AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.655.341 - SP (2020/0020336-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MOURA RIBEIRO**
AGRAVANTE	:	VMT TELECOMUNICAÇÕES LTDA
ADVOGADOS	:	LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549
		EDUARDO HENRIQUE DE OLIVEIRA YOSHIKAWA - SP155139
AGRAVANTE	:	VIRGINIA SURETY COMPANHIA DE SEGUROS DO BRASIL
ADVOGADOS	:	KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI - SP178033
		REINALDO LUIS TADEU RONDINA MANDALITI - SP257220
AGRAVADO	:	OS MESMOS

EMENTA

CONTRATUAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL **MANEJADO NA ÉGIDE DO NCPC** RESCISÃO. CLÁUSULA PENAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. PRETENSÃO RECURSAL FUNDADA NA NATUREZA DA AVENÇA CONTRATUAL CELEBRADA ENTRE AS PARTES E NA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 413, 473 E 940 DO CC/02 E 85, §§ 2º e 6º; do NCPC, QUE ENCONTRA IMPEDIMENTO NAS SÚMULAS NºS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER EM PARTE DO RECURSO ESPECIAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO.

DECISÃO

VIRGINIA SURETY COMPANHIA DE SEGUROS DO BRASIL (VIRGINIA SURETY) ajuizou ação declaratória e condenatória com pedido de antecipação da tutela contra VMT TELECOMUNICAÇÕES LTDA (VMT) tendo por objeto instrumento particular de acordo operacional.

A sentença julgou o pedido parcialmente procedente para declarar a rescisão do contrato por justa causa, condenando a VMT ao pagamento da multa contratual e ressarcimento de valores indevidamente retido.

VIRGINIA SURETY e VMT interpuseram apelação apreciada pelo Tribunal estadual em acórdão da relatoria do Des. ALCIDES LEOPOLDO, assim ementado:

> *RESCISÃO CONTRATUAL - Cláusula Penal - Descumprimento de cláusula de exclusividade - Resolução por justa causa por culpa da ré - Multa que deve ser reduzida por equidade - Aplicação do art. 413 do Código Civil - Inaplicabilidade do art. 940 do Código Civil pela ausência de cobrança de má-fé - No tocante aos honorários advocatícios sucumbenciais, ainda que a sentença tenha sido prolatada na vigência do art. 85 do*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 712FEA04-3234-4BB4-B766-E7803613DD9E

> *CPC/2015, ação foi proposta em 18/04/2013, quando o valor da causa destinava-se a fixação da competência, do procedimento e do valor devido pela taxa judiciária e não para nortear a condenação em favor do trabalho realizado pelo advogado da parte adversa, quando então poderia ter pedido menos do que fez, e a utilização do critério do § 2° do art. 85 do CPC/2015, sem desmerecer a qualificação profissional e a dedicação do advogado, resultaria em valor desproporcional, inclusive em relação ao direito reconhecido às partes, aplicando-se no caso o disposto no art. 8° do CPC/2015, para manter a condenação nos honorários advocatícios conforme o critério da sentença - Recursos providos em parte* (e-STJ, fl. 608).

Os embargos de declaração das partes litigantes foram assim apreciados:

> *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Erro material corrigido - Pretensão de majoração dos honorários de sucumbência estabelecidos na sentença foi afastada no Acórdão às fls. 615, por aplicação do art. 8° do CPC/2015, Norma Fundamental do Processo Civil, que se sobrepôs no caso ao disposto nos §§ 2° e 6° do art. 85 do CPC/2015 - Recurso adesivo que foi desprovido - Recurso do requerido acolhido em parte e Embargos interpostos pela autora não conhecidos pela intempestividade* (e-STJ, fl. 712).

VMT interpôs recurso especial com base no art. 105, III *a*, da CF, onde alegou violação dos arts. 8º, 85, §§ 2º e 6º,1022 do NCPC; 413, 473 e 940 do CC/02, pelos fundamentos assim sintetizados (1) negativa de prestação jurisdicional; (2) o contrato foi extinto por resilição de forma que é descabida a incidência da cláusula penal; (3) o acórdão recorrido considerou apenas o cumprimento parcial da obrigação para redução da multa e deixou de considerar o seu caráter excessivo; (4) ficou caracterizada a má-fé da recorrida a justificar a aplicação do art. 940 do CC/02; (5) a verba honorária deve ser redimensionada nos termos do art. 85, §§ 2º e 6º; do NCPC.

Foram ofertadas contrarrazões (e-STJ, fls. 738/744).

O Tribunal de origem por (1) não se verificar infringência do art. 1022 do NCPC; (2) não ter sido demonstrada a violação dos preceitos legais arrolados; (3) se aplicar a Súmula nº 7 do STJ.

VMT ingressou com agravo em recurso especial sustentando (1) ficou

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 712FEA04-3234-4BB4-B766-E7803613DD9E

demonstrada a violação de todos os artigos legais indicados; (2) não ser caso de incidência da Súmula nº 7 do STJ.

Foi apresentada contraminuta (e-STJ, fls. 790/794).

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 negativa de prestação jurisdicional

No ponto a insurgência vem sustentada na alegação de que a Corte legal não teria se manifestado sobre (1) o grau de culpa da recorrida para fins de aplicação do art. 940 do CC/02; (2) a fixação da verba honorária tendo em vista o previsto no art. 85, §§ 2º e 6º, do NCPC.

Não lhe assiste razão, na medida em que constou expressamente do aresto estadual que:

> *Quanto ao recurso da requerida, efetivamente não houve acolhimento parcial do recurso adesivo, que foi indeferido totalmente, e já houve a majoração adequada dos honorários advocatícios devidos pela autora à ré. Por sua vez a requerida também teve majorados os honorários sucumbências em favor da autora, pelo seu recurso ter sido acolhido apenas em parte, aplicando-se o disposto nos §§ 11 e 14 do art. 85 do CPC.*
> *A aplicação do art. 940 do Código Civil foi expressamente afastada, pela ausência de intensão maliciosa e má-fé, não comportando na análise da conduta a graduação da culpa, caso contrário seria aplicada a penalidade em toda ação de cobrança julgada improcedente.*
> *A pretensão de majoração dos honorários de sucumbência estabelecidos na sentença foi afastada no Acórdão às fls. 615, por aplicação do art. 8° do CPC/2015, Norma Fundamental do Processo Civil, que se sobrepôs no caso ao disposto nos §§ 2° e 6° do art. 85 do CPC/2015, o que fica esclarecido, pelas razões ali expendidas, destinando- se o presente recurso a integração do*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 712FEA04-3234-4BB4-B766-E7803613DD9E

> *julgado e ao prequestionamento para ascender aos Tribunais Superiores, mas não para satisfazer o inconformismo da parte ou a responder sua quesitação de porque isso e não aquilo* (e-STJ, fls. 713/714).

Não existem vícios a contaminar o aresto combatido.

Da irresignação recursal fundada nas assertivas de que (2) o contrato foi extinto por resilição de forma que é descabida a incidência da cláusula penal; (3) o acórdão recorrido considerou apenas o cumprimento parcial da obrigação para redução da multa e deixou de considerar o seu caráter excessivo; (4) ficou caracterizada a má-fé da recorrida a justificar a aplicação do art. 940 do CC/02; (5) a verba honorária deve ser redimensionada nos termos do art. 85, §§ 2º e 6º; do NCPC

A Corte legal assim consignou:

> *A notificação que a requerida manejou de resilição unilateral do contrato, com base na cláusula 16.1.1.1, estando em mora pela notificação de fls. 106/108, ainda que se cuide de direito potestativo, não elide a obrigação pela cláusula penal 16.1.1.*
> *Restou previsto na cláusula 16.1.1 que "em havendo qualquer infração ao presente ACORDO ou por força do disposto nas letras 'a', 'b' e/ou 'f, a parte infratora arcará com uma multa a ser paga à outra , mediante recibo em 5 (cinco) dias após a notificação, equivalente a 6 (seis) vezes a somatória dos valores de PRÊMIOS arrecadados no mês que totalize o maior montante mensal de PRÊMIOS arrecadados durante a vigência deste ACORDO" (fls.47).*
> *O valor da multa, tendo-se em conta a considerável duração do relacionamento comercial entre as partes, no período de 28/07/2007 a 25/05/2012, observada a notificação feita pela autora de rescisão, sem qualquer descumprimento anterior ao discutido nos autos, apresenta-se excessivo corno estabelecido, apurando o Perito o montante de R$ 1.702.488,65 (fls.353) e o Magistrado o valor de R$ 1.961.722,00.*
> *Aplica-se o disposto no art. 413 do Código Civil, no sentido de que "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".*
> *Não destoa o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que: "1. A cláusula penal constitui elemento oriundo de convenção entre os contratantes, mas sua fixação não fica ao total*

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 712FEA04-3234-4BB4-B766-E7803613DD9E

e ilimitado alvedrio destes, já que o ordenamento jurídico prevê normas imperativas e cogentes, que possuem o escopo de preservar o equilíbrio econômico financeiro da avença, afastando o excesso configurador de enriquecimento sem causa de qualquer uma das partes. É o que se depreende dos artigos 412 e 413 do Código Civil de 2002 (artigos 920 e 924 do codex revogado). 2. Nessa perspectiva, a multa contratual deve ser proporcional ao dano sofrido pela parte cuja expectativa fora frustrada, não podendo traduzir valores ou penas exorbitantes ao descumprimento do contrato. Caso contrário, poder-se-ia consagrar situação incoerente, em que o inadimplemento parcial da obrigação se revelasse mais vantajoso que sua satisfação integral. 3. Outrossim, a redução judicial da cláusula penal, imposta pelo artigo 413 do Código Civil nos casos de cumprimento parcial da obrigação principal ou de evidente excesso do valor fixado, deve observar o critério da equidade, não significando redução proporcional. Isso porque a equidade é cláusula geral que visa a um modelo ideal de justiça, com aplicação excepcional nas hipóteses legalmente previstas. Tal instituto tem diversas funções, dentre elas a equidade corretiva, que visa ao equilíbrio das prestações" (REsp 1466177/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 1/08/2017).

(...)

Destarte, considerando-se o longo relacionamento entre as partes, que trouxe benefícios e vantagens comerciais a ambas, por equidade, o valor da multa na data deste julgamento deve ser fixado em R$ 300.000,00 (trezentos mil reais), a partir de quando será atualizado pelos índices da Tabela Prática, com juros de mora de 1% ao mês da citação.

(...)

Não se aplica o disposto no art. 940 do Código Civil, pois para tanto, ainda na vigência do Código Civil de 1916 o Supremo Tribunal Federal pela Súmula n. 159, pacificou o entendimento de que:"cobrança excessiva, mas de boa fé, não dá lugar as sanções do art 1.531 do Código Civil".

Não se vislumbra que tenha havido cobrança de má-fé, uma vez escorada a multa em cláusula contratual e nem por valores relativos ao mês de março/2012, que a perícia constatou haverem sido repassados (fls.352), cuidando-se de equívoco e não de conduta malévola, consistente em "comportamento doloso do exequente, pela cobrança maliciosa da dívida sobre a qual tem plena consciência de que é indevida ou já está paga (REsp 403.444/DF, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 04.02.2003, DJ 24.03.2003 p.228)".

No tocante aos honorários advocatícios sucumbenciais, ainda que a sentença tenha sido prolatada na vigência do art. 85 do

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 712FEA04-3234-4BB4-B766-E7803613DD9E

> *CPC/2015, ação foi proposta em 18/04/2013, quando o valor da causa destinava-se a fixação da competência, do procedimento e do valor devido pela taxa judiciária e não para nortear a condenação em favor do trabalho realizado pelo advogado da parte adversa, quando então poderia ter pedido menos do que fez, e a utilização do critério do § 2° do art. 85 do CPC/2015, sem desmerecer a qualificação profissional e a dedicação do advogado, resultaria em valor desproporcional, inclusive em relação ao direito reconhecido às partes, aplicando-se no caso o disposto no art. 8° do CPC/2015, para manter a condenação nos honorários advocatícios conforme o critério da sentença* (e-STJ, fls. 611/615).

Verifica-se do excerto acima transcrito que as conclusões firmadas pelo acórdão recorrido foram firmadas tomando em consideração os termos da relação contratual firmada entre as partes e as circunstâncias fáticas da lide e a sua revisão na via eleita é obstada pelas Súmulas nºs 5 e 7 do STJ.

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

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2020.

MINISTRO **MOURA RIBEIRO**

Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 712FEA04-3234-4BB4-B766-E7803613DD9E