



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1881149 - DF (2019/0345908-4)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : TEAM BRAZUCAS AGENCIAMENTO E INTERCAMBIO DESPORTIVO
LTDA
RECORRENTE : PATRICIA GONZALEZ DA SILVEIRA COELHO
RECORRENTE : EVERTON MENDONCA GARDES
ADVOGADOS : IGOR MARTINS CARVALHO RODRIGUES - DF029288
RODRIGO MAGALHAES BARROS - DF040591
GUSTAVO BRASIL TOURINHO - DF043804
MARCEL GASTON NOGUEIRA - DF044263
LUIZ HENRIQUE SILVA EGIDIO DA COSTA - DF045906
RECORRENTE : NEXT LEVEL INTERCAMBIO ESPORTIVO S.A.
ADVOGADO : MARCELO DOMINGUES DE FREITAS E CASTRO - RS031306
RECORRIDO : OS MESMOS

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. FRANQUIA. CONTRATO NÃO ASSINADO PELA FRANQUEADA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. VEDAÇÃO AO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. JULGAMENTO: CPC/2015.

1. Ação proposta em 15/09/2017, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 02/07/2019 e concluso ao gabinete em 11/03/2020.
2. O propósito recursal consiste em dizer acerca da validade do contrato de franquia não assinado pela franqueada.
3. A franquia qualifica-se como um contrato típico, consensual, bilateral, oneroso, comutativo, de execução continuada e solene ou formal. Conforme entendimento consolidado desta Corte Superior, como regra geral, os contratos de franquia têm natureza de contato de adesão. Nada obstante tal característica, a franquia não consubstancia relação de consumo. Cuida-se, em verdade, de relação de fomento econômico, porquanto visa ao estímulo da atividade empresarial pelo franqueado.
4. A forma do negócio jurídico é o modo pelo qual a vontade é exteriorizada. No ordenamento jurídico pátrio, vigora o princípio da liberdade de forma (art. 107 do CC/02). Isto é, salvo quando a lei requerer expressamente forma especial, a declaração de vontade pode operar de forma expressa, tácita ou mesmo pelo silêncio (art. 111 do CC/02).

5. A manifestação de vontade tácita configura-se pela presença do denominado comportamento concludente. Ou seja, quando as circunstâncias evidenciam a intenção da parte de anuir com o negócio. A análise da sua existência dá-se por meio da aplicação da boa-fé objetiva na vertente hermenêutica.

6. Na hipótese, a execução do contrato pela recorrente por tempo considerável configura verdadeiro comportamento concludente, por exprimir sua aceitação com as condições previamente acordadas com a recorrida.

7. A exigência legal de forma especial é questão atinente ao plano da validade do negócio (art. 166, IV, do CC/02). Todavia, a alegação de nulidade pode se revelar abusiva por contrariar a boa-fé objetiva na sua função limitadora do exercício de direito subjetivo ou mesmo mitigadora do *rigor legis*. A proibição à contraditoriedade desleal no exercício de direitos manifesta-se nas figuras da vedação ao comportamento contraditório (nemo potest venire contra factum proprium) e de que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza (nemo auditur propriam turpitudinem allegans). A conservação do negócio jurídico, nessa hipótese, significa dar primazia à confiança provocada na outra parte da relação contratual.

8. No particular, a franqueadora enviou à franqueada o instrumento contratual de franquia. Esta, embora não tenha assinado e restituído o documento àquela, colocou em prática os termos contratados, tendo recebido treinamento da recorrida, utilizado a sua marca e instalado as franquias. Inclusive, pagou à franqueadora as contraprestações estabelecidas no contrato. Assim, a alegação de nulidade por vício formal configura-se comportamento contraditório com a conduta praticada anteriormente. Por essa razão, a boa-fé tem força para impedir a invocação de nulidade do contrato de franquia por inobservância da forma prevista no art. 6º da Lei 8.955/94.

9. Recurso especial conhecido e desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso especial interposto por TEAM BRACUCAS AGENCIAMENTO E INTERCÂMBIO DESPORTIVO LTDA, com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/DF.

Ação: de rescisão contratual cumulada com pedido de obrigação de não fazer ajuizada por NEXT LEVEL INTERCÂMBIO ESPORTIVO S/A (franqueadora) em face de TEAM BRAZUCAS AGENCIAMENTO E INTERCÂMBIO DESPORTIVO LTDA (franqueada), em razão de suposto inadimplemento contratual pela franqueada, consistente na inobservância do padrão de utilização de *backdrop*, não preenchimento de formulários de registro de treinos e desvio de clientela.

Sentença: julgou parcialmente procedente os pedidos para (i) declarar

rescindido o contrato de franquia por culpa da franqueada, (ii) condená-la ao pagamento de multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e de indenização por perdas e danos arbitrada em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e (iii) determinar que se abstinhasse de atuar como franqueadora ou diretamente em negócio semelhante concorrente ao negócio da franqueadora, pelo prazo de 2 (dois) anos a contar de 22/02/2018, ressalvada a possibilidade de voltar a exercer as atividades que desenvolvia e da mesma forma que o fazia imediatamente antes da assinatura do contrato.

Ainda, condenou a recorrente a: “a) providenciar a imediata retirada de toda e qualquer identificação da MARCA da UNIDADE, incluindo, mas não limitadamente os banners, cartazes, luminosos, totens e todo material que contiverem a MARCA; b) deixar de prestar os SERVIÇOS; c) devolver à FRANQUEADORA todo e qualquer documento que lhe tiver sido entregue em decorrência da outorga da franquia, em particular a Circular de Oferta de Franquia, os MANUAIS entregues em comodato e o luminoso usado na fachada dado em comodato pela FRANQUEADORA; d) descaracterizar totalmente o interior da UNIDADE, fazendo com que deixe de parecer com uma UNIDADE, em especial retirando todos os equipamentos, o mobiliário, a identificação das paredes, cores, etc; e) interromper o uso do SOFTWARE de controle da UNIDADE” (e-STJ, fl. 737).

Pelo descumprimento de cada obrigação de fazer ou não fazer, foi fixada multa de R\$ 5.000,00.

Acórdão: negou provimento ao recurso interposto pela recorrida e deu parcial provimento ao recurso interposto pela parte recorrente, para reduzir o valor da cláusula penal à metade (R\$ 57.500,00), nos termos do art. 413 do Código Civil, conforme a seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL – RECURSO ADESIVO – AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER – PRELIMINARES – CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA APÓCRIFA – INAFSTABILIDADE DA JURISDIÇÃO – DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DOS ÔNUS DA PROVA – POSSIBILIDADE – CONTRATO DE FRANQUIA VERBAL – VALIDADE – INTERCÂMBIO DESPORTIVO – PREPARAÇÃO FÍSICA E MENTAL – AULAS DE INGLÊS – CONCORRÊNCIA –

VEDAÇÃO CONTRATUAL – RESCISÃO – CLÁUSULA PENAL – EQUIDADE – CULPA RECÍPROCA – MINORAÇÃO DE OFÍCIO – RECURSO ADESIVO – FIANÇA – SÓCIOS – CONTRATO FORMAL E ESCRITO – INEXISTÊNCIA –

1. Embora seja possível, em casos específicos, o reconhecimento da validade de contratos verbais, a premissa não vigora em relação à cláusula compromissória, tendo em vista que tal compromisso é autônomo em relação ao contrato subjacente, conforme previsão constante do artigo 8º da Lei 9.307/96. Inexistente, portanto, a possibilidade de afastar-se a atuação jurisdicional sem que previamente as partes tenham optado, formalmente, expressamente e solenemente, pelo juízo arbitral.

2. Considerada a possibilidade de distribuição dinâmica dos ônus probantes prevista no artigo 373, II, do CPC, a produção de provas poderá ser atribuída à parte que possuir melhores condições de realizá-la.

3. De acordo com a norma inscrita no artigo 2º da Lei 8.955/94, a “franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueadora cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueadora, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício”.

4. À luz da realidade dos fatos, a existência de um contrato verbal de franquia entre as partes não pode ser desconsiderada quando, ainda que inexistentes a aceitação expressa e o preenchimento dos requisitos constantes da Lei 8.955/94, ambas as partes passaram a agir como se franqueada e franqueadora fossem.

5. Incide a cláusula penal quando, em desarmonia com o acordo realizado entre as partes, a franqueada passa a atuar como concorrente da franqueadora.

6. Em função do princípio da equidade previsto no artigo 413 do Código Civil, “a penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio”.

7. A franqueadora contribui com a causalidade de conduta imputável à franqueada ao concordar, ainda que por omissão, em estabelecer uma relação de franquia na forma verbal, o que permite a flexibilização das cláusulas contratuais apócrifas em decorrência da culpa também imputável a ela. Assim, considerada a culpa recíproca pela não formalização do contrato, causa de fragilidade do conteúdo contratado, e presente a onerosidade excessiva da franqueada, a cláusula penal poderá ser reduzida, ainda que de ofício, à metade.

8. Preliminares rejeitadas. Recurso da autora desprovido; requerida, provido parcialmente.

Embargos de Declaração: opostos pela recorrente, foram rejeitados.

Recurso especial: aponta violação ao art. 6º da Lei 8.955/94, além de dissídio jurisprudencial. Em síntese, aduz que o contrato de franquia é nulo devido à inobservância da forma prescrita em lei. Ante a invalidade, argumenta ser incapaz de gerar obrigações às partes.

Juízo prévio de admissibilidade: o TJ/DF inadmitiu o recurso especial, ensejando a interposição do recurso cabível.

Decisão unipessoal (1): não conheceu do agravo interposto pela recorrente, com fundamento no art. 932, III, do CPC/2015. Assim, houve a interposição de agravo interno.

Decisão unipessoal (2): determinou a reatuação do agravo como recurso especial para melhor exame da matéria.

É o relatório.

VOTO

O propósito recursal consiste em dizer acerca da validade do contrato de franquia não assinado pela franqueada.

I. O contrato de franquia no ordenamento jurídico brasileiro

1. O contrato de franquia originou-se nos Estados Unidos da América no ano de 1860, com a implantação de máquinas de costura Singer Sewing Machine (CONRADO, Halisson Rodrigues. Franquia: vantagens e desvantagens. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 20, n. 4285, mar./2015). Na época, a franquia foi vista como uma oportunidade para expandir o negócio sem que, para tanto, fosse necessário um alto investimento. Ante o desfecho exitoso, o modelo passou a ser adotado por empresários de inúmeros países, inclusive do Brasil, que em 1910 viu nascer a primeira franquia – Calçados Stella.

2. Os contratos de franquia eram regulamentados, no País, pela Lei 8.955/94. Essa lei foi recentemente alterada pela Lei 13.966/2019, que entrou em vigor no dia 26 de março de 2020.

3. Embora o novo diploma legal não tenha realizado profundas

alterações no sistema de franquia, não se pode desconsiderar que, no particular, a relação entabulada entre as partes se deu na vigência da legislação antiga. Por essa razão, em respeito ao ato jurídico perfeito (art. 6º da LINDB), os dispositivos desta é que serão considerados para a solução da controvérsia delineada no presente recurso especial.

4. O art. 6º da lei de regência conceitua a franquia empresarial como sendo **“o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício”**. Atenta a essa definição, a doutrina pondera que **“nas franquias, entrelaçam-se os contratos de prestação de serviços de organização empresarial, engineering, marketing e eventualmente fornecimento de insumos”** (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil: contratos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 63).

5. Conforme entendimento consolidado desta Corte Superior, como regra geral, os contratos de franquia têm natureza de contato de adesão (REsp 1.602.076/SP, Terceira Turma, DJe 30/9/2016; AgInt no AgInt no AREsp 1.029.480/SP, Quarta Turma, DJe 20/6/2017; CC 32.877/SP, Segunda Seção, DJ 07/04/2003). Ou seja, essa espécie negocial é celebrada por adesão do franqueado às cláusulas preestabelecidas pelo franqueador.

6. Nada obstante tal característica, a franquia não consubstancia relação de consumo (REsp 1803752/SP, Terceira Turma, DJe 24/04/2020). Cuida-se, em verdade, de relação de fomento econômico, porquanto visa ao estímulo da atividade empresarial pelo franqueado.

7. Levando-se em conta as diversas classificações dos negócios jurídicos, a franquia qualifica-se como um contrato típico, consensual, bilateral, oneroso, comutativo, de execução continuada e solene ou formal. Com relação a essa última

classificação, o art. 6º da Lei 8.955/94 previa expressamente que “**o contrato de franquia deve ser sempre escrito e assinado na presença de 2 (duas) testemunhas e terá validade independentemente de ser levado a registro perante cartório ou órgão público**”. Na nova lei, permanece a exigência de que o contrato de franquia seja escrito, mas dispensa-se a assinatura de testemunhas (art. 7º, I e II, da Lei 13.966/2019).

8. No particular, discute-se a validade do contrato de franquia, devido ao desrespeito à forma escrita prescrita na lei de regência.

9. Consoante depreende-se dos autos, no início de 2016, a franqueadora (recorrida) encaminhou o instrumento contratual à franqueada (recorrente), mas esta não o assinou e, portanto, não lhe restituiu o documento. Ao final daquele ano, inclusive, foi entabulado um aditivo contratual, o qual também restou pendente de assinatura. A relação entre as partes perdurou até a prolação do acórdão pela Corte local, que reconheceu o inadimplemento contratual por parte da franqueada e, assim, declarou resolvido o contrato.

10. Em que pese a ausência de assinatura no instrumento do contrato e, portanto, de manifestação de vontade expressa, cabe averiguar se houve declaração tácita de vontade e se há, no ordenamento jurídico, norma capaz de tolher a possibilidade de alegação de nulidade formal pela franqueada.

II. A boa-fé objetiva nas suas funções hermenêutica e de controle

11. Uma das missões precípuas do Direito consiste em estabilizar e assegurar expectativas (MOTA PINTO, Paulo. ***Declaração tácita e comportamento concludente no negócio jurídico***. Coimbra: Almedina, 1995, p. 425). Nesse contexto, a boa-fé objetiva, expressamente prevista no art. 422 do CC/02, assume especial relevo, à medida em que impõe aos sujeitos da relação jurídica o dever de agir com probidade, honestidade, lealdade e de modo a não frustrar as legítimas expectativas da contraparte.

12. De acordo com a doutrina especializada, “**a expressão boa-fé**

objetiva (boa-fé normativa) designa não uma crença subjetiva, nem um estado de fato, mas aponta, concomitantemente a: (i) um instituto ou modelo jurídico (estrutura normativa alcançada pela agregação de duas ou mais normas); (ii) um standard ou modelo comportamental pelo qual os participantes do tráfico obrigacional devem ajustar o seu mútuo comportamento standard direcionador de condutas, a ser seguido pelos que pactuam atos jurídicos, em especial os contratantes); e (iii) um princípio jurídico (norma de dever ser que aponta, imediatamente, a um estado ideal de coisas)” (MARTINS-COSTA, Judith. *A Boa-fé no Direito Privado*: critérios para sua aplicação. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 281-282).

13. Definido o conceito, passa-se a examinar duas das funções desempenhadas pela boa-fé objetiva, a saber: a hermenêutica e a limitadora do exercício de direito subjetivo.

II.I. A declaração tácita de vontade

14. A forma do negócio jurídico é o modo pelo qual a vontade é exteriorizada. No ordenamento jurídico pátrio, vigora o princípio da liberdade de forma (art. 107 do CC/02). Isto é, salvo quando a lei requerer expressamente forma especial, a declaração de vontade pode operar de forma expressa, tácita ou mesmo pelo silêncio (art. 111 do CC/02).

15. A manifestação de vontade tácita *“dá-se por meio de um comportamento concludente, assim configurado quando incompatível com a não aceitação”* (MOTA PINTO, Paulo. *Op. cit.*, p. 546). Nas palavras de Pontes de Miranda, configura-se *“por atos ou omissões que se hajam de interpretar, conforme as circunstâncias, como manifestação de vontade do ofertante ou do aceitante”* (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XXXVIII. Atualizado por Claudia Lima Marques e Bruno Miragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 88).

16. Essa orientação é inspirada pela tutela das expectativas e conta com o auxílio da boa-fé objetiva, na vertente hermenêutica, para avaliar se o comportamento adotado revela a intenção de anuir com o negócio.

17. Ao se perquirir acerca da existência de comportamento concludente, Paulo Mota Pinto alerta para a necessidade de levar em consideração a perspectiva do destinatário da manifestação tácita (MOTA PINTO, Paulo. ***Declaração tácita e comportamento concludente no negócio jurídico***. Coimbra: Almedina, 1995, p. 778). Aliás, ao citar exemplos de comportamentos concludentes, o doutrinador português refere que um dos mais significativos consiste na execução do negócio (*Op. cit.*, p. 825).

18. Aplicando-se tais ponderações à hipótese dos autos, emerge evidente a declaração tácita da recorrente (franqueada). Consoante quadro fático delineado pelas instâncias ordinárias, após entabulada a relação com a recorrida, a franqueada abriu filiais e cumpriu os termos contratuais até que, no ano de 2017, a franqueadora constatou violações ao acordo convencionado.

19. O juízo de primeiro grau ponderou que:

Além do mais, mensagens eletrônicas referidas em documentos que acompanham a petição inicial indicam a existência de não apenas o uso da marca tinha sido concedido à primeira ré, mas também havia acordo sobre a necessidade de observância de padrões de organização empresarial conforme normas estipuladas pela NEXT, o que caracteriza a franquia. De fato, comunicada a ré sobre, por exemplo, falha na padronização no uso de formulários de treinamentos de alunos, o preposto da demandada Marcelo Botelho acatou a recomendação da franqueadora, apontando que cobraria do responsável (ID9677880). Outrossim, quando da confecção de um painel a ser usado em evento, o preposto da requerida Victor consultou a requerente previamente, a fim de averiguar a possibilidade de uso do nome da marca de ambas as empresas (ID 9677868), demonstrando a necessidade de observância de instruções da requerente.

Como ponderado a documentação e a prova oral apontam para a existência não apenas da cessão do uso da marca, mas também da prestação, pela requerente, de serviço de organização empresarial. Esse duplo aspecto do contrato configura a relação de franquia, uma das várias hipóteses de contrato de colaboração empresarial (e-STJ, fls. 734-735).

20. No mesmo sentido, o acórdão recorrido assim refere:

(...) à luz da realidade dos fatos, a existência de um contrato verbal de franquia entre as partes não pode ser desconsiderada, tendo em vista que, ainda que inexistentes a aceitação expressa e o preenchimento dos requisitos constantes da Lei 8.955/94, ambas as partes passaram a agir como se franqueada e franqueadora fossem.

Enquanto a apelada ofereceu e executou o treinamento da apelada (ID 6523589, p.3), permitiu o uso da marca e dos signos a ela correspondentes, a

apelada quitou a taxa de franquia, no valor de R\$ 40.000,00 (ID 6523602, p. 5), e efetuou o repasse da taxa de manutenção, royalties, do fundo de publicidade (ID 6523602, pp. 1-14), obrigações constantes das cláusulas 54 e 55 do contrato (ID 6523595, p. 11) (...) (e-STJ, fls. 921-922)

21. Logo, a execução do contrato pela recorrente por tempo considerável configura verdadeiro comportamento concludente, por exprimir sua aceitação com as condições previamente acordadas com a recorrida.

II.II. A inalegabilidade de vício formal. A vedação do comportamento contraditório.

22. A exigência legal de forma especial é questão atinente ao plano da validade do negócio. É por essa razão que caso a forma prescrita em lei não seja assumida na declaração das partes, é cominada pena de nulidade ao negócio jurídico (art. 166, IV, do CC/02).

23. Entretanto, *“no tocante aos casos de nulidade meramente formal (Código Civil, art. 166, IV) e de anulabilidade, a boa-fé obsta a consequência invalidante, quando implicar a contraditoriedade desleal”* (MARTINS-COSTA, Judith. *A Boa-fé no Direito Privado: critérios para sua aplicação*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 697). Afinal, *“o exercício de um direito que implique a alegação de nulidade formal pode ser abusivo por contrariar a boa-fé”* (MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. *Da Boa-fé no Direito Civil*. Lisboa: Almedina, 2013, p. 795). Nesse cenário, entra em cena a boa-fé na função limitadora do exercício de direito subjetivo ou mesmo mitigadora *do rigor legis*.

24. A boa-fé objetiva, vale lembrar, repele a prática de condutas contraditórias, impregnadas ou não de malícia ou torpeza, que importem em quebra da confiança legitimamente depositada no parceiro contratual.

25. A proibição à contraditoriedade desleal no exercício de direitos manifesta-se, de acordo com o magistério de Judith Martins-Costa – e no que importa à espécie –, nas figuras do *nemo potest venire contra factum proprium* e do *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (*Op. cit.*, p. 672). A

primeira é definida como o exercício de posição jurídica em contradição com o comportamento adotado anteriormente. Já a segunda se traduz na **“rejeição à malícia daquele que adotou certa conduta, contribuiu para certo resultado e depois pretende escapar aos efeitos do comportamento malicioso com base na alegação da própria malícia para a qual contribuiu”** (Op. cit., p. 690).

26. Esses adágios têm em comum a **“vedação a exercitar um direito subjetivo, faculdade, ou posição jurídica em contradição com a sua anterior conduta interpretada objetivamente segundo a lei, segundo os bons costumes e a boa-fé, ou quando o exercício posterior se choque com a norma de conduta pautada pela boa-fé”** (MARTINS-COSTA, Judith. Op. cit., p. 672).

27. Nessa linha de ideias, Menezes Cordeiro esclarece que a vedação à alegação de vício formal não consiste em conferir validade ao nulo, mas pode ser caracterizada como uma sub-hipótese da proibição do ***venire contra factum proprium*** (Op. cit., p. 787). A conservação do negócio jurídico, nessa hipótese, significa dar primazia à confiança provocada na outra parte da relação contratual.

28. Com base nessas premissas, em diversas oportunidades, esta Corte tem rejeitado a pretensão de declaração de nulidade do negócio deduzida por quem contribuiu com o vício. Sobre o assunto, é pertinente rememorar os seguintes precedentes:

(i) REsp 681.856/RS (Quarta Turma, DJ 06/06/2007): rechaçou a alegação de nulidade de título executivo – consistente na ausência de representação social de um dos contratantes – em virtude de conduta reprovável da parte executada, que invocara, em sede de embargos, suposto vício contratual levado a efeito por ela própria quando da constituição do negócio;

(ii) REsp 1.040.606/ES (Quarta Turma, DJe 16/05/2012): na hipótese, havia sido redigido instrumento de distrato do contrato de locação, mas a locadora se recusou a assiná-lo. Então, em juízo, suscitou a nulidade desse negócio. Todavia, a alegação foi rejeitada com base na **“proibição do venire contra factum proprium, a supressio, a surrectio e o tu quoque, [que] repelem atos que atentem contra a boa-fé objetiva”**;

(iii) REsp 1.192.678/PR (Terceira Turma, DJe 26/11/2012): a par de reconhecer, em tese, a invalidade de obrigação pactuada por falta de requisito essencial (assinatura do emitente em nota promissória em desacordo com a lei de regência), decidiu rejeitar a alegação de nulidade, à luz da boa-fé objetiva;

(iv) REsp 1.692.763/MT (Terceira Turma, DJe 19/12/2018): com base na vedação ao comportamento contraditório, afastou a invocada inexecutibilidade do título executivo ante a iliquidez derivada da pactuação do preço em produto ou seu equivalente em dinheiro.

29. No particular, a franqueadora (recorrida) enviou à franqueada (recorrente) o instrumento contratual de franquia. Esta, repise-se, embora não tenha assinado e restituído o documento àquela, colocou em prática os termos contratados, tendo recebido treinamento da recorrida, utilizado a sua marca e instalado as franquias. Inclusive, pagou à franqueadora as contraprestações estabelecidas no contrato.

30. Posteriormente, todavia, a franqueadora constatou descumprimento de disposições pactuadas e, então, ajuizou a presente demanda visando a obter a resolução da avença e a condenação da franqueada ao pagamento de indenização por perdas e danos, além da multa contratual por violação da cláusula de não concorrência. Em sua defesa, dentre outros argumentos, a ora recorrente invocou a nulidade do contrato de franquia pela ausência de assinatura do instrumento negocial.

31. Nesse panorama, tem-se que o comportamento adotado em juízo pela recorrente – alegação de nulidade por vício formal – é manifestamente contraditório com a conduta praticada anteriormente, consistente na execução dos termos contratados. Atento para tal circunstância, o juízo de primeiro grau recursou a pretensão declaratória de nulidade, tendo registrado que:

Com efeito, a despeito da norma contida no artigo 6º da Lei 8.955/94, a ausência da assinatura, no caso em tela, não pode constituir óbice ao reconhecimento da verdadeira natureza da relação contratual se a parte demandada, mesmo sem assinar a minuta contratual, passou a agir como franqueada. Isso porque **sua inércia na formalização da avença não impediu o início da execução do contrato, de sorte que a vedação do comportamento contraditório impõe que, com base no preceito geral da boa-fé objetiva que deve orientar os contratantes (art. 422 do Código Civil)**, seja reconhecido o vínculo contratual tal como vinha sendo negociado entre as partes. (e-STJ, fl. 735) (grifou-se)

32. Tal pronunciamento foi mantido pelo Tribunal local, que confirmou a existência e a validade da relação de franquia estabelecida entre as partes.

33. Portanto, a prática de conduta contraditória desleal pela recorrente tem força para impedir a alegação de nulidade do contrato de franquia pela inobservância da forma preconizada no art. 6º da Lei 8.955/94.

III. Conclusão

34. Forte nessas razões, CONHEÇO e NEGO PROVIMENTO ao recurso especial.

35. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, considerando o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida em virtude da interposição deste recurso, majoro a verba honorária arbitrada na origem para 15% do valor da condenação.