, alternativamente, a rescisão do contrato por culpa exclusiva da ré Sentença de parcial procedência Nulidade do negócio firmado entre as partes Inocorrência Objeto lícito, possível e determinado Não se pode atribuir à ré culpa pelo desfazimento do negócio Elementos dos autos que permitem concluir que o autor, a pretexto de não ter sido informado acerca das condições impostas pela franqueadora, busca rescindir o contrato firmado e receber todo o investimento feito de volta, deixando somente a ré amargar os prejuízos sociais Sentença reformada para reconhecer a improcedência da ação Recurso da ré provido Prejudicado o recurso do autor* (e-STJ, fl. 310).

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ, fls. 347/355).

JOSÉ interpôs recurso especial com base no art. 105, III, *a*, da CF onde alegou violação dos arts. 141, 489, § 1°,IV, 492, 1013, 1.022, I e II, parágrafo único, II, do NCPC; 166, II, 472 e 473, parágrafo único, do CC/02 pelos fundamentos assim sintetizados (1) negativa de prestação jurisdicional; (2) o acórdão foi *ultra petita*; (3) ficou caracterizado o distrato a autorizar a restituição do preço pago ao recorrente sem nenhuma retenção; (4) não existiu ajuste no sentido de que a recorrida deveria figurar como sócia majoritária do negócio firmado entre as partes; (5) considerando o curto lapso de tempo transcorrido do contrato junho/2014 a outubro/2014 não é razoável a retenção integral do preço pago pela recorrida.

Foram ofertadas contrarrazões (e-STJ, FLS. 360/367).

O Tribunal local inadmitiu o apelo nobre por (1) não se verificar omissão ou ausência de fundamentação no acórdão; (2) não ter sido demonstrada a infringência aos preceitos arrolados; (3) incidir a Súmula nº 7 do STJ.

JOSÉ ingressou com agravo em recurso especial sustentando (1) ficou demonstrada a omissão e falta de fundamentação do acórdão recorrido; (2) ficou demonstrada a ofensa aos preceitos arrolados no recurso; (3) não se aplica a Súmula nº 7 do STJ.

Foi apresentada contraminuta (e-STJ, fls. 386/392).

É o relatório.

DECIDO

A irresignação não merece prosperar.

De plano, vale pontuar que o recurso ora em análise foi interposto na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: *Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.*

(1) Da alegada negativa de prestação jurisdicional e ausência de fundamentação do acórdão estadual

JOSÉ afirma que o acórdão não se pronunciou de forma fundamentada acerca dos seguintes questionamentos (1) a existência de obscuridade ao considerar que não ocorreu distrato bilateral , pois a sentença foi fundamentada na ocorrência de distrato na forma unilateral ; (2) ter sido proferido *ultra petita*, na medida em que determinou a retenção integral do valor, enquanto a recorrida pediu apenas a retenção do valor pago como sinal ou, subsidiariamente, o recebimento da multa por inadimplemento; (3) foi omisso por não emitir juízo de valor acerca das cláusulas 4.1 e 4.2.1 do Contrato de Franquia.

O Tribunal ao apreciar os aclaratórios deixou consignado que:

> *O embargante traz à baila conhecida divergência doutrinária sobre a distinção entre rescisão, resilição e resolução contratual. Mas inexiste obscuridade ou contradição.*
> *A sentença recorrida entendeu que houve distrato (fl. 241) e disso a embargada apelou. O julgado embargado esclareceu o equívoco daquela decisão Veja-se:*
>
> > *"Não há falar em distrato, sendo pertinente, neste ponto, lembrar ensinamento de Paulo Lôbo em sua obra "Direito Civil - Contratos", 2" edição, Ed. Saraiva, fls. 191:*
> > *"Distrato é a resilição que se faz por acordo mútuo das partes do contrato. Extingue-se para frente. Forma-se um novo contrato para extinguir o existente. O distrato, significando literalmente desfazer o trato, é um contrato autônomo que tem por finalidade a extinção de outro. No distrato, as partes estipulam as condições e cláusulas que devem ser observadas por ambos, quando há situações das obrigações, a exemplo de pagamento parcelado de valores remanescentes do contrato originário.*
> > *...O distrato íntegra o contrato originário até o momento em que aquele é concluído. Como esclarece Pontes de Miranda (1971, v. 25, p.282), o que se desfaz é a vinculação; portanto, o efeito. O distrato já se passa no inundo jurídico, no plano da eficácia. Quem distrata não resolve, nem rescinde. O contrato continua, mas sem efeitos.*
> > *O Código Civil exige que o distrato se faça pela mesma forma exigida para o contrato... A consequência pela inobservância da forma é a nulidade do distrato. Como o negócio nulo não produz efeitos, não extinguiu o contrato."*
>
> *Quanto ao aludido direito de arrependimento (rescisão unilateral - art. 473, Código Civil), o julgado embargado também enfocou este tema. Não se presume direito de arrependimento. O negócio jurídico entre as partes é válido, não sendo o caso de se acolher alegação de omissão de informações das obrigações contratuais.*

As provas sugerem que o embargante busca, apenas, recuperar investimento feito. Veja-se:

> *"O que se vislumbra, em verdade, é que, muito provavelmente, diante das dificuldades encontradas na manutenção da unidade franqueada - dentre os quais se destacam problema de caixa, falta de capital de giro e divergência com Kenia pretexto de não ter sido informado acerca das condições impostas pela franqueadora, José Luciano busca rescindir o contrato firmado e receber todo o investimento feito de volta, deixando somente esta amargas os prejuízos sociais.*
>
> *E para tal conclusão, basta a análise dos autos.*
>
> *Em 5.6.2014, as partes firmaram "contrato de compromisso de compra e venda", através do qual Kenia Schoroeder Bellido se comprometeu a vender "50% da franquia da esmalteria nacional brooklin" (sic) a José Luciano da Silva Costa, pelo valor de R$ 75.000,00. (fls.10/11)*
>
> *O pagamento do preço foi acordado da seguinte forma:*
>
> *(...)*
>
> *Após a quitação do preço, Kenia ficaria responsável peo "contrato definitivo":*
>
> *(...)*
>
> *Os documentos de fls. 150 e 155 - correspondências eletrônicas datadas de 20.5.2014 e 23.5.2014 enviadas por Kenia à "Gislene Aparecida Meireles Leal" (companheira de José Luciano da Silva) indicam que antes da assinatura do contrato de compromisso de compra e venda, foram transmitidas aos interessados "planilha de venda de esmalteria" e resumo de gastos com funcionárias.*
>
> *Os documentos de fls. 159/164 e 169/179 - correspondências eletrônicas trocadas entre Kenia e Gislene, e os documentos de fls. 116/147 mensagens eletrônicas trocadas entre Kenia e Gislene através do aplicativo "What's Up", demonstram que após a assinatura do contrato de compromisso de compra e venda, Gislene passou a atuar ativamente na administração da "esmalteria", tomando decisões em conjunto com Kenia acerca de funcionárias, horários e retiradas.*
>
> *(---) As partes abriram conta -corrente conjunta, a fim de movimentar valores referentes à "esmalteria nacional-Brooklin" (fls. 93/110) Vislumbra-se, ainda, que a "esmalteria", que foi objeto da negociação entre as partes, estava com problemas de caixa:*
>
> *(-) E também se vislumbra problemas de relacionamento entre Kenia e Gislene:*
>
> *(-) O documento de fls. 91 comprova que antes de as partes firmarem o "contrato definitivo" (o que se daria*

> *apenas após a quitação do preço) Kenia informou a franqueadora (Andare S.A.) acerca do negócio jurídico entabulado com José Luciano, sendo certo que a franqueadora não apresentou qualquer objeção, mas apenas enfatizou que enquanto não assinado o aditivo ao contrato de franquia, não se operaria qualquer alteração nos termos e condições do contrato de franquia original."*
>
> *Não cabe falar em decisão "ultra petita". A ré/apelante pediu que este d. juízo reconhecesse a impossibilidade de direito de arrependimento e, de forma subsidiária, a retenção apenas do valor dado a título de sinal ou, ainda, a multa prevista no contrato para a hipótese de inadimplemento. Segue trecho de seu recurso de apelação (fl. 270):*
>
> > *"Considerando ainda a natureza do negócio jurídico válido realizado entre as partes, tem-se que não cabe direito de arrependimento, com devolução de valores de forma integral e, ainda que o Apelado tenha qualquer direito a arrepender-se, o mesmo deve ter que arcar com prejuízos, deixando de reaver seus valores de forma integral, devendo ser retido pela Apelante o sinal, ou no mínimo, a multa prevista em contrato, pelo inadimplemento." (Destaques nossos)*
>
> *Por fim, incabíveis as alegações do embargante sobre omissão. O recurso de apelação do embargante restou prejudicado em razão do provimento do recurso da ré e da consequente improcedência da ação proposta* (e-STJ, fls. 351/355).

Como se vê as alegações do recorrente não merecem acolhida, pois todas as questões levantadas foram examinadas de forma minudente e exaustiva pelo Tribunal local, inexistindo vícios a contaminar o acórdão recorrido.

(2) Das alegadas violações aos arts. 166, II, 472 e 473, parágrafo único do CC/02

No ponto verifica-se dos termos do acórdão acima transcrito, que o recorrente busca sob a alegação de ofensa aos preceitos citados, a revisão do contexto fático-probatório e dos termos do contrato de franquia, o que na via eleita, é defeso a esta Corte pelas Súmulas nºs 5 e 7 do STJ.

Nessas condições, **CONHEÇO** do agravo para **CONHECER PARCIALMENTE** do recurso especial e nessa extensão **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Advirta-se que eventual recurso interposto contra esta decisão estará sujeito ao possível cabimento de multa (arts. 1.021, § 4º e 1.026, § º do NCPC).

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2019.

MINISTRO **MOURA RIBEIRO**

Relator