



Hélcio Corrêa

42

PROTECIONISMO CONTRATUAL: uma faca de dois gumes

LEGAL PROTECTIONISM OF CONTRACTS: a double-edged sword

Marcelo Guerra Martins

RESUMO

Sustenta que o direito brasileiro permite a revisão dos contratos comutativos em caso de desproporção exagerada das prestações ou nas hipóteses da cláusula *rebus sic stantibus*. Todavia, afirma que a extensão e a intensidade utilizadas pelos juízes para interferirem nos contratos podem implicar efeitos nocivos a indivíduos que, embora não tenham participado de qualquer ação judicial, encontram-se em situações fáticas ou jurídicas análogas aos litigantes.

PALAVRAS-CHAVE

Direito Civil; contratos; revisão judicial; efeito; protecionismo.

ABSTRACT

The author asserts that Brazilian Law allows for the revision of commutative contracts in the event of an excessive imbalance of services rendered or in the cases of the *rebus sic stantibus* clause. He states, however, that the extent and intensity of judges' interference with contracts may result in harmful effects to people who, despite not being involved in any lawsuit whatsoever, are in factual or legal situations which are similar to the litigants'.

KEYWORDS

Civil Law; contracts; legal revision; effect; protectionism.

1 INTRODUÇÃO

Os juristas, sem grandes divergências, definem o contrato como o negócio jurídico em que duas ou mais pessoas convencionam a constituição, modificação, ou extinção de um vínculo jurídico de natureza patrimonial. Tem como objetivo, conforme Sztajn e Verçosa (2003, p. 9): *assegurar e regular a pacífica circulação de riqueza; evitar a violência na alocação eficiente dos bens na economia; e a promover sua transferência entre as pessoas de forma lícita, uma vez que obriga as pessoas por suas declarações e promessas.*

Trata-se, sem embargo da dúvida, de um instituto milenar, certamente reconhecido e praticado há tempos imemoriais pelas mais diversas sociedades humanas. De fato, superado o estágio primitivo da barbárie (em que os bens da vida eram apropriados pela força ou violência), e implantada uma convivência mais pacífica em face dos bens utilizáveis na sobrevivência, o contrato passou a se fazer presente, de maneira cada vez mais intensa, nas relações intersubjetivas como projeção natural da vontade e do consenso.

Aliás, a máxima do *pacta sunt servanda*, hoje positivada na maioria dos sistemas jurídicos, origina-se do pragmatismo dos antigos romanos, sabedores da importância de prestigiar-se valores como segurança e previsibilidade nas relações negociais.

E, na medida em que se ampliaram as relações entre os diversos grupos humanos, mais decisivo se mostrou o recurso ao contrato, em todos os níveis do convívio, ao ponto de chegar-se às relações de massa, nas quais uma empresa (ou mesmo Estado), se relaciona simultaneamente com milhares (ou milhões) de indivíduos, muitas vezes por meios eletrônicos.

Fato é que o contrato, dentro de seu vastíssimo campo de aplicação, atingiu tamanha importância que Serpa Lopes (1996, p. 35) o considera como *o centro da vida dos negócios, o instrumento*

prático, que atua sob as mais variadas finalidades da vida econômica, os quais implicam a composição dos interesses inicialmente opostos, ou, quando menos, não coincidentes.

A crescente complexidade das relações humanas, aliada às graves crises sociais nascidas sobretudo nas primeiras décadas do século XX, redundaram na edição de diversas leis mitigadoras do *pacta sunt servanda*, com objetivo de minorar circunstâncias capazes de gerarem iniquidades na execução dos contratos. Nesse sentido, na precisa observação de San Tiago Dantas (1952, p. 5 e seg.): *comparando a legislação civil e comercial do início do século XIX com a que se veio editar no fim do século e, sobretudo, no início do seguinte, é fácil observar-se o aumento quantitativo e qualitativo das normas imperativas, principalmente através do direito especial. Quer isso dizer que sob condições sociais diferentes das que cercam o primeiro surto do capitalismo industrial no ocidente, o princípio da autonomia da vontade entrou a perder terreno para o da supremacia da ordem pública.*

A crescente complexidade das relações humanas, aliada às graves crises sociais nascidas sobretudo nas primeiras décadas do século XX, redundaram na edição de diversas leis mitigadoras do pacta sunt servanda [...]

Assim, aos poucos foi sendo instituído um amplo complexo legislativo de proteção contratual em favor das partes pressupostamente mais fracas em termos econômicos. Como exemplos: Lei de Economia Popular, Consolidação das Leis do Trabalho, Código de Defesa do Consumidor, Código Civil de 2002, leis que tratam de seguro saúde, locações urbanas, financiamento habitacional e outras de menor abrangência.

Contudo, sem negar o importante papel das normas de índole protetiva, cujo papel fica sublinhado em face de situações jurídicas complexas (por isso, em regra, além da perfeita compreensão do homem médio), é preciso que essa

legislação e os juizes que a aplicam não extrapolem certo nível de razoabilidade, sob pena do objetivo principal (proteção àquele teoricamente mais fraco) restar prejudicado, conforme será explanado no presente texto.

Em suma, pondera-se ser sempre necessário impedir que a salutar e desejável proteção contratual não se transmude em nocivo protecionismo, cujos efeitos adversos podem recair justamente sobre aqueles que deveriam receber maior amparo nos contratos que assumirem.

2 CONTRATO E AUMENTO DO BEM-ESTAR DAS PARTES

Fundado na manifestação de vontade, findo o contrato, presume-se que as partes experimentam um aumento em seu bem-estar, na medida em que os anseios em jogo foram materializados. Tal assertiva pode ser aceita, obviamente, desde que não se mostrem presentes quaisquer hipóteses de nulidade ou vícios dos negócios jurídicos.

O efeito de aumentar o bem-estar das partes independe do valor envolvi-

do na avença. Nessa linha, por exemplo, se alguém adquire um “cafezinho” por R\$ 3,00, é porque atribui à bebida uma utilidade superior aos R\$ 3,00, pois, caso contrário, preferiria manter essa importância na carteira. Em relação ao vendedor, aplica-se o mesmo raciocínio, ou seja, se o café é ofertado por R\$ 3,00, infere-se que considera seu valor inferior aos R\$ 3,00, uma vez que, se assim não fosse, provavelmente pediria um preço superior. Logo, findo o negócio (vendido o “cafezinho”), tanto o adquirente quanto o barista aumentaram em algum nível o seu bem-estar, ou seja, tiveram suas vontades satisfeitas: um de tomar café, o outro de receber R\$ 3,00 pela bebida.

Com efeito, noutra hipótese esclarecedora e que confirma o ora argumentado, segundo expõe Posner (2007a, p. 34-35): *¿Por qué el agricultor A ofrece comprar la granja de B a un precio mayor que el precio mínimo de B por la propiedad? Porque la propiedad vale más para A que para B, lo que significa que A puede usarla para producir un bien más valioso medido por los precios que los consumidores están dispuestos a pagar.*

Como resultado previsível de tal dinâmica, afirmam Sztajn e Verçosa (2003, p. 8) que: *Os bens circularão na economia e, enquanto as contínuas mudanças não prejudiquem qualquer dos envolvidos, as operações serão eficientes e desejáveis.*

Fundado na manifestação de vontade, findo o contrato, presume-se que as partes experimentam um aumento em seu bem-estar, na medida em que os anseios em jogo foram materializados.

Mesmo na presença de circunstâncias capazes de ensejar a intervenção judicial do contrato (v.g. lesão, negócio celebrado em estado de perigo, ocorrência de fatos extraordinários e imprevisíveis etc.), a regra é a preservação do negócio jurídico com as modificações inseridas pelo juiz. Trata-se do denominado “princípio da preservação do negócio jurídico” (BRANDÃO, 1991, p. 167-168).

Aliás, a conservação do *negotio juris* após o reequilíbrio das prestações já era prevista há milênios pelos antigos romanos com as figuras da *laesio enormis* ou *laesio ultra dimidiam* (MARTINS, 2001, p. 31).

O princípio em foco encontra-se positivado no direito pátrio, conforme previsões do art. 51, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor e arts. 157, § 2º e 479, ambos do Código Civil, o que demonstra a percepção do legislador, ainda que indireta, de que a completa operação do contrato, como regra, majora o bem-estar das partes envolvidas.

3 REVISÃO CONTRATUAL E SUAS IMPLICAÇÕES

Em termos gerais, os vários dispositivos que tratam da proteção contratual têm como objetivo primordial evitar que uma das partes, aproveitando-se de fragilidades econômicas, culturais, sociais ou morais da outra, obtenha um resultado que represente desproporcional vantagem oriunda do pacto celebrado.

Nesse diapasão, são bem conhecidas normas que cuidam de temas como: contratos de adesão e sua interpretação, garantia de produtos e serviços, obrigação de reparação em caso de defeitos, necessidade de esclarecimentos aos consumidores, possibilidades de desistência, obrigações de efetuar recalls, limitações quanto a propagandas etc.

Dentro desse arcabouço legislativo protetor, tanto o Código de Defesa do Consumidor quanto o Código Civil regulam as possibilidades de revisão contratual, ou seja, a intervenção do Poder Judiciário numa determinada avença, ainda que em sua confecção tenham sido respeitados os requisitos essenciais dos negócios jurídicos (partes capazes, objeto lícito e atendimento à eventual forma legal exigida).

Nesse tema, em primeiro lugar, para as relações de con-

sumo, merece destaque a proteção geral contra a ocorrência de desproporção entre as prestações nos pactos comutativos, que culmine em obrigação exagerada, iníqua ou abusiva para o consumidor, conforme estabelecem os arts. 6º, inc. V; 39, inc. V e 51, inc. IV, todos da Lei n. 8.078/90.

Proteção assemelhada aplica-se às relações civis (não regidas pelo Código de Defesa do Consumidor), segundo dispõe o art. 157 do Código Civil. Trata-se da lesão contratual, um dos vícios do negócio jurídico, cuja ocorrência se manifesta quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

A legislação brasileira também autoriza a revisão contratual com vistas ao restabelecimento do equilíbrio das prestações, principalmente nos casos de contratos continuados, ante acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, que resultem em oneração excessiva a uma das partes. Cuida-se da chamada “teoria da imprevisão”, também conhecida como cláusula *rebus sic stantibus*. Essa faculdade se aplica tanto nas relações de consumo (art. 6º, inc. V, do CDC) quanto nas civis (art. 478 do Código Civil).

Todavia, dependendo da extensão e da intensidade com que os juízes aplicarem quaisquer das figuras que autorizam a revisão das prestações num contrato, os reflexos surgidos são aptos a causar distorções mercadológicas cujos prejuízos podem se estender a parcelas consideráveis de indivíduos em situações fáticas ou jurídicas análogas aos litigantes. Tal fato geralmente implica numa perda de bem-estar coletivo.

Tome-se, como singelo exemplo, a área da locação residencial urbana, cuja importância é manifesta e dispensa maiores comentários. Conforme aventa Posner (2007b, p. 483): *uma regra que facilite aos inquilinos pobres o rompimento dos contratos de locação com senhorios ricos irá induzir estes últimos a aumentar os aluguéis a fim de suportar o impacto dos custos mais altos impostos pela regra, e os inquilinos vão suportar o preço dos custos elevados. Na verdade, a principal redistribuição realizada por tal regra pode abranger desde o inquilino prudente e responsável, que pode obter pouca ou nenhuma vantagem dos direitos jurídicos adicionais a serem usados contra os senhorios – direitos que podem permitir que um inquilino evite ou adie o despejo pelo não-pagamento do aluguel -, até o inquilino inconseqüente. Trata-se de uma redistribuição extravagante.*

Exemplo notável (para que não se diga trágico) envolvendo o tema, inclusive com graves repercussões sociais, foram as denominadas “guerras urbanas” travadas na Holanda no final da década de 1970, ocasião em que aproximadamente 3000 pessoas invadiram diversos imóveis desocupados, implicando severos choques com as forças policiais quando da retomada dos bens pelos respectivos proprietários, conforme retrata Salama (2008, p. 21) ao expor que: *a legislação congelara os preços dos aluguéis e tornara os despejos de locatários inadimplentes extremamente lentos e complicados. Assim, aqueles locadores que finalmente retomavam seus imóveis tinham incentivos para deixá-los desocupados (além é claro de reduzirem novos investimentos na manutenção dos imóveis já existentes e na construção de novos imóveis para locação). Por conseguinte, naquela ocasião havia diversos imóveis desocupados na cidade de Amsterdã. Isso levou diversas pessoas a invadirem tais imó-*

veis, uma prática que as cortes e tribunais holandeses estavam relutantes em impedir. Força policial foi finalmente usada após algumas vitórias dos locadores nos tribunais, e no momento da desocupação pela polícia surgiram os choques.

Do acima narrado, fica claro que não são apenas as leis que influenciam na paz social. As decisões oriundas das diversas Cortes de Justiça também são pedras angulares desse processo.

Aliás, é preciso atentar que, embora as decisões judiciais deitem seus efeitos jurídicos apenas sobre as partes que compuseram uma determinada relação processual (salvo exceções pontuais), quase sempre geram sinais que extrapolam as bordas dos autos e acabam por influenciar, em algum grau, as estratégias negociais daqueles que, eventualmente, se enquadram em circunstâncias similares a certo decisum.

Ao menos em sistemas normativos em que o Judiciário é constitucionalmente competente para aplacar em última instância qualquer controvérsia, como é o caso brasileiro, os precedentes jurisprudenciais atuam como verdadeiros sinais indicativos a embasar uma atuação futura dos indivíduos. Dispensar atenção ao tópico é de suma importância, uma vez que, segundo expõe Pinheiro (2008, p. 22): *variações na qualidade dos sistemas legais e judiciais são importantes determinantes do ritmo de crescimento e desenvolvimento dos países.*

De fato, o melhor ou pior desempenho judicial de qualquer país, incluindo variáveis como a garantia de acesso ao sistema, previsibilidade do resultado e a presteza na finalização do processo, impacta o desempenho econômico, notadamente para estimular ou inibir novos investimentos. Nessa altura, é de se concordar com Pinheiro (idem, p. 29) que: *um sistema legal e judicial de má qualidade distorce os preços da economia, na medida em que introduz um risco jurídico nos preços, que, ao incidir de forma não-uniforme nos vários mercados de bens e serviços, distorce os preços relativos e diminui a eficácia alocativa da economia.*

Em sentido análogo, pela exposição de Timm (2008, p. 66): *a excessiva intervenção judicial nos contratos pode trazer instabilidade jurídica e insegurança ao ambiente econômico, acarretando*

mais custos de transação às partes, para que negociem e façam cumprir os pactos. Além disso, a excessiva intervenção judicial pode originar externalidades negativas (i.e., efeitos a serem suportados por terceiros), porquanto o risco da perda ou a perda efetiva do litígio pela parte "mais forte" tende a "respingar" ou ser repassado à coletividade, que acaba pagando pelo mais fraco judicialmente protegido (como ocorre paradigmaticamente com as taxas de juros bancários, com os contratos de seguro e como aconteceu em casos de contratos de financiamento de soja no Estado de Goiás), sem, entretanto, receber o benefício compensatório de maior bem-estar.

Não se está aqui propondo aos juízes que deixem de intervir nas relações contratuais discutidas pelas partes, mesmo porque o sistema jurídico nacional assim permite, notadamente ante as causas legais de nulidade e anulabilidade. Porém, não se pode deixar de constatar o risco da intervenção judicial resultar em perda de bem-estar coletivo, pela possibilidade de terceiros alheios à lide sofrerem algum tipo de consequência nociva independentemente da prática de qualquer ato que pudesse justificar o prejuízo.

4 CONTRATOS DE SOJA VERDE EM GOIÁS

Em continuidade, passa-se a abordar hipóteses em que se acredita tenha a intervenção judicial nos contratos causado efeitos nocivos em termos coletivos, a iniciar-se pelos denominados contratos de soja verde.

[...] os vários dispositivos que tratam da proteção contratual têm como objetivo primordial evitar que uma das partes, aproveitando-se de fragilidades econômicas, culturais, sociais ou morais da outra, obtenha um resultado que represente desproporcional vantagem oriunda do pacto celebrado.

Vários produtores de Goiás firmaram contratos de venda antecipada de soja com indústrias processadoras do grão, fixando o preço a ser pago por estas quando da entrega do produto. Conhecidos por "contratos de soja verde", esses pactos chegaram a financiar grande parte da safra de soja do Centro-Oeste do país e foram importantes para o avanço do cultivo do grão na mencionada região.

Todavia, em abril de 2004, após o

expressivo aumento das cotações internacionais da commodity, muitos agricultores demandaram judicialmente em busca de revisões dos valores contratuais firmados anteriormente sob a alegação de onerosidade excessiva ou lesão no contrato, na medida em que a majoração a posteriori do valor da soja permitiria às indústrias um lucro muito maior do que o esperado inicialmente sem que o produtor pudesse participar de parte desse sobre-valor.

No âmbito estadual, alguns produtores obtiveram vitórias conferidas pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (com destaque para casos submetidos à Primeira Câmara Cível), com a revisão de suas avenças com fulcro na função social do contrato e boa-fé objetiva, nos termos das seguintes ementas: *APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. COMPRA E VENDA DE SOJA. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. LESÃO ENORME. ONEROSIDADE EXCESSIVA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA EQUIVALÊNCIA CONTRATUAL. RESCISÃO. POSSIBILIDADE. NOS CONTRATOS DE EXECUÇÃO CONTINUADA OU DIFERIDA, O DESATENDIMENTO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO E A OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA EQUIVALÊNCIA CONTRATUAL FAZ EXSURGIR PARA A PARTE LESIONADA O DIREITO DE RESCINDIR O CONTRATO, MORMENTE SE OCORREREM ACONTECIMENTOS EXTRAORDINARIOS E IMPREVISÍVEIS*

QUE TORNEM EXCESSIVAMENTE ONEROSO O CUMPRIMENTO DA PRESTAÇÃO A QUE SE OBRIGARA. EXEGESE DOS ARTS. 421, 422 E 478, TODOS DA LEI 10.406/02, NOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. (1ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 79.859-2/188, j. 24.09.2004, DJ 26.11.2004, Rel. Des. Jeová Sardinha de Moraes).
VENDA A FUTURO. SOJA.

PREÇO PRÉ-FIXADO. DESPROPORÇÃO DAS OBRIGAÇÕES. DISSOLUÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA. NO ATUAL ESTÁGIO DO DIREITO OBRIGACIONAL, HÁ QUE SE TER EM DESTAQUE AXIAL OS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ OBJETIVA, DA PROBIDADE, DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO E DA REPULSA À ONEROSIDADE EXCESSIVA, DE MODO QUE, VERIFICADA A QUEBRA DESTE MICRO SISTEMA, MORMENTE EM RAZÃO DA MANIFESTA DESPROPORÇÃO DAS OBRIGAÇÕES, TAL CIRCUNSTÂNCIA IMPORTA RESOLUÇÃO DO PACTO, AO TEOR DOS ARTS. 187, 421, 422, 478 E 2035, PARÁGRAFO ÚNICO, TODOS DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E IMPROVIDA. (1ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 82.254-6/188, j. 22.02.2005, DJ 17.03.2005, Rel. Des. Leobino Valente Chaves).

[...] para as relações de consumo, merece destaque a proteção geral contra a ocorrência de desproporção entre as prestações nos pactos comutativos, que ulmine em obrigação exagerada, iníqua ou abusiva para o consumidor [...]

A partir de decisões como essas, o instrumento praticamente desapareceu do mercado, sendo certo que, nos anos seguintes, os produtores em geral passaram a sujeitarem-se à venda já durante a safra e isso pode ter contribuído, por exemplo, para manter os preços mais baixos do produto internamente. Ainda que haja tendência do Superior Tribunal de Justiça em reverter o resultado dessas demandas (v.g. Recursos Especiais ns. 803.481-GO e 783.404-GO, ambos da 3ª Turma e da relatoria da Ministra Nancy Andrighi), a dificuldade em se obter essa modalidade especial de financiamento perdura ainda hoje.

Em tese de doutoramento que teve como objeto primordial os “contratos de soja verde”, Rezende (2008, p. 101-102) aponta que: *Em entrevistas com os agentes foi constatado que durante os quinze últimos anos estes agentes negociaram sem que houvesse problemas relevantes. Porém, no momento da colheita das safras 2002/2003 e 2003/2004 o preço praticado no mercado spot estava muito mais alto do que o contratado, ao contrário do que aconteceu nos anos anteriores. Um choque externo, qual seja a grande demanda pela China e a quebra da safra de soja norte-americana, afetou a relação contratual, tornando vantajoso, sob a percepção de alguns produtores, o rompimento do contrato.*

[...]

Entretanto, muitos produtores se sentem prejudicados em relação à reação das empresas que, segundo eles, foi indiscriminada, atingindo todos os produtores, mesmo aqueles que sempre cumpriram seus contratos.

[...]

Mais relevante que o número de contratos quebrados foi a repercussão gerada a partir deste fato. A maior parte dos produtores entrevistados declarou que sentiu efeito das quebras contratuais dos outros produtores. As conseqüências mais citadas foram a maior exigência de garantias para crédito e custeio, maior dificuldade para negociar com a empresa e a

redução do volume de contratos de venda antecipada efetuados. De acordo com produtores e indústrias a redução no volume de contratos a termo se deve às seguintes razões: a) preço baixo da saca de soja, devido ao excesso de oferta; b) expectativa do produtor de elevação de preços durante a safra, como aconteceu em 2003 e 2004; b) ocorrência de quebra ou descumprimento de contrato nas duas últimas safras.

Foi observado que as indústrias/tradings efetuaram, no ano seguinte menos contratos de compra antecipada de soja verde, quando comparado ao mesmo período do ano anterior.

Em conclusão, ainda que os julgadores tenham intencionado proteger a parte “mais fraca” dos contratos, em termos coletivos houve perda de bem-estar, pois os produtores do Estado de Goiás (inclusive aqueles que judicialmente, num primeiro passo, se saíram exitosos) passaram a encontrar maiores dificuldades, em relação aos anos seguintes, em utilizar uma opção de financiamento até então tida por eficaz e exitosa.

5 REVISÃO DOS JUROS EM CONTRATOS DE MÚTUO

Anteriormente à Emenda Constitucional 40/2003, o § 3º, do art. 192, da Constituição de 1988 previa que as taxas de juros reais, nelas incluídas as comissões e quaisquer outras remunerações direta ou indiretamente referidas à concessão de crédito, não poderiam ser superiores a 12%.

Em que pese o Supremo Tribunal Federal, ao decidir a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4, em 7/3/1991, ter considerado que a aplicação desse índice dependia de regulamentação via edição de lei complementar, inaugurando inclusive uma série de precedentes no mesmo sentido (v.g. Recurso Extraordinário n. 168.501-RS, DJ 03.12.1993, p. 26.355, Rel. Min. Celso de Mello e n. 156.399-RS, DJ 02.06.1995, p. 16.239, Rel. Min. Sydney Sanches), parcela das instâncias judiciais a quo, notadamente o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, discordaram do entendimento excelso e permaneceram modificando vários contratos de mútuo de modo a enquadrar os juros pactuados ao valor indicado pelo referido § 3º. Apenas como exemplo: *APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO REVISIONAL. DOS JUROS – LIMITAÇÃO. A orientação desta Câmara, a qual me filio, acolheu o entendimento que a taxa de juros encontra limitação, fundada na auto-aplicabilidade da norma do art. 192, § 3º da CF/88, como pela incidência da legislação infraconstitucional. -“Por mais respeito que deva ter ao acórdão proferido na ADIn 4-7/600, a ele não posso prestar homenagem. Entre ele e o Brasil, fico com este, enquanto a usura, condenada pela Constituição no mais explícito e terminante de seus preceitos, e contudo, pimpante, gordacha, próspera e luzidia, não destruí-lo. Em outros tempos se dizia que ou o Brasil destruí a saúva ou a saúva destruíria o Brasil. O mesmo se pode dizer da usura, ou o Brasil a destrói ou por ela será destruído. Penso que não tardará o momento em que o Supremo Tribunal Federal terá de reenfrantar a questão, que é de viva atualidade e crescente importância” (JSTF vol. 209, pág. 212).” (trecho do voto do ilustrado Ministro jubilado Paulo Brossard, retirado de passagem da declaração de voto do eminente Des. Carlos Prudêncio, na Apelação Cível nº 96.003308-4, da 1ª Câmara Civil do TJSC). – “Quando a Corte apreciou a questão alusiva à auto-aplicabilidade do §3º do artigo 192 da Carta da República, no que impõe*

o respeito ao limite máximo de doze por cento para os juros reais – Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4, relatada pelo Ministro Sydney Sanches -, fiquei vencido, na companhia honrosa dos Ministros Carlos Velloso, Paulo Brossard e Néri da Silveira, no tocante à conclusão sufragada pela Corte de origem, ou seja, da eficácia imediata do preceito. Passei a ressaltar, no campo monocrático e na Turma, a convicção pessoal. Todavia, os ditames da consciência levaram-me a assumir, ultimamente, posição diversa, voltando a sustentar a tese que desde o início defendi. É que a usura vem vencendo o Brasil, com nefastos efeitos no campo social. Grassa o desemprego, fato que contribui para o aumento da criminalidade. As contas públicas estão seriamente comprometidas com os acossórios da dívida interna. Por isso, voltei a expressar o convencimento externado nos idos de 1991, e que, com a passagem do tempo, somente restou robustecido. Tenho como auto-aplicável, tal como vem proclamando o Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul, a regra do §3º do artigo 192 da Carta, que, a rigor, deveria estar em dispositivo autônomo. A única justificativa para o lançamento da norma em parágrafo é a notória fuga do legislador constituinte de 1988 à elaboração de um diploma constitucional com número excessivo de artigos.” (destaquei – trecho da decisão monocrática proferida pelo eminente Ministro Marco Aurélio no AGRADO DE INSTRUMENTO N. 234.873-1 – RS) – Se assim não pudesse ser entendido – isto é, afastando-se a incidência da norma constitucional, do Decreto 22.626/33 e do Código de Defesa do Consumidor, por depender a primeira de regulamentação e os dois últimos por não se aplicarem as instituições financeiras –, assim mesmo o apelado não poderia exigir taxa de juros superiores a 12% a. a., pois não comprovou nos autos tenha autorização do CMN para praticar taxas superiores. – Precedente do Superior Tribunal de Justiça. DA CAPITALIZAÇÃO - Vedada é a possibilidade da prática do anatocismo (capitalização de juros de uma soma de dinheiro, vencendo novos juros), vedação que persiste mesmo quando convencionada, conforme encontra-se assentado na Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal. APELO

PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PROVIDO. (TJRS, 13ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 70001436633, j. 21.03.2002, Rel. Des. Marco Aurélio de Oliveira Canosa).

Os efeitos que decisões nesse sentido ordinariamente geram são, em suma, de duas ordens distintas.

Primeiramente, para os todos os demais tomadores de empréstimos não beneficiados judicialmente, é possível antever aumento nos juros exigidos pelos financiadores para os próximos contratos, aliás, em caminho diametralmente contrário ao desiderato que emana do julgado retro transcrito, ou seja, ainda que alguns tenham conseguido certo alívio em suas dívidas, a sociedade como um todo, ao menos os indivíduos e empresas que demandaram novos financiamentos, muito provavelmente arcaram com algum custo adicional (não se sabendo aqui precisar o quanto) pelo risco majorado pelo Poder Judiciário ao afastar o princípio do pacta sunt servanda.

Na colocação de Pinheiro (2008, p. 29) aplicada à hipótese sob comento, não se pode perder de vista a realidade de que: o risco jurídico é um componente importante dos juros, pois, segundo explica Rodrigues (2007, p. 128-129): *A protecção legal conferida aos contratos desempenha um papel fundamental numa economia de mercado ao assegurar a credibilidade dos compromissos assumidos. Esta credibilidade permite, em particular, que as partes façam investimentos cuja rentabilidade depende do cumprimento do contrato. [...] A confiança que as partes depositam no cumprimento do contrato altera os riscos em que cada uma incorre.*

[...] os efeitos econômicos e “extra-autos” emergidos de decisões judiciais que revisam contratos podem nascer em muitas situações, principalmente quando existirem categorias de pessoas em circunstâncias semelhantes [...]

Em síntese, os juros equivalem ao preço cobrado pelo empréstimo de dinheiro. Nos dizeres de Saddi (2007, p. 143) os juros são: *o preço da moeda no tempo*, ou seja, o montante que o prestamista deve pagar para usufruir, no presente, de certo numerário a si entregue.

Ora, a tendência natural do preço de qualquer mercadoria ou bem é subir se o

risco do negócio aumentar. Nessa linha, os juros costumam ser mais elevados em ambientes jurídicos instáveis e pouco previsíveis, ressaltando-se que sua fixação a partir de certo patamar, segundo expõe Pinheiro (2008, p. 29): *contribui para reduzir a oferta de crédito e levar a métodos de produção mais ineficientes do que os encontrados em economias com juros mais baixos.*

Por segundo, é razoável supor um aumento no número de ações interpostas nos pretórios gaúchos. É que o posicionamento aberto à revisão judicial dos juros adotado pela Corte local certamente incentivou outros devedores, em situações análogas, a pleitearem o mesmo tratamento.

Estudo desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, CNJ, 2005, p. 349 e ss.) constatou, à época, que o Rio Grande do Sul era o Estado brasileiro que apresentava a maior taxa de feitos novos por 100.000 habitantes (considerados apenas os processos entrados em Primeira Instância e nos Juizados Especiais).

Mesmo que não se possa afirmar com certeza tenha o evento origem em uma postura jurisprudencial “pró-revisão” dos juros, é muito provável que esses julgamentos tenham contribuído, mesmo que de forma não exclusiva, para o incremento do número de novas ações.

E, se isso for aceito, ainda que no campo da mera plausibilidade, a conclusão inarredável é que a intervenção judicial colaborou para criar um círculo vicioso, isso é, quanto mais contratos foram coercitivamente revistos, maior foi o risco assumido pelos credores nos novos negócios e, por conseguinte, conforme já

aventado, houve tendência de se elevar cada vez mais os juros em prejuízo dos possíveis novos prestamistas que tiveram de se submeter a condições mais adversas na obtenção do crédito.

Além das hipóteses acima relacionadas, é certo que os efeitos econômicos e “extra-autos” emergidos de decisões judiciais que revisam contratos podem

nascer em muitas situações, principalmente quando existirem categorias de pessoas em circunstâncias semelhantes (v.g. Sistema Financeiro da Habitação, planos e seguros de saúde, reajuste das mensalidades escolares, financiamentos diversos etc.).

Nota-se que a atuação judicial em tais hipóteses, conforme pondera Amaral (2001, p. 39), enfrenta um conflito entre a micro (o caso sub *judice*) e a macrojustiça (os casos que, em potencial, se encontram nas mesmas circunstâncias). O autor aqui defende que: *A justiça do caso concreto deve ser sempre aquela que possa ser assegurada a todos que estão ou possam vir a estar em situação similar, sob pena de quebrar-se a isonomia.*

6 CONCLUSÃO

Com base no que foi esposado, defende-se que os juízes compreendam e bem tenham se fixado em seus veredictos, na ênfase de Michels (2005, p. 226), que: *Não há desenvolvimento da sociedade que não esteja ancorado num quadro institucional baseado em regras estáveis e legítimas, que propiciem segurança jurídica e recebam aceitabilidade social.*

Em suma, é necessário cuidar para que o sistema legal de proteção às partes mais vulneráveis nos contratos seja utilizado em favor daqueles que, efetivamente, necessitem de tal amparo, devendo as figuras jurídicas que permitem a revisão das obrigações assumidas serem aplicadas com o maior rigor possível, após ampla, profunda e intensa reflexão acerca do caso.

É preciso que o julgador se esforce para conjugar a microjustiça (o caso *sub judice*) com sua irmã maior, a macrojustiça (demais indivíduos que, em potencial, se encontram nas mesmas circunstâncias), pois a generalização dos remédios revisionais ordinariamente gera efeitos nocivos capazes de neutralizarem, mesmo que em parte, o escopo protetivo edificado pelo legislador, o que, sob todos os aspectos, representa uma perda de bem-estar coletivo.

Publication/caderno%20direito%202022.pdf>. Acesso em: 28 maio 2011.

SADDI, Jairo. *Crédito e judiciário no Brasil: uma análise de direito & economia*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

SANTIAGO DANTAS, Francisco Clementino. Evolução contemporânea do direito contratual. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 139, p. 5-13, jan./fev. 1952.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil: fontes das obrigações: contratos*. 6. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996, v. 3.

SZTAJN, Raquel; VERÇOSA, Haroldo Malheiros Dulrec. A incompletude do contrato de sociedade. *Revista de Direito Mercantil Industrial Econômico e Financeiro*, São Paulo, v. 131, p. 7-20, jul./set. 2003.

TIMM, Luciano Benetti. Ainda sobre a função social do direito contratual no código civil brasileiro: justiça distributiva versus eficiência econômica. In: TIMM, Luciano Benetti (Org.) *Direito & economia*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 63-96.

Artigo recebido em 6/6/2011.

Artigo aprovado em 22/7/2011.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Gustavo. *Direito, escassez & escolha*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BRANDÃO, Wilson de Andrade. *Lesão e contrato no direito brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1991.

BRASIL, CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números: indicadores estatísticos do Poder Judiciário – ano 2005*. Disponível em:

<http://www.cnj.gov.br/images/stories/docs_cnj/relatorios/justica_numero_2005.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2008.

MARTINS, Marcelo Guerra. *Lesão contratual no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MICHELS, Gilson Wessler. Desenvolvimento e sistema tributário. In: BARRAL, Welber (Org.) *Direito e desenvolvimento: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento*. São Paulo: Singular, 2005. p. 225-258.

PINHEIRO, Armando Castelar. Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto? In: TIMM, Luciano Benetti (Org.) *Direito & economia*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 19-47.

POSNER, Richard A. *El análisis económico del derecho*. 2. ed. Tradução para o espanhol de Eduardo L. Suárez. México: Fondo de Cultura Económica, 2007a.

_____. *Problemas de filosofía do direito*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007b.

REZENDE, Christiane Leles. *Pacta sunt servanda? Quebra dos contratos de soja verde*. Tese (Doutorado em Administração) – Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2008. Disponível em: <http://www.pensa.org.br/anexos/biblioteca/192200814147_Tese_ChristianeLelesRezende.pdf>. Acesso em: 29 maio 2011.

RODRIGUES, Vasco. *Análise econômica do direito*. Coimbra: Almedina, 2007.

SALAMA, Bruno Meyerhof. O que é pesquisa em direito e economia. *Cadernos Direito GV*, v. 5, mar. 2008. Disponível em: <<http://www.direitogv.com.br/AppData/>

Marcelo Guerra Martins é magistrado instrutor no gabinete do Ministro Ricardo Lewandowski, do STF.