



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000344335

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos dos Embargos de Declaração nº 1046942-35.2021.8.26.0100/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante DIESEL COMÉRCIO E SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO AUTOMOTIVOS LTDA. e embargada SS FRANCHISING E COMÉRCIO DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS EIRELI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Acolheram em parte os embargos, sem efeito modificativo. V. U.", de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO NEGRÃO (Presidente) E NATAN ZELINSCHI DE ARRUDA.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

GRAVA BRAZIL

Relator

Assinatura Eletrônica

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1046942-35.2021.8.26.0100/50000
EMBARGANTE: DIESEL COMÉRCIO E SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO
AUTOMOTIVOS LTDA.
EMBARGADA: SS FRANCHISING E COMÉRCIO DE PRODUTOS
AUTOMOTIVOS EIRELI
COMARCA: SÃO PAULO

Embargos de Declaração. Novo julgamento, após deliberação do STJ. Acolhimento em parte, sem efeito modificativo. Expressa análise de fato superveniente à propositura da ação, qual seja, os alegados atos praticados pela embargada e que, no entendimento da embargante, caracterizam concorrência desleal e infringem deveres contratuais. Os elementos de convicção não respaldam a tese defendida pela embargante, pois o pretérito inadimplemento, por parte dela, além da pretensão de rescisão do contrato, justificam as condutas adotadas pela embargada. Os cinco depósitos judiciais efetivados pela embargante, sem autorização, não quitam a obrigação contratual. A rescisão contratual foi adequadamente decretada na r. sentença, por culpa da embargante, com confirmação no aresto embargado, sem que tenha havido erro de premissa fática. Correção de erro material, no aresto, pois não houve pagamento do débito, no curso do processo. Acolhimento em parte deste recurso, com apreciação dos fatos supervenientes à propositura da demanda e para sanar erro material. Embargos acolhidos em parte, sem efeito modificativo.

VOTO Nº 39574

1. Cuida-se de embargos de declaração opostos em face do v. acórdão a fls. 1523/1526, que negou provimento aos recursos de apelação, assim ementado:

"Apelação. Franquia. Serviços de funilaria e estética automotiva. Declaratória de nulidade de contrato. Ação movida

por franqueada em face de franqueadora. Sentença de parcial procedência da ação e procedência da reconvenção. Inconformismo de ambas as partes. Desacolhimento. Não comprovado qualquer falha no agir da ré/reconvinte. Culpa pela rescisão contratual corretamente atribuída, na sentença, à autora, em razão do inadimplemento de sua obrigação de pagamento de royalties. Argumentação da ré/reconvinte que também não prospera. Cláusula de não concorrência que não pode subsistir, porque inexistente limitação territorial. Sentença mantida. Recursos desprovidos."

A embargante (autora) aponta que o erro de premissa fática fundamenta a oposição deste recurso. Em síntese, argumenta que há omissão no aresto, por ausência de manifestação sobre fato relevante, qual seja, que "a Ré Apelada praticou atos que infringem o dever contratual de leal concorrência. Tais fatos foram noticiados nos autos (fls. 881/889) e levaram à concessão de liminar de fls.1.017/1.018 com fixação de multa.". Nada obstante o entendimento de que tal fato deveria ser considerado no julgamento do mérito (art. 493, do CPC), indica que o aresto embargado concluiu que a pretensão (de multa contratual) não deveria ser analisada, por ausência de pedido na inicial. Entende que o julgado "contrariou a disposição expressa do artigo 493 do CPC, especialmente porque os referidos fatos novos foram objeto de regular contraditório pela Ré Apelada, integrando o objeto litigioso.". Sustenta que, no contexto, tem cabimento a aplicação da multa contratual, por concorrência desleal, "na forma das cláusulas 16.1 'm' e 17.5 do contrato de franquia e do entendimento do STJ no Tema Repetitivo 971.". Também diz

que houve omissão, pois o aresto não se pronunciou a respeito da aplicação da cláusula 19.12, do contrato, a qual prevê como causa de rescisão o inadimplemento superior a três meses, em relação ao pagamento dos royalties. Sintetiza que: "A falta de manifestação sobre a cláusula 19.12 resulta em omissão quanto ao pedido formulado na apelação de que o mero atraso de 9 dias cometido pela franqueada não pode ser causa de rescisão contratual por encontrar **óbice expresso na cláusula 19.12 contrato**. E nem se cogite da prevalência da cláusula 19.2, pois o contrato de franquia possui natureza adesiva e deve ser interpretado da forma mais favorável ao aderente, em atendimento ao artigo 423 do CC.". No que diz respeito à cláusula 9.2, do contrato, fala que "o acórdão embargado se fundou em erro de fato ao indicar que houve atraso nos pagamentos dos royalties de forma indistinta, pois isso não ocorreu. Frisa-se que houve um único atraso por 9 dias, atraso este insuficiente para motivar a rescisão contratual em razão de determinação expressa da cláusula 19.12. Por essa razão, **REQUER** seja corrigido o erro de fato acima indicado, substituindo o acórdão nesse ponto com a aplicação dos eventuais efeitos modificativos daí decorrentes.". Ainda, indica a ocorrência de obscuridade, em virtude de ausência de clareza a respeito dos critérios para caracterização de atraso do pagamento dos royalties. Sobre esse tema, assevera que o aresto "não apreciou o pedido de aplicação da multa contratual específica para atraso no pagamento, fixada na cláusula 21.8 (fls. 93)", o que resultou "grave prejuízo à Autora Apelada, pois deixa de julgar qual a penalidade aplicável ao caso concreto, gerando flagrante insegurança jurídica. A Ré Apelada vem cobrando multa de R\$ 2.200,00 por cada mês de atraso, o que se mostra abusivo, pois contraria expressa disposição contratual da cláusula 21.8 e porque corresponde a quase 100% da obrigação tardiamente adimplida

(fls. 358), consoante comprovantes de 404/418."

Inicialmente, os aclaratórios foram rejeitados por esta Turma Julgadora, conforme acórdão a fls. 1552/1558, que acabou anulado pelo STJ, em recurso especial decidido monocraticamente pela i. Min. Nancy Andrighi (REsp 2.167.727-SP, j. em 02.12.2024), com determinação para novo julgamento, ante a conclusão de que, em relação às alegações deduzidas nos embargos, "o Tribunal de origem não analisou tais alegações, - especialmente no que se refere ao fato de a recorrida ter infringido seu dever de lealdade e exclusividade territorial no curso do processo, razão pela qual não poderia o Tribunal de origem se recusar a apreciar a questão sob o argumento de que a pretensão não foi deduzida na petição inicial -, em que pese tenham sido devidamente suscitadas nos embargos de declaração opostos pela parte recorrente." (fls. 1660/1663).

Manifestação da parte contrária a fls. 527/532, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

É o relatório do necessário.

2. Inicialmente, para cumprimento da decisão advinda da Corte Superior, examina-se o fato superveniente à propositura da ação (ajuizada em 11 de maio de 2021), qual seja, os alegados atos praticados pela embargada (em 9 de setembro de 2021) e que, no entendimento da embargante, caracterizam concorrência desleal e infringem deveres contratuais. Conforme relatado nos embargos de declaração, tais fatos "foram noticiados nos autos (fls. 881/889) e levaram à concessão de liminar de fls. 1.017/1.018 com fixação de multa." (fls.

1540).

É certo que, conforme art. 493, *caput*, do CPC: "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão."

No acórdão embargado, assim constou a respeito da pretensão de reconhecimento de concorrência desleal: "(...) não se ponde reputar como *citra petita* a sentença. Com efeito, a tese de concorrência desleal, a justificar a pretensão da autora (franqueada) de imposição à ré (franqueadora) de multa, além de outras penalidades contratuais, não deveria mesmo ser analisada na sentença. Deveras, o pedido em questão não foi deduzido na inicial, estando, portanto, além dos limites da lide."

Com efeito, a rigor, não há obscuridade, contradição interna ou omissão (art. 1.022, I e II, do CPC), para justificar o acolhimento dos embargos de declaração.

Nada obstante, para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional e para devido atendimento às diretrizes estabelecidas na decisão da Corte Superior, no sentido de que "o conhecimento do recurso especial exige a manifestação do Tribunal local acerca da tese de direito suscitada, delineando de forma adequada os fatos que alicerçam a demanda" (fls. 1662), os elementos de convicção não respaldam a pretensão de reconhecimento de atos de concorrência desleal e aplicação das multas previstas nas cláusulas 16.1, letra *m*, e 17.5, do contrato de

franquia (fls. 85/88).

Tais cláusulas assim dispõem:

"16.1 Constituem obrigações do **FRANQUEADO**, além das demais previstas neste instrumento:

m) Desvio de clientela: o **FRANQUEADO** abster-se-á de praticar atos de desvio ou tentativa de desvio de qualquer negócio ou cliente da **UNIDADE** para qualquer concorrente, por indução direta ou indireta, ou promover, direta ou indiretamente, qualquer outra atividade prejudicial à **FRANQUEADORA**, à **MARCA** ou ao **SISTEMA**, bem como se absterá de atividades de captação de clientes ou colaboradores de outras Unidades franqueadas, sob pena de aplicação da multa prevista no item 17.5 deste Contrato;

17.5 Na hipótese de ficar constatada violação das obrigações de sigilo e não-concorrência pactuadas neste contrato, as partes estabelecem, neste ato, a título de indenização por perdas e danos, a quantia equivalente a 50 (cinquenta) vezes o valor da maior taxa de franquia cobrada pela **FRANQUEADORA** à época da violação, sem prejuízo das medidas judiciais cabíveis e das demais penalidades previstas neste contrato."

Pois bem. Em análise isolada, as condutas atribuídas à embargada, ocorridas no curso do processo (setembro de 2021) e relatadas a fls. 881/889, poderiam se enquadrar em descumprimento das obrigações contratuais previstas na cláusula 16.1, letra *m*, do

contrato de franquia.

Acontece que o contexto não pode ser desprezado, em especial a constatação de que, na petição inicial, a embargante noticiou que, em março de 2021, encaminhou à parte contrária "NOTIFICAÇÃO DE ENCERRAMENTO DA RELAÇÃO" (fls. 115), revelando que os pagamentos à franqueadora seriam cessados e que, no prazo de trinta dias úteis, haveria descaracterização da unidade.

A par disso, em maio de 2021, a embargante ajuizou a demanda, "para decretar a nulidade do contrato de franquia celebrado com a Ré nos termos do artigo 4º da Lei nº. 13.966/2019, ficando a Autora desobrigada ao cumprimento de quaisquer das obrigações estabelecidas no contrato que se pretende anular" (fls. 8). Subsidiariamente, a embargante pleiteou "a **rescisão do contrato por culpa exclusiva da Ré**, pelo inadimplemento das obrigações contratuais assumidas, assim como pela ruptura do dever de boa-fé objetiva e abuso de poder econômico, sem prejuízo das sanções legais e contratuais cominadas." (fls. 22) e mitigação da cláusula de não concorrência, com a concessão de tutela provisória (de urgência), "**para que seja permitido à Autora transferir a operação de sua loja para um novo imóvel, sem a caracterização como unidade franqueada**, afastando a aplicabilidade da cláusula de não concorrência (cláusula 17.4) do contrato de franquia." (fls. 32). A embargante também postulou a suspensão do cumprimento de obrigações contratuais, entre elas "o pagamento de *royalties* até o julgamento final desta lide, com fundamento no artigo 476 do Código Civil, podendo, se for o caso, ser depositado em juízo, a título de caução" (fls. 33).

A tutela provisória foi indeferida (*vide* decisão a fls. 170/175, proferida em 11 de maio de 2021) e a embargante interpôs recurso, em 4 de junho de 2021, ocasião em que apresentou dois depósitos judiciais, realizados em 19 de maio de 2021, nos valores de R\$ 2.509,10 e R\$ 2.101,80, a título de pagamento de *royalties* de março e abril de 2021 (fls. 104/111, do AI n. 2127737-20.2021. 8.26.0000).

O recurso não foi provido e, no julgamento colegiado, em 8 de julho de 2021, constou, a título de observação, "a inadequação do modo de pagamento (depósitos judiciais a fls. 110/111) efetivado pela agravante". A então agravante e ora embargante foi devidamente intimada e, não obstante, em agosto de 2021, juntou "comprovante de pagamento de royalties já encaminhados (Doc. 05 a 09)" (fls. 393). Esses comprovantes (fls. 402/403 e 406/407) se referem aos mesmos depósitos judiciais anteriormente juntados no agravo de instrumento. Além dos dois depósitos judiciais já realizados, sem ordem do juízo, a embargante efetuou outros três depósitos judiciais com descrição de pagamento de *royalties* (valores de R\$ 2.650,82, a fls. 409/410, em 10 de junho de 2021; R\$ 2.537,72, a fls. 413/414, em 12 de julho de 2021; e R\$ 2.531,68, a fls. 417/418, em 10 de agosto de 2021).

Chama a atenção a data do último depósito judicial, 10 de agosto de 2021, data em que a ora embargante estava ciente da inadequação dessa modalidade de pagamento, como observado

expressamente no AI n. 2127737-20.2021.8.26.0000, julgado em 8 de julho de 2021, com regular intimação e disponibilização no DJe de 13 de julho de 2021 (certidão a fls. 132, dos autos do agravo de instrumento).

Essa situação não passou despercebida, no curso do processo, pelo i. Juízo *a quo*, conforme se depreende da decisão de 17 de agosto de 2021: "Primeiramente, esclareço que não há determinação judicial para depósito dos valores relativos aos royalties nos autos. Assim, deverá a autora-reconvinda efetuar o pagamento, nos termos do contrato firmado entre as partes." (fls. 440).

A embargada também não admitiu o pagamento dos *royalties*, por depósitos judiciais, sendo certo que houve impugnação específica, na contestação: "se não houve a concessão de tutela para suspensão dos pagamentos, ou para depósito judicial, certamente não poderia a Reconvinda alterar de forma unilateral a forma de pagamento dos royalties! E ainda por cima, impossibilitando o recebimento de fato pela Reconvinte." (fls. 328). Aliás, na ocasião (em 24 de junho de 2021), a parte contrária apresentou reconvenção, com pretensão de rescisão contratual, por culpa da franqueada, ora embargante (fls. 333).

Na sequência, mesmo ciente das decisões contrárias à admissão dos cinco depósitos judiciais (período de março a julho de 2021) como pagamento dos *royalties*, a embargante insistiu na tese de higidez dos pagamentos: "comprova-se nas fls. 408/418 que desde a distribuição da ação originária a Autora vem efetuando o depósito judicial dos

royalties devidos no seu vencimento na forma do artigo 335, V do CC. Por essa razão, encontra-se adimplente com suas obrigações nos moldes preceituados no artigo 336 do CC." (fls. 887), em 17 de setembro de 2021, ocasião em que a ora embargante noticiou os fatos novos relacionados aos atos praticados (substituição do endereço e telefone no *site* da franqueadora) pela parte contrária, em suposta concorrência desleal, e postulou tutela provisória (fls. 881/889 e 1014/1015).

É diante desse contexto que, embora posteriormente concedida tutela provisória em favor da embargante (decisão a fls. 1017/1018), para restabelecimento do conteúdo do site e inclusão da embargante como franqueada, o agir adotado pela franqueadora (embargada) não se enquadra como descumprimento contratual, apto a ensejar concorrência desleal ou incidência de multa.

Ora, na petição inicial, a própria embargante noticiou a intenção de encerramento extrajudicial das atividades de franquia, com pedido expresso de nulidade ou rescisão contratual. Ademais, a embargante postulou tutela de urgência, para continuar exercendo a mesma atividade empresarial, sem o vínculo com a franqueadora, e com a mitigação da cláusula de não concorrência.

Entretanto, após a negativa dessa tutela provisória e a ratificação em grau de recurso, a embargante noticiou outro fato novo (em 9 de agosto de 2021), qual seja, a obrigação de entrega do imóvel locado onde se situava a unidade franqueada (a pedido dos proprietários), e postulou nova tutela, para que: "a) Seja deferida,

em caráter antecedente, apenas **a transferência das atividades** da Autora para novo imóvel **independente de autorização da Ré**, ante a resistência injustificada ora provada; b) Seja deferido que a **transferência das atividades** da Autora **se dê independente da caracterização da unidade franqueada**, sem que constitua infração ao contrato de franquia, sob pena de inviabilizar a continuidade das atividades empresariais da Autora além de causar diminuição injusta e expressiva de seu patrimônio dado o vultoso investimento necessário para tanto." (fls. 392/393).

Enfim, era nítida a intenção, por parte da embargante, de se desvincular da franquia e de exercer a mesma atividade, de modo autônomo.

Além disso, na data em que a embargada removeu o conteúdo do *site* (setembro de 2021), a mora no pagamento dos *royalties* superava o prazo de 90 dias previsto na cláusula 19.12, do contrato: "Em caso de inadimplemento superior a 3 (três) meses dos ROYALTIES por parte do FRANQUEADO e a **FRANQUEADORA** poderá requerer a rescisão do presente contrato, acarretando todas as consequências legais acima já estipuladas ao **FRANQUEADO**." (fls. 90). Ainda, conjugando os pedidos deduzidos na inicial e na reconvenção, era incontroversa a rescisão contratual, de modo que o pleito poderia ter sido resolvido, nos termos do art. 356, I, do CPC, remanescendo apenas discussão a respeito da culpa ou, eventualmente, a declaração de nulidade do contrato, como postulado no pedido principal (item VI, dos pedidos a fls. 32/34).

Portanto, com o exposto enfrentamento e análise dos

fatos supervenientes, não se reconhece a prática de concorrência desleal e tampouco prospera o pedido de aplicação da penalidade prevista na cláusula 17.5, do contrato de franquia.

No mais, diante da ineficácia dos depósitos judiciais como pagamento dos *royalties* (entre março e julho de 2021), a rescisão contratual foi adequadamente decretada na r. sentença, por culpa da embargante, com confirmação no aresto embargado, sem que tenha havido erro de premissa fática.

Na realidade, a insistência da embargante na tese de regular quitação dos *royalties*, por intermédio de depósitos judiciais não autorizados, levou o Juízo de origem a erro material ao apontar, na sentença, que "a autora-reconvinda somente deu cumprimento às obrigações contratuais após determinação judicial, conforme depósitos judiciais de fls. 357/359.". A obrigação (pagamento dos *royalties*) não foi cumprida. Reforça-se, os depósitos judiciais, sem autorização, não quitaram a obrigação, tanto que sequer foram levantados pela franqueadora, ora embargada.

Nesse particular, a despeito da higidez da conclusão contida no aresto embargado, de que "o descumprimento da obrigação de pagamento dos *royalties*, além da incidência de juros moratórios e multa moratória, é causa de rescisão", houve erro material na indicação de que "o pagamento do débito no curso do processo (fls. 357/359) não afasta a culpa da autora pela rescisão antecipada." (fls. 1531). Em verdade, o pagamento não ocorreu, já que os depósitos judiciais, realizados no curso do

processo, não foram autorizados e os recursos financeiros também não foram disponibilizados à franqueadora.

Por fim, sem propósito o argumento de que não houve definição das penalidades aplicáveis, por conta do inadimplemento dos *royalties* ,. A respeito, como acima indicado, a par da rescisão contratual, a mora enseja juros e multa previstos na cláusula 21.8, do contrato. Além disso, conforme capítulo da sentença que reduziu a multa da cláusula 19.6, o i. Juízo *a quo* afastou a aplicação da cláusula 21.2, do contrato, o que mitiga a alegação de que haverá respaldo para cobrança de multa de R\$ 2.200,00 por mês de atraso de pagamento dos *royalties* .

Em conclusão, não obstante o efeito integrativo deste recurso, é caso de acolhimento em parte dos embargos aclaratórios, com a apreciação dos fatos supervenientes à propositura da ação e para correção de erro material (art. 1.022, III, do CPC), sem efeito modificativo.

3. Ante o exposto, acolhem-se em parte os embargos, sem efeito modificativo. É o voto.

DES. GRAVA BRAZIL - Relator