

Da impossibilidade da revisão judicial dos juros estipulados em contratos com instituição financeira

Sérgio Augusto Santos Rodrigues *

Sumário: Introdução. Capítulo I - Dos juros. I.1 Conceito. I.1.1 Econômico. I.1.2 Jurídico. I.2 Escorço histórico. I.3 Classificação. I.3.1 Quanto à fonte geradora. I.3.2 Quanto ao fundamento. Capítulo II - Evolução dos juros na legislação brasileira. Capítulo III - Revisão judicial dos juros pactuados com instituições financeiras - Teses predominantes e contra-argumentos. III.1 Auto-aplicabilidade do art. 192, § 3º, da CF/88. III.2 Revogação do art. 4º, IX, da Lei 4.595/64 pelo art. 25 do ADCT da CF/88 - Vigência da Lei de Usura. III.3 Direito do consumidor - Cláusulas abusivas. Conclusão.

A taxa básica de juros no nosso país é, hoje, de 19% ao ano. Se o dinheiro emprestado pelos bancos fosse do banqueiro e se ele se desfizesse de todos os seus imóveis e instalações, despedisse os empregados e descartasse qualquer outra despesa, poderia obter - líquidos e anualmente - rendimentos aproximados da aludida taxa de 19% ao ano. É o que está ao alcance de qualquer pessoa que tenha condições de adquirir títulos do governo vinculados à taxa Selic. Nesse contexto, como imaginar que, tendo despesas de manutenção (aluguéis, pessoal, propaganda, impostos, etc.), mais os riscos próprios da atividade e a exigência de um mínimo de lucro para suportar todos esses encargos, estivessem as instituições financeiras limitadas a emprestar por uma taxa de 12% a.a.? Sem nenhum trabalho e despesa, os rendimentos do banqueiro seriam de 19% a.a. Mantendo toda a estrutura produtiva, as instituições financeiras só receberiam juros de 12% a.a. Na verdade, toda a problemática resulta do fato de que o maior tomador de empréstimos é o governo e de que ele só obtém esses empréstimos se mantiver uma taxa de juros que compense o risco de quem empresta.

Ministro Ari Pargendler.

Introdução

Os juros, sempre em voga em qualquer país capitalista, podem ser o sustento de alguns e a razão da falência ou insolvência de outros, o que faz com que o assunto seja polêmico e intrigante. É crucial, todavia, antes de criticar ou aplicar o instituto, conhecer sua origem, sua natureza e, sobretudo, os impactos que pode causar à sociedade em geral.

O instituto merece especial destaque, pois, como bem asseverado pelo i. Professor Washington Peluso Albino de Souza, “os juros são, mais do que um conceito econômico, um dado jurídico”.¹

Salientou, também, o Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior:

Hoje, porém, [o juro] não significa apenas o fruto civil do capital, pois passou a ser importante instrumento de política monetária, juntamente com o câmbio, o comércio exterior e a regulação da moeda e do crédito, servindo para controlar o fluxo financeiro.²

Logo, por ser a matéria de vital importância para a compreensão do funcionamento e desenvolvimento de um país, urge analisar com extrema cautela os efeitos da fixação e limitação dos juros.

*Mestrando em Direito Empresarial pela Faculdade de Direito Milton Campos. Advogado em Belo Horizonte - MG.

¹ SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Direito Econômico*. São Paulo: Saraiva, 1980. p. 595.

² AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *Os contratos bancários e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*. Brasília: CJF, 2003. p. 79.

Iniciando por sua conceituação e aplicação no tempo e no ordenamento jurídico brasileiro, passar-se-á à sua evolução neste, para, finalmente, analisar-se a situação atual dos juros diante dos entendimentos pretorianos.

Obviamente, como há para cada cabeça uma sentença, os magistrados divergem em relação à livre fixação e limitação dos juros, por razões variáveis, que serão aqui expostas para, por fim, concluir-se qual se adapta mais à realidade jurídico-econômica nacional.

Por ser tema de debate controverso, impossível seria esgotá-lo neste breve estudo, motivo pelo qual o foco deste será, após perfunctório intróito, destrinchar as razões que levam alguns magistrados a destoar da norma legal e agir por convicções próprias e, releve-se, temerosas, limitando os juros previamente pactuados com as instituições financeiras.

Capítulo I - Dos juros

I.1 Conceito

Pelo dicionário, tem-se que juro é:

1. Taxa percentual que incide sobre uma certa quantia de dinheiro emprestada por um determinado tempo. Soma que o devedor paga ao credor em remuneração pelo uso do dinheiro emprestado; rendimento de dinheiro emprestado³ ou “[do lat. Jure]. S.m. 1. Lucro, calculado dobre determinada taxa, de dinheiro emprestado ou de capital empregado; rendimento, interesse... 3. Ant. Jus, direito”.⁴

Desses conceitos, importante extrair detalhe do segundo, que cita a origem etimológica da palavra - do latim *jure* - e do uso da expressão na antiguidade como *jus*, isto é, direito. Nas palavras do Prof. Washington Peluso Albino de Souza, “a própria raiz da palavra, segundo a opinião de muitos, estaria comprometida com a voz latina *jus*, direito”.⁵

Sendo, portanto, palavra de uso corriqueiro, tanto no âmbito econômico, como no jurídico, mister se faz distinguir o conceito do juro em ambas as ciências.

I.1.1 Econômico

É sabido que a máxima do capitalismo é gerar lucro. Resumidamente e, em regra, só consegue gerar lucro quem investe, e, para iniciar os investimentos, é necessário crédito. Alguns não possuem esse crédito, tendo, portanto, que o conseguir no mercado por meio de alguma das operações financeiras disponíveis.

A sociedade capitalista é também, conseqüentemente, consumista. Naturalmente, a maioria das pessoas deseja consumir mais do que pode e, para isso, precisa parcelar a compra ou obter financiamento imediato para comprar à vista.

O conceito de crédito é bem definido por Luiz Emygdio F. da Rosa Jr.⁶ como “troca de prestação atual por prestação futura”, ou instrumento que “confere poder de compra a quem não dispõe de recursos para realizá-lo”.

³ Larousse Cultural. *Dicionário da Língua Portuguesa*. Ed. Universo, 1992. p. 665.

⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986. p. 996.

⁵ Souza, 1980, p. 595.

⁶ *Título de Crédito*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p.1-2.

Logo, a pessoa que prefere poupar empresta seu dinheiro a quem opta por gastar e por isso deve ser remunerada, de forma que a quantia economizada valha o mesmo tanto no futuro, quando o poupador resolve reaver o que guardou.

Nessa operação, nota-se que o tomador do empréstimo, ao resolver pagá-lo, o faz com um adicional, compensando, assim, a pessoa que se absteve de gastar. Este é o “preço do dinheiro no tempo”,⁷ e é exatamente o que se chama de juro.

Importante ressaltar a natureza dúplice do juro, já que, sob o ponto de vista de quem recebe, o juro é a recompensa pela renúncia à liquidez da moeda por certo tempo, enquanto, sob a ótica de quem paga, juro é a remuneração devida pela utilização do dinheiro de outrem.

Por fim, mister registrar, ainda que superficialmente, a magnitude da compreensão do juro na política econômica de um país, já que,

além de representar aumento do custo do financiamento de bens de consumo, taxas de juros elevadas, acarretam também uma diminuição no consumo porque as pessoas passam a preferir poupança a consumo e dirigem sua renda não gasta para os bancos, com o intuito de auferir receitas financeiras.⁸

I.1.2 Jurídico

Superada a primeira análise conceitual dos juros, crucial demarcar sua presença no ordenamento jurídico, que também se ocupou de definir a natureza e as características do instituto.

Caio Mário da Silva Pereira definiu os juros como “coisas fungíveis que o devedor paga ao credor, pela utilização de coisas da mesma espécie a este devidas”.⁹

Washington de Barros Monteiro já é mais abrangente, afirmando que:

juros são o rendimento do capital, os frutos produzidos pelo dinheiro. Assim como o aluguel constitui o preço correspondente ao uso da coisa infungível no contrato de locação, representam os juros a renda de determinado capital. De acordo com o art. 60 do Código Civil [de 1916], entram eles na classe das coisas acessórias.¹⁰

Como bem acessório, os juros são considerados frutos civis. Decompondo essa característica, tem-se, nas palavras dos ilustres juristas baianos Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho,¹¹ que, “espécies de bens acessórios, os frutos podem ser definidos como utilidades que a coisa principal periodicamente produz, cuja percepção não diminui sua substância”. Continuando, delimitaram os frutos civis: “utilidades que a coisa frutífera periodicamente produz, viabilizando a percepção de uma renda (juros, aluguel)”.

Na doutrina e na lei ainda há a classificação dos juros, que será analisada em separado, como convencionais ou legais, no que tange à fonte geradora, e compensatórios ou moratórios, conforme a natureza jurídica.

Em suma, portanto, no universo jurídico, os juros são bens acessórios, frutos civis, fungíveis, móveis e consumíveis.

⁷ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. *Economia Brasileira: Uma introdução Crítica*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. 34, 1998. p. 133.

⁸ VASCONCELLOS, Marco Antônio Sandoval de; GARCIA, Manuel Enriquez. *Fundamentos de Economia*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 149.

⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 2, p. 123.

¹⁰ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil. Direito das Obrigações*. 1ª parte, 30. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, v. 4, p. 345.

¹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze *et al.* *Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 295-296.

I.2 Escorço histórico

Preciso foi Luiz Scavone Júnior ao afirmar que “a questão dos juros demonstra histórica polêmica e acaloradas discussões econômicas, jurídicas e religiosas, seja quanto à sua própria aplicação, seja em razão das taxas cobradas”,¹² merecendo análise dos filósofos, economistas e religiosos ao longo dos tempos.

Impossível seria não iniciar o estudo cronológico do juro sob a ótica do Direito Canônico, que vedava sua cobrança. Não obstante as minoritárias interpretações bíblicas, que levavam a crer que os juros eram vedados somente entre hebreus, sendo liberados para empréstimos a estrangeiros,¹³ é sabido que a Igreja Católica, desde seus primórdios até o final do século XIX, se posicionou contra a cobrança dos juros.

Com o fito de justificar seu entendimento, vários foram os argumentos suscitados pelos canônicos, tais como: i) a usura exige pagamento por bem comum a todos, que é o tempo. Logo, pertencendo o tempo só a Deus, não se pode cobrar por ele; ii) o dinheiro não gera dinheiro. Se há, portanto, excedente que se acresce à quantia emprestada, esse provém do trabalho, e não do dinheiro; iii) apresentada por Santo Tomás de Aquino, grande expoente do combate clerical aos juros, houve também a teoria da propriedade do dinheiro, assim explicada por aquele: “Como é possível, na verdade, transferir-se ao mutuário a propriedade do dinheiro mutuado e, sem embargo, cobrar-lhe o preço pelo uso do dinheiro que já é propriedade sua?”¹⁴

Todavia, por falta de explicações técnicas e racionais, pelas novas idéias que surgiam com o Protestantismo¹⁵ e o Iluminismo¹⁶ e, sobretudo, considerando a evolução tecnológica e o desenvolvimento comercial, o argumento da Igreja Católica esvaziou-se, até que, no século XIX, as Congregações do Santo Ofício passaram a reconhecer a possibilidade de cobrança de juros comedidos.

Sobre o fato, pertinente a colocação de Scavone Júnior, ao expor:

o desenvolvimento das relações sociais, bem como o plexo de intrincadas relações jurídicas que surgiram em razão do desenvolvimento econômico e comercial dos séculos XV e XVI e da posterior revolução industrial (século XVIII), além do desenvolvimento tecnológico do século passado, não permitiram a manutenção da vetusta orientação da Igreja Católica.¹⁷

Isso se deve também à perda de identificação do empréstimo sem juros com a moral e a caridade, já que, com o desenvolvimento comercial, os empréstimos passaram a ser feitos para fomentar a atividade industrial, que visava gerar lucro. Logo, não faria sentido propiciar lucro a outrem sem cobrar nada.

Nas legislações e tradições européias, nota-se que a aceitação dos juros evoluiu paralelamente ao pensamento clerical, tendo em vista a predominância e dominação deste. É fácil constatar que a liberação para a cobrança dos juros nos países do Velho Mundo coincidiu com a flexibilização do posicionamento católico.

¹² SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. *Juros no Direito Brasileiro*. São Paulo: RT, 2003. p. 29.

¹³ Êxodo 22, 25: “Se emprestares dinheiro ao meu povo, ao pobre que está contigo, não te haverás com ele como credor que impõe juros”.

¹⁴ SCAVONE JÚNIOR, 2003, p. 30.

¹⁵ A doutrina protestante de Calvino e Lutero, dentre outros, era favorável à cobrança de juros moderados, já que via no sucesso material uma prova de fé e salvação.

¹⁶ Nascido Charles-Louis de Secondat, o Barão de Montesquieu (1689-1755), filósofo iluminista, afirmou: “é, sem dúvida, uma ação muito boa emprestar a outrem seu dinheiro sem juro; sente-se, porém, que isso possa ser um conselho de religião, não da lei civil (...). O dinheiro é o signo dos valores. Claro é que quem tem necessidade desse signo deve alugá-lo, como faz com tudo que tem necessidade. A diferença única é que as outras coisas se podem alugar ou comprar, enquanto o dinheiro, que é o preço das coisas, se aluga e não se compra”.

¹⁷ SCAVONE JÚNIOR, 2003, p. 33.

E a referência temporal para esses acontecimentos é exatamente o supramencionado surgimento do Protestantismo e do Iluminismo e o desenvolvimento comercial. Na França, liberaram-se os juros em 1793; na Espanha, em 1856; na Holanda, em 1857; na Dinamarca, em 1855; na Suíça, em 1864, e, na Inglaterra, em 1854.¹⁸

Essa tendência amplamente difundida pelo liberalismo de Adam Smith, Jeremy Bentham¹⁹ e John Stuart Mill, entre outros, o qual pregava a não-intervenção do Estado na economia e o mercado livre e auto-regulável, predominou até a eclosão da I Guerra Mundial e sucumbiu, finalmente, com o *crash* da Bolsa de Valores de Nova York em 1929.

Fato marcante, ao fim da 1ª Grande Guerra, foi a aprovação, pela Assembléia Nacional Constituinte Alemã, da Constituição de Weimar,²⁰ em 31 de julho de 1919, que, tendo como norte a Constituição Mexicana de 1917,²¹ adotou o Estado da Democracia Social e inspirou várias outras Cartas Políticas posteriores no que tange às funções cujo desempenho cabe ao Estado.

A soma desses fatores resultou na intervenção do Estado na economia para vencer a recessão, baseando-se na doutrina do economista John Maynard Keynes,²² adotada pelo presidente norte-americano Frank Delano Roosevelt em seu *New Deal*.

Insta gizar também que, infelizmente, alguns se aproveitaram dessa fragilidade mundial para impor seus devaneios pessoais e, prometendo erguerem seus países, instauraram regimes totalitários, que passaram a interferir não só na economia, mas também em todas as áreas e funções de seus respectivos Estados.

No Brasil, em 1930, iniciou-se a Era Vargas,²³ e um dos reflexos desta foi a intervenção estatal na economia, com a edição do Decreto 22.626, de 7 de abril de 1933, conhecido como Lei de Usura, que tipificou a prática desta como crime²⁴ e estabeleceu limite máximo para a fixação dos juros.²⁵

A regulação atual dos juros no Brasil será analisada em capítulo próprio. No direito estrangeiro, pode-se identificar quatro vertentes: I) os juros são fixados como referência, mas permite-se a pactuação em taxas superiores (Itália, Alemanha, Peru, México etc.); II) as taxas de juros são fixadas de forma cogente (Portugal); III) não há fixação de taxa de juros, mas pode-se reduzi-la em caso de usura - subjetivamente considerada (Argentina, França, Espanha); IV) não há limitação para a taxa de juros (Suíça).²⁶

¹⁸ SCAVONE JÚNIOR, 2003. p. 33.

¹⁹ Esse jurista britânico formado em Oxford (1748-1832), inclusive, escreveu em 1787 uma obra intitulada *Defense of Usury*, deixando clara sua opinião em relação ao assunto.

²⁰ Pequena cidade alemã, à época com 6 mil habitantes. Hoje é considerada a Capital Cultural da Europa. Situa-se no Estado da Turingia, a 380 km de Frankfurt.

²¹ A "Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos" de 1917 foi a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos.

²² Nascido em Cambridge em 1883, faleceu em 1946. Em linhas gerais, preconizava que o sistema econômico não se reajusta por si só; logo, é dever do Estado não só coordenar, mas investir na economia e proibir a liberdade desta.

²³ Getúlio Vargas governou o País de 03/11/1930 a 29/10/1945 e, posteriormente, de 30/01/1951 a 24/08/1954, quando se suicidou.

²⁴ "Art. 13. É considerada delito de usura toda simulação ou prática tendente a ocultar a verdadeira taxa do juro ou a fraudar os dispositivos desta lei, para o fim de sujeitar o devedor a maiores prestações ou encargos, além dos estabelecidos no respectivo título ou documento.

Penas - Prisão por (6) seis meses a (1) um ano e multas de cinco contos a cinquenta contos de réis. No caso de reincidência, tais penas serão elevadas ao dobro".

²⁵ "Art 1º. É vedado, e será punido nos termos da lei, estipular em quaisquer contratos taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal (Cód. Civil, art. n. 1.062)".

²⁶ SCAVONE JÚNIOR, 2003, p. 70.

I.3 Classificação

I.3.1 Quanto à fonte geradora

A) Juros convencionais

Reputam-se convencionais os juros estabelecidos conforme livre vontade das partes em decorrência de determinado negócio jurídico, podendo ser, quanto ao fundamento, compensatórios ou moratórios, dependendo do pactuado.

Importante não se olvidar que, embora originado de manifestação volitiva das partes, está submetido ao ordenamento jurídico, tanto no que concerne ao limite dos juros, quanto às condições gerais de existência e validade dos negócios jurídicos.

B) Juros legais

Os juros legais são aqueles oriundos da lei; têm esta como fonte principal e são devidos, portanto, independentemente de ter sido manifestada vontade nesse sentido. Podem, também, ser compensatórios ou moratórios.

No Código Civil de 1916, os juros legais estavam previstos nos arts. 1.062 e 1.063 com taxa de 6% (seis por cento) ao ano. No atual Diploma de 2002, foram insertos no art. 406, que dispõe:

Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Tal dispositivo, inclusive, causou uma *celeuma* jurídica até hoje não resolvida, já que se questiona se a taxa referida na segunda parte do dispositivo supramencionado seria a do art. 161, *caput* e § 1º, do Código Tributário Nacional (1% a.m.) ou a Selic (Sistema Especial de Liquidação e Custódia), nos termos das Leis 8.981/95 e 9.250/95.²⁷

²⁷ A título de exemplo, seguem dois julgados do Superior Tribunal de Justiça, publicados na mesma data, defendendo as divergentes correntes.

Recurso especial. Execução fiscal. CDA. Redução da multa. Ausência de nulidade do título executivo. Taxa Selic. Ilegalidade. Juros de mora. Artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. No que concerne à nulidade do título executivo devido à posterior redução da multa, mantenho o entendimento esposado pela ilustre Ministra Eliana Calmon no sentido de que “inexiste nulidade na execução na hipótese de correção de erro material ou formal do título, sem que isto importe na modificação do próprio lançamento, com alteração do valor do débito”. A Taxa Selic para fins tributários é, a um tempo, inconstitucional e ilegal. Como não há pronunciamento de mérito da Corte Especial deste egrégio Tribunal que, em decisão relativamente recente, não conheceu da arguição de inconstitucionalidade correspectiva (CF. Incidente de Inconstitucionalidade no REsp. 215.881/PR), permanecendo a mácula também na esfera infraconstitucional, nada está a empecer seja essa indigitada Taxa proscribida do sistema e substituída pelos juros previstos no Código Tributário (artigo 161, § 1º, do CTN). Julgamento deste Recurso Especial em 19 de setembro de 2002. Recurso Especial provido em parte, para afastar a incidência da Taxa SELIC e determinar a aplicação de juros moratórios de 1% ao mês. (STJ - REsp. 426.967/MG - 2ª T. - Rel. p/ o ac. Min. Franciulli Netto - DJU de 18.04.2005 - p. 248).

Tributário Contribuição social sobre o pró-labore. Autônomos e administradores. Violação ao art. 108 do CTN. Ausência de prequestionamento. Compensação. Possibilidade. Após o trânsito em julgado. Juros de mora. 1. Ausência de prequestionamento do artigo 108 do CTN. Incidência, no particular, das Súmulas 282 e 356 do STF. 2. Em face do disposto no artigo 170-A do CTN, a compensação tributária somente é viável após o trânsito em julgado. 3. Na repetição de indébito ou na compensação, com o advento da Lei 9.250/95, a partir de 1º de janeiro de 1996, os juros de mora passaram ser devidos pela taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c o art. 167, parágrafo único, do CTN. Tese consagrada na Primeira Seção, com o julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC em 14.05.2003. Precedentes. 4. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção. 5. Recurso Especial improvido. (STJ - REsp. 705.614/PR - 2ª T. - Rel. Min. Castro Meira - DJU de 18.04.2005 - p. 297).

Optou-se por não adentrar nesse debate, tendo em vista que sua análise é de extrema complexidade e foge ao objetivo do trabalho, que, neste tópico, pretende abordar superficialmente as características dos juros.

I.3.2 Quanto ao fundamento

A) Juros compensatórios

Juros compensatórios, também denominados remuneratórios ou lucrativos, como o próprio nome nos permite concluir, são os juros pagos ao credor como contraprestação do dinheiro no tempo. Nas palavras do Min. Ruy Rosado de Aguiar Júnior, “são devidos em razão do empréstimo mesmo, e não do dano emergente ou do lucro cessante”.²⁸

Podem ser convencionais ou legais, dependendo de terem sido livremente estipulados ou originados de determinação legal.

B) Juros moratórios

Os juros moratórios, convencionais ou legais, na precisa definição de Luiz Antonio Scavone Júnior, “são aqueles que decorrem do descumprimento das obrigações e, mais frequentemente, do retardamento na restituição do capital ou do pagamento em dinheiro”.²⁹

Têm a característica de pena imposta ao devedor e são devidos desde o momento em que se configura a mora, que pode ser quando o devedor deixa de efetuar o pagamento ou o credor deixa de receber no tempo e forma combinados.

Capítulo II - Evolução dos juros na legislação brasileira

O hoje Desembargador Wander Marotta, citando o Procurador de Justiça fluminense Luiz Roldão de Freitas Gomes assim resumiu os juros no Brasil antes de 1916: “Entre nós, as Ordenações profligavam o vício da usura e reprimiam os contratos usurários (Ord. 1. 4º T. 67 e T. 70 § 1º - Cf. Teixeira de Freitas, Consolidação das Leis Civis, R.L. Garnier, 1876, 3ª ed., nota 21 ao art. 361). Lei de 24.10.1832, entretanto, sob o influxo do pensamento liberal de Bentham (cf. Clóvis Beviláqua, Comentários..., ao art. 1.262 do CC, v. IV/363, 1958), admitiu a livre estipulação dos juros pelas partes”.³⁰

Atendendo, portanto, a essa tendência liberal, o Código Civil de 1916 positivou a liberação dos juros ao estabelecer, em seu art. 1.062, que, somente quando não convencionalizada, a taxa de juros seria de 6% (seis por cento) ao ano.

Todavia, em decorrência de fatos político-econômicos³¹, os Estados passaram a intervir na economia, abandonando o *laissez faire*³² e conduzindo diretamente a economia e os mercados.

No Brasil, um dos reflexos dessa nova ideologia foi o Decreto-lei 22.626/33, anteriormente contextualizado e assim justificado por Caio Mário da Silva Pereira: “Sentindo, porém, o legislador que os

²⁸ AGUIAR JÚNIOR, 2003, p. 80.

²⁹ Ibidem, p. 95.

³⁰ Voto na Apelação Cível nº. 277.299-0. Terceira Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais. Relator Juiz Wander Marotta, j. em 12/05/1999.

³¹ 1ª Guerra Mundial (1914-1918) e *Crash* da Bolsa de Valores de Nova York em 1929.

³² Abreviação da expressão francesa “*Laissez faire, laissez passer*”, que significa “deixem fazer, deixem passar” e exprime a ideologia econômica liberal.

abusos, especialmente nos períodos de crise, são levados ao extremo de asfixiarem toda a iniciativa honesta, baixou o Decreto 22.626, de 7 de abril de 1933”.³³

Dessa época em diante, os juros passaram a ser limitados a 12% a.a. (doze por cento ao ano), isto é, o dobro da taxa legal,³⁴ nos termos do art 1º do referido decreto-lei. Em 1934, a limitação dos juros alcançou patamar constitucional e foi mantida nas Cartas Magnas de 1937 e de 1946.

Em 1964, porém, a política de limitação de juros sofreu um revés. Após o golpe militar deflagrado em abril de 1964, foi instituída, em 31 de dezembro do mesmo ano, pelo então Presidente Castello Branco³⁵ a Lei 4.595, denominada Lei das Instituições Financeiras (LIF) e vulgarmente chamada de Lei da Reforma Bancária.

Essa lei passou a regular o Sistema Financeiro Nacional,³⁶ criou o Conselho Monetário Nacional³⁷ e, em seu art. 4º, IX, dispôs que compete a este “limitar, sempre que necessário, as taxas de juros, descontos, comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários ou financeiros, inclusive os prestados pelo Banco Central do Brasil...”.

Desta forma, restou claro que a referida lei especial passou a disciplinar as operações de todas as instituições financeiras, afastando a aplicabilidade da Lei de Usura para estas. Em 05/03/1975, o Supremo Tribunal Federal chancelou esse entendimento no julgamento do RE 78.953-SP, tendo o Min. Osvaldo Trigueiro como Relator, o qual, em seu voto, afirmou a revogação do Decreto-lei 22.626/33 “não pelo desuso ou pela inflação, mas pela Lei 4.595, pelo menos no pertinente às operações com as instituições de crédito, públicas e privadas, que funcionam sob o estreito controle do Conselho Monetário Nacional”.

Nesta esteira, vários outros julgados seguiram esse posicionamento,³⁸ até que, finalmente, o STF pacificou o entendimento através da Súmula 596, aprovada, em Plenário, no dia 15/12/1976, nestes termos: “As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o sistema financeiro nacional”.

Devidamente sumulado, o assunto restou incontroverso até a promulgação da Constituição Federal de 1988, que, em seu art. 192, § 3º, preconizou:

As taxas de juros reais, nelas incluídas comissões e quaisquer outras remunerações direta ou indiretamente referidas à concessão de crédito, não poderão ser superiores a doze por cento ao ano; a cobrança acima deste limite será conceituada como crime de usura, punido, em todas as suas modalidades, nos termos que a lei determinar.

A nova Carta Política dispôs, ainda, no art. 25 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que:

³³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 81.

³⁴ Estabelecida em 6% ao ano pelos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil à época vigente.

³⁵ Humberto de Alencar Castello Branco (1900-1967) era Marechal e foi o primeiro Presidente da República após o golpe militar. Deixou a presidência em 15/03/1967 e faleceu em um acidente aéreo pouco depois, em 18/07/1967.

³⁶ “Art. 1º. O Sistema Financeiro Nacional, estruturado e regulado pela presente Lei...”.

³⁷ “Art. 2º. Fica extinto o Conselho da atual Superintendência da Moeda e do Crédito, e criado, em substituição, o Conselho Monetário Nacional, com a finalidade de formular a política da moeda e do crédito, como previsto nesta Lei, objetivando o progresso econômico e social do País”.

³⁸ RE 78953, DJ 11/4/1975; RE 81680, DJ 26/9/1975; RE 81693, DJ 12/9/1975; RE 81658, DJ 17/10/1975; RE 82196, DJ 17/10/1975; RE 80115, DJ 17/10/1975; RE 82439, DJ 10/10/1975; RE 81692, DJ 26/12/1975; RE 82216, DJ 26/12/1975.

Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente no que tange a: (...).

Em suma, este foi o sinuoso trajeto dos juros na legislação pátria. Após a Constituição Federal de 1988, iniciaram-se as discussões acerca do tema, que originaram correntes doutrinárias contra e a favor da limitação dos juros por diversos motivos, que serão expostos a seguir.

Optou-se por não incluir neste percurso algumas normas legais, tais como a Emenda Constitucional 40/2003 e a Lei 8.392/91, porque embasam as posições que combatem a limitação dos juros e serão explicadas no momento oportuno.

Capítulo III - Revisão judicial dos juros pactuados com instituições financeiras - Teses predominantes e contra-argumentos

III.1 - Auto-aplicabilidade do art. 192, § 3º, da CF/88

Com a promulgação da Carta Magna de 1988, diversos juízes passaram a entender que o art. 192, § 3º, norma hierarquicamente superior, por ser constitucional, deveria ser aplicado genericamente no que tange aos juros, inclusive nos pactuados com instituições financeiras até então sob o regime da Lei 4.595/64.³⁹ Logo, entendia-se ser possível revisar judicialmente os contratos firmados com instituição financeira que estipulassem juros acima de 12% a.a.

Todavia, o final do comentado dispositivo constitucional gerava controvérsias, já que claramente determinava a aplicação do artigo “nos termos que a lei determinar”. Sendo assim, pairou a dúvida se a norma seria auto-aplicável ou se dependeria de lei para regulamentá-la.

Para elucidar a questão, basta, primeiramente, recorrer aos ensinamentos básicos de Direito Constitucional para explicar as normas constitucionais de eficácia limitada, que, na lição de Alexandre de Moraes:

são aquelas que apresentam ‘aplicabilidade indireta, mediata e reduzida, porque somente incidem totalmente sobre esses interesses após uma normatividade ulterior que lhes desenvolva a aplicabilidade’ (por exemplo: CF, art. 37, VII: o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica. Essa previsão condiciona o direito de greve, no serviço público, à regulamentação legal. Ainda podemos citar como exemplo o art. 7º, XI, da Constituição Federal, que prevê a participação dos empregados nos lucros, ou resultados da empresa, conforme definido em lei).⁴⁰

Essa explicação já não deixa dúvidas acerca da natureza da norma inculpada no art. 192, § 3º, da CF/88, tendo em vista estar expresso, em sua parte final, que sua aplicação ocorrerá “nos termos que a lei determinar”; logo, é norma de eficácia limitada e só passa a vigor com a edição de lei competente para regulamentá-la.

Mesmo assim, o revisionismo contratual judicial persistiu até que, após inexoráveis debates, foi publicada, em 30.5.03, a Emenda Constitucional 40, que, em seu art. 2º, revogou expressamente o § 3º do art. 192 da Carta Magna de 1988.

³⁹ Dentre outros, Exmo. Sr. Desembargador Carlos Prudêncio, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em artigo intitulado “Eficácia da limitação constitucional dos juros reais” publicado no site http://www.direitobancario.com.br/artigos/direitobancario/01_julho_011.htm, Acesso em 2/12/2005.

⁴⁰ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 7.

Em seguida, enterrando o assunto, o Supremo Tribunal Federal, após reiteradas decisões,⁴¹ editou a Súmula 648:⁴² “A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela emenda constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar”.

Frise-se que, além de mencionar que o art. 192, § 3º, da CF/88 estava revogado pela EC 40/03, a Súmula 648 frisou que o dispositivo supracitado tinha (verbo no passado) aplicabilidade condicionada, isto é, limitada.

De tal sorte, esse argumento passou a ser inválido para embasar a revisão judicial dos juros estipulados em contratos firmados com instituição financeira.

III.2 - Revogação do art. 4º, IX, da Lei 4.595/64 pelo art. 25 do ADCT da CF/88 - Vigência da Lei de Usura

Argumentou-se que o art. 25 do ADCT, já transcrito, teria revogado a delegação concedida ao Conselho Monetário Nacional pelo art. 4º, IX, da Lei 4.595/64, o que faria voltar a prevalecer o disposto no Decreto-lei 22.626/33 no que tange ao limite dos juros.⁴³

Entretanto, essa corrente não atentou ao disposto no bojo do *caput* do art. 25 do ADCT, que reza: “Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei...”.

Foi exatamente essa prorrogação que fez com que o art. 25 do ADCT não revogasse a Lei 4.595/64, já que diversas leis e medidas provisórias postergaram o prazo de cento e oitenta dias até a edição da Lei 8.392, de 30 de dezembro de 1991, que, finalmente, dispôs em seu art. 1º, com redação dada pela Lei 9.069, de 29.06.1995:

É prorrogado até a data da promulgação da lei complementar de que trata o art. 192 da Constituição Federal o prazo a que se refere o art. 1º das Leis nº 8.056, de 28 de junho de 1990; nº 8.127, de 20 de dezembro de 1990, e nº 8.201, de 20 de junho de 1991, exceto no que se refere ao disposto nos arts. 4º, inciso I, 6º e 7º, todos da Lei nº 4.595/64, de 31 de dezembro de 1964.

Desta forma, o prazo de cento e oitenta dias foi prorrogado até a edição de lei complementar que regulasse o art. 192 da CF/88. Como tal lei não foi promulgada, o prazo para a revogação permanece prevalecendo, não havendo falar, portanto, que esta se consumou.

Foi esse o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por maioria,⁴⁴ no Recurso Extraordinário 286.963-5/MG,⁴⁵ cujo Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, declarou:

As normas objeto dessa ação são perfeitamente válidas, uma vez que foram editadas dentro do prazo estipulado pelo dispositivo transitório, quando o Poder Executivo possuía competência para dispor sobre as instituições financeiras e suas operações; indiferente, para sua observância, que tenha havido ou não a prorrogação admitida do art. 25 do ADCT; portanto, não há que se falar em revogação da

⁴¹ ADI 4, DJ 25/6/1993; RE 157897, DJ 10/9/1993; RE 184837, DJ 4/8/1995; RE 186954, DJ 15/9/1995; RE 237472, DJ 5/2/1999; RE 237952, DJ 25/6/1999; AI 187925 AgR, DJ 27/8/1999.

⁴² Aprovada na sessão plenária de 24/9/2003 e publicada no DJ de 9/10/2003.

⁴³ Exemplificando, Apelação Cível 277.299-0. 3ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais, j. em 12/05/1999. Os Exmos. Juízes Wander Marotta (Relator), Jurema Brasil Marins (Revisora) e Duarte de Paula (Vogal) adotaram esse entendimento.

⁴⁴ Votos dos Ministros Sepúlveda Pertence (Relator), Eros Grau e Cezar Peluso.

⁴⁵ Recorrente: Banco do Brasil S.A. Recorrida: Magda Montenegro e outros, j. em 24/05/2005.

Lei 4.595/64. Assim, dou provimento ao Recurso Extraordinário para determinar que o Tribunal *a quo* reaprecie a demanda tendo em conta o disposto na Lei 4.595/64: é o meu voto.

Importante gizar que nesse julgamento os Ministros Marco Aurélio e Carlos Britto foram vencidos, por entenderem ser ausente de razoabilidade a prorrogação sucessiva de leis elastecendo de forma indeterminada um prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

Com a devida vênia, a postura dos eminentes Ministros é errônea e atenta contra o Estado Democrático de Direito. Se “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos [da] Constituição”,⁴⁶ as leis editadas por esses representantes devem ser cumpridas, podendo o Judiciário não as aplicar somente se tiver robusto embasamento jurídico, e não por critérios subjetivos de razoabilidade.

Logo, apesar das discussões, prevaleceu a correta interpretação da lei feita pela maioria da Primeira Turma da Corte Suprema do País, que entendeu não ser possível revisar os juros livremente pactuados com as instituições financeiras sob a alegação de que o art. 25 do ADCT revogou o art. 4º, IX, da Lei das Instituições Financeiras.

III.3 - Direito do consumidor - Cláusulas abusivas

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor - Lei 8.078/90 -, é inegável a gama de benefícios que foram concedidos a essa classe na defesa de seus direitos. Contudo, o que se tem percebido hodiernamente, na prática, é que, muitas vezes, os consumidores são privilegiados sem terem direitos, isto é, pela mera presunção de hipossuficiência tem sido comum favorecer os consumidores, mormente em causas contra grandes empresas como bancos, cartões de crédito, telefonia etc.

No caso em voga, tem sido comum a revisão judicial dos juros estabelecidos em contratos firmados entre consumidores e instituições financeiras, invocando, para tanto, o art. 51, IV, do CDC, que, em síntese, dispõe serem nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que “estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em vantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou equidade”.

Há, inclusive, correntes que, além de desrespeitarem o disposto pela Lei 4.595/64 e colocarem as taxas de juros na quantia que julgam adequadas, embasam seus cálculos no princípio da razoabilidade.⁴⁷

Ora, pelas razões expostas, suscitar meramente o princípio da razoabilidade, sem fundamento jurídico, para limitar juros contratuais é aviltante e extremamente perigoso, mormente em matéria de forte cunho econômico.

Seria aceitável basear a razoabilidade em estudos econômicos que demonstrem qual a taxa de juros seria adequada, mas é inconcebível utilizar crenças subjetivas em julgamentos que se refletem em toda a sociedade.

O Ministro Fernando Gonçalves, com extrema felicidade, exposou o entendimento que se deve seguir:

Eventual alteração da taxa de juros pactuada depende - consoante firmado pela colenda Segunda Seção, quando do julgamento dos Recursos Especiais 407.097/RS e 420.111/RS, na assentada de

⁴⁶ Art.1º, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988.

⁴⁷ Apelação Cível 505.202-4. 14ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, j. em 12/05/2005.

12.02.2003, Rel. p/ o acórdão Min. Ari Pargendler - da demonstração cabal da abusividade de cada situação, traduzida na excessividade de lucro da instituição financeira (REsp. 478.804/RS) em relação às demais, não caracterizada pela mera fixação em patamar superior a 12% ao ano, sendo desinfluyente a estabilidade inflacionária de cada período.⁴⁸

Nesta quadra, para saber se há cabal abusividade, é necessário que se conheçam profundamente os componentes dos juros para afirmar, por fim, qual porcentagem da taxa é efetivamente o lucro do banco.

De tal sorte, espera-se que sejam esquecidas as ideologias, e aplicada a lei de forma correta, como consta no ordenamento jurídico e determina a interpretação dada pelos Tribunais Superiores.

Conclusão

Aparentemente, não tem sido dada a devida relevância aos efeitos que o revisionismo contratual pode gerar. Foi demonstrado que, desde a promulgação da Carta Política Nacional de 1988, várias manobras foram utilizadas para limitarem-se os juros.

É certo que, se a lei claramente determinasse que os juros fossem fixados com um teto máximo, tal deveria ser cumprido, como ocorreu entre 7 de abril de 1933 e 31 de dezembro de 1964.

Todavia, se o ordenamento jurídico prevê algo, através de lei competente, emanada pelos representantes do povo e considerando seus interesses, e ainda assim alguns trabalham em contrário, a situação tende a se complicar.

Hodiernamente, é inegável a influência do direito na economia, havendo, inclusive, estudos direcionados à análise econômica de direito, que tem como expoentes a Universidade de Chicago e seu professor e juiz federal Richard Posner.

Sendo assim, ao proferir decisões judiciais, não pode o Judiciário olvidar-se dos efeitos macroeconômicos por estas gerados. Alterar as taxas de juros livremente pactuadas entre contratantes por razões subjetivas, interfere direta, indireta e imediatamente na credibilidade das instituições no País e na política econômica.

O periódico *Valor Econômico*, em recente reportagem com o Dr. Armando Castelar Pinheiro,⁴⁹ que lançou um livro⁵⁰ sobre o tema, apropriadamente colocou:

Atualmente, sobram exemplos em que são explicitadas tanto a dependência da economia em relação ao Poder Judiciário quanto a consideração das questões econômicas relacionadas ao desenvolvimento do País por parte dos magistrados brasileiros.⁵¹

Nesse cenário, o Judiciário tem o dever de exalar segurança e confiança, pois, como definido na mencionada reportagem,⁵² "...é crescente [a] percepção de que um sistema jurídico baseado em normas coerentes é essencial para o desenvolvimento econômico".

⁴⁸ REsp. 327448/RS. Rel. Ruy Rosado Aguiar. Rel. para o acórdão Min. Fernando Gonçalves. 4ª Turma. DJ de 15/9/2006.

⁴⁹ Pioneiro no estudo da relação entre o Direito e a economia no Brasil, com a publicação, em 2000, de *Judiciário e economia no Brasil* e, em 2003, de *Judiciário - problemas, desafios e perspectivas*.

⁵⁰ *Direito, economia e mercados*, em co-autoria com Jairo Saggi. Editora Campus.

⁵¹ PRESTES, Cristine. A mão da Justiça no futuro da economia. *Jornal Valor Econômico*, São Paulo, 15 dez. 2005. Eu & Livros. p. D6.

⁵² *Ibidem*, p. D6.

Ademais, nos locais onde há maior insegurança jurídica, o acesso ao crédito é mais difícil e mais caro. Isso aconteceu na época do acentuado crescimento do Direito Alternativo no sul do País, que, por mera ideologia, atropela o objetivo da lei e a interpreta da forma socialmente mais justa, conforme seus próprios critérios.⁵³

Em comentário pertinente a este trabalho, o Dr. Castelar Pinheiro⁵⁴:

cita o exemplo das disputas que envolvem as taxas de juros no Brasil e opõem consumidores e sistema bancário. O Judiciário, no papel dos magistrados, tende a ser pró-consumidor na crença de que age em prol de uma transferência de renda - em especial a Justiça do Rio Grande do Sul. Os bancos, no entanto, reagem e incorporam nos juros a inadimplência dos consumidores em parte protegida pelos juízes. É a economia reagindo à lei.

Logo, o que parece ser justiça social à primeira vista pode prejudicar os próprios cidadãos em uma visão macroeconômica pormenorizadamente analisada.

As instituições financeiras simplesmente agem conforme reza a lei que lhes disciplina e precisam de lucro assim como qualquer empresa. De tal sorte, o que se espera é que se aplique efetivamente essa lei e que, caso seja necessário interpretá-la, haja coerência e embasamento jurídico, afastando-se, portanto, as convicções pessoais, que podem ser prejudiciais em futuro próximo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *Os contratos bancários e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*. Brasília: CJF, 2003.

CANÇADO, Romualdo Wilson; LIMA, Orlei Claro de. *Juros. Correção monetária. Danos financeiros irreparáveis*. 3. ed. rev. atual. e amp. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Código Comercial e legislação complementar anotados*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil: parte geral*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

HÁFEZ, Andréa. *Direito Alternativo resiste em decisões judiciais contrárias ao mercado financeiro*. Disponível em: < <http://www.bovespa.com.br/Investidor/Juridico/051117NotA.asp>>. Acesso em 02 dez. 2005.

MANKIW, N. Gregory. *Macroeconomia*. 3. ed. Rio de Janeiro: LTC, 1998.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil. Direito das Obrigações*. 1ª parte, 30. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. vol. 4.

⁵³ HAFEZ, Andréa. *Direito Alternativo resiste em decisões judiciais contrárias ao mercado financeiro*. Disponível em: < <http://www.bovespa.com.br/Investidor/Juridico/051117NotA.asp>>. Acesso em 02 dez. 2005.

⁵⁴ PRESTES, 2005, p. D6.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

_____. *Instituições de Direito Civil*. 20. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2004. vol. 2.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. *Economia brasileira: uma introdução crítica*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. 34, 1998.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord). *Código Civil Anotado*. Porto Alegre: Síntese, 2004.

PRESTES, Cristine. A mão da Justiça no futuro da economia. *Jornal Valor Econômico*, São Paulo, 15 dez. 2005. Eu & Livros. p. D6.

ROSA JR., Luiz Emygdio F. *Título de Crédito*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. *Juros no Direito brasileiro*. São Paulo: RT, 2003.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Direito Econômico*. São Paulo: Saraiva, 1980.

VASCONCELLOS, Marco Antônio Sandoval de; GARCIA, Manuel Enriquez. *Fundamentos de Economia*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

-:-:-