JUROS REAIS – CRIME DE USURA – LEI COMPLEMENTAR

PARECER

CONSULTA

Consultam-me os eminentes colegas Gabriel Ferreira e Geraldo de Camargo Vidigal sobre o § 3º do art. 192 da Constituição Federal, formulando as seguintes questões:

a) O referido comando depende de lei complementar ou é auto-aplicável?

b) Qual é o conceito jurídico de juros reais?

c) Tal conceito abrange os ganhos pela administração dos rendimentos de capital ou apenas os próprios rendimentos de capital?

d) A lei que vier a definir o crime de usura subordina-se à edição de lei complementar, se afirmativa a resposta ao quesito *a*, ou não?

RESPOSTA

O problema suscitado pela consulente merece reflexão inicial sobre a técnica para produção de texto legislativo, visto que o capítulo, na lei suprema dedicado ao sistema financeiro, é constituído de um único artigo.

Segundo a melhor técnica legislativa, o comando normativo encontra-se na regra-mãe e só pode ser excepcionado se expressa a exceção. Vale dizer, sempre que os incisos e parágrafos de uma regra-matriz não se opuserem ao determinado no comando primeiro, a norma-base prevalece, hospedando todos os comandos contidos no artigo.

Tem-se argumentado que a inclusão de parágrafos é forma de excepcionar, no que concordo, mas essa técnica só pode ser utilizada sempre que a exceção expressamente for mencionada, com o que a nova regra mandamental é ofertada para a hipótese contemplada. Como lembrava Carlos Maximiliano, "não se presume a existência de expressões supérfluas" (*Hermenêutica e aplicação do direito*. Ed. Martins Fontes, 1941. p. 300-1).

À evidência, quando os parágrafos são utilizados de forma canhestra, e, em vez de disciplinarem exceções já previstas no *caput* e nos incisos do artigo, veiculam comandos adicionais ali não contemplados, não se podem tomar pretendidas exceções como implícitas no comando da norma fundamental, principalmente se não defluem de nenhuma formulação lógica ou sistemática.

No caso concreto, há de se considerar que nada pode justificar interpretação diversa, a partir do texto plasmado na lei suprema.

Com efeito, o art. 192 tem a seguinte redação:

"Art. 192 – O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do país e a servir aos interesses da coletividade, será regulado em lei complementar, que disporá, inclusive, sobre:

I – a autorização para o funcionamento das instituições financeiras, assegurado às instituições

bancárias oficiais e privadas acesso a todos os instrumentos do mercado financeiro bancário, sendo vedada a essas instituições a participação em atividades não-previstas na autorização de que trata este inciso;

II – autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, previdência e capitalização, bem como do órgão oficial fiscalizador e do órgão ressegurador;

III – as condições para a participação do capital estrangeiro nas instituições a que se referem os incisos anteriores, tendo em vista, especialmente:

a) os interesses nacionais;
b) os acordos internacionais.

IV – a organização, o funcionamento e as atribuições do Banco Central e demais instituições financeiras públicas e privadas;

V – os requisitos para a designação de membros da diretoria do Banco Central e demais instituições financeiras, bem como seus impedimentos após o exercício do cargo;

VI – a criação de fundo ou seguro, com o objetivo de proteger a economia popular, garantindo créditos, aplicações e depósitos até determinado valor, vedada a participação de recursos da União;

VII – os critérios restritivos da transferência de poupança de regiões com renda inferior à média nacional para outras de maior desenvolvimento;

VIII – o funcionamento das cooperativas de crédito e os requisitos para que possam ter condições de operacionalidade e estruturação próprias das instituições financeiras.

§ 1º A autorização a que se referem os incisos I e II será inegociável e intransferível, permitida a transmissão do controle da pessoa jurídica titular, e concedida sem ônus, na forma da lei do sistema financeiro nacional, a pessoa jurídica cujos diretores tenham capacidade técnica e reputação ilibada, e que comprove capacidade econômica compatível com o empreendimento.

§ 2º Os recursos financeiros relativos a programas e projetos de caráter regional, de responsabilidade da União, serão depositados em suas instituições regionais de crédito e por elas aplicados.

§ 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 12% ao ano; a cobranca acima deste limite será conceituada como crime de usura, punido, em todas as suas modalidades, nos termos que a lei determinar."

Leia-se, no *caput* do artigo, que *o sistema financeiro*, sem qualquer exceção, isto é, *todo o sistema financeiro* será regulado por lei complementar.

O que o *caput* do artigo declara, portanto, é que *todo* o capítulo Do Sistema Financeiro será regulamentado por lei complementar. Dispõe o título do capítulo o seguinte: "Do Sistema Financeiro", e reza o comando único de seu único artigo que:

"Art. 192 *O sistema financeiro nacional*, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do país e a servir aos interesses da coletividade, *será regulado em lei complementar*, que disporá, inclusive, sobre: (...)" (grifo nosso).

Muito embora o brocardo latino ensine que *in claris cessat interpretatio*, nem sempre é este o melhor caminho exegético, embora, para a hipótese questionada, nenhuma dúvida séria possa ser suscitada de que o sistema financeiro, por inteiro, dependa de regulação por lei complementar, em face do escorreito discurso legislativo.

Por essa rota de inteligência normativa, há de se entender a pertinência da opinião do eminente jurisconsulto Saulo Ramos, que, em lúcido e cultivado parecer, esclareceu, com riqueza de citações, que todo o sistema financeiro depende de lei complementar, porque assim determina a Constituição, e que os juros tabelados, não por força de resolução do Banco Central, mas por original comando supremo, para conformação de seu perfil, necessitam, por estarem mencionados no capítulo do sistema financeiro, de lei complementar.

O próprio direito que se auto-outorgou a Comissão de Redação, transformando o texto aprovado em segundo turno de *inciso* em *parágrafo* e fazendo com que tal dispositivo tivesse conformação topográfica distinta da aprovada, é de nenhuma valia.

O argumento, todavia, decisivo está na dicção: "será regulado em lei complementar, que disporá *inclusive*, sobre: (...)".

Parece-me de nitidez incontestável que o vocábulo inclusive afasta o entendimento de que apenas o que se encontra nos incisos será objeto de lei complementar.

Fosse intenção do legislador subordinar *apenas os incisos* à lei complementar e o discurso constitucional estaria assim versado: "será regulado em lei complementar que disporá *exclusivamente* sobre: (...)".

Ao dizer, todavia, o legislador constitucional, que a lei disporá *inclusive* sobre a matéria dos incisos, à evidência, declarou que, além dos incisos,

outros aspectos deveriam ser regulados por lei complementar.

Ora, se a relação dos incisos não é taxativa, claramente há de ser interpretar que outras matérias não pertinentes aos incisos seriam objeto de regulamentação.

Quais seriam as outras matérias que deveriam integrar a lei complementar? A resposta encontra-se no início do comando supremo que se exterioriza da seguinte forma: "O sistema financeiro nacional, *estruturado* de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do país e a servir *aos interesses da coletividade* (...)" (grifo nosso).

Ora, duas são as vertentes que esculpem o sistema. De um lado, deve ser o sistema financeiro um instrumento que promova o desenvolvimento equilibrado do País e, por essa razão, deve ser assim estruturado. De outro, tal desenvolvimento deve ser direcionado a servir aos interesses da coletividade, no caso, a coletividade entendida como o povo, constituído de cidadãos, residentes e não-residentes.

Com tal abrangência de atuação, compreende-se:

a) que o capítulo IV do Título VII da CRFB seja dedicado ao sistema financeiro nacional;

b) que o sistema financeiro nacional foi, em nível de princípios, hospedado por um único artigo;

c) que este único artigo depende *todo* de lei complementar, porque o sistema financeiro nacional, sem qualquer exceção expressa, enquanto norma comportamental, será regulado por lei complementar.

Por essa linha de raciocínio, há de se compreender também que os três parágrafos do artigo dependem de lei complementar, porque, sobre não se esgotarem suas forças no elenco não taxativo dos oito incisos, o *caput* do dispositivo constitucional exige que tal lei complementar seja veiculada à luz do desenvolvimento econômico e do interesse da coletividade, devendo hospedar a norma intermediária, de hierarquia superior à legislação ordinária, todos os aspectos de explicitação necessária ao desiderato supremo.

Sendo, pois, o § 3º parte do artigo que cuida do sistema financeiro e do capítulo de idêntico nome, e só podendo ser o sistema financeiro regulado por lei complementar, à evidência, o § 3º do art. 192 apenas ganhará eficácia constitucional após a promulgação de lei complementar, permanecendo antes como mero princípio programático, não sujeito sequer a mandado de injunção, que, se impetrado, deverá levar o Poder Judiciário a remeter a matéria ao Poder Legislativo, exigindo a produção normativa essencial.

Sem entrar a discutir, neste parecer, a necessidade ou não da lei processual pertinente, considero que em matéria de tal complexidade não poderá o Poder Judiciário legislar, invadindo a área de competência do Poder Legislativo, visto que a lei complementar exige *quorum* classificado para aprovação. Em outras palavras: o exercício da competência legislativa em matéria de lei complementar é vedado ao Poder Judiciário por meio de mandado de injunção, em face da necessidade de maioria absoluta do Parlamento para aprová-la.

Respondo, pois, à primeira questão, entendendo que o § 3º do art. 192 da Constituição Federal do Brasil só ganhará eficácia e poderá ser aplicado após ser regulado por lei complementar. Qualquer outra intepretação poderá levar à tentação exegética que Francesco Ferrara (*Interpretação e aplicação das leis.* 2. ed. Coimbra, 1963 p. 129) condenava, ou seja, de que mais que o excessivo apego à letra de lei, é perigoso que o intérprete introduza na inteligência da norma o que gostaria que lá estivesse ou dela suprima o que contrarie suas preferências pessoais.

Passo a responder, em face da urgência, também de forma perfunctória, a segunda questão. Não há conceito jurídico de juros reais. A matéria deve ser investigada na economia, que doutrinariamente também não oferta um contexto definitivo sobre a matéria.

Em 1982, fui relator nacional pelo Brasil no XXXVI Congresso da International Fiscal Association, em Montreal, Canadá, tendo o meu trabalho, redigido com a colaboração de Henry Tilbery, sido apresentado ao lado daqueles dos demais relatores nacionais, a saber: Peter Laube (Alemanha), Carlos A. Prada (Argentina), Ian Langford-Brown/David F. Libling (Austrália), Kurt Neuner (Áustria) Paul Sibille (Bélgica), Brian A. Felesky/Marc Noel (Canadá), Carlos A. Ramírez Guerrero (Colômbia), Jaime Basanta de la Peña (Espanha, Jay M. Gonzales/Gary Clyde Hufbauer/Jerome B. Libin (Estados Unidos), Edward Andersson (Finlândia), N. Mouillan-Hogberg (França), Panos Mantzouranis/Costas Mingas (Grécia), Patrick B. Paul (Hong Kong), Joséf Pick/Ben-Ami Zuckermann (Israel), Massimo Alderighi (Itália), Susumu Hijikata (Japão), André Elvinger/Jean Kaufmann (Luxemburgo), Arnold Rorholt (Noruega), A. Valabh (Nova Zelândia), C. A. M. Rasenberg (Holanda), Eric J. Henbrey (Reino Unido), Hans-Georg Fornback/Lars Jaktling (Suécia) e Alfons R. Schmid (Suíça). O tema

único para todos os autores poderia ser traduzido por "O tratamento fiscal dos juros nas relações econômicas internacionais". Foi relator-geral o Prof. E. Hohn, que pediu a todos os autores que conceituassem, de início, os juros, para que se discutisse a seguir seu tratamento legal. (*IFA 1938-1988 – International Fiscal Association – Resolutions book*. Amsterdam, International Bureau of Fiscal Documentation. 1988).

O interessante a notar é que se dúvida inexistia a respeito de ser o juro rendimento de capital, cada relator apresentou variantes sobre a conformação final do seu conceito, inclusive, à falta de indicador absoluto para medir a inflação. Os trabalhos foram publicados em quatro línguas (francês, inglês, alemão e espanhol) nos *Cahiers de droit fiscal international*, v. 67a, editados simultaneamente em Boston, Antuérpia, Londres e Frankfurt, com 661 páginas.

As conclusões finais do debate terminaram por espelhar a falta de um desenho definitivo sobre os juros, tendo em alguns dos tópicos tal aspecto sido realçado. A primeira proposta, inclusive, menciona o perfil conjuntural dos mesmos ao dizer: "*Les intérêts conformes aux conditions du marché* qui sont versés à des créanciers non résidents devraient, en vertu du principe de non discrimination, être déductibles auprès du débiteur de la même façon que les intérêts versés à des créanciers résidents" (*IFA 1938-1988 – International Fiscal Association – Resolutions book*, op. cit. p. 303) (grifo nosso).

O fenômeno inflacionário, cuja virulência tornou-se maior neste século, tem obrigado os especialistas à reflexão mais profunda sobre a composição dessa espécie de rendimento de capital.

O International Bureau of Fiscal Documentation, em decorrência do Congresso de Montreal, encomendou-me – e a Gilberto de Ulhôa Canto – a preparação de um livro para ser editado na Holanda sobre o mecanismo de neutralização da inflação adotado pelo Brasil, livro que saiu em 1983 sob o título de *Monetary indexation in Brazil* (Canto, Gilberto de Ulhôa; Martins, Ives Gandra da Silva & Van Hoorn Jr. J., coord. Amsterdam, International Bureau of Fiscal Documentation, 1983.) com estudos de: Roberto de Oliveira Campos, Gilberto de Ulhôa Canto, Raphael Bernardo d'Almeida, Jr., Ives Gandra da Silva Martins, Henry Tilbery, Bernardo Ribeiro de Moraes, Geraldo de Camargo Vidigal, Cássio Mesquita Barros, Jr., Ada Pellegrini Grinover e Mauro Brandão Lopes.

Em 1984, voltou o tema a ser objeto de meditação, tendo a IFA dedicado o principal painel do Congresso de Buenos Aires ao tema Adjustments for Tax Purposes in Highly Inflationary Economies com participação minha e de Guillermo Balzarotti (Argentina), Milka Casanegra de Jantscher (Chile), Aharon Yoran (Israel), Walter Rossi Bayardo (Uruguay) (*IFA – Proceedings of a seminar held in Buenos Aires in 1984 during the 38th Congress of the International Fiscal Association*. The Netherlands, Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer, 1985).

O livro com nossos estudos foi publicado simultaneamente em Antuérpia, Boston, Frankfurt, Londres e Nova Iorque, sob o mesmo título (136 p.), e levantou mais dúvidas do que apresentou soluções.

É interessante notar que, no mais clássico livro sobre a matéria, estudo parcial para formulação de uma teoria geral dos preços, Irving Fischer (*A teoria do juro determinada pela impaciência por gastar renda e pela oportunidade de investi-la.* Abril, 1984) apresenta seu próprio conceito e é contestado por inúmeros autores e, entre nós, pelos autores do Plano Cruzado que, não obstante o brutal fracasso da fórmula adotada, tinham-no por economista da Idade da Pedra.

O certo é que os inspirados autores do Plano Cruzado têm procurado esquecer suas fórmulas mágicas, enquanto o economista da Idade da Pedra tem em Galbraith (*A era da incerteza*. 2. ed. Pioneira, 1983) o melhor elogio, pois o considerou autor de fórmula tão segura quanto a da área do círculo (π R2) para medição da inflação:

$$(P = \frac{MV + M1\ V1)}{T}$$

Não obstante o elogio recebido de Galbraith, Friedrich A. Hayek dele discorda (*Direito, legislação e liberdade*. 1985, 3 v. não acreditando que haja um efeito multiplicador entre a quantidade de moeda e sua velocidade de circulação, em que reside o fulcro da nova fórmula para definir o nível de preços e sua elevação ou redução vinculada ao volume de transações.

O certo é que não há conceito definitivo e absoluto, na doutrina, sobre juros, visto que o nominalismo da moeda, cujo empréstimo é remunerado por juros, pode ser atingido por variados fatores, ao ponto de se discutir ainda, no Brasil, se haveria apenas duas formas de pactuação, capazes de gerar as denominadas dívidas de dinheiro e as dívidas de valor ou se a matéria não comportaria existência de uma terceira, que seriam as dívidas indexadas. É, aliás, o que defende Mauro Brandão Lopes (A atualização de obrigaçoes pecuniárias

não-indexadas. In: Canto, Gilberto de Ulhôa & Martins, Ives Gandra da Silva. A correção monetária no direito brasileiro. Saraiva, 1983.

Não há forma fiel e absoluta para se medir a inflação, de tal maneira que são inúmeros os indexadores capazes de, setorialmente, apresentar soluções parciais, convivendo o País com diversos indexadores relativos, como o IPC, INVV, INPC, OTN, FGV, URP, etc.

A doutrina clássica, sem o instrumental brasileiro de medição da inflação setorial e parcial, falava em juros positivos e negativos, reconhecendo, todavia, a impossibilidade de se definir o nível real pelo qual os juros passariam, quando nominalmente recebidos, a perder para a inflação.

A matéria foi, também, longamente debatida nas Primeiras Jornadas sobre Indexação no Direito Argentino e Comparado, a que os organizadores da Associação Argentina de Direito Comparado deram-me a honra de vice-presidir, assim como de proferir a palestra inaugural, em 1976, em Rosário.

O alentado volume, com todos os estudos – mais de uma trintena – e conclusões, também hospedou mais dúvidas que soluções, tendo sido editado em 1979 pela referida entidade (632 p.).

Enfim, não obstante escrevendo e estudando sobre a matéria há mais de 20 anos e participando de congressos nacionais e internacionais a respeito do assunto, não vislumbrei ainda um conceito jurídico definitivo sobre os juros, independente da adjetivação que se lhe possa dar: juros reais, nominais, positivos, negativos, expurgados, etc.

É que, sendo os juros rendimento de capital vinculado ao custo da moeda, relaciona-se à perda de substância dessa própria moeda. Vale dizer, os juros serão ou não rendimentos efetivos de capital, desde que sejam superiores à perda do valor da moeda em face da inflação. Por ser impossível a matemática e inatacável medição dessa, à evidência, sua conformação é sempre precária, razão pela qual têm as legislações dos diversos países, assim como a doutrina e jurisprudência, permitido evidente flexibilidade à sua hospedagem pelo direito de cada país.

E foi essa flexibilidade que até hoje proporcionou a adequação do sistema financeiro às necessidades da economia nacional, por não se amarrar a um conceito jurídico inelástico de juros, em face da maleabilidade máxima que a inflação ganhou na realidade brasileira.

A tal percepção pragmática deveu-se à crença de a lei de usura nunca ter sido efetivamente aplicada e ter caído em desuso, visto que carecia, como carece, de uma conceituação jurídica mais profunda e desconheciam seus autores, por inteiro, as implicações financeiras da inflação, à época de sua edição.

Em face do exposto, há de se compreender que o conceito de juros reais é de impossível conformação, na doutrina econômica e jurídica, pela impossibilidade real de se medir, *sem margem de erro*, a inflação de um país.

Parece-me que tais aspectos, que são de minha permanente meditação acadêmica como professor de direito econômico, não foram devidamente ponderados pelos eminentes constituintes ao simplificarem, mutilando, o problema do tabelamento de juros, instrumento fundamental de política monetária, pretendendo fosse possível sua "definição definitiva", o que, até o presente, não foi conseguido em qualquer país do mundo.

Em minha opinião, portanto, a melhor forma de se entender o que seriam juros reais, no pensamento dos constituintes, isto é, juros acima de uma *inflação medida sem qualquer margem de erro*, seria outorgar ao Banco Central a possibilidade de, utilizando-se de uma cesta de índices de medição (variação cambial, taxa interbancária, índice de preços de mercadorias e de serviços etc.), medir a inflação, veiculando-a por resoluções periódicas, e, sobre tal índice composto, adicionar o rendimento *real* de 12%.

Há de se considerar ainda que, se a lei complementar adotar um único medidor de inflação que não seja *real*, como, por exemplo, a OTN, que tem sido manipulada na recente história econômica do Brasil, tal lei seria inconstitucional, visto que os juros medidos acima de uma *inflação irreal* seriam *juros irreais* e a Constituição apenas cuidou de *juros reais*.

Ao concluir, portanto, este quesito, esclareço que:

a) não há no mundo, na doutrina, na práxis econômica e na jurisprudência, forma absoluta para medir, sem margem de erro, a inflação;

b) juros reais são rendimentos de capital, vinculados a empréstimo de moeda, acima de inflação medida *sem qualquer margem de erro;*

c) se qualquer margem de erro houver na medição da inflação, os "juros reais" serão irreais, com o que, tal indicador escolhido tornará inconstitucional a lei complementar, lei ordinária ou resolução que a aplique.

A terceira questão que se coloca é a que concerne a incluir-se no conceito de juros os rendimentos de administração do capital.

Os juros, em verdade, são exclusivamente rendimentos do capital. Quem deposita dinheiro em

caderneta de poupança e recebe 6% de juros, além da correção monetária, ao ano, está recebendo apenas rendimento de capital. Não tem custos, nem gastos de administração, e ainda que os tivesse não seriam tais custos passíveis de remuneração através de juros.

A doutrina econômica e a jurídica não divergiram sobre a matéria. Juros constituem apenas rendimentos de capital mobiliário, representado pelo bem fungível, que é o dinheiro.

Como entender, portanto, a expressão do art. 192, § 3º, que faz menção a: "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 12% 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."

Se tais remunerações dissessem respeito a quaisquer outras despesas não vinculadas aos rendimentos de capital mas à administração de tais rendimentos ou aos encargos fiscais e parafiscais incidentes, à evidência, o dispositivo seria de impossível aplicação, visto que as estruturas financeiras e as exigências tributárias crescentes no setor ultrapassariam de muito o diferencial entre a captação remunerada dos recursos e sua transferência a terceiros.

Se as entidades financeiras fossem obrigadas a pagar 12% para captação (só nas cadernetas de poupança já são 6%) e tivessem que emprestar pelos mesmos 12%, além de pagar suas estruturas, seus cadastros, seus computadores, seus funcionários, seus tributos diretos, indiretos e sociais, sua propaganda, à evidência, se transformariam em entidades filantrópicas, que pagariam para trabalhar, visto que gastariam mais do que receberiam para atender o sistema financeiro. E se reduzissem drasticamente os juros de captação, veriam a transferência de tais aplicações para outros ativos menos vulneráveis, com a criação de um violento descompasso no setor e reflexo imediato nos índices de inflação e financiamento da economia, como um todo.

Embora o argumento seja exclusivamente econômico, não pode deixar de ser considerado para que se perceba que se se argumentasse pelo absurdo e o dispositivo abrangesse não apenas os rendimentos de capital, mas os rendimentos de administração de capital, o sistema financeiro se inviabilizaria.

Ofertei a diversos clientes, quando do malfadado Plano Cruzado – cuja falência denunciei, em dois programas de televisão consecutivos com o jornalista Ferreira Neto e o economista Paulo Sandron desde o primeiro dia – opiniões legais, no sentido de que não se deveria confundir o limite de 12% a que fazia menção à lei de usura, com os gastos para a manutenção de departamentos de crediário, com o que algumas grandes lojas mantiveram seu departamento de crediário, cobrando juros legais e mais as despesas do departamento respectivo (em meu livro *Direito econômico*, Forense, 1987, coletânea de pareceres sobre o plano de estabilização da economia, há algumas conclusões a respeito).

Não me parece que aquela orientação deva ser alterada à luz do § 3º do art. 192, visto que cuida o artigo apenas de juros e não de despesas de administração de tais juros.

O próprio limite imposto às remunerações diretas e indiretas é a concessão do crédito, razão pela qual não se pode confundir *remunerações*, para concessão do crédito, com *despesas*, para administração de tais rendimentos.

Fosse intenção do legislador constituinte atingir também as despesas de administração e teria produzido outra redação, a saber: "Quaisquer outras remunerações diretas ou indiretas referidas à concessão de crédito e às despesas correspondentes à sua administração."

Como não o fez, não há porque considerar princípio implícito o que explícito não foi no texto, principalmente pela irracionalidade evidente, em conjuntura de elevada inflação, que representaria transformar todas as instituições financeiras em sociedades filontrópicas à busca de recursos generosamente cedidos pelos cidadãos da República para que pudessem trabalhar permanentemente com prejuízos, sem quebrarem.

Quais são, então, as *remunerações* diretas e indiretas relacionadas ao crédito? Parece-me que tais remunerações de capital, vale dizer, tais rendimentos de capital, são aqueles referentes ao tipo de rendimento, como, por exemplo, se os juros seriam compensatórios, moratórios, punitivos, etc. Por ter utilizado o constituinte o vocábulo "remunerações", vinculando-o ao crédito, ou seja, ao próprio rendimento decorrente, à evidência, tais remunerações só podem ser de rendimento de capital e não de outra natureza, como são as despesas de administração e os encargos sociais, trabalhistas, comerciais, tributários ou administrativos. Sobre a distinção entre rendimentos, ganhos de capital e acréscimos diversos, é interessante o estudo que a Editora Resenha Tributária e o Centro de Estudos de Extensão Universitária (CEEU) veicularam em publicação *Caderno nº 11 de Pesquisas Tributárias* (Martins, Ives Gandra

da Silva, coord., 1986) com a colaboração dos seguintes autores: Antonio Carlos Garcia de Souza, Antonio Manoel Gonçalez, Carlos da Rocha Guimarães, Gilberto de Ulhôa Canto, Gustavo Miguez de Mello, Hugo de Brito Machado, Ian de Porto Alegre Muniz, Ives Gandra da Silva Martins, José Eduardo Soares de Melo, Luciano da Silva Amaro, Ricardo Mariz de Oliveira, Wagner Balera, Waldir Silveira de Mello e Yves José de Miranda Guimarães.

Respondo, pois, à terceira questão, declarando entender que apenas os juros, quaisquer que sejam as formas de remuneração, enquanto rendimento de capital, estão tabelados em 12%, excluídas do tabelamento todas as outras despesas que não sejam rendimentos de capital.

Resta a última questão sobre o crime de usura. Volto ao § 3º do art. 192, assim redigido: "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 12% 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."

O dispositivo é nitidamente dividido em duas partes. A primeira faz menção a juros reais, que, como se viu, dependem de conformação normativa por lei complementar. A segunda é dela dependente e decorrencial. Declara que os juros reais, uma vez com perfil legislativo conformado, poderão ser tratados em lei ordinária em sua dimensão penal, sendo o violador da norma de comportamento punido por norma sancionatória, ou seja, aquela que cuidará do crime de usura.

De início, prevalece, o que já disse sobre a técnica legislativa da exceção. O crime de usura, a ser definido em lei ordinária, não deve ser veiculado por lei complementar. A lei maior expressamente impõe a lei ordinária, até porque, em matéria penal, é esse o veículo legislativo pertinente.

Se o constituinte nada tivesse dito no concernente ao veículo legislativo, deveria também ser tratado por lei complementar, em evidente descompasso com a legislação penal existente. Para que a esdrúxula solução não se pusesse, preferiu o constituinte expressamente excepcionar, no capítulo, o crime de usura, exigindo para seu desenho normativo lei ordinária (Xavier, Alberto. Validade das cláusulas em moeda estrangeira nos contratos internos e internacionais. In: Xavier, Alberto Martins, Ives Gandra da Silva. *Estudos jurídicos sobre investimento internacional.* Revista dos Tribunais, 1980, faz interessante análise da evolução legislativa sobre a disciplina da moeda no país e as leis vedatórias pertinentes).

Compreende-se, por outro lado, o ponto e vírgula que separa as duas orações, a saber: a norma de comportamento submetida à sua definição por lei complementar e a norma sancionatória submetida ao império de lei ordinária.

O que, todavia, também mister se faz realçar na formulação superior é que por estar o crime de usura por desobediência ao tabelamento de juros dependente do tratamento legal que será dado a esse tabelamento, não pode haver lei ordinária definindo o crime de usura sem que se defina primeiramente o tabelamento.

Exceção feita aos filmes de Flash Gordon, em que os castelos voavam sem base (*A cidade flutuante*), não é possível construir um edifício a partir do terceiro andar, sem antes preparar-se seus alicerces e construir os andares térreo, primeiro e segundo. Da mesma forma, não é possível definir o crime de usura sem que a lei complementar defina até que limite a cobrança de juros é possível. A explicitação, portanto, do teto constitucional em lei complementar é fundamental para que sua violação possa ser regrada por lei ordinária, como crime.

Respondo, pois, à quarta e última indagação, declarando que:

a) é indispensável lei complementar para explicitar o pensamento constitucional sobre o que seja juro real;

b) a lei ordinária, que regulamentará o crime de usura, depende da lei complementar que afaste do tratamento penal o que não seja usura;

c) apenas após a veiculação de lei complementar, conceituando juro real, será possível vincular-se a correspondente lei ordinária, conformando o crime de usura.

S. m. j. São Paulo, 18 de outubro de 1988. – *Ives Gandra da Silva Martins*, professor titular de direito econômico na Faculdade de Direito da Universidade Mackenzie.