



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Juros: espécies e controvérsias

Victor Joseph Widholzer Varanda Dos Santos

Rio de Janeiro
2015

VICTOR JOSEPH WIDHOLZER VARANDA DOS SANTOS

Juros: espécies e controvérsias

Artigo de Pesquisa apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Professores Orientadores:

Artur Gomes

Guilherme Sandoval

Mônica Areal

Néli Luiza C.

Fetzner Nelson C.

Tavares Junior

Rafael Mario Iorio

Filho

Rio de Janeiro

2015

JUROS: ESPÉCIES E CONTROVÉRSIAS

Victor Joseph Widholzer Varanda dos Santos

Graduado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Advogado.

Resumo: Os juros sempre tiveram grande importância nas economias ao ser o mecanismo utilizado para viabilizar o oferecimento de crédito no mercado. Não fosse sua existência, arduamente seria possível constituir a sociedade atual. Dado seu grande relevo, invariavelmente não de existir tormentosas questões a serem sanadas. Indaga-se se seria possível a sua limitação ou se seria razoável a sua incidência mensal cumulativa, o que se denomina “anatocismo”. No presente estudo serão demonstrados os princípios básicos atinentes ao instituto bem como a possibilidade ou não de se instituir a sua limitação no presente mercado.

Palavras-chave: Direito Civil. Juros. Limites de taxa. Capitalização mensal. Anatocismo. Possibilidade.

Sumário: Introdução. 1. Princípios básicos. 1.1 Juros moratórios. 1.2 Juros remuneratórios ou compensatórios. 1.3 Capitalização simples. 1.4 Capitalização composta. 2. Da possibilidade de limitação da taxa de juros. 3. Da possibilidade da capitalização mensal de juros. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como finalidade apresentar a discussão existente acerca de dois pontos atinentes ao instituto dos juros; da possibilidade de capitalização mensal e da possibilidade de limitação de sua taxa.

Matéria de suma importância atual, os juros são um instituto que remontam a longa data, muito distante da nossa realidade. Caminharam pelos anos junto com a sociedade, tendo primeiro aparecido muito antes de Cristo. Mesmo que inicialmente fosse regulado de forma muito insipiente já era possível constatar o princípio básico dos juros; remunerar aquele que empresta o bem em favor daqueles que o necessitam para as mais variadas atividades.

De uma forma lenta e gradual, passou-se a entender que os juros seriam essenciais à sociedade. No Brasil, a primeira legislação a respeito da usura foram as Ordenações Filipinas que vigoraram a partir de 1603, onde somente em 1808 é criado por D. João VI o primeiro banco da nação, o Banco do Brasil.

Em seguida vem a lume o Código Comercial de 1850, com viés claramente liberal, mantendo a livre estipulação da taxa de juros quando expressamente

convencionado, seguido pelo Código Beviláqua de 1916 mantendo uma ótica liberal muito similar.

Em 1933 surge a denominada Lei de Usura, tendo sido promulgada em período que se buscava apertar o cerco contra tal atividade, vez que abusos vinham sendo feitos desde a crise de 1929. As Constituições de 1934, 1937 e 1946 seguiram a mesma lógica da Lei de Usura, isto é, limitar as taxas de juros e vedar a capitalização em período inferior a um ano.

As Constituições de 1967 e 1969, em um período de expansão econômica, terminaram por retirar de seu texto qualquer previsão sobre juros e limitação. Somente em 1988, quando a atual Constituição Federal foi promulgada, em seu art. 192, parágrafo terceiro, limitou-se a taxa de juros a 12 % ao ano, determinado que seria crime de usura a estipulação em percentuais acima do limite constitucional. Dispositivo esse posteriormente declarado inconstitucional.

Como pode ser verificado neste breve introito, o instituto dos juros é algo em constante evolução e com o qual lidamos cotidianamente, sendo por lógico fruto de inúmeras discussões. Não faltam, portanto, razões para justificar o estudo aprofundado desse tema.

Dada a importância de noções introdutórias sobre a matéria, o primeiro capítulo servirá como exposição das espécies de juros bem como as modalidades de capitalização existentes no nosso sistema; simples e composta.

No segundo capítulo será exposta primeira questão que traz grandes discussões; a possibilidade ou não da limitação da taxa de juros remuneratórios.

Diante da segunda grande problemática, da possibilidade ou não da capitalização com prazo inferior a um ano - o chamado “anatocismo” – o terceiro capítulo tem como premissa a exposição de como os Tribunais atualmente enfrentam a matéria.

Por fim, na conclusão serão apresentadas as razões pela qual o autor entende qual sistema de limitação e remuneração deve prevalecer, tomando por base precedentes jurisprudenciais e constatações fáticas-sociais.

A metodologia utilizada será pautada pelos métodos: comparativo, análise de decisões e bibliográfico.

1. NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

Como o objeto deste presente trabalho é o estudo acerca da possibilidade da capitalização mensal de juros, bem como de uma possível existência ou não de limites a taxas de juros, os conceitos são limitados à compreensão deste tema.

Em que pese a existência de institutos conexos aos juros; como é o caso da correção monetária, da cláusula penal, da multa contratual, da comissão de permanência, entre vários outros aplicáveis em contratos bancários, esses não se mostram essenciais para o deslinde da questão. Cabe destacar que este estudo não tem o condão de ser uma teoria geral acerca de todos os institutos existentes em contratos bancários, motivo este que nos faz trazer apenas ligeiros comentários, tão somente o essencial para o deslinde da controvérsia.

1.1 JUROS MORATÓRIOS

É o encargo devido se a parte devedora entrar em mora, isso é, em atraso. Para os juros moratórios os contratos bancários, como no mútuo, possuem um limite legal. De acordo com a Súmula 379 do STJ¹, nos contratos bancários não regidos por legislação específica os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês. Logo, é a regra quase idêntica ao do art. 406 do CC².

1.2 JUROS REMUNERATÓRIOS OU COMPENSATÓRIOS

São os juros devidos pela disponibilidade de dinheiro oferecido pela instituição financeira. É o pagamento devido pelo uso do dinheiro. Tais juros são, por evidente, independentes da mora, sendo pagos dentro das parcelas devidas. Para tais juros remuneratórios aplica-se a consagrada Súmula 596 do STF³ - instituições financeiras não estão sujeitas à Lei de Usura, isto é, de limitação de juros remuneratórios – e também a Súmula 382 do STJ⁴ – a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano não indicam abusividade -.

Os Tribunais terminaram por pacificar essa questão, pois estando diante de uma situação entre particulares, há de se aplicar aqui a limitação do percentual de 12% ao ano no mútuo, sob pena de se configurar crime, conforme preceitua o art. 1º do Decreto 22.626 de 1933 – Lei de Usura⁵.

Os juros remuneratórios subdividem-se em duas outras espécies; os juros remuneratórios legais - quando exigidos por determinação legal, bem como por ela imposta e limitada, como é o caso do limite legal de 12% dos juros remuneratórios impostos pela Lei de Usura – e os juros remuneratórios convencionais – aqueles fixados livremente pela manifestação da vontade nos contratos -.

¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 379: Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn&tipo_visualizacao=RESUMO&menu=SIM. Acesso em: 11 de abril de 2015.

² BRASIL. Código Civil. Art. 406. 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 4 out. 2014.

³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 596: As disposições do decreto 22626/1933 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. Disponível em: http://www.stf.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn&tipo_visualizacao=RESUMO&menu=SIM. Acesso em: 11 de abril de 2015.

⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 382: A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn&tipo_visualizacao=RESUMO&menu=SIM. Acesso em: 11 de abril de 2015.

⁵ BRASIL. Decreto 22.626. Art. 1º. É vedado, e será punido nos termos desta lei, estipular em quaisquer contratos taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal. § 3º. A taxa de juros deve ser estipulada em escritura pública ou escrito particular, e não o sendo, entender-se-á que as partes acordaram nos juros de 6% ao ano, a contar da data da propositura da respectiva ação ou do protesto cambial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d22626.htm. Acesso em: 4 out. 2014.

Os juros remuneratórios, de uma forma geral, podem ser cobrados mediante dois sistemas; capitalização simples ou capitalização composta. Como possuem determinadas especificidades, a eles são devidos um tópico em separado.

1.3 CAPITALIZAÇÃO SIMPLES

Na capitalização simples, leva-se em consideração o valor histórico inicial da dívida, isto é, em cada parcela os juros incidirão tão somente sobre o valor nominal inicial emprestado.

Para fins de ilustração pensemos em um seguinte exemplo; tomados R\$100.000,00 emprestados a uma taxa de juros simples de 10% a.a. com prazo de pagamento em três anos, o valor total do pagamento deve ser de R\$130.000,00. O valor dos juros só é calculado a partir do montante inicialmente tomado.

1.4 CAPITALIZAÇÃO COMPOSTA

Os juros remuneratórios compostos, por outro lado, são mais complexos. Em verdade ocorre o que se denomina “juros sobre juros”. Soma-se a dívida original aos juros, onde as parcelas posteriores incidirão sobre o novo total. A base de cálculo sempre alarga, pois há de incidir o que já fora pago a título de juros antes. Tal prática é também denominada de *anatocismo*.

Como exemplo, é possível tomar um empréstimo de R\$100.000,00 a uma taxa de juros compostas de 10% a.a., com prazo de pagamento em três anos. O valor total da dívida, que sobre juros simples seria de R\$130.000,00, nos juros compostos serão de R\$133.100, pois os 10% incidiram cumulativamente sobre os juros já vencidos.

Cabe destacar que a Lei de Usura ainda veda a capitalização composta inferior a um ano, isto é, o anatocismo, mas para as instituições financeiras não se aplica tal limitação. Os motivos são; primeiro pela própria Súmula 596 do STF e em segundo, pois no ano de 2000 fora editada a MP 196.317 (posteriormente reeditada sobre o número 2.170-36/2001).

Tal Medida Provisória afirmou que a partir de sua data os bancos poderiam capitalizar juros em qualquer periodicidade, isto é, até mesmo de mês a mês. A Medida Provisória⁶ prevê então em outras palavras que a capitalização pode ser inferior a um ano, logo de mês a mês, desde que expressamente previsto no contrato.

Para os contratos bancários, como em financiamentos, por exemplo, não se aplica a antiga Súmula 121 do STF⁷ que vedava a capitalização de juros, ainda que convencionado. A Súmula, em que pese ser uma orientação jurisprudencial, não vincula e não tem poder normativo, motivo este que a Medida Provisória deve prevalecer.

⁶ BRASIL. Medida Provisória 2.170-36/2001: Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2170-36.htm. Acesso em: 11 de abril de 2015.

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 121: É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. Disponível em: http://www.stf.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn&tipo_visualizacao=RESUMO&menu=SIM. Acesso em: 11 de abril de 2015.

Destaca-se que em qualquer outro tipo de contrato que não seja o mútuo bancário será ainda aplicável a súmula, isto é, permitida somente a capitalização anual vez que nem mesmo a Lei de Usura proíbe.

Pelo fato da Medida Provisória não ter efeitos retroativos, contratos firmados antes de sua vigência não só podem como devem ser revistos pelo mutuário prejudicado, vez que antes de tal data não era permitida a capitalização mensal de juros, tão somente a anual.

2. DA POSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS

Como visto na parte histórica, a situação do limite da taxa de juros sofreu uma forte guinada com a redação original da CRFB/88. Em seu art. 192, p. terceiro, definiu-se que não poderiam ser pactuados juros superiores a 12%. Neste percentual já havia de ser incluída qualquer modalidade de taxa, sob pena de cometimento de crime de usura. Obviamente surgiu uma enorme discussão acerca de tal dispositivo, principalmente por ferir frontalmente os interesses das instituições financeiras.

Em uma das primeiras Ações Diretas de Constitucionalidade pós Constituição de 1988, a ADI 04/DF, o Supremo Tribunal Federal veio a entender que o dispositivo constitucional em tela não seria auto-aplicável, isto é, seria necessária uma norma complementar para regulamentar a matéria.

A razão encontrada para tal fora de que o *caput* do dispositivo constitucional que trata do Sistema Financeiro Nacional há de ser regulamentado por lei complementar, logo mesmo com a disposição expressa da taxa de juros de 12% a.a. no parágrafo terceiro, ainda assim seria necessária a lei complementar regulamentadora. Independentemente das razões que levaram a Corte a ter esta interpretação, assim ficou pacificado que era inaplicável o limite exposto na Constituição.

Em verdade, pode-se afirmar que pela mera leitura do já revogado dispositivo⁸ constitucional a falta de auto-aplicabilidade versaria tão somente sobre a punição/sanção do seu não cumprimento, mas como bem sabido, a interpretação às vezes pode ser um tanto elástica quando convém a determinados interesses.

Há de se destacar que a perspectiva social no período também era outra. Em períodos de inflação de 1.000% a.a. não pareceria razoável limitar a taxa de juros a 12% a.a., mas em períodos de estabilização de moeda não seria algo tão estranho a se considerar.

Ocorre que com a Emenda Constitucional 40 de 2003 esta discussão perdeu um pouco de sentido, vez que por emenda foram revogados todos os incisos e parágrafos do art. 192 da CRFB/88. Alterou-se por sinal até mesmo a redação do *caput*, ampliando a abrangência do Sistema Financeiro Nacional às cooperativas de crédito.

⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 192. § 3º - 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7%C3%A3o.htm>. Acesso em: 4 out. 2014.

Temos neste ponto de lembrar que o CC 2002 em seu art. 591 determina que os juros para mútuos de fins econômicos não podem exceder aqueles previstos no art. 406 CC. Este último, por sua vez, limita a taxa de juros quando não compactuadas ao índice utilizado pelas dívidas perante a Fazenda Nacional, ou seja, 1% ao mês ou a taxa SELIC a depender da corrente a ser seguida.

Contudo, esses limites só se aplicam ao mútuo perante particulares, pessoas físicas, não sendo o caso de ser aplicado às instituições financeiras. Com a revogação do parágrafo terceiro do art. 192 da CRFB/88, ratificou-se o entendimento de que os juros perante tais instituições devem ser aqueles livremente pactuados pelo mercado financeiro.

Hoje, tomando-se por base as reiteradas decisões judiciais⁹, consolidou-se o entendimento que os juros perante as instituições financeiras devem ser livremente pactuados de acordo com média do mercado. Nesse sentido, vide a decisão do Supremo Tribunal de Justiça:

[...] 1. As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios que foi estipulada pela Lei de Usura (Decreto nº 22.626/1933), em consonância com a Súmula nº 596/STF, sendo também inaplicável o disposto no art. 591, c/c o art. 406, do Código Civil para esse fim, salvo nas hipóteses previstas em legislação específica. A redução dos juros dependerá de comprovação da onerosidade excessiva - capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - em cada caso concreto, tendo como parâmetro a taxa média de mercado para as operações equivalentes, de modo que a simples estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% (doze por cento) ao ano por si só não indica abusividade, nos termos da Súmula nº 382/STJ (REsp nº 1.061.530/RS).[...] ¹⁰

Essa liberdade traz benefícios, vez que como todo produto existente – e o dinheiro não deixa de ser um produto – uma das melhores formas de regular seu “preço” é pelo mercado.

Por outro lado, há de se considerar que nesta mesma ótica, muitos malefícios podem ocorrer. Cabendo tão somente ao mercado instituir um valor “médio” de juros, as instituições financeiras podem simplesmente se aproveitar desta situação e situar em valores demasiadamente altos, criando situações de abuso perante o indivíduo.

Tomando por base situações como essas, as Cortes Superiores criaram um entendimento, que agora já é pacificado, que é possível a revisão da taxa de juros pactuada desde que se consiga comprovar a abusividade. Surge agora uma outra dúvida, como provar se uma taxa é abusiva ou não, vez que não há limite?

⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn&tipo_visualizacao=RESUMO&menu=SIM. Acesso em: 11 de abril de 2015.

¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1428230 / RS. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=juros+e+taxa+e+mercado&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=6>. Acesso em: 11 de abril de 2015.

Diz a jurisprudência que deve ser considerada a taxa média do mercado, e estando o contrato em valor demasiadamente superior, fará jus ao reajuste atendendo a razoabilidade.

Há de se destacar que não é a melhor solução para a matéria, contudo é um meio-termo e é assim que vem sendo decidido. Cabe destacar um precedente muito recente nestes exatos termos:

1. As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto n. 22.626/33), Súmula n. 596/STF e a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade (REsp n. 1.061.530/RS, representativo da controvérsia, Relatora Ministra Nancy Andrihgi, Segunda Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 10/3/2009).
2. A verificação de abusividade do percentual não se baseia no simples fato de ultrapassar a taxa média de mercado, devendo-se observar uma razoabilidade a partir desse patamar, de modo que a vantagem exagerada, justificadora da limitação judicial, deve ficar cabalmente demonstrada em cada situação. No caso é inexistente, pois a taxa pactuada nem sequer é superior à taxa média da época da contratação.
3. É cabível a capitalização dos juros, em periodicidade mensal, desde que pactuada para os contratos celebrados a partir de 31 de março de 2000 - data da publicação da MP n. 2.170-36/2001. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para caracterizar a pactuação da capitalização mensal (REsp n.973.827/RS, representativo da controvérsia, Relatora para o acórdão Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, julgado em 8/8/2012, DJe 24/9/2012).¹¹

Diante dessa situação atual pode-se indagar se existiria uma possibilidade de limitar as taxas de juros ofertadas no mercado, bem como no caso de resposta afirmativa, qual parâmetro poderia ser utilizado.

Alcio Manoel de Sousa Figueiredo, em sua obra¹², traz a possibilidade de limitar a taxa de juros das instituições financeiras usando uma interpretação expansiva do art. 406 do CC. A primeira seria a de utilizar o valor do *spread bancário*¹³, isto é, o custo que a instituição tem com o capital, somado à taxa SELIC.

A segunda possibilidade é muito similar, só que em vez de se utilizar a taxa SELIC usar-se-ia a taxa de 12% a.a. por analogia ao Enunciado 20 do Conselho de Justiça Federal¹⁴. Bem em verdade esta é a segunda corrente que se ampara na taxa de 1% ao mês encontrada no parágrafo primeiro do art. 161 do CTN¹⁵.

¹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 548825 / MS. Relator: Ministro Marco Aurélio Belizze. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=juros+remunerat%F3rios+aus%EAncia+de+abusividade&&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 16 mar. 2015.

¹² FIGUEIREDO, op. cit., p. 77.

¹³ *Spread Bancário* é a diferença entre os juros que o banco cobra ao emprestar e a taxa que ele mesmo paga ao captar dinheiro. O valor do spread varia de acordo com cada operação, dependendo dos riscos envolvidos e, normalmente, é mais alto para pessoas físicas do que para as empresas.

¹⁴ BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado 20 da I Jornada de Direito Civil: Art. 406: a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, um por cento ao mês. A utilização da taxa SELIC como índice de apuração dos juros legais não é

Em que pese a interessante, e aparentemente, justa solução, essa talvez não seja a melhor no atual sistema econômico. Não se pode olvidar, de fato, que as instituições financeiras oferecem um serviço, um produto ao mercado consumidor e simplesmente limitar a taxa de juros não seria o ideal para o mercado.

É evidente que os juros têm um papel elementar na restrição e liberação de crédito. Em economias com características de alta inflação, os juros podem fazer às vezes de remédio, freando o consumo e o conseqüentemente os preços. Razoável entender que caso limitados fossem, poderia ocorrer em um primeiro momento uma expansão na concessão, gerando não só aumento de preços e inadimplência, mas também trazendo um lado mais negativo na mesma medida.

No momento em que há inadimplência há restrição, as instituições com taxas limitadas certamente iriam limitar a concessão para somente aqueles que teriam quase absoluta certeza de serem bons pagadores. Dessa forma, mesmo com juros limitados a um teto baixo, simplesmente muitos que hoje possuem crédito – mesmo que a juros altos – deixariam de ter. Seria uma escolha da instituição, obrigada a lidar com taxas limitadas, sem margem para cobrir a todos, escolheria conceder somente para os excelentes pagadores.

Por esse raciocínio, há de se compreender que o panorama atual, longe do perfeito, não é de todo um mal com o qual não se possa conviver. Existentes abusos, esses serão sanados no caso concreto – como se viu acima –, no mais, ainda se mostra interessante manter as taxas de acordo com a disposição do mercado.

3. DA POSSIBILIDADE DA CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS

A segunda questão de maior relevo atualmente é a capitalização de juros com prazo inferior a um ano. Como visto anteriormente, a matéria começa a ser discutida com mais afinco a partir da Lei de Usura de 1933, motivo esse que torna válido um pequeno percurso histórico de como era o panorama antes desse diploma legal:

De 1850 a 1916, o Brasil teve um regime duplo quanto à possibilidade de capitalização dos juros. Esta era admitida sem qualquer restrição nas relações de direito civil por força da lei de 1832, que liberara a cobrança de juros, conforme pactuado entre as partes, mas o art. 253 do Código Comercial vedava a adoção dos juros compostos nas relações comerciais, exceto no caso de acumulação dos juros vencidos ao final de cada ano ao saldo devedor das contas correntes. Com o advento

juridicamente segura, porque impede o prévio conhecimento dos juros; não é operacional, porque seu uso será inviável sempre que se calcularem somente juros ou somente correção monetária; é incompatível com a regra do art. 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, e pode ser incompatível com o art. 192, § 3º, da Constituição Federal, se resultarem juros reais superiores a doze por cento ao ano. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/>>. Acesso em: 11 de Abril de 2015.

¹⁵ BRASIL. Código Tributário Nacional. Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária. § 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172.htm>. Acesso em: 4 out. 2014.

do Código Civil de 1916, a duplicidade de regime ficou ainda mais gritante, pois o art. 1.262 admitia a capitalização explicitamente e sem qualquer ressalva. Esse diploma valia para a generalidade das relações jurídicas, exceto aquelas caracterizadas como mútuos mercantis, que continuavam subordinadas ao Código Comercial de 1850.¹⁶

Antes do então afamado Decreto existiam dois regimes jurídicos; o dos contratos civis, com possibilidade de capitalização quando expressamente compactuado; e os contratos comerciais/mercantis onde era vedada a capitalização. Esse panorama se altera em 1933 com a adoção de um regime jurídico geral, quando o Decreto 22.626 vem a unificar o tratamento da matéria.

A partir daquele momento, mediante a redação do art. 4º do Decreto¹⁷, fora expressamente vedada a capitalização em prazo inferior a um ano, fossem contratos civis, fossem contratos comerciais/mercantis. Há de se destacar que não se vedava a capitalização anual, mas tão somente a mensal.

As razões para tal imposição eram das mais diversas, mas destaca-se, principalmente, o período pós-crise de 1929, onde o governo Vargas tentou limitar a ação de abusos cometidos por usurários em um momento onde o país ainda se recuperava de uma delicada situação econômica.

Fixou-se então, pelo menos naquele momento, que até mesmo as instituições financeiras estavam limitadas pela capitalização anual, não podendo prever nem expressamente no contrato a capitalização mensal. Forte nesse sentido o Supremo Tribunal Federal edita em 1963 a - agora antiga - Súmula 121: “É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada”.

Contudo, em 1964, o panorama vem a ser alterado. É editada a Lei 4.595 regulamentando o Sistema Financeiro Nacional, atribuindo agora ao Conselho Monetário Nacional a limitação da taxa de juros bem como a remuneração das operações e dos serviços bancários e financeiros.

A partir de então as instituições financeiras começam a defender que não estavam mais circunscritas ao Decreto 22.626, uma vez que agora existia lei específica regulamentando o Sistema Financeiro Nacional. Por lógico isto causou grande celeuma, afinal, estariam as instituições financeiras liberadas a capitalizar mensalmente?

Em 1976 o Supremo Tribunal Federal novamente veio a se pronunciar e entendeu que as disposições da Lei de Usura não mais se aplicariam as instituições financeiras, e a fim de pacificar a matéria editou a Súmula 596.¹⁸

¹⁶OLIVEIRA, Marcos Cavalcante. *Moeda, Juros e Instituições Financeiras*. Regime Jurídico. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 431.

¹⁷BRASIL. Decreto 22.626. Art. 4º. E proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d22626.htm>. Acesso em: 4 out. 2014.

¹⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Súmula 596: As disposições do Decreto 22.626, de 1933 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. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn&tipo_visualizacao=RESUMO&menu=SIM. Acesso em: 11 de abril de 2015.

Como tudo que envolve essa matéria é controverso, o Supremo Tribunal Federal apresentou entendimentos diversos, onde a Súmula 596 só seria aplicável à questão da limitação da taxa de juros do art. 1º da Lei de Usura, mas não em relação à capitalização mensal, ficando assim com entendimento conforme com a antiga Súmula 121. Marcos Cavalcante de Oliveira colaciona precedente que demonstra esta disparidade:

[...] é de se considerar que a regra do art. 4º do Dec. Nº 22.626/33 não foi revogado pela Lei nº 4.595, de 31.12.64, consoante se acha assentado na jurisprudência desta Corte.

...

Finalmente, é oportuno frisar que a Súmula nº 596 se refere ao art. 1º do Decreto nº22.626/33, não conflitando com o verbete da Súmula nº 121, que se apoia no art. 4º do mesmo diploma.

Vê-se , diante do exposto, que continua de pé a Súmula nº 121.[...] ¹⁹

Essa divergência se manteve até a edição da malfada - e muito criticada - Medida Provisória 1.937-17 de 30 de março de 2000, reeditada sucessivamente até ser substituída pela Medida Provisória 2.170-36 de 23 de agosto de 2001. Nessa última, ficou expresso em seu art. 5º o seguinte: “Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.”

De imediato a Medida Provisória foi execrada por alguns pontos: inexistência de urgência para que o Presidente da República viesse a editá-la; a matéria “juros” teria de ser veiculada em lei complementar e não em Medida Provisória para posteriormente ser convertida em lei ordinária; e que a capitalização seria uma prática contrária à defesa do consumidor.

Mais uma vez as inovações legislativas trazem curiosas surpresas. No ápice da discussão acerca da validade de tal Medida Provisória vem a lume a Emenda Constitucional 32 de 11 de Setembro de 2001. Por esta emenda todas as Medidas Provisórias que não tivessem sido votadas pelo Congresso até aquele momento - e a MP 2.170-36 não tinha sido - converter-se-iam em leis ordinárias de imediato²⁰. Este, por sinal, foi o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

Com relação à capitalização, a 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que somente nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. In casu, o contrato sob exame foi firmado posteriormente às normas referenciadas.

¹⁹ OLIVEIRA, op. cit. p. 437.

²⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 2º As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 4 out. 2014.

Dessa forma, legítima a capitalização dos juros remuneratórios, como pactuada²¹

Entretanto, ainda assim se continuou a discutir a validade da MP 2.170-36. Era combatida sob dois prismas; primeiro pela inconstitucionalidade formal, pois a MP ao tratar de “juros” não tinha relevância e urgência, afrontando o art. 62 da CRFB/88 e, segundo, pela inconstitucionalidade material, onde se assevera que seria vedada a capitalização inferior a um ano.

Quanto à inconstitucionalidade formal a matéria foi debatida recentemente – fevereiro de 2015 - perante o Supremo Tribunal Federal no RE 592.377, onde se decidiu que não há vício de forma na MP 2.170-36. Em poucas palavras; decidiu a Corte que como passado longo período após a edição do diploma legal, não poderia agora no presente ser avaliado o que era urgente e relevante quinze anos atrás. A revista eletrônica Consultor Jurídico colacionou a palavra de alguns ministros:

Sobre a urgência, Zavascki preferiu optar pela “conveniência” de não se interferir numa situação que vigora há 15 anos. Segundo ele, o Supremo não poderia se “transportar para o passado” e dizer que aquela medida provisória é nula porque não era urgente. O ministro Luiz Fux apontou que o Supremo tem retomado um balanço entre o controle judicial e o interesse legislativo. Nesse caso, votou para que o tribunal entenda a favor da lei e pela legitimidade do interesse legislativo. “A interferência judicial pode ter consequências nefastas”, disse em Plenário. [...]

Para o presidente do Supremo, ministro Ricardo Lewandowski, esses dados “talvez sejam” indicativos da “complexidade do tema”. Acrescentou que a MP, com a redação atual, vige desde 2001 sem qualquer manifestação do Congresso — o que pode ser interpretado como uma aceitação da atitude do Executivo, segundo o presidente. E a Emenda Constitucional 32, também de 2001, que altera o artigo 62 da Constitucional, diz que as MPs editadas até a data da promulgação da Emenda (12 de setembro de 2001) “continuam em vigor” até que outra MP a revogue ou até “deliberação definitiva do Congresso Nacional”.²²

Quanto à inconstitucionalidade material da MP 2.170-36 fora interposta a ADI 2.316 que se encontra parada no próprio Supremo Tribunal Federal desde o ano de 2004. Há de se convir que não é nem um pouco democrática a forma com a qual a Corte lida com tão relevante questão.

O Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE 592.377 explicitamente destacou que não se estava julgando a materialidade da MP, isto é, se é possível a capitalização mensal ou não, apontando que a matéria estava ainda suspensa e o reconhecimento da ausência de vício de formalidade não influenciaria no deslinde daquela ADI.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 728.362 RS. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em: < <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22874716/agravo-de-instrumento-ai-728362-rs-stf>.> Acesso em: 3 de abril 2015.

²²CANÁRIO, Pedro. Supremo autoriza capitalização de juros em empréstimos bancários. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2015-fev-04/supremo-autoriza-capitalizacao-juros-emprestimos-bancarios>.> Acesso em: 3 de abril de 2015.

Algumas críticas merecem ser feitas à Corte por tal postura. Primeiro pela solução que deu quanto à ausência de vício formal. Simplesmente deixou quinze anos se passarem para comodamente afirmar que não é possível voltar ao passado e influir no que era ou não urgente no período da edição.

Em segundo lugar, o modo como está confrontando a ADI 2.316 que fora proposta no ano de 2000, estando suspensa imotivadamente desde então. Faz-se pensar se não será tomada a mesma decisão, de que o tempo estratificou a matéria e agora a praxe em contratos bancários é a capitalização mensal, não havendo motivo para prever o contrário.

Contudo, é válido destacar o entendimento do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro acerca dessa matéria. Entendeu o Órgão na Arguição de Inconstitucionalidade nº. 0034422-60.2004.8.19.0000, julgada em 2004, que a MP estava eivada tanto de vício formal, pela ausência de urgência na sua matéria, quanto de vício material, por afronta ao direito constitucional da proteção do consumidor.

[...] A medida provisória em foco não esclarece qual seria a necessidade de se alterar, com urgência, uma disposição legal vigente há 70 anos, tempo suficiente para ser revogada sem o uso de medida provisória. Ademais, é patente a inconstitucionalidade do artigo 5º da Medida Provisória Nº 2.170-36/2001; por ofensa ao inciso XXXII do artigo 5º da Constituição da República [...] Ademais, de se reconhecer só a inconstitucionalidade material, mas, também, a formal, na medida em que, segundo o artigo 192 § 3º da Constituição da República, a norma combatida está reservada a lei complementar, sendo, por conseguinte, insuscetível de ser disciplinada pela via da medida provisória. Por tais considerações, julga-se procedente a presente Arguição para acolher a inconstitucionalidade do art. 5º da Medida Provisória nº 2.170-36/2001.²³

Tomando esse precedente, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro vem entendendo, por sua maioria, que a MP 2.170 seria inconstitucional, existindo é claro posições discordantes vez que a decisão do Órgão não é vinculativa.

Deve-se ter cautela, contudo. Tal entendimento deve ser agora ponderado, uma vez que o Supremo Tribunal Federal examinou a matéria recentemente quanto ao vício formal, logo é de se aguardar que seja temperado o posicionamento do Órgão Especial. Por sinal, cabe destacar que existem julgados divergentes no próprio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:

[...]. Em relação à prática de anatocismo, cabe lembrar que o egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, inclusive no julgamento do REsp 973827, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31 de março de 2000, data da publicação da Medida Provisória 1.963-17/2000 (em vigor

²³ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Arguição de Inconstitucionalidade 0034422-60.2004.8.19.0000 (2004.017.00005). Relator: Des. Jose Carlos Schmidt Murta Ribeiro. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/consultaprocessos.aspx?N=200401700005&CNJ=0034422-60.2004.8.19.0000>> Acesso em: 3 de abril 2015.

como Medida Provisória 2.170-36/01), desde que expressamente pactuada.
[..]

Válida a menção que a decisão acima foi no sentido de adotar precedentes firmados do Superior Tribunal de Justiça que seguiram a mesma linha atual de raciocínio esposado pelo STF. Isso posto, demonstra-se que é possível desde logo uma alteração no entendimento do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado Rio de Janeiro.

CONCLUSÃO

Como visto neste presente estudo, a matéria atualmente encontra-se próximo de ser pacificada. No que tange à limitação da taxa de juros, em que pese forte resistência de parcela da doutrina, os Tribunais e a própria praxe do mercado aparentemente já se impuseram. Os juros são de livre estipulação desde que respeitado o valor médio do mercado, onde existindo abuso, será sanado judicialmente.

Fora abordado que a limitação da taxa de juros é uma utopia, ao menos em uma economia como a do Brasil. Com relativa instabilidade não se mostra razoável mediante lei criar um limite, e como se no passado isso não se mostrou eficiente, certamente não se mostraria mais benéfico agora, onde se cada vez mais o crédito é necessário.

Quanto à segunda indagação do estudo, da possibilidade da capitalização mensal de juros, ao longo do tempo a questão também foi se pacificando, seja por interesse do lado mais forte – instituições financeiras -, seja pelas decisões das Cortes Superiores.

Bem verdade que há ainda uma remota possibilidade de ao se julgar a ADI 2.316 de 2000 esta seja declarada inconstitucional, tomando por base afronta a proteção ao direito do consumidor, entre outros fundamentos que possam vir a ser usados.

Contudo, pelo panorama até agora exposto, essa chance parece cada vez mais remota. Como as Cortes Superiores não se têm demonstradas estranhas à possibilidade da capitalização mensal, inclusive assim dando a entender pelo recente RE 592.377, parece que o panorama atual será solidificado.

Pelo bem ou pelo mal, este é o panorama que hoje subsiste. Por mais que se almeje uma situação mais benéfica ao consumidor do produto das instituições financeiras, tal aspiração está cada vez mais distante. Demonstra-se assim, ao menos em uma visão eminentemente jurídica, que sempre na existência de interesses econômicos, esses terminam por prevalecer sobre os jurídicos.

Referências

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 4 out. 2014.

_____. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 4 out. 2014.

_____. Decreto 22.626/33. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d22626.htm>. Acesso em: 4 out. 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 548825 / MS. Relator: Ministro Marco Aurélio Belizze. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=juros+remunerat%F3rios+aus%EAncia+de+abusi+vidade&&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=2>>. Acesso em: 16 mar. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1428230 / RS. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=juros+e+taxa+e+mercado&&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=6>. Acesso em: 11 de abril de 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. AI 728.362 RS. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em: < <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22874716/agravo-de-instrumento-ai-728362-rs-stf>>. Acesso em: 3 de abril 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Arguição de Inconstitucionalidade 0034422-60.2004.8.19.0000 (2004.017.00005). Relator: Des. Jose Carlos Schmidt Murta Ribeiro. Disponível em: < <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/consultaprocessos.aspx?N=200401700005&CNJ=0034422-60.2004.8.19.0000>> Acesso em: 3 de abril 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação 0140581-77.2011.8.19.0001. Relator: Des. Juarez Fernandes Folhes. Disponível em: < <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/consultaprocessos.aspx?N=201400123226&CNJ=0140581-77.2011.8.19.0001>> Acesso em: 3 de abril 2015

CANÁRIO, Pedro. *Supremo autoriza capitalização de juros em empréstimos bancários*. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2015-fev-04/supremo-autoriza-capitalizacao-juros-emprestimos-bancarios>>. Acesso em: 3 de abril de 2015.

FIGUEIREDO, Alcio Manoel de Sousa. *Juros Bancários: limites e possibilidades*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009.

OLIVEIRA, Marcos Cavalcante. *Moeda, Juros e Instituições Financeiras*. Regime Jurídico. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OLIVEIRA, Marcelo de. *Limite Constitucional dos Juros Bancários*. Campinas: LZN, 2001.