112090 - Cláusulas penalizantes nos contratos: quando são válidas e quando não são?

Pergunta

Tenho uma empresa de importação e exportação; importo mercadorias do exterior e as vendo para revendedores no meu país. Qual é a regra sobre a cláusula penal que obriga o cliente a pagar uma indenização se atrasar o pagamento do preço do produto, e também o obriga a pagar uma indenização pelo lucro esperado em alguns casos? Se eu for obrigado a cumprir esta cláusula penal, posso estipulá-la também para os meus clientes?

Resposta detalhada

Todos os louvores são para Allah.

A cláusula penal nos contratos financeiros é permitida, exceto nos contratos em que o compromisso original seja na forma de crédito (dívida). Não é permitido, por exemplo, estipular que quem compra parcelado deve pagar algo adicional ao preço se atrasar o pagamento, porque esse custo é adicional à dívida, e isso é riba flagrante. Além do crédito, no que diz respeito aos compromissos é permitida a estipulação de cláusula penal que exija uma indenização em função do dano real. Foi dito numa declaração do Conselho Islâmico de Fiqh sobre cláusulas de penalidade:

1- A cláusula penal prevista na lei é o acordo entre as duas partes num contrato para definir a indenização que será devida àquele a quem a condição estipula o recebimento da indenização pelo dano que lhe ocorrer, se a outra parte não cumprir o compromisso assumido ou atrasar o seu cumprimento.

2- O Conselho confirma as suas declarações anteriores relativamente às cláusulas penalizantes na sua declaração sobre venda a crédito (n° 85, 9/2) na qual afirma: “Não é admissível estipular

multa em caso de atraso no pagamento para bens adquiridos a crédito, porque o crédito é uma forma de empréstimo, não sendo permitida a estipulação de valor adicional em caso de atraso no pagamento do empréstimo"; na sua declaração sobre produção por encomenda (n° 65, 3/7), na qual afirma: "É permitido que uma ordem de produção contenha uma cláusula penal que indique o que as duas partes acordaram, a menos que haja circunstâncias alheias ao controle"; seu comunicado sobre venda a prazo (n° 51, 2/6), onde diz: "Se o comprador (que compra a prazo) atrasar uma prestação e não pagar no prazo determinado, não é permitido obrigá-lo – seja por condição prévia ou não – a pagar qualquer coisa além da quantia devida, porque isso se enquadra na categoria de riba, que é haram."

3- É permitido que a cláusula penal seja anexada ao contrato original, ou seja determinada em acordo posterior, antes de surgir qualquer problema.

4- É permitida a estipulação de cláusula penal em todos os contratos financeiros, exceto nos contratos em que o compromisso original seja uma espécie de empréstimo, porque isso se enquadra na rubrica de riba flagrante.

Com base nisso, esta cláusula é permitida – por exemplo, em negócios feitos com empreiteiros, contratos de importação para importadores, ordens de produção para fabricantes (vendedores), caso estes não cumpram o seu compromisso ou atrasem o cumprimento deste.

Não são admissíveis cláusulas de penalização, por exemplo, no caso de venda a prestações, se o devedor (comprador) atrasar o pagamento das restantes prestações, seja por dificuldades financeiras ou por atrasos sem motivo aparente. Não são admissíveis em contratos de produção para o comprador, se este atrasar o pagamento do que lhe é devido.

5- Os danos pelos quais é admissível o pagamento de indenização incluem os danos financeiros reais, o que a parte afetada incorre de perda real e o que perde de determinados rendimentos. Isso não inclui danos intangíveis.

6- A cláusula penal não se aplica se ficar comprovado que aquele a quem foi estipulada não pôde cumpri-la por motivos alheios à sua vontade, ou se ficar comprovado que aquele a favor de quem

foi estipulada não foi prejudicado pelo não cumprimento do contrato.

7- É permitido ao tribunal, a pedido de uma das partes, alterar o valor da indenização devida, se houver motivo para o fazer ou se tiver sido exagerada.

Fim da citação de *Qaraaraat al-Majma*' (pág. 371), publicado pelo Ministério de Awqaaf (Doações Islâmicas) do Qatar.

Algo semelhante também foi afirmado pelo Conselho de Acadêmicos Seniores do Reino da Arábia Saudita, como foi dito em *Majallat al-Buhuth al-'Ilmiyyah* (2/143), após citar pesquisas sobre cláusulas de penalidade:

O Conselho afirma por unanimidade que as cláusulas de penalização, que por vezes são incluídas nos contratos, são válidas e devem ser respeitadas, a menos que haja uma desculpa para o não cumprimento desta condição que tem peso de acordo com a shari'ah. Nesse caso, a desculpa se torna uma razão para renunciar ao compromisso com esta condição até que a desculpa não exista mais. Se a cláusula penal estipular uma indenização exagerada de acordo com o que é habitual, porque se pretende constituir uma ameaça financeira, e está muito distante das diretrizes da shari'ah, então o assunto deve ser revisto à luz do que é justo e aceitável, com base no que foi perdido em termos de benefícios ou no que incorreu em termos de danos. Em caso de disputa, a avaliação disso deve ser encaminhada ao juiz shar'i através de pessoas experientes e compreensivas, agindo de acordo com os versículos em que Allah, exaltado seja, diz (interpretação do significado): “E quando julgardes entre os homens, que julgueis com justiça” [An-Nissa’ 4:58] e “E que o ódio para com um povo não vos induza a serdes injustos. Sede justos: isso está mais próximo da piedade” [Al-Maa’idah 5:8], e as palavras do Profeta (que a paz e as bênçãos de Allah estejam sobre ele): “Não deve haver prejuízo, nem dano recíproco”. E Allah é a fonte da força; que Allah envie bênçãos e paz a Muhammad, à sua família e companheiros. Fim da citação.

Assim, fica claro que o comprador poderá estipular uma cláusula de penalidade em caso de atraso de sua parte na entrega da mercadoria no prazo acordado, e você não tem o direito de estipular-

lhe esta condição caso ele atrase o pagamento do valor devido. Porém, você também pode estipular essa cláusula de penalidade para a empresa que exporta para você, caso ela descumpra os termos do contrato acordado.

E Allah sabe melhor