
LIMITAÇÃO DO ART. 920 DO CC — QUANDO NÃO INCIDE**RESUMO**

- Grassa forte controvérsia jurisprudencial em torno da limitação da multa prevista no contrato para a hipótese de incorrer em mora o responsável pela reparação da obra danificada, nas hipóteses nele expressamente previstas. - Recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça acolhem a tese de se tratar de "cláusula penal" e não de "astreintes". E, conseqüentemente, incide a "limitação imposta pelo artigo 920 do Código Civil" (REsp n.º 128.260/SC, Min. Eduardo Ribeiro). - No Recurso Especial n.º 169.057/RS, anotou o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: "Não se confunde a cláusula penal, instituto de direito material vinculado a um negócio jurídico, em que há acordo de vontades, com as astreintes, instrumento de direito processual, somente cabíveis na execução, que visa a compelir o devedor ao cumprimento de uma obrigação de fazer ou não fazer e que não correspondem a qualquer indenização por inadimplemento". - Em seu voto, esclareceu Sua Excelência: "No caso em exame, a multa fixada pela sentença decorreu de preceito previsto em contrato, não só por tê-la nominado a Juíza 'multa decendial contratual', como por ter-se fundado em disposição expressa do contrato de seguro. Destarte, a multa estipulada na sentença se refere a cláusula penal, que não se confunde com a multa diária por inexecução das obrigações de fazer, ou não-fazer, prevista para o processo executivo. Em se tratando de pena convencional, é expresso o art. 920 do Código Civil no sentido de que 'o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal'. Não obstante o dispositivo encontrar em CLÓVIS BEVILACQUA e em outros vigorosa crítica, pois que limitaria o livre arbítrio, é certo que entre nós é lei vigente, conforme ensina WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO: 'Filiou-se assim o nosso Código aos sistemas jurídicos que limitam a extensão da cláusula penal. Colocou-se, portanto, em antagonismo ao legislador gaulês, que optou pela liberdade sem controle, sendo lícito às partes fixá-la em a maior amplitude, ainda que a taxa respectiva seja verdadeiramente in terrorem. A legislação alemã, por sua vez, em tal assunto, apresenta singularidade, que mereceu censura de POLACCO. Ela distingue a matéria civil da comercial; naquela há limite, nesta não. Nosso Código Civil, porém, repita-se, num dispositivo prudente e que se aplica tanto às obrigações civis como às mercantis, põe freio ao individualismo das partes: o valor da multa não pode exceder o da obrigação principal' (Curso de Direito Civil - Direito das Obrigações, 1ª parte, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1962, pp. 224-225). Em face da distinção entre cláusula penal e as astreintes do direito processual, não importa, para os efeitos da limitação prevista no art. 920, CC, que seja a pena convencional moratória ou compensatória, conforme diferencia CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA: 'A cláusula penal pode ser estipulada para o caso de deixar o devedor de cumprir a totalidade de sua obrigação, ou então, com caráter mais restrito, e por isto mesmo mais rigoroso, para o de inexecução em prazo dado. Na primeira hipótese o devedor incide na pena se deixa de efetuar a prestação, na segunda torna-se devida a multa pelo simples fato de não ter realizado a tempo, ainda que possa executá-la ulteriormente. Uma, a primeira, se diz compensatória, e a outra moratória' (Instituições de Direito Civil, v. II, nº 150, 15ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 105). Assim, independentemente do caráter compensatório ou moratório da pena ajustada entre as partes, não se equipara a cláusula penal ao preceito cominatório do processo de execução, sujeitando-se aquela à limitação do valor da obrigação principal." - Há precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal no mesmo sentido (AC n.º 96.008806-7, Des. Eder Graf; AC n.º 50.086, Des. João José Schaefer; RE n.º 78.314, Min. Antônio Nader, RTJ 77/489). - "In casu", a multa imposta à seguradora está prevista no item 14.3 das "normas e rotinas aplicáveis à cobertura compreensiva especial", a qual prevê

que "a falta de pagamento da indenização nos prazos previstos no subitem 13.5 destas Normas e Rotinas sujeitará a Seguradora ao pagamento da multa de 2% (doi

EMENTA

A limitação da cláusula penal, inserta no art. 920 do CC, somente pode incidir quando o contrato estipular cláusula expressa fixando um valor ou percentual, do que se conclui que, caso não fosse possível a supra referida cumulação, a seguradora poderia tornar-se inadimplente por vários meses até ultrapassar o valor da dívida principal e, daí, haveria isenção da cláusula penal, o que é totalmente incongruente. - Não se confunde a cláusula penal, instituto de direito material vinculado a um negócio jurídico, em que há acordo de vontades, com as astreintes, instrumento de direito processual, somente cabíveis na execução, que visa a compelir o devedor ao cumprimento de uma obrigação de fazer ou não fazer e que não correspondem a qualquer indenização por inadimplemento.

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ