

Supremo Tribunal Federal

Diário da Justiça de 26/05/2006

14/09/2005

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO (A/S)
ADVOGADO (A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

APLICAÇÕES EM CERTIFICADOS DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM VALOR DE RESGATE PRÉ-FIXADO - CDB. DL 2.335 DE 12.6.1987 (CONGELAMENTO DE PREÇOS E SALÁRIOS POR 90 DIAS). PLANO BRESSER. DEFLAÇÃO. TABLITA. APLICAÇÃO IMEDIATA. ALTERAÇÃO DE PADRÃO MONETÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO.

O plano Bresser representou alteração profunda nos rumos da economia e mudança do padrão monetário do país.

Os contratos fixados anteriormente ao plano incorporavam as expectativas inflacionárias e, por isso, estipulavam formas de reajuste de valor nominal.

O congelamento importou em quebra radical das expectativas inflacionárias e, por conseqüência, em desequilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

A manutenção íntegra dos pactos importaria em assegurar ganhos reais não compatíveis com a vontade que deu origem aos contratos.

A tablita representou a conseqüência necessária do congelamento como instrumento para se manter a neutralidade distributiva do choque na economia.

O decreto-lei, ao contrário de desrespeitar, prestigiou o princípio da proteção do ato jurídico perfeito (art. 5º XXXVI, da CF) ao reequilibrar o contrato e devolver a igualdade entre as partes contratantes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata de Julgamentos e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e, por maioria, negar provimento.

Brasília, 14 de setembro de 2005.

Ministro **NELSON JOBIM** – Presidente
Relator para acórdão

Supremo Tribunal Federal

25/05/1995

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO (A/S)
ADVOGADO (A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (RELATOR): Niazi Chohfi e Cia. Têxtil Niazi Chohfi ajuizaram ação contra o Banco de Crédito Nacional S/A, insurgindo-se contra o critério de incidência do índice deflator, relativamente ao contrato de aplicação financeira, com valor de resgate pré-fixado, conhecido por CDB, em face do Decreto-Lei nº 2.335/87, redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.342/87.

Em primeira instância a ação foi julgada improcedente (fls. 133/140), tendo o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo mantido a sentença, com as seguintes considerações (fls. 213/214):

"O referido decreto-lei não é inconstitucional como bem salientou a sentença e o próprio réu na sua resposta ao recurso das apelantes. A União por força de disposição constitucional está autorizada a intervir no domínio econômico, com providências

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

necessárias para a defesa dos interesses do povo. No regime constitucional anterior essas providências podiam ser tomadas por via de decretos-leis, como aconteceu. O Decreto-lei nº 2.342-87 não atingiu os atos jurídicos consumados em data anterior à sua vigência; apenas abrangeu os efeitos que se projetaram após a sua promulgação, mandando que estes fiquem sujeitos ao deflator instituído.

Os atos jurídicos que se projetam no futuro ficam sujeitos à incidência da lei nova no que tange aos efeitos que deveriam vir a produzir. O ato jurídico em si continua incólume, mas os seus efeitos ficam sujeitos à incidência da lei nova. E isso principalmente em matéria econômica em que o Estado tem amplo poder de intervenção em defesa dos interesses da coletividade.

Os títulos adquiridos pelas autoras tinham a sua correção monetária pré-fixada, de modo que com a instituição do "Plano Bresser" de combate à inflação, legítima foi a aplicação do deflator instituído pelo Decreto-Lei n. 2.342/87 aos negócios jurídicos cujos efeitos se produziram na sua vigência. Tanto mais que a inflação não foi a prevista, por força das medidas de natureza econômica baixadas pelo Governo Federal.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A matéria escapa da econômica dos contratos e das relações individuais, constituindo questão de ordem pública baixada em defesa da economia do país, dentro do poder de império que a União detém. A esse comando estão sujeitos não só os particulares, como também, fundamentalmente, os bancos que, como instituição financeira, funcionam sob a fiscalização do Poder Federal e cumprem as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central, através dos quais a União exerce o seu poder de polícia sobre o sistema financeiro do país."

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 226/227).

Não se conformando, a empresa interpôs recurso extraordinário -- concomitantemente com recurso especial --, alegando que foram contrariados os arts. 153, § 3º, e 55, ambos da Carta de 1969. Assevera que o julgado recorrido desconsiderou o que foi avençado pelas partes e ignorou a regra da irretroatividade das leis e do respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido. Argumenta, ainda, com a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 2.342/87, por tratar de matéria insuscetível de ser veiculada por meio de decreto-lei.

O apelo restou admitido pelo ilustre 3º Vice-Presidente da Corte **a quo**.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O recurso especial foi julgado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, consoante ementa seguinte (fls. 428):

"LEI DE ORDEM PÚBLICA. "PLANO BRESSER".
INCIDÊNCIA IMEDIATA. As leis econômicas, com reflexos sobre o valor da moeda, são leis de ordem pública e, assim, de incidência imediata, sem ofensa aos direitos decorrentes de contratos antes pactuados. Precedentes da Turma (RESPs. n.ºs 955-RS e 2.349-SP).

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido."

A Procuradoria-Geral da República opinou pelo não-conhecimento do recurso, remetendo-se a precedente desta Corte da lavra do eminente Ministro Moreira Alves -- RE 114.982-5, DJ 1.º.3.91.

É o relatório.

Supremo Tribunal Federal

25/05/1995

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (RELATOR): A questão da constitucionalidade dos decretos-leis que editaram normas financeiras de estabilização econômica no país foi bem apreciada pelo acórdão recorrido, que se orientou na linha da jurisprudência desta Corte, formada à base da norma no art. 55, II, da CF/69. Lembro, a propósito, os votos proferidos pelos eminentes Ministros Moreira Alves no RE 199.698-2 e Cordeiro Guerra no RE 103.778 (RTJ 116/1138).

De outra parte, não há afirmar-se a ocorrência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, pelo fato de o acórdão impugnado haver admitido como legítima a adequação dos certificados de depósito bancário adquiridos pela recorrente, com correção monetária pré-fixada, ao plano de estabilização da economia, por meio da aplicação de deflator.

É sabido que a moeda, além de representar, do ponto de vista econômico, o papel de instrumento de troca e de reserva de valor, desempenha, em termos jurídicos, as importantes funções de moeda de conta e de moeda de pagamento. Sob o ângulo de moeda de conta é ela vista **in obligatione**; e, como moeda de pagamento, **in solutione** (cf. Antônio Mendes e Edson Bueno Nascimento, "Estudo de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Direito Monetário: a moeda e suas funções; obrigações monetárias; estipulação e indexação de obrigações monetárias").

Afirmar que lei monetária é a que troca o nome da moeda (como nos Planos Cruzado, Verão Collor I e Real), e a que corta zeros da unidade monetária, ou, em outras palavras, a que modifica a moeda de pagamento, é dizer muito pouco, porque a ninguém, em sã consciência, ocorreria afirmar que um contrato, cuja prestação fora prevista em cruzeiros, somente poderia ser cumprido em cruzeiros, embora o cruzeiro já houvesse sido substituído por cruzado.

Se, na verdade, o problema suscitado neste recurso pudesse ser reduzido a questão dessa natureza, poder-se-ia afirmar que se estaria diante de problema nenhum, tal a simplicidade da solução a ser aplicada.

Realmente, quando se cogita do princípio da ausência de direito adquirido a determinado padrão monetário, é fora de dúvida que o que se tem em mira é a questão de saber se uma lei que altera a moeda de conta, seja, a moeda **in obligatione**, tem, ou não, aplicação imediata aos contratos celebrados antes de seu advento.

A moeda de conta é que, se alterada, poderá ensejar perplexidade, diante das cláusulas contratuais, que, segundo a praxe privatista, faz lei entre as partes e está a cobro dos efeitos da lei nova, segundo o princípio consagrado no art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Essa evidência é tão manifesta que, do avesso, se poderia ter por óbvio, e, portanto, despido de qualquer importância prática, todo o raciocínio desenvolvido por Paul Roubier, em sua consagrada obra "Les conflits des lois dans le temps", cuja segunda edição foi intitulada de "Le droit transitoire", para citar apenas o pioneiro da tese da aplicabilidade imediata das leis estatutárias.

Na verdade, o que o insigne mestre da Faculdade de Direito de Lion nos revelou, na esteira dos ensinamentos de Pothier, um dos precursores do "Code Civil", de 1804 -- o qual, por volta de 1750, já escrevia que **"c'est une question entre les interpretes, si l'argent prêté doit être rendu sur le pied qu'il vaut au temps du payement, ou sur celui qu'il valait au temps du contrat"** (é uma questão entre os intérpretes, se a prata emprestada deve ser restituída à base do que ela vale ao tempo do pagamento, ou sobre o que valia ao tempo do contrato (cf. A. Mendes e Edson B. Nascimento, op. e loc. citis.) --, foi que as leis que criam ou modificam algum "estatuto legal", seja, algum instituto fundamental integrante do sistema jurídico de uma nação, tem aplicação imediata, independentemente de estar-se diante de direito resultante de contrato ou diretamente da própria lei.

A questão, portanto, que se oferece a deslinde, neste recurso, é a de saber, não se a lei que introduz novo padrão monetário pode, ou não, prejudicar direito adquirido, resultante do contrato ou da lei, mas, ao revés, se pode ser invocado direito

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

adquirido, seja decorrente da lei, seja do contrato, diante de lei estatutária, como tal considerada a lei que altera o padrão monetário.

Estabelecido, nos limites acima expostos, o campo da controvérsia, é de ter-se por afastada, de pronto, porque exorbitante de seu campo de incidência, a tese segundo a qual, entre nós, o princípio da irretroatividade da lei é de índole constitucional, não comportando distinção entre lei de ordem pública e lei de natureza dispositiva.

Com efeito, conforme é de trivial sabença, uma coisa é dizer que a lei nova não prejudicará o direito adquirido e o ato jurídico perfeito; coisa diversa é afirmar que não há direito adquirido a determinado estatuto legal ou regime legal.

Com efeito, para Roubier (**Le doit transitoire**, 2ª ed., 1960, pág. 423),

"Pour q'une loi nouvelle puisse s'appliquer à un contrat en cours, il faut qu'elle établisse ou modifie un statut legal, et qu'elle ne soit pas simplement une loi relative aux conditions de validé d'un contrat."

(Para que se possa aplicar uma lei nova a um contrato em curso, é preciso que ela estabeleça ou

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

modifique um estatuto legal, e que ela não seja simplesmente uma lei relativa às condições de validade de um contrato).

Em seguida, esclarece ele:

"Une loi est relative a une institution juridique lorsqu'elle vise des situations juridiques ayant une base en quelque sorte matérielle et concrète dans les personnes ou les choses qui nous entourent, et qu'elle crée directement sur cette base un réseau de pouvoirs et devoirs, qui sont susceptibles d'intéresser tout le monde.

(Uma lei é relativa a uma instituição jurídica quando ela visa situações jurídicas que tenham, de algum modo, uma base material e concreta nas pessoas ou nas coisas que nos cercam, e que ela crie diretamente sobre esta base um conjunto de poderes e deveres, que são suscetíveis de interessar a todos).

E exemplifica:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"Par exemple, le mariage, l'adoption, la propriété, etc., constituent des institutions juridiques, c'est-à-dire autant de statuts legaux."

(Por exemplo, o casamento, a adoção, a propriedade, etc., constituem instituições jurídicas ou estatutos legais).

Adiante, expõe a razão pela qual a mudança do estatuto legal afeta o contrato (pág. 424):

"On comprend des lors pourquoi l'établissement d'un nouveau statut légal peut affecter les contrats en cours: cela tient à ce que le statut légal constitue la situation juridique primaire, tandis que le contrat constitue la situation juridique secondaire, qui est construite sur la base de la première: les modifications introduites dans la première retentiront sur la seconde. Ainsi, lorsque la loi modifie les institutions juridiques, lorsqu'elle établit un nouveau statut légal, les contrats qui étaient appuyés à un statut différent ne reposent plus sur rien; ils devront être modifiés ou redressés, ou encore, s'il n'y a pas d'autre

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

solution, disparaître. Mais il serait incompréhensible que des constructions artificielles, édifiées par une activité juridique abstraite, puissent se maintenir, alors que leur fondement concret, et les éléments de fait dans lesquels le droit doit prendre ses racines, auraient disparu.”

(Compreende-se de logo porque o estabelecimento de um novo estatuto legal pode afetar os contratos em curso: isto se deve a que o estatuto legal constitui a situação jurídica primária, ao passo que o contrato constitui a situação jurídica secundária, que é construída sobre a primeira: as modificações introduzidas na primeira repercutirão sobre a segunda. Assim, quando a lei modifica as instituições jurídicas, quando ela estabelece um novo estatuto legal, os contratos que estavam apoiados num estatuto diferente ficam sem apoio; eles deverão ser modificados ou corrigidos, ou ainda, se não há outra solução, deverão desaparecer. Mas seria incompreensível que construções artificiais, edificadas por uma atividade jurídica abstrata, pudessem manter-se, enquanto seu alicerce concreto, e

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

os elementos de fato em que o direito deve fixar suas raízes, houvessem desaparecido.

Na verdade, para Roubier, não se devia à circunstância de tratar-se de lei de ordem pública a sua aplicação imediata ao contrato em curso, mas, sim, ao fato de instituir ela novo estatuto legal, como deixou claro neste trecho, **verbis**, (pág. 422):

"... peu importe que les lois soient ou não d'ordre public, du moment qu'il s'agit de lois contractuelles, c'est-à-dire de lois dont le but est de définir les combinaisons possibles de l'activité contractuelle des particuliers. La distinction à faire est entre les lois qui sont relatives au régime de contrats, et les lois qui sont relatives à un statut légal. Seule, la distinction du contrat et du statut légal permet au jurisconsulte de trancher le noeud gordien."

(Pouco importa que as leis sejam ou não de ordem pública, contanto que se trate de leis contratuais, isto é, de leis cuja finalidade seja definir as combinações possíveis da atividade contratual dos particulares. A distinção que se tem

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

de fazer é entre as leis que são relativas apenas ao regime dos contratos e as leis que são relativas a um estatuto legal. Só a distinção do contrato e do estatuto legal permite ao jurisconsulto desatar o nó górdio).

Depois de enumerar exemplos de leis de natureza contratual, assevera, à pág. 425:

“Mais se la loi nouvelle constitue une réglementation d'un statut légal, la situation devient tout à fait différente. a) Il en est ainsi de la loi qui fixe le régime de la monnaie dans un Etat. On a pu demander, sans doute, si celui qui a reçu par contrat telle somme en une monnaie donnée ne devrait pas être astreint à rendre une somme équivalente, en prenant pour base la valeur réelle de la monnaie reçue; Savigny a soutenu fortement cette opinion, qui paraît la plus conforme à la fois aux exigences de la morale contractuelle et aux enseignements de l'économie politique, la monnaie n'étant en définitive que une marchandise dont la valeur se fixera toujours, quoi qu'on fasse, au niveau de sa échangeabilité. Il faudrait donc égaler la nouvelle

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

monnaie à l'ancienne selon sa proportion de métal précieux ou sa valeur effective. (...) Il en résulte que les lois nouvelles qui changent la valeur intrinsèque de la monnaie ont un effet immédiat sur les contrats en cours. L'opinion opposée a en effet plusieurs inconvénients: d'abord celui de détruire l'intérêt principal que présente la monnaie pour les échanges, à savoir sa fixité; ensuite, et surtout, celui d'être en contradiction avec le but visé par les nouvelles lois monétaires, car celles-ci, en diminuant la valeur de la monnaie, ont pour but de faciliter à l'Etat la libération de ses dettes, et ce résultat ne peut être atteint qu'en donnant à tous les débiteurs les mêmes facilités et le même allègement."

(Mas se a lei nova constitui uma regulamentação de um estatuto legal, a situação se torna inteiramente diversa.

É o caso da lei que fixa o regime da moeda num Estado. Poder-se-ia questionar, sem dúvida, se o que recebeu por contrato tal soma em uma moeda dada não deveria ficar adstrito a entregar uma soma equivalente, tomando-se por base o valor real da

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

moeda recebida; Savigny sustentou com vigor esta opinião, que parece, às vezes, a mais conforme ao mesmo tempo às exigências da moral contratual e aos ensinamentos da economia política, a moeda não sendo definitivamente senão uma mercadoria cujo valor se fixará sempre, não importa o que se faça, ao nível de sua conversibilidade. Seria necessário, então, igualar a nova moeda à antiga segundo a proporção de metal precioso contido em seu valor efetivo. Entretanto essa maneira de ver não triunfou; ela se baseou no artigo 1895 do Código Civil, segundo o qual, "a obrigação que resulta de um empréstimo em prata será sempre a soma numérica prevista no contrato; se houve aumento ou diminuição da moeda antes da época do pagamento, o devedor deve restituir a soma numérica emprestada, e não deve restituir senão em moeda que tenha curso no dia do pagamento". Daí resulta que as leis novas que modificam o valor intrínseco da moeda têm um efeito imediato sobre os contratos em curso. A opinião oposta tem com efeito vários inconvenientes: primeiro o de destruir o interesse principal que apresenta a moeda para as trocas, a saber, sua fixidez; em seguida, e sobretudo, o de estar em contradição com o objetivo

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

visado pelas novas leis monetárias, porque elas, diminuindo o valor da moeda, têm por alvo facilitar ao Estado a liberação de seus débitos, e o resultado não pode ser alcançado senão dando a todos os devedores as mesmas facilidades e a mesma ajuda).

É certo que, na França, afora breve período (1795/1799) em que teve sede constitucional, o princípio da irretroatividade da lei é de índole meramente infraconstitucional.

Renato Gomes de Souza, em excelente trabalho que escreveu sobre a matéria ("Tablita - Sua Constitucionalidade"), de que nos brindou com uma cópia, mostra que, conquanto nos Estados Unidos, há quase dois séculos, a matéria seja de cunho constitucional, "isso não impediu que a Suprema Corte, especificamente quanto a leis monetárias (...) decidisse que elas aplicam de imediato, inclusive aos efeitos futuros de contratos privados passados."

Aponta, nesse sentido, com base em ensinamentos de JACQUES LAMBERT, transcritos por LEDA BOECHAT RODRIGUES (A Corte Suprema e o Direito Constitucional Americano), o conjunto de processos que se tornaram conhecidos como os "Legal Tender Cases", onde foi consagrada a prevalência dos poderes federais em matéria monetária sobre os privilégios resultantes de contratos.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"Para se protegerem diante dessa possibilidade (desvalorização de moedas de ouro mediante a redução de seu conteúdo metálico) -- assinala o ilustre jurista - tinha passado a ser comum, (...), colocar-se nos contratos uma "cláusula ouro", ou "cláusula valor-ouro". Inúmeras emissões de títulos -- que naquela época, era usual terem prazos de vencimento de várias décadas -- tinham, nos documentos de regência, tais cláusulas, a preverem que o pagamento se faria em moedas de ouro "com o mesmo conteúdo metálico das existentes no momento do lançamento dos títulos, e com o mesmo teor de pureza" - ou, se não mais circulantes, em moedas de conteúdo metálico inferior, porém em quantidade maior, na medida necessária a recompor o volume de outro inicialmente previsto, com igual pureza; ou ainda em papel-moeda que intitulasse o portador a retirar do Tesouro aquele metal, em quantidade e pureza iguais à prevista no início."

Em 05 de junho de 1933, o Senado e a Câmara dos Deputados baixaram a "Joint Resolution" pela qual resultou proibido aquele tipo de cláusula, primeiro passo para a desvalorização, em 41%, do conteúdo metálico do dólar (de 25,8 grãos de ouro para 15 inteiros e 5/21 avos de grão), verificada em 31 de janeiro de 1934, a qual determinou o ajuizamento de inúmeras ações, onde a questão constitucional básica era se o Governo nacional poderia ou não interferir na força vinculatória dos contratos, públicos ou

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

particulares, no exercício dos seus poderes em matéria monetária, havendo alguns deles chegado à apreciação da Suprema Corte.

Transcreve, a propósito, trabalho de ALFRED H. DELLY & WINFRED A. HARBISON ("The American Constitution - Its Origins na Development"), onde se mostra que:

"O Presidente do Tribunal, Ministro Hughes, relator de (...) três acórdãos, deu ao Governo uma vitória significativa. Em Norman v. The Baltimore and Ohio Railroad Co., ele primeiro firmou a premissa básica de que os contratos para pagamento em ouro não eram contratos de **commodities**, mas sim, na verdade, contratos para pagamento em dinheiro, e daí, por conseguinte, submetidos ao poder monetário federal. Baseando-se amplamente no segundo "**legal tender case**", em que o Tribunal sustentou a constitucionalidade das emissões de papel-moeda com poder liberatório, feitas durante a Guerra Civil, o Presidente do Tribunal discorreu longamente sobre o alcance amplo e abrangente do poder federal e reconheceu, por fim, o direito do Governo de ab-rogar contratos privados quando eles atrapalharem o exercício de funções federais legítimas.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Esse acórdão serviu de precedente para o caso *Nortz v. United States*. Certificados de ouro, disse o Presidente do Tribunal, são em realidade moeda circulante, e não recibos federais de depósito de ouro. A consequência evidente era a de que o governo tinha o direito de substituí-los por outra moeda circulante."

Transcreve, ainda, em seu inteiro teor, a longa ementa do acórdão nos casos *Norman v. Baltimore & Ohio Railroad Co.* e *United States v. Bankers Trust Co.*, de onde se pode colher o seguinte trecho:

"Os contratos privados devem ser entendidos como tendo sido celebrados sabendo-se sujeitos ao possível exercício da legítima autoridade do Governo; e se forem atingidos, como resultado de tal exercício, isso não constitui expropriação de bens privados para uso público sem indenização, nem a sua subtração sem o devido processo legal."

Demonstra que o acórdão acolheu, nesse passo, argumento exposto pelo Attorney-General Cummings, segundo o qual:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"O argumento de que a "Joint Resolution" constitui uma forma de expropriação sem justa indenização é claramente sem fundamento. A cláusula da Quinta Emenda que estabelece esse princípio refere-se à desapropriação de bens privados pelo Governo para uso público; e a "Resolution", na sua aplicação às cláusulas-ouro dos contratos privados, não acarreta desapropriação, no sentido constitucional, apenas frustra expectativas contidas numa relação obrigacional privada consideradas incompatíveis com o exercício do poder nacional."

(...)

A autoridade para cunhar moeda e regular o seu valor é um atributo da soberania, que não pode ser restringido por um contrato privado nem subordinado à força vinculatória de obrigações pessoais."

Observou Diogo de Figueiredo Moreira Neto, em conferência pronunciada no I Fórum de Direito Econômico, patrocinado pela Escola Nacional da Magistratura e Instituto dos Advogados de São Paulo (IBCB, 1994, pág. 190), que a jurisprudência brasileira, por tradição nominalista, modificou-se, aos poucos, mediante a adoção paulatina da doutrina da dívida de valor, que mandou aplicar a

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

certas obrigações, como as de natureza alimentícia e indenizatória de danos, de onde evoluiu para fazê-la incidir sobre os contratos, com fundamento na eqüidade, havendo pronunciamentos diversos do STF reconhecendo a execução imediata das leis que instituem a correção monetária e a impossibilidade de opor-se a um novo regime legal da moeda "limitações de direito adquirido ou do ato jurídico perfeito".

Realmente, o Supremo Tribunal Federal já tem assentado, de há muito, o entendimento de que não há direito adquirido a regime legal, podendo-se enumerar, nesse sentido, os acórdãos proferidos os RREE 179.985, 173.181 e 136.886, alusivos a vantagens funcionais.

De igual modo tem decidido esta Corte, no que tange a leis monetárias, entendidas como tais, consoante a lição de Roubier, aquelas que interferem com a moeda de conta. Confirmam-se, a propósito, os seguintes acórdãos, exarados em recursos concernentes à apuração do valor de prestações de benefícios devidos pela previdência.

RE n° 105.322 - Rel. Min. Francisco Rezek:
"APLUB. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. ORTN.

Não há direito adquirido a que os benefícios de previdência privada sejam fixados segundo o valor do salário mínimo, se lei posterior fixa nova escala

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

móvel, alcançando obrigações de origem contratual ou não."

RE n° 109.257 - Rel. Min. Djaci Falcão:
"Benefício previdenciário. APLUB. Reajuste. Salário mínimo e ORTN. Inexiste direito adquirido a que os benefícios da previdência privada sejam fixados conforme o valor do salário mínimo, se lei nova estabelece nova escala móvel."

RE n° 110.321 - Rel. Min. Célio Borja:
"Previdência privada. Benefício contratado segundo a variação do salário mínimo. Inexistência de direito adquirido em face da legislação posterior que fixa nova escala móvel, de acordo com a variação da ORTN, aplicável aos contratos anteriormente celebrados entre as partes."

Exemplo, por igual, se tem de decisão proferida em caso de contrato de locação:

RE 114.982- Rel. Min. Moreira Alves: "Locação. Plano cruzado. Alegação de ofensa ao parágrafo 3° do

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

artigo 153 da Emenda Constitucional n° 1/69. Decreto-lei n° 2.290/86 e Decreto n° 92.592/86.

(...)

Já se firmou a jurisprudência desta Corte, como acentua o parecer da Procuradoria-Geral da República, no sentido de que as normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os critérios para a conversão dos valores em face dessa alteração se aplicam de imediato, alcançando os contratos em curso de execução, uma vez que elas tratam de regime legal de moeda, não se lhes aplicando, por incabíveis, as limitações do direito adquirido e do ato jurídico perfeito a que se refere o parágrafo 3° do artigo 153 da Emenda Constitucional n° 1/69.

De poder dizer-se, portanto, diante dessas manifestações, que a jurisprudência do STF acolheu a tese, sufragada por Roubier, de que não há direito adquirido a estatuto jurídico ou a regime jurídico.

As leis monetárias, conforme deixou evidenciado o renomado Mestre de Lion, são estatutárias, e, portanto, de aplicação imediata. Afetam elas o contrato -- relembre-se-lhe a advertência -- porque "o estatuto legal constitui a situação jurídica primária, ao passo que o contrato resulta de situação secundária".

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Não encontram elas barreiras no direito adquirido, seja resultante de contrato, seja decorrente diretamente da lei, justamente porque inexistente direito adquirido a padrão monetário, a estatuto legal da moeda, matéria de competência exclusiva do Estado.

Na verdade, leis da espécie, frustrar-se-iam em seus objetivos, como, por exemplo, o de exorcizar o demônio da inflação, se não interferissem nos contratos de execução em curso, por ela não expressamente ressalvados.

Daí haver afirmado o eminente Ministro Moreira Alves, ao concluir o voto que, como relator, proferiu no RE 114.982, cuja ementa acima se transcreveu:

"Já se firmou a jurisprudência desta Corte, como acentua o parecer da Procuradoria-Geral da República, no sentido de que as normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os critérios para a conversão dos valores em face dessa alteração se aplicam de imediato, alcançando os contratos em curso de execução, uma vez que elas tratam de regime legal de moeda, não se lhes aplicando, por incabíveis, as limitações do direito adquirido e do ato jurídico perfeito a que se refere o parágrafo 3º do artigo 153 da Emenda Constitucional nº 1/69."

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Orlando Gomes, em trabalho possivelmente inédito, invocando o magistério de Magdi Sobhy Khalil, dá outro enfoque ao problema, ao advertir que:

"O princípio da sobrevivência da lei antiga nos contratos segundo o qual a relação contratual deveria ficar ao abrigo de atentados do legislador cedeu a princípio contrário, ao se acentuar o fenômeno da intervenção do Estado na economia, quando o Estado, por outras palavras, tornou-se dirigista."

(...)

O que caracteriza a legislação dirigista é precisamente sua aplicação imediata, justamente por ser necessária.

(...)

Os autores modernos preconizam a admissão da noção de ordem pública econômica, ou dirigista, como chama Khalil, ao lado da ordem pública geral, isto é, da ordem pública clássica, considerada por alguns deles mais qualificada para a aplicação do princípio da imediata aplicação de leis do direito econômico. Khalil refere-se a um decreto, na França, que pretendia efetuar a deflação sob todos os seus aspectos e tão rapidamente quanto possível para fazer

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

face a uma crise de solução urgente, ilustrando a tese de que, nesses casos, tem a lei de ser imediatamente aplicada, superpondo-se às cláusulas contratuais que não a previram. O caráter interventivo de uma lei dessa natureza justifica sua aplicação imediata porquanto é manifestamente uma norma de ordem pública econômica, contra a qual não se poderia sequer opor um direito adquirido -- que não os há contra tal ordem."

E conclui:

"Seja qual for a explicação que se prefira, a da ordem pública (de Khalil) ou o do estatuto legal (de Roubier), o certo é que, no direito dos tempos presentes, o princípio da sobrevivência do contrato, ou da sua imutabilidade, soa como um anacronismo, no dizer de JOSSERAND. Na nova ordem jurídica, o contrato tem que adaptar às transformações legislativas que lhe sobrevêm."

De fato, o fenômeno inflacionário, de âmbito mundial, encarregou-se de desacreditar a doutrina nominalista da moeda, segundo a qual se impunha esta pelo valor declarado, não pelo valor

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

intrínseco de que se revestia ou da confiança que inspirava, mas pela necessidade de fortalecer a autoridade do príncipe, o que determinou a adoção, pelo Código Civil francês, do princípio de que **"l'obligation qui résulte d'un prêt en argent, n'est toujours que de la somme numérique énoncée au contrat"** (a obrigação que resulta de um empréstimo em prata será sempre a soma numérica enunciada no contrato), conforme observado por Roubier, no trecho transcrito:

"Tempos depois do francês Pothier -- salientam os referidos Antônio Mendes e Edson B. Nascimento, op. cit., reproduzindo a observação de Roubier -- o alemão Savigny (1779 - 1861) intuiu o que pode estar à base da moderna doutrina da valoração. É a chamada doutrina do valor corrente de Savigny: as obrigações monetárias devem ser tratadas em termos de "valor corrente" ao tempo da conclusão do contrato. Este valor corrente não seria o valor nominal, nem o valor intrínseco (metálico), e tampouco o valor em termos de poder aquisitivo medido em termos do padrão (então prata) da moeda em questão. Assim, se houvesse uma depreciação monetária, os tribunais deveriam desconsiderar o valor nominal da dívida e garantir ao credor uma soma que lhe assegurasse o valor corrente que tinha quando deu seu dinheiro em empréstimo.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Todavia, Savigny fazia uma exceção à sua doutrina do valor corrente quando em presença de uma regra de curso forçado. Nestes casos, dizia Savigny, os tribunais devem aplicar a regra do nominalismo monetário, "ainda quando pudessem achá-la censurável, severa e injusta".

"É curioso constatar -- observam, ainda, os autores acima transcritos -- que, mais de um século depois destas palavras, a doutrina da valoração ainda tem sua plena aplicação impedida pela regra do curso forçado e pela insuficiência dos mecanismos correntes de correção monetária."

Não há negar que somente a observância rigorosa do nominalismo pode assegurar à moeda a qualidade desejada para o atendimento simultâneo de sua tríplice função de meio de troca, depósito de poder aquisitivo e padrão de valor, soando, neste contexto, a doutrina da valoração, que a ele se opõe, mais como um desvio, uma exceção, ou como prefere Nussbaum, uma noção indefinida, não obstante ARNOLD WALD o tenha como um progresso, porque "a moeda sofria variações, não mais podendo ser a ponte sólida entre o passado, o presente e o futuro." (cf. Diogo Figueiredo, op. e loc. cits.).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O valorismo -- assinala ele -- surgiu como resultado de uma crescente preocupação em manter estável o valor de uma prestação quando a moeda de referência se desvaloriza.

O próprio Estado, entretanto, entre nós, diante do dinamismo e das necessidades imediatas do próprio mercado, encarregou-se de, praticamente, anular a regra do curso legal e forçado da moeda, como padrão de valor, ao introduzir, em 1964, a técnica dos índices e dos indexadores monetários, de início, restritos a créditos fiscais, posteriormente estendidos a determinadas espécies de obrigações, de longo e médio prazos, autorizadas em lei, e, hoje, de uso generalizado a qualquer espécie de relação jurídica, instituindo, portanto, no lugar do nominalismo, o valorismo, que já dura mais de 30 anos.

Na verdade, presentemente, numerosos padrões de valor regem a liquidação das obrigações, no Brasil, já que, ao lado da moeda, se podem distinguir a TR, a UFIR, o IPC, o INPC, o INPCr, para citar apenas alguns, em vigor, instituídos pelo Governo Federal, já que os Estados-membros e os Municípios, de sua parte, também têm os seus.

Aliás, conforme ainda observa Diogo de Figueiredo Moreira Neto (op. e loc. cits.),

"A tal ponto a cultura inflacionária permeou o Direito Brasileiro que, não sem certa tristeza, que

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

perpassa do texto, LETÁCIO JANSEN constata que a Constituição de 1988 em vez combatê-la a estimulou, mantendo a correção monetária em mais de um dispositivo de seu texto. Assim é que, na parte permanente ela está presente no art. 201, § 3º, que manda "corrigir monetariamente" os salários de contribuição; no art. 202, que assegura a aposentadoria nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, "corrigidos monetariamente" mês a mês e, no mesmo artigo, a menção à preservação de "valores reais". Na parte transitória o número é ainda maior: arts. 33, 46, 47 e 57 caput, o que levou o ilustre jusmonetarista a referir-se a uma verdadeira "ideologia do valor real", que perverte o correto conceito de valor nominal e, saindo do Executivo, passou à Lei, à Constituição e, finalmente, aos mores do povo."

Esse índices, verdadeiros padrões de valor da moeda, efetivamente, não poderiam deixar de ter aplicação à generalidade das obrigações, como meio de dar estabilidade ao contrato, evitando-se o enriquecimento de uma parte em detrimento da outra.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Esse entendimento é também defendido por IVES GANDRA, ao gizar que, "nos momentos de inflação, as unidades de conta objetivam dar estabilidade ao contrato, evitando enriquecimento indevido de uma parte e empobrecimento de outra. A moeda de pagamento, na busca de um ideal de Justiça, deve ser a moeda de livre curso no país, mas a unidade de conta deve ser aquela que melhor reflita o equilíbrio contratual, podendo ser estipulada no contrato ou estabelecida pelo juízo por força da imprevisão" (mesma obra, pág. 45).

Igualmente, para Geraldo de Camargo Vidigal (idem, pág. 76) deve a lei monetária necessariamente abranger a execução dos contratos, ou o enriquecimento sem causa de uma das partes se consumará, sendo um disparate supor que nosso direito deseje se estabeleçam diferenciais enormes entre os conteúdos de valor das prestações de ambas as partes. Assim, se, após alterado um padrão monetário, exigíssemos que os credores por obrigações expressas em moeda recebessem pagamento calculado sob o padrão monetário vigente à época do contrato, estaríamos na verdade criando, em favor de uma das partes, benefício injusto, sem causa, inadmissível.

A moeda de um país, por conseqüência, sofre alteração toda vez que o Governo, por meio de lei, modifica seu padrão de valor.

Toda vez que tal acontece, está-se diante de lei monetária. Em conseqüência, os pagamentos, ainda que não se altere a

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

denominação da moeda, haverão de ajustar-se ao novo fluxo da moeda de conta.

Não ocorre, aí, o fenômeno da alteração do contrato, constitucionalmente vedado entre nós, mas tão-somente da expressão monetária das obrigações dele decorrentes. Uma coisa são as obrigações contratuais; coisa diversa é a sua expressão monetária.

Se assim é relativamente às sucessivas leis que instituem novos índices de correção monetária, efeito diverso não se poderia colher daqueles que, conquanto menos freqüentes, instituem índices deflatores, denominados "tablita", em face de choques heterodoxos, destinados a deter a espiral inflacionária, caso destes autos.

"Seria intolerável -- adverte Geraldo Vidigal -- se, após lei instituindo novo regime monetário e detendo a inflação total ou parcialmente, transitória ou duradouramente, prevalecessem em contratos sem cláusula de correção ou de correção pré-fixada, em nome de confusão entre obrigações materiais e sua expressão monetária, deveres de pagamento ou critérios de conta que fizessem caso omissa da lei, enriquecendo injustamente, com os benefícios da desinflação, o credor, atribuindo-lhe o valor em moeda muito maior do que previsto quando da estipulação." (op. cit. Pág. 75).

Conseqüentemente, para ele, "a utilização dos assim chamados deflatores, nesse caso, ou das tablitas que os

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

esquematizam, é indispensável à manutenção do equilíbrio do contrato e das exigências de justiça."

Orlando Gomes também ensina (op. cit.), que a aplicação do deflator prescrito na lei é necessária porque, doutro modo, o credor seria beneficiado e os devedores prejudicados. Assim, se não contasse dos citados diplomas legais e instituidores do "choque econômico", a regra da aplicação do deflator, o pagamento seria feito em outra moeda que não a ajustada.

Nada mais exato. Com efeito, se o equilíbrio das prestações contratuais constitui imperativo suficiente para aplicação, ao contrato em curso, dos novos índices oficiais medidores da inflação, em alta ou em baixa, não se poderia ter por menor o seu efeito no que concerne aos índices indicadores da erradicação, ainda que temporária, do fenômeno inflacionário.

De outra parte, se a solução é de impor-se relativamente aos contratos com cláusula de correção pós-fixada, para evitar-se prejuízo ao devedor, não o é menos diante de contratos com cláusula de correção pré-fixada, ou de correção embutida, desta vez, para fazer-se justiça ao devedor.

Costuma-se argumentar, ainda, nos casos da espécie, com o fato de a inflação não ter sido de todo debelada pelos efeitos do Plano Econômico instituído pelo diploma legal sob apreciação. Ora, para obviar situação dessa ordem, perfeitamente previsível, é que a "tablita" não se traduziu num índice fixo, havendo, ao revés, sido

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

instituída tabela móvel que considerou a inflação remanescente, como demonstrou, com rara percuciência, Renato Gomes de Souza, no substancioso trabalho acima mencionado.

Mas, ainda segundo ORLANDO GOMES (op. cit.), se a reforma não foi capaz de dar um tratamento equivalente às partes, como ocorre com todo índice de correção monetária, que jamais exprime com exatidão o fenômeno inflacionário, eventuais perdas estariam compensadas pela adoção do que M. PEDAMON (La Reforma Monetaire de 1948 em Allemagne Occidentale et le Droit de Obligations) denominou de "pontos de interseção da equidade coletiva", teoria que enuncia no sentido de que "toda reforma monetária traz uma norma de conversão e, se em virtude da aplicação dessa norma, deixa de haver correspondência total entre os dois valores, isso não significa, nem sempre pelo menos, que deixou de existir a equivalência financeira ou o equilíbrio contratual, porquanto a defasagem pode ser apenas aparente."

De qualquer modo, o que importa, no caso, é haver-se demonstrado que se está diante de lei de aplicação imediata, porque modificativa de uma instituição jurídica, posto que teve por efeito alterar o estatuto legal da moeda, seja, a base que servia de apoio aos contratos celebrados sob o regime monetário anterior, os quais, por isso, hão de adaptar-se à nova ordem, sem espaço para falar-se em violação das cláusulas contratuais, o que é coisa diversa, já que:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"Nada foi mudado quanto ao ato jurídico consubstanciado no contrato celebrado entre as partes, em decorrência da aplicação do fator de conversão. Nem foi atingido o direito adquirido das partes, uma vez que limitou-se, o dispositivo atacado, em face da instituição de novo padrão monetário, a retirar, do valor nominal, expresso no padrão desaparecido, a parcela nela embutida a título de expectativa de inflação futura. Vale dizer, o propósito foi o de estabilizar, o de manter a simetria original entre os direitos e obrigações dos contratantes, em suma." (Trecho do voto do culto Juiz Carlos Augusto de Santi Ribeiro, do TAC-SP, nos autos do RE 136.901).

Ante tais considerações, meu voto é no sentido de não conhecer do recurso.

Supremo Tribunal Federal

25/05/1995

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Os ora recorrentes, em 04 e 08 de junho de 1987, efetuaram aplicações financeiras junto ao Banco de Crédito Nacional S.A. (BCN), mediante Certificados de Depósito Bancário - CDB, **com valor de resgate pré-fixado.**

A instituição financeira ora recorrida, invocando legislação **superveniente** à pactuação do negócio jurídico celebrado com os recorrentes (Decreto-lei n° 2.335, de 12.6.87, com a redação que lhe deu o Decreto-lei n° 2.342, de 10.7.87), **ausente qualquer reforma do padrão monetário**, veio a creditar em conta destes, na data do respectivo vencimento, valores **a menor**, resultantes dos **fatores de deflação** aplicados sobre o montante a ser resgatado nos precisos termos do ajuste contratual.

O **direito superveniente** invocado pela instituição financeira ora recorrida consubstanciou-se na norma inscrita no art. 13 do Decreto-lei n° 2.335, de 12.6.87, com a redação que lhe deu o Decreto-lei n° 2.342, de 10.7.87 (Plano Bresser), cujo teor é o seguinte:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"**Art. 13.** As obrigações contratuais pecuniárias e os títulos de crédito, cambiários ou cambiariformes, inclusive faturas ou duplicatas, que tenham sido constituídas ou emitidos em cruzados no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987, sem cláusula de reajuste ou de correção monetária, **ou com cláusula de correção monetária prefixada**, serão deflacionados, no dia do vencimento, dividindo-se o montante expresso em cruzados pelo fator de deflação a que se refere o § 2º deste artigo.

§ 1º.....

§ 2º. O fator de deflação será diário e calculado pela multiplicação cumulativa de 1,00467, para cada dia decorrido, a partir de 16 de junho de 1987." (**grifei**)

O E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao reputar válida a norma legal em questão, manteve a sentença de primeira instância que julgara improcedente a ação ajuizada pelos ora recorrentes, em acórdão assim redigido (fls. 212/214), **verbis**:

"A sentença de primeiro grau julgou improcedente a ação proposta pelas autoras contra o Banco de Crédito Nacional, argumentando que este, indevidamente, aplicou o deflator previsto no artigo 13 do Decreto-lei n. 2.342, de 10 de julho de 1987, no resgate dos 'Certificados de Depósito Bancário', CDB, que havia negociado com o réu, de modo que ficou a lhe dever a importância de Cz\$ 21.796.589,34, cuja cobrança intentavam.

A decisão do magistrado, entretanto, entendeu correta a conduta do banco, que cumpriu as determinações baixadas pela União na execução do chamado 'Plano Bresser', posto em vigor para o combate da onda inflacionária que assola o país.

Inconformados com o decidido as autoras apelaram da sentença em recurso que teve regular processamento. Insistem em que o decreto-lei aludido é inconstitucional e que a atuação do banco importou em violação ao ato jurídico perfeito representado pela aquisição dos referidos 'Certificados de Depósito Bancário' anteriormente ao advento do mencionado decreto-lei.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Improcedem, no entanto, os argumentos das recorrentes. A decisão de primeiro grau julgou bem a hipótese discutida nos autos e está em consonância com a jurisprudência desta E. Câmara em recentes julgamentos.

O referido decreto-lei não é inconstitucional como bem salientou a sentença e o próprio réu na sua resposta ao recurso das apelantes. A União, por força de disposição constitucional, está autorizada a intervir no domínio econômico, com providências necessárias para a defesa dos interesses do povo. No regime constitucional anterior essas providências podiam ser tomadas por via de decretos-leis, como aconteceu. O Decreto-lei n. 2.342/87 não atingiu os atos jurídicos consumados em data anterior à sua vigência; apenas abrangeu os efeitos que se projetaram após a sua promulgação, mandando que estes fiquem sujeitos ao deflator instituído.

Os atos jurídicos que se projetam no futuro ficam sujeitos à incidência da lei nova no que tange aos efeitos que deveriam vir a produzir. O ato jurídico em si continua incólume, mas os seus efeitos ficam sujeitos à incidência da lei nova. E isso principalmente em matéria econômica em que o Estado tem amplo poder de intervenção em defesa dos interesses da coletividade.

Os títulos adquiridos pelas autoras tinham a sua correção monetária pré-fixada, de modo que com a instituição do 'Plano Bresser' de combate à inflação, legítima foi a aplicação do deflator instituído pelo Decreto-lei n. 2.342/87 aos negócios jurídicos cujos efeitos se produziram na sua vigência. Tanto mais que a inflação não foi a prevista, por força das medidas de natureza econômica baixadas pelo Governo Federal.

A matéria escapa da economia dos contratos e das relações individuais, constituindo questão de ordem pública baixada em defesa da economia do país, dentro do poder de império que a União detém. A esse comando estão sujeitos não só os particulares, como também, fundamentalmente, os bancos que, como instituição financeira, funcionam sob a fiscalização do Poder Federal e cumprem as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central, através dos quais a União exerce o seu poder de polícia sobre o sistema financeiro do país.

A sentença bem decidiu e fica mantida por seus fundamentos, que são jurídicos."

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O Tribunal **a quo**, rejeitando os embargos declaratórios opostos à decisão proferida em sede de apelação, salientou que "O ponto objeto de discussão era o da legitimidade da aplicação pelo réu do deflator instituído pelo 'Plano Bresser' aos contratos bancários anteriormente realizados e, data venia, isso está convenientemente examinado no acórdão, que esclareceu ter sido a referida legislação corretamente aplicada, dando, outrossim, as razões jurídicas desse entendimento" (fls. 226/227).

Os ora recorrentes, invocando o princípio constitucional da irretroatividade das leis e o postulado da incolumidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas, assim fundamentaram, em seus aspectos essenciais, o apelo extremo por eles interposto (fls. 322/323, fls. 325/327, fls. 330 e fls. 333), **verbis**:

"Os recorrentes ajuizaram ação de cobrança contra a recorrida porque com esta contrataram, em 04 e 08 de junho de 1987, aplicações financeiras mediante Certificados de Depósito Bancários - CDB's, pelas quais entregaram a importância global de Cz\$ 74.000.000,00 para receberem, em 03 e 07 de agosto daquele mesmo ano, a importância global de Cz\$ 107.274.712,00, consoante atestaram os documentos de fls. 19/21.

Consoante salientado na vestibular, por ocasião do resgate, a recorrida, pretensamente escudada no art. 13 do Decreto-lei nº 2.335, de 12.06.87, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.342, de 10.07.87 (PLANO BRESSER), deixou de cumprir com sua obrigação contratual livremente pactuada e fez incidir a deflação

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

prevista naquele dispositivo legal. Assim fazendo, ao invés de entregar aos recorrentes os Cz\$ 107.274.712,00 pactuados, entregou tão-somente a importância de Cz\$ 85.478.655,28.

Entendendo-se credores da diferença os recorrentes ajuizaram a ação de cobrança, fundando-a na demonstração da natureza jurídica da avença celebrada de modo a identificá-la como ato jurídico perfeito do qual resultara o direito de resgate dos recorrentes, na data prevista, do valor pactuado do rendimento contratado com o Banco e na circunstância de que o dispositivo legal aplicado pela recorrida era inaplicável, *in casu*, a uma, porque veiculado por decreto-lei versando matéria estranha à competência legislativa do Presidente da República e a duas, porque, ainda que sob o primeiro aspecto fosse tido como constitucional, inequivocamente não poderia ser aplicado a negócios jurídicos celebrados anteriormente à sua edição.

Nada obstante as longas razões deduzidas pelos recorrentes acerca dos fatos e do direito aplicável, o v. acórdão, sustentando a atuação da recorrida e o disposto nos citados decretos-leis, assim pontificou:

'O Decreto-lei n° 2.342/87 não atingiu atos jurídicos consumados em data anterior a sua vigência; apenas abrangeu os efeitos que se projetaram após sua promulgação, mandando que estes fiquem sujeitos ao deflator instituído.

Os atos jurídicos que se projetam no futuro ficam sujeitos à incidência da lei nova no que tange aos efeitos que deveriam vir a produzir. O ato jurídico em si continua incólume, mas os seus efeitos ficam sujeitos a incidência da lei nova. E isso principalmente em matéria econômica em que o Estado tem amplo poder de intervenção em defesa dos interesses da coletividade.

Os títulos adquiridos pelas autoras tinham a sua correção monetária pré-fixada, de modo que com a instituição do 'Plano Bresser' de combate a inflação, legítima foi a aplicação do deflator instituído pelo Decreto-lei n° 2.342/87 aos negócios jurídicos cujos efeitos se produziram na sua vigência.' (cf. fls. 213).

.....

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Dispõe o art. 153, § 3º, da Constituição Federal revogada, em vigor na época dos fatos, sobre o princípio da irretroatividade das leis e do respeito ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, **verbis**:

'art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
§ 3º. A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.
.....'

Ora, de modo a bem configurar a violação ao pré-citado preceito constitucional, os recorrentes trataram de demonstrar a natureza jurídica da avença celebrada com a recorrida e com base na doutrina destacaram que correspondia a um contrato de mútuo mercantil, negócio jurídico segundo o qual o aplicador (mutuante ou depositante) entrega determinada importância em dinheiro, por determinado prazo, à instituição financeira habilitada (mutuário ou depositário) que se compromete a restituir a importância mutuada ou depositada, no mesmo gênero, qualidade e quantidade, no prazo e segundo as condições pré-convencionadas.

A avença, pois, constitui-se em que em 04 e 08 de junho de 1987 os recorrentes entregaram à recorrida a importância global de Cz\$ 74.000.000,00, mesma época em que ficou ajustado que o prazo da aplicação corresponderia a 60 dias e que o rendimento, pré-fixado, remuneraria o capital empregado em Cz\$ 33.274.712,00, fazendo com que o valor de resgate pactuado atingisse o montante de Cz\$ 107.274.712,00.

Deste modo, o julgado recorrido desconsiderou, na verdade, o que foi contratado e ao admitir a aplicação da deflação sobre o montante do valor de resgate, como fez o banco, simplesmente ignorou a regra da irretroatividade das leis e do respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido.

Com efeito, enganou-se o v. acórdão ao dizer que incorrera tal violação porque o ato permanecera

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

íntegro, tendo sido alcançados tão-somente seus efeitos.

A verdade é que o 'efeito' a que se refere o v. acórdão recorrido é obrigação do banco que confere ao aplicador a titularidade do direito de crédito, que em face da peculiaridade do negócio fica simplesmente diferido no tempo.

.....
Da correta análise do negócio jurídico entabulado entre as partes, em que se verificam todos os elementos da obrigação correspondente aos certificados de depósito bancário - CDB's, tem-se claramente que a recorrida recebeu Cz\$ 74.000.000,00 e comprometeu-se a creditar em conta dos recorrentes, sessenta dias após, Cz\$ 107.274.712,00.

E isto não fez, creditando tão-somente Cz\$ 85.478.655,28 em flagrante violação ao pactuado. O negócio jurídico perfeito e acabado antes da edição dos citados diplomas legais não poderia ser atingido, sob pena de violação do art. 153, § 3º da Constituição Federal então em vigor. (...).

.....
Demonstrado, pois o cabimento do presente recurso em razão de ter o julgado recorrido violado o disposto no artigo 153, § 3º, da Constituição Federal vigente à época dos fatos (...).

Claro resta, então, a violação dos artigos 153, § 3º e 55 da Constituição Federal vigente à época dos fatos, com o que está demonstrado o cabimento do presente recurso, que culminará com a integral reforma do julgado, propiciando a inteira procedência da ação, com o acolhimento do pedido principal, ou do subsidiário, de modo que os recorrentes requerem seu regular processamento, com a abertura de vista para apresentação de suas razões, demais documentos e pedidos finais."

O eminente Ministro ILMAR GALVÃO, Relator, ao proferir o seu voto na presente causa, acentuou a inteira validade jurídico-constitucional das normas consubstanciadas nos atos legislativos questionados nesta sede recursal extraordinária, salientando, nas passagens decisivas de seu pronunciamento, que a questão da

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

constitucionalidade formal dos decretos-leis veiculadores de normas financeiras pertinentes à estabilização econômica no País foi bem apreciada pelo acórdão ora recorrido, que se orientou na linha da jurisprudência firmada pelo STF a partir da exegese dada à norma inscrita no art. 55, II, da Carta Política de 1969 (RTJ 116/1138, v.g.).

O eminente Relator destacou, de outro lado, **no que concerne à argüição de inconstitucionalidade material**, que não há como reconhecer a ocorrência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, pela circunstância de o acórdão ora impugnado, ao versar o tema concernente à aplicação dos deflatores, haver admitido como legítima a adequação, ao plano de estabilização da economia, dos certificados de depósito bancário **adquiridos com correção monetária pré-fixada**.

Com fundamento nas razões que expôs, o eminente Relator concluiu o seu douto e substancioso voto, **não conhecendo** do presente recurso extraordinário.

Não obstante as doutes considerações expendidas pelo eminente Relator, **peço vênias** para dissentir de Sua Excelência, por entender configurada, na espécie, uma típica situação caracterizadora de **transgressão estatal** ao postulado da

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

intangibilidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas.

O Decreto-lei n° 2.335, de 12/6/87, com a redação que lhe deu o Decreto-lei n° 2.342, de 10/7/87, estabeleceu, no que concerne, especificamente, às obrigações contratuais de conteúdo pecuniário, **celebradas com cláusula de correção monetária pré-fixada no período de 1° de janeiro a 15 de junho de 1987**, que os respectivos valores seriam deflacionados no dia do vencimento.

Tenho para mim, Senhor Presidente, que esse ato estatal traduziu **ilegítima intervenção normativa** do Poder Público na esfera das relações contratuais privadas, com indisfarçável aspecto de ofensa ao postulado constitucional que assegura a intangibilidade dos atos jurídicos perfeitos (CF/69, art. 153, § 3°; CF/88, art. 5°, XXXVI).

A aplicação retroativa dos fatores de deflação - que claramente incidiram sobre o montante do resgate que foi convencionado pelas partes contratantes em momento **anterior** ao da edição dos decretos-leis ora questionados - revela-se evidente no caso em exame, eis que a norma legal em causa (art. 13) afetou, **substancialmente**, as condições que haviam sido autonomamente ajustadas pelos investidores com a instituição financeira recorrida.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A obrigação contratual assumida pelo Banco de Crédito Nacional S.A., **que ajustou com os autores da aplicação financeira cláusula de atualização monetária pré-fixada**, foi bem definida, em seu alcance e conteúdo, pelos ora recorrentes, que fizeram consignar que a característica essencial da aplicação financeira em questão, "ou seja, com rendimento pré-fixado, reside no fato de que as partes limitam suas vantagens e eliminam os riscos de eventuais oscilações de mercado. O que freqüentemente ocorre é que, em tais aplicações, a instituição financeira já calcula a remuneração do capital que lhe é entregue, abatendo sua taxa de lucro, e estipulando o termo do contrato segundo suas conveniências, oportunidade em que prevê já ter conseguido realizar sua atividade-fim a contento. Só por esta razão, já não seria lícito à instituição-ré, **unilateralmente**, descumprir o que de sua livre e espontânea vontade pactuou (...). **Pacta sunt servanda** (...). No caso em tela, a instituição-ré assumiu a obrigação, quando tomou em depósito os valores aplicados pelos autores, de restituí-los, conforme a remuneração estipulada e na data aprazada, não lhe cabendo (...) invocar (...) uma disposição (...) emanada posteriormente à formulação do ato jurídico perfeito que gerou, via de conseqüência, o direito adquirido dos autores de verem respeitadas as obrigações assumidas pela ré" (fls. 7/8).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Parece-me inquestionável que a norma inscrita no art. 13 do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, vulnerou frontalmente o postulado fundamental que resguarda, em nosso sistema normativo, a integridade das situações jurídicas definitivamente consolidadas.

O preceito legal em questão afetou a substância econômica do contrato de aplicação financeira firmado com o BCN S.A., permitindo, **mediante retroprojeção normativa**, que a vontade do Estado incidisse sobre ajustes negociais precedentemente pactuados e plenamente consumados segundo a lei vigente ao tempo de sua celebração.

Não se pode perder de perspectiva que os **Certificados de Depósito Bancário (CDB)**, com valor de resgate **pré-fixado**, consubstanciam a expressão instrumental de um negócio jurídico bilateral que veicula, por parte da instituição financeira que os emite, uma promessa de pagamento mediante recebimento de depósito efetuado pelos aplicadores dos recursos financeiros, com prazo fixo e taxas pré-fixadas de juros e de atualização monetária.

Há, portanto, **subjacente** aos Certificados de Depósito Bancário, **uma relação de índole contratual** que constitui, enquanto ajuste negocial **validamente** celebrado pelas partes, **um típico ato**

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

jurídico perfeito - como o são os contratos em geral (RT 547/215) - submetido, quanto ao seu estatuto de regência, ao ordenamento normativo vigente à época de sua estipulação.

Sendo assim, o negócio jurídico pactuado pelos sujeitos **deste** procedimento recursal traduzia, na concreção do seu alcance, uma **manifestação lícita** das vontades e que tinha por fim - dentre os seus precípuos objetivos - criar uma relação de direito material entre os aplicadores de recursos e a instituição financeira, impondo-se, prospectivamente, de modo categórico e imperativo, à observância do próprio Estado.

A aplicação superveniente de atos estatais de natureza legislativa, de que decorra, como efeito consequencial, a desconsideração de cláusulas contratuais precedentemente estipuladas pelos sujeitos da operação negocial, **não se justifica** em face da norma de sobredireito consagrada pelo constitucionalismo brasileiro - **com a só exceção da Carta Federal de 1937** - desde a vigência da Constituição Política do Império do Brasil que proibia o legislador de prescrever normas com efeito retroativo (**art. 179, III**).

Não constitui demasia enfatizar que, no sistema de direito constitucional positivo brasileiro, a eficácia retroativa das leis (a) é excepcional, (b) não se presume, (c) deve emanar de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

texto expesso de lei e - circunstância que se reveste de essencialidade inquestionável - **(d) não deve e nem pode gerar** lesão ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (**RT** 218/447 - **RF** 102/72 - **RF** 144/166 - **RF** 153/695).

O preceito legal questionado incide no supremo vício jurídico da inconstitucionalidade, pois desrespeitou, de modo claro, inequívoco e ostensivo, o postulado fundamental, de ordem tutelar, inscrito no art. 5º, XXXVI, da Carta Federal, que objetiva resguardar, **de maneira absoluta e incondicional**, a incolumidade das situações jurídicas definitivamente estabelecidas.

A cláusula constitucional de salvaguarda do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada - exatamente porque veiculada em típica norma de sobredireito - visa a dar concreção e efetividade à necessidade de preservação da segurança das relações jurídicas instituídas e **validamente** estabelecidas sob a égide do próprio ordenamento positivo.

Se é certo, de um lado, que, em face da **prospectividade ordinária** das leis, os fatos pretéritos escapam, **naturalmente**, ao domínio normativo desses atos estatais (**RT** 299/478), **não é menos exato afirmar**, de outro, que, para os efeitos da incidência da cláusula constitucional da irretroatividade em face de situações

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

jurídicas definitivamente consolidadas, mostra-se irrelevante a distinção pertinente à natureza dos atos legislativos. **Trate-se** de leis de caráter meramente dispositivo, **cuide-se** de leis de ordem pública, **todas** essas espécies normativas **subordinam-se**, de modo pleno, à eficácia condicionante e incontrastável do princípio constitucional **assegurador** da intangibilidade do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada **em face** da ação normativa superveniente do Poder Público (RTJ 106/314).

Daí porque esta Suprema Corte, ao julgar a **ADI 493-DF**, Rel. Min. MOREIRA ALVES, **afastou** qualquer possível dúvida que ainda pudesse subsistir nessa matéria, **ênfatizando**, de maneira absolutamente positiva, que, **verbis**:

"Por outro lado, no direito brasileiro, a eficácia da lei no tempo é disciplinada por norma constitucional. Com efeito, figura entre as garantias constitucionais fundamentais a prevista no inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal:

'A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada'.

Esse preceito constitucional se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, **ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva.** Já na representação de inconstitucionalidade nº 1.451, salientei em voto que proferi como relator:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

'Aliás, no Brasil, sendo o princípio do respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada de natureza constitucional, sem qualquer exceção a qualquer espécie de legislação ordinária, não tem sentido a afirmação de muitos - apegados ao direito de países em que o preceito é de origem meramente legal - de que as leis de ordem pública se aplicam de imediato alcançando os efeitos futuros do ato jurídico perfeito ou da coisa julgada, e isso porque, se se alteram os efeitos, é óbvio que se está introduzindo modificação na causa, o que é vedado constitucionalmente.'

E, ao apreciar o pedido de liminar nesta ação direta, entendi que, no caso, havia relevância jurídica, porque 'no direito brasileiro, o princípio do respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido é de natureza constitucional, e não excepciona de sua observância por parte do legislador lei infraconstitucional de qualquer espécie, inclusive de ordem pública, ao contrário do que sucede em países como a França em que esse princípio é estabelecido em lei ordinária, e, conseqüentemente, não obriga o legislador (que pode afastá-lo em lei ordinária posterior), mas apenas o juiz, que, no entanto, em se tratando de lei ordinária de ordem pública, pode aplicá-la, no entender de muitos, retroativamente ainda que ela silencie a esse respeito'.

Aliás, ainda nos países - como a França - em que o princípio da irretroatividade é meramente legal e se impõe ao juiz e não ao legislador, não é pacífica a tese de que as leis de ordem pública são retroativas." (RTJ 143/746 - grifei)

A **relevantíssima** circunstância de o princípio consagrador da **intangibilidade** do ato jurídico perfeito - e das **demais** situações definitivamente consolidadas - **possuir extração constitucional** leva o magistério da doutrina a **advertir** que esse postulado fundamental é de incidência abrangente, **não se subtraindo** à imperatividade de seu alcance normativo as regras de natureza

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

meramente legal, **ainda que qualificadas como leis de ordem pública** (v. CARLOS AUGUSTO DA SILVEIRA LOBO, "**Irretroatividade das Leis de Ordem Pública**", in RF 289/239-242; REYNALDO PORCHAT, "**Curso Elementar de Direito Romano**", vol. I/338-339, item n. 528, 1937, Melhoramentos; OSCAR TENÓRIO, "**Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro**", p. 198/199, 2ª ed., 1955, Rio; CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, "**Instituições de Direito Civil**", vol. I/128, Forense, v.g.).

Cabe enfatizar, por isso mesmo, Senhor Presidente, que as **normas de ordem pública** encontram, no postulado tutelar inscrito no art. 5º, XXXVI, da Lei Fundamental, **um obstáculo político-jurídico absolutamente insuperável**.

É por essa razão que o magistério da doutrina, tendo presente a realidade jurídico-constitucional vigente no Brasil, observa, na análise do tema, que:

"... um contrato perfeito e acabado na vigência de uma lei permanece intocável, nas suas disposições, ainda no que diz respeito aos seus efeitos futuros, manifestados quando já começou a vigor uma lei nova derogante.

A aplicação da lei nova, nessa hipótese, implicaria retroatividade, em desobediência ao preceito constitucional.

.....
O objetivo deste estudo não requer escólios à teoria que teve em Gabba o seu melhor expositor. Basta invocar os princípios que estabeleceu quanto à sobrevivência da lei antiga na regulação dos efeitos do contrato celebrado durante o tempo em que vigorava.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Regra básica e inalterável é que todas as conseqüências de um contrato concluído sob o império de uma lei, **inclusivamente seus efeitos futuros**, devem continuar a ser reguladas por essa lei em homenagem ao valor da certeza do direito e ao princípio da tutela do equilíbrio contratual. A aplicação imediata da lei nova aos efeitos posteriores à sua vigência incide no seu fato gerador, e, portanto, implicaria aplicação retroativa."

(ORLANDO GOMES, "Questões Mais Recentes de Direito Privado", p. 4, item n. 3, 1988, Saraiva - grifei)

Perfilha **igual** orientação J. M. OTHON SIDOU, para quem, considerada a concepção vigente no sistema normativo brasileiro pertinente à resolução do conflito intertemporal de leis, "A lei nova **não atinge** conseqüências que, segundo a lei anterior, deviam derivar da existência de determinado ato, fato ou relação jurídica, isto é, que se unem à sua causa como um corolário necessário e útil", enfatizando, **a esse propósito**, que, **verbis**:

"Retroativa e, portanto, condenável (...) é não somente a regra positiva que contrasta com as conseqüências, já realizadas, do fato consumado, **mas também a que impede as conseqüências futuras do mesmo fato**, por uma razão relativa só a ele."

("O Direito Legal", p. 228/229, item XIII, 1985, Forense - grifei)

Não desconheço, Senhor Presidente, que a Colenda Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal registra precedente "no sentido de que as normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os critérios para a conversão dos valores em face dessa alteração se aplicam de imediato, alcançando os contratos em curso

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

de execução, uma vez que elas tratam de regime legal de moeda, não se lhes aplicando, por incabíveis, as limitações do direito adquirido e do ato jurídico perfeito..." (RTJ 134/413, Rel. Min. MOREIRA ALVES).

Impõe-se observar, **no entanto**, que essa decisão foi proferida em um contexto completamente diverso daquele em cujo âmbito se delineou a controvérsia ora suscitada, eis que - ao contrário do que se registrou no precedente invocado - **não se verificou**, no caso em exame, **qualquer** modificação no padrão monetário vigente no País, que constitui, **quando ocorrente**, uma típica hipótese configuradora do **factum principis**.

Na verdade, a questão dos deflatores instituídos pelo Decreto-lei n° 2.335/87 (art. 13), com a redação dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87, não se apresenta associada ao tema do **factum principis**, eis que, como já enfatizado, **inocorreu**, quando da edição dos atos estatais referidos, qualquer mudança no padrão monetário nacional.

Presente esse contexto, **também** se me afigura irrelevante, **de outro lado**, para efeito de incidência da cláusula de salvaguarda constitucional referente ao ato jurídico perfeito, a distinção conceitual entre as noções de **moeda real** (ou de pagamento)

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

e de **moeda de conta** (em que se incluem os **indexadores legais**), pois as regras que veiculam a disciplina normativa do sistema monetário, **ainda que qualificáveis como normas de ordem pública**, não dispõem de eficácia jurídica suficiente para legitimar a desconstituição de ajustes contratuais **validamente** estipulados de acordo com as leis vigentes à época de sua celebração.

Tendo-se em consideração o cenário delineado nesta causa, em que simplesmente **não houve** qualquer alteração do padrão monetário, **entendo** que o sempre invocado magistério de PAUL ROUBIER - segundo o qual as leis que dispõem sobre o estatuto da moeda atingem todos os súditos do Estado, tanto em seus contratos como fora deles ("Le Droit Transitoire", p. 426 e p. 332, 2ª ed., 1960) -, **encontra insuperável limitação** de ordem jurídica no próprio sistema constitucional brasileiro, que, ao contrário da realidade normativa vigente na França, **não convive** com atos estatais, que, aplicados retroativamente, afetem as situações jurídicas definitivamente consolidadas ou interfiram nas conseqüências que delas emanam como efeito causal necessário.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, ao versar a questão concernente à intervenção do Estado no domínio econômico e ao discutir o tema da aplicabilidade das leis de ordem pública em face

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

da garantia constitucional que protege o ato jurídico perfeito,
expende magistério irrepreensível:

"(...) a vigência imediata da lei de ordem pública não implica afastamento das garantias fundamentais, e, se o contrato é ato jurídico perfeito, conforme o consenso dos doutos, não me parece possível submetê-lo a imposições modificativas por força de lei ordinária superveniente, ainda que rotulada de 'ordem pública'.

Não há na Carta Magna dispositivo algum, no campo da intervenção econômica, que autorize o legislador, a pretexto de ordem pública, a ignorar os direitos fundamentais que a própria Constituição institui, para servir de base ao sistema normativo da Nação.

É preciso ter muito cuidado na invocação de máximas ou princípios do Direito Comparado, pois nem todos os ordenamentos jurídicos adotam o princípio da irretroatividade das leis em nível de garantia constitucional. Daí encontrar-se na literatura estrangeira, às vezes, a defesa da tese de ser possível e a excepcional aplicação de lei nova, com retroeficácia, quando se cuida de norma de ordem pública.

Embora combatida até mesmo entre os povos que tratam do tema em lei ordinária, a retroatividade extraordinária da lei de ordem pública encontra alguma justificativa no fato de o próprio legislador ordinário deter a força de definir quando suas normas devem retroagir ou não. Isto porque inexistente mandamento superior, de natureza constitucional, a vedar-lhe semelhante deliberação.

Onde, porém, a irretroatividade da lei se estabeleceu como princípio constitucional, sua força é a de 'norma de caráter fundamental, com superioridade hierárquica sobre todas as demais leis. Assim sendo, o legislador tem diante de si um limite jurídico: será inconstitucional qualquer lei que vulnere o princípio da irretroatividade'.

.....
Na doutrina nacional, **Campos Batalha** lembra e adota a lição de **Reynaldo Porchat**, segundo a qual é falsa a teoria de serem sempre retroativas as leis de ordem pública, **in verbis**: 'Além de ser difícilimo discriminar nitidamente aquilo que é de ordem pública e aquilo que é de ordem privada, 'seria altamente perigoso proclamar

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

como verdade que as leis de ordem pública ou de Direito Público têm efeito retroativo, porque mesmo diante dessas leis aparecem algumas vezes direitos adquiridos, que a justiça não permite sejam desconhecidos e apagados'. E acrescentava: 'o que convém ao aplicador de uma nova lei de ordem pública ou de Direito Público é verificar se, nas relações jurídicas já existentes, há ou não direitos adquiridos. No caso afirmativo, a lei não deve retroagir, porque a simples invocação de um motivo de ordem pública não basta para justificar a ofensa ao direito adquirido, cuja inviolabilidade, no dizer de Gabba, é também um forte motivo de interesse público'.

(**"O Contrato e a Interferência Estatal no Domínio Econômico"**, in RT 675/7, 13 - grifei)

Impõe-se salientar, **por necessário**, que essa visão doutrinária do tema reflete-se no próprio magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal que, ao julgar a **Rep 1.451-DF**, deixou positivado, na análise da matéria, em voto lapidar de seu eminente Relator, Min. MOREIRA ALVES, que, **verbis**:

"... no Brasil, sendo o princípio do respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada de natureza constitucional, sem qualquer exceção a qualquer espécie de legislação ordinária, não tem sentido a afirmação de muitos - apegados ao direito de países em que o preceito é de origem meramente legal - de que as leis de ordem pública se aplicam de imediato, alcançando os efeitos futuros do ato jurídico perfeito ou da coisa julgada, e isso porque, se se alteram os efeitos, é óbvio que se está introduzindo modificação na causa, o que é vedado constitucionalmente.

.....
E - como acentuei acima - talvez por partirem desse falso pressuposto preferem usar, para chegar ao mesmo resultado, as **equivocadas** expressões **moeda de conta e moeda de pagamento**, como que para dar a impressão de que são moedas diversas, mas sempre moedas, embora se apressem em esclarecer que, na realidade, essas

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

*expressões exprimem duas funções distintas da moeda única (o **cruzado**, que, no caso, encarado pelo seu valor nominal, seria a **moeda de pagamento**; e que, focalizado pelo seu valor de aquisição aferível pelo valor da OTN, seria a **moeda de conta** com o pseudônimo de OTN)."*
(RTJ 127/804-805 - grifei)

Mesmo, portanto, que se trate de leis de conteúdo financeiro ou econômico, não se revestem estas - por mais imperiosos que se apresentem os motivos de ordem pública invocados pelo Estado - de eficácia jurídica bastante para, **vigente o mesmo padrão monetário no País**, contrariarem direitos fundamentais, como aqueles pertinentes à **intangibilidade** dos atos jurídicos perfeitos, assegurados explicitamente, **em norma de salvaguarda**, pelo estatuto constitucional.

A Constituição da República instituiu um sistema jurídico que se revela absolutamente incompatível com **qualquer** pretensão governamental que busque legitimar-se pela mera invocação das razões de Estado.

Cumprido destacar, portanto, que nem mesmo a soberania monetária do Estado brasileiro pode justificar a ingerência normativa do Poder Público na esfera de relações negociais perfeitas, acabadas e definitivamente consolidadas.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Daí o acerto da lição ministrada por ANTONIO DE PÁDUA FERRAZ NOGUEIRA, eminente Magistrado paulista, que, ao versar o tema ora em discussão, assinalou, com inteira propriedade, **verbis**:

"No **Estado liberal**, onde, conseqüentemente, vige a **liberdade econômica**, é certo que nada impede venha a economia sofrer intervenção estatal, objetivando o **interesse social**. Mas essa intervenção deve **rigidamente** observar a sua **realidade econômica e financeira**, além das **normas constitucionais protetoras das relações negociais calcadas em direitos individuais**.

A ninguém é dado, portanto, invocar a **norma intervencionista inconstitucional**, muitas vezes **injusta e imoral**, para auferir **vantagem indevida** ou **enriquecimento ilícito**. Máxime quando notório que a **inflação real** apurada no período do contrato estará a diminuir acentuadamente o lucro de uma das partes, como, a exemplo, pode ocorrer com os aplicadores de capital junto às instituições financeiras. **'Há um princípio que deve reger todas as relações humanas: a proibição do enriquecimento ilícito'** (TJSP, in RT 507/118). E não se alegue que a instituição financeira também sofreu prejuízo nos contratos onde figurou como emprestadora. Se prejuízo tiver, então deverá deixar também de aplicar a norma ilegal inconstitucional, que interferiu na transação anteriormente pactuada. Além disso, na universalidade dos negócios por esta realizados, não se sabe se na apuração do resultado houve, em face da aludida intervenção, saldo desfavorável. E, diante dos inúmeros balanços publicados nos jornais pelas instituições financeiras, pode-se afirmar que estas permanecem auferindo enormes lucros, até porque, obviamente, estas mais captam numerários do que emprestam."

("Reflexões sobre a Inconstitucionalidade das 'Tablitas' dos Planos Econômicos", in RT 676/28, 30).

É inquestionável, Senhor Presidente, que a Constituição **efetivamente** deferiu à União Federal, em seu art. 22, VI,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

competência para legislar, em **caráter privativo**, sobre o sistema monetário.

MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO ("**Comentários à Constituição Brasileira de 1988**", vol. 1/174, 1990, Saraiva), ao interpretar essa norma de competência legislativa, observa que cabe à União Federal, **com fundamento nela**, "*Fixar o tipo de moeda, seus padrões, suas divisões, bem assim legislar sobre sua circulação e convertibilidade*".

O sentido da cláusula **sistema monetário**, inscrita na Carta Federal, muito embora abranja um complexo normativo institutivo da disciplina jurídica reguladora da criação, emissão e circulação da moeda, e formalizador, consoante assevera JOSÉ TADEU DE CHIARA ("**Sistema Monetário Nacional**", in Enciclopédia Saraiva de Direito, vol. 69/270), "*dos mecanismos jurídico-econômicos que têm por objeto suas relações internas e externas (estas com outras unidades monetárias) que se estabelecem a partir de seu poder de compra*", **não pode ser elastecido** a ponto de afrontar certos princípios de índole constitucional, **tais como os que protegem** o direito de propriedade, **impõem** determinadas limitações à ação do poder estatal e **resguardam** a incolumidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O poder normativo reconhecido à União Federal para atuar legislativamente sobre a disciplina da moeda, **quer** para adaptar o volume dos meios de pagamentos às reais necessidades da economia nacional, **quer** para regular o seu valor intrínseco, prevenindo ou corrigindo os surtos inflacionários ou deflacionários, de origem interna ou externa, **quer** para impedir situações de anormalidade e outros desequilíbrios oriundos de fenômenos conjunturais, **não dispensa e nem exonera** o Estado, na formulação e na execução de sua política econômico-financeira, **inclusive monetária**, de observar e de respeitar aqueles condicionamentos impostos pela própria Constituição.

Não questiono a autonomia da realidade econômica, que tem e possui consistência própria. No entanto, se, **de um lado**, é indiscutível que o fenômeno econômico pode, ele próprio, condicionar o Estado na positivação de certas formas jurídicas, evidencia-se incontestável, **de outro**, que a formalização do direito objetivo, provocada pela realidade sócio-econômica, não pode antagonizar-se com o que dispõe, em categorias jurídicas próprias, o texto da Lei Fundamental do Estado.

Nesse contexto, não se pode ignorar que existe, **refletindo tendência do constitucionalismo contemporâneo**, uma estrutura jurídico-constitucional que configura, em função de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

certos parâmetros axiológicos, o próprio estatuto da Economia, cujo objetivo precípua consiste em traçar esquemas normativos fundamentais condicionadores da própria atividade estatal no particular domínio das relações entre o direito e o poder.

A partir dessa realidade, MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO ("**Direito Constitucional Econômico**", 1990, Saraiva) divisa a existência de uma verdadeira Constituição Econômica no âmbito da Lei Fundamental do Estado. E, ao destacar a atuação do Estado no plano econômico, e ao enfatizar que ao Governo incumbe, no processo de concretização das atribuições que lhe são inerentes nesse setor, o **incondicional** "*respeito às normas e princípios inseridos na Constituição*" (p. 39, item n. 24), **adverte**:

"Entretanto, quem tiver olhos abertos para a realidade não pode deixar de ver a necessidade de que a Constituição seja também a constituição econômica e social e não somente política. E por várias razões.

Uma, a de que o poder que ameaça a liberdade não é apenas o poder político. Pode ser também o poder econômico ou o poder social.

Outra, que o Estado, isto é, o poder político, dada a crescente atuação pública nos planos econômico e social, freqüentemente sufoca a autonomia individual, não como poder político e sim como poder econômico, estritamente falando. Quanta opressão não resulta, não de leis nem de decretos, mas das conseqüências de sua política econômica, da atuação da infinidade de empresas estatais que controlam setores primordiais da economia, ou de seus bancos que manipulam o crédito?" (**idem**, p. 33/34, item n. 11)

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

É preciso ter presente, portanto, que essa regra de competência, que confere à União o poder de legislar sobre sistema monetário, há de ser interpretada em estrita consonância com os princípios constitucionais que limitam o exercício do poder estatal, especialmente aqueles que concernem aos direitos e garantias assegurados pela Lei Fundamental da República. Daí, a advertência de IVES GANDRA DA SILVA MARTINS ("**O Plano Brasil Novo e a Constituição**", p. 10, 1990, Forense Universitária), **para quem a União não pode legislar livremente sobre a moeda**, "*posto que o legislar sobre a moeda não implica o afastamento das garantias constitucionais constantes do art. 5º da Constituição Federal*".

Tendo presente essa realidade normativa, amparada tanto pela **Carta Federal de 1969** (art. 153, § 3º) quanto pela **Constituição de 1988** (art. 5º, XXXVI), cumpre reconhecer que a **imodificabilidade** das condições e do regime de execução dos negócios jurídico-contratuais, sempre ressalvada a via do mútuo consenso, encontra, **na ordem constitucional brasileira**, a proteção eficaz e insuperável da cláusula tutelar das situações definitivamente consolidadas.

Embora desvestido do caráter absoluto que lhe deram as duas primeiras Constituições brasileiras (1824 e 1891), o postulado da irretroatividade da lei nova configura, enquanto norma vocacionada a conferir efetividade e segurança às relações

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

jurídicas, "**regra no Direito Brasileiro**", de que derivam - consoante adverte o magistério autorizado do saudoso HELY LOPES MEIRELLES ("**Estudos e Pareceres de Direito Público**", vol. IX/258, 1986, RT) - "a) a imutabilidade das relações jurídicas estabelecidas entre as partes; b) a **imutabilidade da manifestação de vontade licitamente expressa, segundo o direito vigente ao tempo do fato (ato jurídico perfeito)**; e c) a imutabilidade de decisão judicial da qual não caiba mais recurso algum (coisa julgada)" (**grifei**).

Se é certo, de um lado - **tal como ressalta a jurisprudência desta Suprema Corte** - que "A lei nova tem caráter imediato e geral", **não é menos exato**, de outro, que o **dogma constitucional que garante a intangibilidade do ato jurídico perfeito**, do direito adquirido e da coisa julgada **impede** que o ato estatal superveniente, qualquer que seja a natureza ou índole de que se revista, atinja "*a situação jurídica definitivamente constituída sob a égide da lei anterior*" (RTJ 55/35).

Nem mesmo os **efeitos posteriores** dos contratos celebrados podem ser **afetados** pela incidência da nova lei, porque - acaso admitida tal conseqüência - estar-se-ia iniludivelmente **fraudando** a vontade subordinante do legislador constituinte e **paradoxalmente** reconhecendo a **inaceitável** possibilidade jurídica da existência de ato estatal com projeção retroeficaz gravosa, gerando,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

desse modo, situação normativa absolutamente **incompatível** com a tradição de nosso constitucionalismo.

O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a **norma de sobredireito** consagrada no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República - a que correspondia, no regime anterior, o art. 153, § 3º, da Carta Política de 1969 - tem, **invariavelmente**, prestigiado o seu sentido tutelar e, ao mesmo tempo, advertido, tal como acentuou o eminente Min. DJACI FALCÃO, Relator, no julgamento do **RE 96.037-RJ**, que, **verbis**:

"Tratando-se de contrato legitimamente celebrado, as partes têm o direito de vê-lo cumprido, nos termos da lei contemporânea ao seu nascimento, a regular, inclusive, os seus efeitos. Os efeitos do contrato ficam condicionados à lei vigente no momento em que foi firmado pelas partes. Aí, não há que invocar o efeito imediato da lei nova." (RTJ 106/317)

Essa orientação jurisprudencial tem prevalecido no âmbito desta Suprema Corte, cujas **reiteradas** decisões, **pertinentes às relações jurídico-temporais entre leis novas e contratos em curso**, proclamam, fundamentalmente em obséquio ao princípio constitucional da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que os diplomas legislativos supervenientes (a) **não** afetam, (b) **não** modificam, (c) **não** alcançam e (d) **nem** se aplicam aos negócios contratuais já celebrados ou, até mesmo, (e) **não** incidem sobre os efeitos que derivam dos ajustes negociais. *"Os efeitos de contrato*

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

em curso no dia da mudança da legislação regulam-se conforme a lei da época da constituição do mesmo". Esta clássica lição de CARLOS MAXIMILIANO ("**Direito Intertemporal**", p. 197, item n. 168, 1946, Freitas Bastos) tem constituído o próprio fundamento dos pronunciamentos jurisdicionais desta Corte na resolução do tema. **Nesse sentido**, cf. **RTJ 89/634**, Rel. Min. MOREIRA ALVES - **RTJ 90/296**, Rel. Min. RODRIGUES ALCKMIN - **RTJ 107/394**, Rel. Min. RAFAEL MAYER - **RTJ 112/759**, Rel. Min. MOREIRA ALVES.

A norma legal em causa (art. 13 do Decreto-lei n° 2.335/87, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87) afeta, **sensivelmente**, o conteúdo econômico-financeiro dos contratos celebrados **com cláusula de correção monetária pré-fixada** no período de 1° de janeiro a 15 de junho de 1987. **Mais do que isso**, o preceito em questão - **porque aplicável aos contratos que lhe são anteriores** - incide na vedação constitucional inscrita no art. 153, § 3°, da **CF/69** - reproduzida pela **vigente** Constituição Federal (art. 5°, XXXVI) - e expõe-se, em conseqüência, à censura jurídica manifestada, em autorizado magistério, por CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA ("**Instituições de Direito Civil**", vol. I/152, item n. 32, 5ª ed., 1976, Forense), **verbis**:

"Onde quer que exista um direito subjetivo, de ordem pública ou de ordem privada, oriundo de um fato idôneo a produzi-lo segundo os preceitos da lei vigente

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

ao tempo em que ocorreu, e incorporado ao patrimônio individual, a lei nova não o pode ofender." (grifei)

Isto posto, tendo presentes estas considerações, **peço** **vênia** para **conhecer** e **dar provimento** a este recurso extraordinário, a fim de - **reconhecida a inconstitucionalidade** da expressão "**ou com cláusula de correção monetária prefixada**", constante do **caput** do art. 13 do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87 - **julgar procedente** a ação ordinária de cobrança proposta pelos ora recorrentes, nos estritos limites deduzidos em sua petição inicial (**fls. 11, item n. 30**), invertidos os ônus da sucumbência.

É o meu voto.

Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

Decisão: Após o voto do Ministro Ilmar Galvão, Relator, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Celso de Mello. Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. 1a. Turma, 09.06.92.

Decisão: Por indicação do Ministro Celso de Mello, a Turma decidiu remeter o presente recurso extraordinário a julgamento do Tribunal Pleno, independente de acórdão. Unânime. 1a. Turma, 04.04.95.

Decisão: Adiado o julgamento pelo pedido de vista do Ministro Maurício Corrêa, depois do voto do Relator não conhecendo do recurso, e do voto do Ministro Celso de Mello, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13 do Decreto-lei n. 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**". Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. Plenário, 25.05.95.

Presidência do Senhor Ministro Sepúlveda
Pertence. Presentes
à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira,
Octavio Gallotti, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Ilmar Galvão, Francisco Rezek e Maurício Corrêa. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Sydney Sanches.

Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Moacir Antonio Machado da Silva.

Luiz Tomimatsu
Secretário

Supremo Tribunal Federal

26/06/1997

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O V I S T A

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: Senhor Presidente, trago a este Plenário o meu voto no pedido de vista do RE nº 141.190-2-SP, da relatoria do Min. ILMAR GALVÃO.

Trata-se de extraordinário admitido na origem, interposto por Niazi Chohfi e Cia. Textil Niazi Chohfi, com base no art. 102, II, a, da Constituição contra acórdão da 4ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, confirmando sentença de primeiro grau, julgou improcedente ação condenatória por eles promovida contra o Banco de Crédito Nacional S/A, fundada no argumento de que *"o recorrido aplicou indevidamente o deflator previsto no art. 13 do Decreto-lei nº 2.342/87 no resgate dos CDBs. que com ele havia negociado"*, alegando ofensa ao art. 153, § 3º, da Carta anterior por desrespeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, e ao art. 55 da mesma Carta porque os diplomas instituidores do "Plano Bresser" não se enquadram nas hipóteses que autorizam o Presidente da República expedir decretos-leis.

Em suma, os autores-recorrentes pretendem que não sejam aplicados aos seus créditos os deflatores previstos na implantação do "**Plano Bresser**", por terem lastro em contrato firmado anteriormente à sua vigência. Pedem, sucessivamente, que a "tablita seja aplicada somente a partir da vigência do plano (fls. 333).

O Superior Tribunal de Justiça conheceu do recurso especial interposto pelos mesmos recorrentes, pela alínea c do art. 105, III,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

da Constituição, mas lhe negou provimento; a decisão unânime da sua 3ª Turma está assim ementada, *in verbis*:

"LEI DE ORDEM PÚBLICA. "PLANO BRESSER". INCIDÊNCIA IMEDIATA. As leis econômicas, com reflexos sobre o valor da moeda, são leis de ordem pública e, assim, de incidência imediata, sem ofensa aos direitos decorrentes de contratos antes pactuados.

Precedentes da Turma (REsps. n.ºs. 955-RS e 2.349-SP). Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido."

A Subprocuradoria Geral da República opina pelo não conhecimento do recurso extraordinário.

O Ministro Relator ILMAR GALVÃO não conhece do recurso extraordinário; o Ministro CELSO DE MELLO dele conhece e lhe dá provimento.

2. Início meu voto verificando que são fatos admitidos e incontroversos perante as instâncias ordinárias que os recorrentes efetuaram em 4 e 6 de junho de 1987 aplicações financeiras em CDBs. com o prazo de 60 (sessenta) dias junto ao recorrido, com valor de resgate pré-fixado, e que no curso do prazo estipulado sobreveio o Decreto-lei n.º 2.335, de 12.06.87, alterado pelo Decreto-lei n.º 2.342, de 10.07.87, prevendo deflação diária de 1,00467 a partir de 16.06.87.

I - O conflito de leis no tempo e o ato jurídico perfeito.

3. Senhor Presidente, a questão a ser decidida suscita prévio exame do conflito de leis no tempo, tendo em vista a garantia

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

constitucional do *ato jurídico perfeito*, vez que, no caso, não tem aplicação do instituto do *direito adquirido* (CF/69, art. 153, § 3º; CF/88, art. 5º XXXVI).

O direito positivo brasileiro regulamenta longamente o contrato; prevê, de início, que ninguém pode ser obrigado a contratar, mas garante aos que livremente pactuam o direito de verem cumpridas as obrigações assumidas no contrato, adotando, em toda sua extensão, o princípio *pacta sunt servanda*.

Quando o exercício dos direitos e o cumprimento das obrigações livremente contratadas **de acordo com a lei vigente** se protraem no tempo, pode ocorrer, como ocorre no caso, o **advento de lei nova** regulando diferentemente matéria contratada no passado: surge aí o conflito de leis no tempo.

A forma de resolver o conflito de leis no tempo, quando a lei nova passa a ter eficácia no período de vigência de contratos pactuados segundo a lei pretérita, tem, no direito brasileiro, solução expressamente prevista, resultante da positivação do princípio, entre as garantias individuais, de que **nem a lei nova pode prejudicar o ato jurídico perfeito**, assim entendido o "**ato consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se consumou**".

Este princípio integra o direito constitucional brasileiro de forma intermitente, tendo seu embrião na Constituição Imperial, de 25.03.1824, quando dispôs nos itens 3º e 4º do art. 179 que "*nenhuma lei será estabelecida sem utilidade pública*" e que "*a sua disposição não terá efeito retroativo*". Depois, passou a fazer parte da legislação ordinária, quando a primitiva Introdução ao Código Civil (Lei nº 3.071, de 01.01.1916) assim dispôs, *in verbis*:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"Art. 3. A lei não prejudicará, em caso algum, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, ou a coisa julgada.

§ 1º Consideram-se adquiridos, assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo de exercício tenha termo prefixo, ou condição preestabelecida, inalterável a arbítrio de outrem.

§ 2º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 3º Chama-se coisa julgada, ou caso julgado, a decisão judicial, de que já não caiba recurso."

Retornou ao direito constitucional em 1934 (artigo 113, número 3), não tendo sido acolhido pela Constituição de 1937, mas foi logo depois adotado pela lei ordinária (redação original do art. 6º, da nova Lei de Introdução do Código Civil - Decreto-lei nº 4.657, de 04.09.42), ao dispor que *"a lei em vigor terá efeito imediato e geral. Não atingirá, entretanto, salvo disposição expressa em contrário, as situações jurídicas definitivamente constituídas e a execução do ato jurídico perfeito"*, redação que veio a ser modificada pela Lei nº 3.238, de 01.08.57, que vige atualmente. A partir daí veio a constar de todas as Constituições posteriores: art. 141, § 3º da Constituição de 1946; art. 150, § 3º, da Carta de 1967; art. 153, § 3º, da Emenda nº 1/69 e art. 5º, XXXVI, da Constituição de 1988.

A garantia de que nem a lei nova pode prejudicar o ato jurídico perfeito, assim como o direito adquirido e a coisa julgada, é axiomática no direito constitucional brasileiro: está erigida entre as garantias individuais que não podem ser suprimidas por emenda constitucional; mais do que isto, a proposta de emenda tendente a abolir qualquer direito ou garantia individual não pode ser, sequer, objeto de deliberação (CF, art. 60, § 4º, IV).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Segue-se que a legislação editada após o aperfeiçoamento jurídico do contrato não pode atingir suas cláusulas porque o **contrato é lei entre as partes**; as cláusulas avençadas só podem ser alteradas ou revogadas com aquiescência dos contratantes, sob pena de restar violada a garantia constitucional de que a lei não pode prejudicar o ato jurídico perfeito.

4. Neste passo e com estas considerações tenho que a lei nova não pode alcançar cláusulas de contrato concluído anteriormente à sua vigência, porque está protegido pela intangibilidade do ato jurídico perfeito, assim como o direito adquirido e a coisa julgada, por se tratar de expressa e irrevogável garantia constitucional que assim regula o conflito de leis no tempo.

Assim é também a jurisprudência desta Corte, da qual extraio as seguintes ementas de acórdãos:

"Locação comercial. Vinculação do aluguel ao salário-mínimo, consoante contrato celebrado anteriormente às Leis n.ºs. 6.205/75 e 6.423/77.

Respeito ao ato jurídico perfeito, de que se irradiam direitos e obrigações para os contratantes. Não há que se invocar o efeito imediato da lei nova, porquanto esta não se aplica aos efeitos futuros do contrato anteriormente celebrado e que se acha em curso.

..." (RE n.º 96.037-RJ, Rel. Min. DJACI FALCÃO, j. em 05.10.82 na 2ª Turma, in RTJ 106/314).

"Correção monetária. Cláusula contratual. Lei superveniente (Lei n.º 6.899/81).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Prevalece o convencionado entre as partes sobre correção monetária de obrigações resultantes de contrato.

Recurso extraordinário não conhecido" (RE nº 103.053-SP, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, j. na 2ª Turma em 28.08.84, in RTJ 111/1.369).

"Correção monetária. Cédula de crédito industrial com cláusula de correção monetária, anterior ao advento da Lei nº 6.899, de 1981. Decisão que determinou a aplicação da Lei nº 6.899, de 1981, a partir de sua vigência. Alegação de ofensa ao art. 153, § 3º, da Constituição Federal. Ato jurídico perfeito. Cláusula contratual em vigor estipulando o percentual anual da correção monetária. É da jurisprudência do STF que prevalece a convenção das partes sobre correção monetária de obrigações pecuniárias resultantes de contrato anterior à Lei nº 6.899/1981. Por tratar-se de ato jurídico perfeito, não pode, no caso, a lei posterior sobrepor-se ao que foi estipulado pelas partes. Ofensa ao art. 153, § 3º, da Lei Maior. Recurso extraordinário conhecido e provido, para restabelecer a decisão de primeiro grau" (RE nº 104.183-RJ, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA, j. na 1ª Turma em 24.11.87, in RTJ 125/1.143).

"Ação direta de inconstitucionalidade.

Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

...

Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa Referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente ...” (ADIn nº 493-DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. no Plenário em 25.06.92, in RTJ 143/724).

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ...

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTRATO DE COMPRA E VENDA ENTRE PARTICULARES, COM PREVISÃO DE QUITAÇÃO ANTECIPADA DO SALDO DEVEDOR E CORREÇÃO MONETÁRIA PELA VARIAÇÃO DA OTN. SUPERVENIÊNCIA DE LEIS QUE ALTERARAM AS DISPOSIÇÕES SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA, DECRETOS-LEIS N.ºS. 2.284/86, 2.290/86 E 2.322/87.

...

3. O contrato concluído se constitui em ato jurídico perfeito e goza da garantia de não estar atreito à lei nova, tanto quanto a coisa julgada e o direito adquirido, eis que a eficácia da lei no tempo vem sendo assim regulada há mais de meio século. ...

4. Recurso extraordinário conhecido e provido ...” (RE nº 159.979-1-SP, Rel. Min. PAULO BROSSARD, j. na 2ª Turma em 18.10.94, in D.J.U. de 19.12.94).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

II - Leis dispositivas e leis de ordem pública.

5. Senhor Presidente, posto que se verifica, no caso, a existência de ato jurídico perfeito, torna-se necessário examinar as teses que desconsideram esta salvaguarda constitucional em nome de um valor jurídico maior.

Cuido primeiramente da tese segundo a qual as garantias individuais sucumbem diante das leis de ordem pública ou de direito público.

Esta questão foi examinada em profundidade no clássico voto do Ministro MOREIRA ALVES, proferido ao relatar no Plenário desta Corte, no primeiro semestre de 1992, a ADIn nº 493-DF, *in* RTJ 143/724, o qual ratifica mais uma vez a sua notável cultura jurídica e testemunha a sua inesgotável capacidade de lançar luzes em temas adormecidos na área de penumbra do direito; pelo indiscutível valor do seu conteúdo e pela oportunidade, peço vênica para recordá-lo, *in verbis*:

"1. Cumpre, inicialmente, fixar algumas noções fundamentais sobre o problema da irretroatividade da lei em nosso sistema jurídico.

Quanto à graduação por intensidade, as espécies de retroatividade são três: a máxima, a média e a mínima. Matos Peixoto, em notável artigo - Limite temporal da Lei - publicado na Revista Jurídica da antiga Faculdade Nacional de Direito da Universidade do Brasil (vol. IX, págs. 9 a 47), assim as caracteriza:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"Dá-se a retroatividade máxima (também chamada restituitória, porque em geral restitue as partes ao statu quo ante), quando a lei nova ataca a coisa julgada e os atos consumados (transação, pagamento, prescrição). Tal é a decretal de Alexandre III que, em ódio à usura, mandou os credores restituírem os juros recebidos. À mesma categoria pertence a célebre lei francesa de 2 de novembro de 1793 (12 brumário do ano II), na parte em que anulou e mandou refazer as partilhas já julgadas, para os filhos naturais serem admitidos à herança dos pais, desde 14 de julho de 1789. A Carta de 10 de novembro de 1937, artigo 95, parágrafo único, previa a aplicação da retroatividade máxima, porquanto dava ao Parlamento a atribuição de rever decisões judiciais, sem excetuar as passadas em julgado, que declarassem inconstitucional uma lei.

A retroatividade é média quando a lei nova atinge os efeitos pendentes de ato jurídico verificados antes dela, exemplo: uma lei que limitasse a taxa de juros e não aplicasse aos vencidos e não pagos.

Enfim a retroatividade é mínima (também chamada temperada ou mitigada), quando a lei nova atinge apenas os efeitos dos atos anteriores produzidos após a data em que ela entra em vigor. Tal é, no direito romano, a lei de Justiniano (C. 4, 32, de usuris, 26, 2 e 27 pr.), que, corroborando disposições legislativas anteriores, reduziu a taxa dos juros vencidos após a data da sua obrigatoriedade. Outro exemplo: o Decreto-lei n° 22.626, de 7 de abril de 1933, que reduziu a taxa de juros e se aplicou, "a partir da sua data, aos contratos existentes, inclusive aos ajuizados (art. 3°)" (págs. 22/23).

Nas duas primeiras espécies, não há dúvida alguma de que a lei "age para trás", e, portanto, retroage, uma vez que, inequivocamente, alcança o que já ocorreu no passado. Quanto à

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

terceira espécie - a da retroatividade mínima -, há autores que sustentam que, nesse caso, não se verifica, propriamente, a retroatividade, ocorrendo, aí, tão-somente, a aplicação imediata da lei. Assim, por exemplo, Planiol, (Traité Élémentaire de Droit Civil, vol I, 4ª ed., nº 243, pág. 95, Librarie Générale de Droit & de Jurisprudence, Paris, 1906), que salienta:

"... a lei é retroativa quando ela se volta para o passado, seja para apreciar as "condições de legalidade de um ato", seja para modificar ou suprimir os "efeitos de um direito já realizados". Fora daí, não há retroatividade, e a lei pode modificar os "efeitos futuros" de fatos ou atos anteriores, sem ser retroativa" (...)

Também Roubier (Le Droit Transitoire - Conflits des Lois dans le Temps, 2ª ed., nº 38, pág. 177, Éditions Dalloz et Sirey, Paris, 1960), depois de dizer que é simples a distinção entre efeito retroativo e efeito imediato da lei, pois aquele ocorre quando a lei se aplica ao passado, enquanto este se dá quando a lei se aplica ao presente, assim desenvolve essa premissa:

"Se a lei pretende aplicar-se aos fatos realizados (facta praeterita), é ela retroativa; se pretende aplicar-se a situações em curso (facta pendentia), convirá estabelecer uma separação entre as partes anteriores à data da modificação da legislação, que não poderão ser atingidas sem retroatividade, e as partes posteriores, para as quais a lei nova, se ela deve aplicar-se, não terá senão efeito imediato; enfim, diante dos fatos a ocorrer (facta futura), é claro que a lei não pode jamais ser retroativa" (...).

Essas colocações são manifestamente equivocadas, pois dúvida não há de que, se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

passado. Nesse caso, a aplicação imediata se faz, mas com efeito retroativo. Por isso mesmo, o próprio Roubier (ob. cit., n° 82, pág. 415), não pôde deixar de reconhecer que, se a lei nova infirmar cláusula estipulada no contrato, esta terá efeito retroativo, porquanto "ainda que os efeitos produzidos, anteriormente à lei nova não fossem atingidos, a retroatividade seria temperada no seu efeito, não deixando, porém, de ser uma verdadeira retroatividade" (...).

Por outro lado, no direito brasileiro, a eficácia da lei no tempo é disciplinada por norma constitucional. Com efeito, figura entre as garantias constitucionais fundamentais a prevista no inciso XXXVI do art. 5° da Constituição Federal:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

Esse preceito constitucional se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Já na Representação de Inconstitucionalidade n° 1.451, salientei em voto que proferi como relator:

"Aliás, no Brasil, sendo o princípio do respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada de natureza constitucional, sem qualquer exceção a qualquer espécie de legislação ordinária, não tem sentido a afirmação de muitos - apegados ao direito de países em que o preceito é de origem meramente legal - de que as leis de ordem pública se aplicam de imediato alcançando os efeitos futuros do ato jurídico perfeito ou da coisa julgada, e isso porque, se se alteram os efeitos, é óbvio que está introduzindo modificação na causa, o que é vedado constitucionalmente."

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

E, ao apreciar o pedido de liminar nesta ação direta, entendi que, no caso, havia relevância jurídica, porque "no direito brasileiro, o princípio do respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido é de natureza constitucional, e não excepciona de sua observância por parte do legislador lei infraconstitucional de qualquer espécie, inclusive de ordem pública, ao contrário do que sucede em países como a França em que esse princípio é estabelecido em lei ordinária, e, conseqüentemente, não obriga o legislador (que pode afastá-lo em lei ordinária posterior), mas apenas o juiz, que, no entanto, em se tratando de lei ordinária de ordem pública, pode aplicá-la, no entender de muitos, retroativamente ainda que ela silencie a esse respeito".

Aliás, ainda nos países - como a França - em que o princípio da irretroatividade é meramente legal e se impõe ao juiz e não ao legislador, não é pacífica a tese de que as leis de ordem pública são retroativas. Roubier (ob. cit., n° 83, págs. 417 e segs.) - um dos clássicos da teoria do direito intertemporal - a critica veementemente. Depois de afirmar que "essa teoria da retroatividade das leis de ordem pública, sob a forma por que se queira apresentar, deve ser pura e simplesmente rejeitada" (...), dá, para isso, três razões, das quais a primeira, que é a principal é esta:

"A idéia de ordem pública não pode ser posta em oposição ao princípio da não-retroatividade da lei, pelo motivo decisivo de que, numa ordem jurídica fundada na lei, a não retroatividade é ela mesma uma das colunas de ordem pública... A lei retroativa é, em princípio, contrária à ordem pública: e, se excepcionalmente o legislador pode comunicar a uma lei a retroatividade, não conviria imaginar que, com isso, ela fortalece a ordem pública; ao contrário, é um fermento de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

anarquia que ele introduz na sociedade, razão por que não deve ser usada a retroatividade senão com a mais extrema reserva” (...).

Se essas palavras são candentes de verdade em países onde o princípio da irretroatividade é meramente legal, não o serão nos em que esse princípio está inserto na Constituição, entre as garantias fundamentais?

Já há muito, Reynaldo Porchat (Curso Elementar de Direito Romano, vol. I, 2ª ed., nº 528, págs. 338/339, Cia.

Melhoramentos de São Paulo, São Paulo, 1937), colocava, em termos precisos, essa questão em face do direito adquirido. São dele estas palavras:

“Uma das doutrinas mais generalizadas, e que de longo tempo vem conquistando foros de verdade, é a que sustenta que são retroativas as “leis de ordem pública” ou “leis de direito público”. Esse critério é, porém, inteiramente falso, tendo sido causa das maiores confusões na solução das questões de retroatividade. Antes de tudo, cumpre ponderar que é difícilimo discriminar nitidamente aquilo que é de ordem pública e aquilo que é de ordem privada. No parágrafo referente ao estudo do direito público e do direito privado, já salientamos essa dificuldade, recordando o aforisma de Bacon - jus privatum sub tutela juris publici latet. O interesse público e o interesse privado se entrelaçam de tal forma, que as mais das vezes não é possível separá-los. E seria altamente perigoso proclamar como verdade que as leis de ordem pública ou de direito público têm efeito retroativo, porque mesmo diante dessas leis aparecem algumas vezes direitos adquiridos, que a justiça não permite que sejam desconhecidos e apagados. O que convém ao aplicador de uma nova lei de ordem pública ou de direito público, é verificar se, nas relações jurídicas já existentes, há ou não direitos

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

adquiridos. No caso afirmativo, a lei não deve retroagir, porque a simples invocação de um motivo de ordem pública não basta para justificar a ofensa ao direito adquirido, cuja inviolabilidade, no dizer de Gabba, é também um forte motivo de interesse público."

Com efeito, quer no campo do direito privado quer no campo do direito público, a questão da aplicação da lei nova aos facta pendencia se resolve com a verificação da ocorrência, ou não, no caso, de direito adquirido, de ato jurídico perfeito ou de coisa julgada.

Assim, Cammeo, (Corso di Diritto Amministrativo, Ristampa, n° 107, pág. 256, CEDAM, Padova, 1960), que se ocupa longamente com a eficácia da lei administrativa no tempo, observa que "o problema da irretroatividade não se apresenta de modo diverso no direito administrativo que nos outros direitos acima indicados e não é suscetível de diversa solução: disso se duvidou sob vários aspectos, sustentando-se muitas vezes que as leis administrativas são sempre retroativas; mas as dúvidas não têm fundamento" (...). E, mais adiante, salienta, referindo-se às declarações de vontade da Administração (e, portanto, aos contratos por ela celebrados) e aos direitos ex-lege: "Tem-se dito, também, sempre se tornando a ligar com a teoria do direito adquirido, que não se pode falar em irretroatividade no campo administrativo, porque os direitos subjetivos surgem nele da lei (isto é, de fatos previstos nas leis, independentes da vontade dos sujeitos), ao passo que a matéria própria dos direitos adquiridos, de respeitar-se pelas leis novas, seria a dos direitos que nascem de fatos voluntários (isto é, das leis com vistas aos fatos voluntários, como no direito privado aos contratos, aos atos ilícitos, etc.), mas, a prescindir da circunstância de que também no direito administrativo não poucos direitos subjetivos nascem de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

fatos voluntários (declarações de vontade da administração, fatos ilícitos dela, declaração e fatos ilícitos dos cidadãos, etc.), não é exato que, como no campo do direito privado, não sejam direitos adquiridos ex-lege (...)".

No Brasil, Pontes de Miranda (Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n° 1 de 1969, Tomo V, 2ª ed., 2ª tiragem, pág. 99, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1974) acentua:

"A regra jurídica de garantia é, todavia, comum ao direito privado e ao direito público. Quer se trate de direito público, quer se trate de direito privado, a lei nova não pode ter efeitos retroativos (critério objetivo), nem ferir direitos adquiridos (critério subjetivo), conforme seja o sistema adotado pelo legislador constituinte. Se não existe regra jurídica constitucional de garantia, e sim, tão-só, regra dirigida aos juízes, só a cláusula de exclusão pode conferir efeitos retroativos, ou ofensivos dos direitos adquiridos, a qualquer lei".

Oswaldo Aranha Bandeira de Mello (Princípios Gerais de Direito Administrativo, vol. I, 1ª ed.. n° 37.12, págs. 333 e segs.), após salientar que "o problema da irretroatividade das leis se apresenta no Direito Público de igual modo como no Direito Privado" e que "todos os ramos jurídicos devem abster-se de promulgar leis retroativas, e estas não terão validade, se assegurado o respeito do fato realizado e do direito adquirido, por texto constitucional em vigor", o que acarreta que "nesse regime se inclui o Direito Administrativo", acentua que o problema do conflito de leis no tempo tem maior alcance no direito privado porque nele as relações, em regra, são de caráter convencional, especialmente contratuais, ao passo que, no direito público, os atos convencionais são mais raros, prevalecendo os atos unilaterais de caráter autoritário. E conclui:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"Com referência a eles (atos unilaterais), não ocorre a sobrevivência a lei antiga, nos casos de ainda não terem produzidos os seus efeitos, quando promulgada a lei nova. A sobrevivência da lei antiga, na hipótese de a eficácia do ato só vir a ocorrer na vigência da nova, verifica-se unicamente nas relações contratuais, tendo em vista o princípio da autonomia da vontade na criação de regras jurídicas entre as partes, de caráter especial, concreto e pessoal".

Também Celso Antônio Bandeira de Mello (Ato Administrativo e Direitos dos Administrados, págs. 105 a 119, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1981), não sustenta a aplicação imediata de uma lei pelo só fato de ser ela de ordem pública ou de direito público, mas examina diversas hipóteses, inclusive distinguindo situações jurídicas gerais de situações subjetivas (como as contratuais), para verificar quando há, ou não, direito adquirido a impedir que a lei nova alcance os efeitos futuros de fatos produzidos no passado, e apresenta essas conclusões:

a) os atos e fatos já consumados em seus efeitos jurídicos, ainda que não realizadas suas conseqüências materiais, são inatingíveis pelas leis novas, sob pena de retroação proibida;

b) os atos subjetivos (que geram situações jurídicas pessoais, concretas e subjetivas) acarretam o nascimento de direitos adquiridos e, portanto, inatingíveis pelas leis novas;

c) os atos-regra (que produzem situações gerais, abstratas e impessoais) não geram, por si só, direitos adquiridos;

d) os atos e fatos-condição (que instalam alguém em situação geral, abstrata e impessoal) normalmente não geram direitos adquiridos. Irão gerá-los, contudo, se a situação em

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

que for investido o sujeito delinear-se por normas cuja única justificativa racional e sentido lógico sejam a garantia de futuridade assegurada" (págs. 118/119).

Com base, aliás, nesse final, sustenta Celso Antônio o direito adquirido à estabilidade e à incorporação aos vencimentos de gratificação por função após determinado período (pág. 15), ainda que lei nova de direito pública extinga esses direitos ou altere os seus requisitos.

Esta Corte não tem admitido vários direitos adquiridos em face de leis novas de direito público e também de ordem pública, como o à qualificação de tempo de serviço particular como sendo público (RE 82.881-SP, julgado em 5.5.76, in RTJ 79, págs. 268 e segs.), o a vantagens que a lei antiga dava ao servidor público que se aposentasse com determinado tempo de serviço público, o relativo a aposentadorias, este inclusive expresso na Súmula 359? Te-los-ia admitido se a lei nova de direito público ou de ordem pública se aplicasse de imediato, afastando, portanto, os efeitos futuros desses fatos passados?

Carlos Maximiliano, no clássico *Direito Intertemporal ou Teoria da Retroatividade das Leis* (nº 281, pág. 327, Livraria Editora Freitas Bastos, São Paulo, 1946), não hesitou em afirmar:

"Vigia outrora princípio diverso: as normas de ordem pública observavam-se desde logo, a despeito de direitos adquiridos.

Leis políticas, incluídas sob esta denominação ampla as administrativas, têm aplicação "imediata", porém não-retroativa. Por exemplo: se impõem tributo fiscal a certa mutação, não atingem as mutações anteriores: se instituem causa de privação de direito eleitoral, só se cumprem em eleições futuras. A retroatividade das normas de Direito Público hoje constitui um princípio abandonado.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

As leis de ordem pública observam-se desde logo; mas não retroagem”.

E, entre os autores em que se apóia - inclusive Santi Romano -, cita o Conselheiro Ribas, que, em 1865, já advertia:

“Alguns jurisconsultos sustentam que as leis de “ordem pública” e de “polícia” devem ser aplicadas retroativamente, porque não se deve manter o que perturba a ordem, ou ofende os bons costumes, visto que não podem haver direitos adquiridos contra a maior felicidade dos Estados; e assim o decidiu o Supremo Tribunal Judiciário de França (Cour de Cassation) por aresto de 19 de novembro de 1836.

A proceder, porém, esta razão, todas as leis podem ser retroativas, visto que todas são inspiradas imediata ou mediatamente pelo princípio da pública utilidade; e ainda quando se queira excluir as que tem por origem próxima a utilidade particular, uma extensa área restaria, a que se poderia atribuir a retroatividade, tão expressamente vedada pela Constituição.

Nem se receie, que peada a lei pelo princípio da não-retroatividade, possa algumas vezes ocorrer perigo de ordem pública. Assim como esta pode manter-se antes da lei, poderá na maior parte dos casos continuar a manter-se depois dela, sem ser necessário estender retroativamente a sua ação. E quando se torna indispensável privar alguém de seus direitos adquiridos, restará o meio constitucional da desapropriação deles com a prévia indenização do seu valor” (Curso de Direito Civil Brasileiro, Parte Geral, Tomo I, págs. 233/234, Tipografia Universal de Laemert, Rio de Janeiro, 1865).

Por fim é de salientar-se que as nossas Constituições, a partir de 1934, e com exceção de 1937, adotaram desenganadamente, em matéria de direito intertemporal, a teoria subjetiva dos direitos adquiridos e não a teoria objetiva da situação jurídica,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

que é a teoria de Roubier. Por isso mesmo, a Lei de Introdução ao Código Civil, de 1942, tendo em vista que a Constituição de 1937 não continha preceito da vedação da aplicação da lei nova em prejuízo do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, modificando a anterior promulgada com o Código Civil, seguiu em parte a teoria de Roubier, e admitiu que a lei nova, desde que expressa nesse sentido, pudesse retroagir. Com efeito, o art. 6º rezava: "A lei em vigor terá efeito imediato e geral. Não atingirá, entretanto, salvo disposição expressa em contrário, as situações jurídicas definitivamente constituídas e a execução do ato jurídico perfeito".

Com o retorno, na Constituição de 1946, do princípio da irretroatividade no tocante ao direito adquirido, o texto da nova Lei de Introdução se tornou parcialmente incompatível com ela, razão por que a Lei nº 3.238/57 o alterou para reintroduzir nesse art. 6º a regra tradicional em nosso direito de que "a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada". Como as soluções, em matéria de direito intertemporal, nem sempre são coincidentes, conforme a teoria adotada, e não sendo a que ora está vigente no nosso sistema jurídico a teoria objetiva de Roubier é preciso ter cuidado com a utilização indiscriminada dos critérios por este usados para resolver as diferentes questões de direito intertemporal."

6. Senhor Presidente, nada tenho a acrescentar a este douto voto do Ministro MOREIRA ALVES e, tendo a honra de acolhê-lo em toda a sua extensão, afastado a tese de que a garantia constitucional do ato jurídico perfeito pode ser mitigada em favor da retroatividade de lei nova que venha a dispor sobre matéria de ordem pública; aliás, em nome da própria ordem pública, a retroatividade de lei de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

qualquer natureza deve ter por limite o respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.

III - O *factum principis* e a teoria da imprevisão (cláusula *rebus sic stantibus*).

7. Senhor Presidente, a segunda e última tese que examino, que pode afastar a garantia do ato jurídico perfeito, é ligada à *teoria da imprevisão*, formulada a partir da evolução da cláusula *rebus sic stantibus*.

No caso, as partes contrataram em tempo de significativo e crescente processo inflacionário, época em que a correção monetária pela perda do poder aquisitivo da moeda estava expressa ou implícita nos contratos em geral.

No prazo do diferimento ou no das prestações sobreveio, com o advento do "**Plano Cruzado**", o corte de três zeros na expressão numérica da moeda corrente, com alteração do seu nome; até ai nada impedia que as obrigações contratadas fossem cumpridas tal como pactuadas, fazendo-se, apenas, as **modificações formais**, ou alegóricas, introduzidas no **sistema monetário**.

Mas, por outro motivo, que nada tem a ver com o **sistema monetário**, foram introduzidas alterações na economia, como o congelamento dos preços com o conseqüente estancamento do processo inflacionário; **aqui surge o único fato relevante ligado à lide**: a brusca e inesperada interrupção do processo inflacionário.

Senhor Presidente, a compreensão desta distinção é fundamental para o que se vai decidir: uma coisa é a introdução de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

algumas alterações formais no padrão monetário (corte de três zeros e mudança de nome da moeda, como ocorreu com o "**Plano Cruzado**"), que são absolutamente irrelevantes para a economia e para os contratos no curso de suas execuções; outra coisa, que nada tem a ver com as alterações formais sofridas pelo sistema monetário é a abrupta introdução de novas regras aplicáveis à estabilização dos preços, mediante congelamento, substancialmente ligadas ao sistema econômico, e não à moeda em curso, tal como aconteceu nos **planos "Cruzado" e "Bresser"**.

Estas, as alterações introduzidas no sistema econômico - e não no monetário -, é que frustraram expectativas contidas em muitos contratos, senão na quase totalidade deles; creio que se pode afirmar que a inflação do dia seguinte, à época, era mais do que uma expectativa: era uma certeza.

Portanto, é razoável considerar que as conseqüências do choque econômico aplicado na economia - e não nas alterações meramente formais introduzidas no sistema monetário, insisto - é que devem ser examinadas e decididas por esta Corte. Em conseqüência, é irrelevante se o congelamento de preços veio acompanhado, ou não, da supressão de zeros e de alteração do nome do padrão monetário; disto decorre que às conseqüências do congelamento de preços com a súbita e imprevisível queda da correção monetária prevista, ocorridas tanto no "**Plano Cruzado**" como no "**Plano Bresser**" - neste não houve supressão de zeros nem alteração do nome da moeda, mas ambos previram a aplicação de deflatores, conhecidos por "tablita" -, aplicam-se as mesmas teses jurídicas; esta nova situação, que neste caso se configura, impõe o reestudo da jurisprudência desta Corte, segundo a qual "não se pode alegar a garantia do direito adquirido contra normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

critérios para a conversão dos respectivos valores" (RE n° 114.982-RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES, in RTJ 134/413; AGRAG n° 139.160-RS, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, in RTJ 141/1.001; AGRAGs. n°s. 138.533-RS, DJU de 08.09.95, e 177.585-PA, DJU de 03.05.96, da minha relatoria).

8. Senhor Presidente, aqui se põe uma das questões mais importantes deste julgamento, proporcionada pela oportunidade de estarmos julgando conjuntamente, pela primeira vez, a mesma matéria relativa aos deflatores, porém, previstos em planos diversos, ou seja, tanto no "**Plano Cruzado**" como no "**Plano Bresser**".

As conseqüências jurídicas da aplicação destes deflatores são de tal forma semelhantes, que põem a nu a insustentabilidade de se considerar que num deles (Plano Cruzado) **houve mudança no padrão monetário** e noutro (Plano Bresser) **não houve**, para o fim de se concluir que num caso é tolerada a mitigação do princípio do ato jurídico perfeito e no outro não.

Se assim o fizéssemos estaríamos decidindo a mesma questão de fundo, a mesma matéria, de forma absolutamente antagônica.

Com efeito, em ambos os casos houve congelamento de preços e imposição de "tablitas"; os planos só diferem porque num houve o corte de três zeros na expressão numérica da moeda e alteração no seu nome, detalhes insignificantes que não podem influir na decisão que este Tribunal dará a cada um dos casos, mormente tendo em vista a magnitude dos efeitos jurídicos que provocaram. Em suma, impõe-se rever a jurisprudência desta Corte orientada no sentido de que *havendo mudança no padrão monetário tolera-se a mitigação da garantia do ato jurídico perfeito*, **sob pena de**, em situações absolutamente idênticas, onde apenas não houve mudança do padrão

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

monetário, negarmos a atenuação da referida garantia constitucional, mesmo considerando que o cerne da questão a decidir - os deflatores - é idêntico.

Concluo esta introdução a esta parte do meu voto dizendo que entendo que só se pode enfrentar corretamente a questão recorrida penetrando no campo da *teoria da imprevisão*.

9. Todos aprendemos que são *princípios* observados na formação dos contratos a *liberdade de contratar*, o *consentimento*, a *boa-fé* e o *surgimento de lei entre as partes* (*pacta sunt servanda*); este último, na evolução do direito, teve abalado o seu caráter absoluto com o advento da fórmula *contractus qui habent tractum successivum et dependentiam de futuro, rebus sic stantibus intelliguntur*, mais conhecida pela expressão resumida de "cláusula *rebus sic stantibus*".

Seja por tradução mal feita ou pela própria evolução deste instituto jurídico, surgiu a hoje conhecida por "teoria da imprevisão", a qual, na síntese de Carlos Alberto Bittar F°, in "Contornos Atuais da Teoria dos Contratos", dá "a idéia de que, quando acontecimentos extraordinários provocam radical modificação no estado de fato contemporâneo à formação do contrato, acarretando efeitos imprevisíveis, dos quais decorre onerosidade excessiva no cumprimento da obrigação, o vínculo contratual pode ser resolvido, ou ... alterado ... para restauração do equilíbrio desfeito".

Caio Mário da Silva Pereira ao discorrer sobre os contratos anota quatro requisitos para a incidência da teoria da imprevisão: "a) vigência de um contrato de execução diferida ou sucessiva; b) alteração radical nas condições econômicas objetivas no momento da

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

execução, em confronto com o ambiente objetivo no da celebração; c) onerosidade excessiva para um dos contratantes e benefício exagerado para o outro; e d) imprevisibilidade daquela modificação".

10. Acolhida a teoria da imprevisão como meio para corrigir distorção injusta e de expressiva proporção surgida na vigência dos contratos, verifica-se que estas conseqüências supervenientes podem ser ocasionados por **atos da natureza** ou por **atos do príncipe**, sendo que estes podem decorrer de intervenção direta do Estado nos contratos ou de medidas gerais com reflexo nos contratos.

No caso presente o **factum principis** ocorreu com o súbito e inesperado congelamento dos preços, determinado tanto pelo "**Plano Cruzado**" (art. 36 do Decreto-lei n° 2.283, de 27.02.86, e art. 35 do Decreto-lei n° 2.284, de 10.03.86), quanto pelo "**Plano Bresser**" (arts. 1° e 2° do Decreto-lei n° 2.335, de 12.06.87). Este **factum principis** provocou momentânea paralisação da inflação e conseqüente supressão da correção monetária, atingindo, por via reflexa, os contratos em vigor que continham, expressa ou implicitamente, cláusula de correção monetária pré-fixada; disto resultaria que os devedores de tais contratos continuariam a dever uma correção monetária que não mais existia, onerando excessivamente uma das partes contratantes.

Daí porque simultaneamente com a ocorrência do **factum principis**, "o próprio" aplicou, antecipadamente, a teoria da imprevisão: daí a tabela de deflatores, conhecida por "tablita".

A doutrina cita casos em que o próprio legislador previu expressamente a aplicação da teoria da imprevisão tendo em vista o **factum principis**, antecipando-se ao que tradicionalmente cabe ao

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

judiciário. O citado Bittar anota na legislação extravagante "a Lei nº 4.403/21, sobre locação de prédios urbanos, revogada em 1928, mas retomada em 1931 pelo Dec. 19.573. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, no seu "Direito Administrativo", assinala que "na lei nº 8.666, há expressa referência à teoria do fato do príncipe, no art. 65, I, d, com a redação dada pela Lei nº 8.883".

A jurisprudência deste Tribunal tem admitido em alguns casos a aplicação da cláusula *rebus sic stantibus*, como se vê nos seguintes excertos:

"EMENTA - "Pensão Alimentícia clausulada por ocasião do desquite; possibilidade de revisão. O art. 401 do Código Civil é uma aplicação particular da cláusula rebus sic stantibus." (RE nº 18.518-SP, Rel. Min. NELSON HUNGRIA, j. na 1ª Turma em 24.11.52, in DJU de 10.09.53).

"... o tema central a ser apreciado é o do ajuste do preço, comum em época de inundaçãõ inflacionária. E os recorrentes, diante desse quadro de insegurança econômica, alegaram o reajustamento em nome da força maior, pelo imprevisto da situação rebus sic stantibus."

Hoje em dia, com se vê em Ripert, em Gaston Maurin, em Giuseppe Capograssi, que fala que o universo jurídico está dominado em parte "da un sistema rigoroso de stati de necessità" ("L'ambiguità nel diritto contemporaneo") - se estende à teoria da imprevisão aos contratos. É o que também se verifica em juristas nacionais, como Arnaldo Medeiros (Aspecto da evolução da teoria dos contratos)." (RE nº 55.516-GB, trecho do voto do Relator, Min. CÂNDIDO MOTTA FILHO, j. no Plenário em 30.04.64, in DJU de 16.07.64, pág. 489).

"EMENTA: Aplicação das tarifas oficiais de energia elétrica, por efeito da cláusula rebus sic stantibus, a contrato que vige desde 1915." (Ag nº 32.000-SP, Rel. Min. VICTOR NUNES LEAL, j. no Plenário em 18.05.64, in DJU de 09.07.64).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"Rebus sic stantibus - Pagamento total prévio.

1. A cláusula rebus sic stantibus tem sido admitida como implícita somente em contratos com pagamentos periódicos sucessivos de ambas as partes ao longo do prazo dilatado, se ocorreu alteração profunda e inteiramente imprevisível das circunstâncias existentes ao tempo da celebração do negócio.

2. Não há margem de apelo à teoria da imprevisão, feito em 1964, para reajuste de preço fixado em 1963 com pagamento total e prévio." (Ementa do RE nº 71.443-RJ, Rel. Min. ALIOMAR BALEEIRO, j. na 1ª Turma em 15.06.73, in RTJ 68/95).

"O certo é que, evoluindo na doutrina, a teoria de imprevisão apartou-se. Distingue-se hoje, a álea extraordinária decorrente de fato imprevisível, de uma outra álea extraordinária, a decorrente de fato da própria Administração. Esta, restaura a velha expressão do **factum principis**, o "fato do Príncipe". Ambas geram o efeito de indenizar, aquela mais que esta última.

- No caso presente, vê-se nos termos da denúncia, que ocorreu aos contratantes, na área estadual, um **factum principis** decorrente de decisão normativa tomada na área federal, na CACEX, quando passou a impor condição imprevisível, ruínosa à execução do contrato, e inexistente ao tempo da conclusão deste no Ceará, pelo Consórcio, pela empresa estatal co-contratante.

12 - O ato normativo é substancialmente um ato legislativo: e constitui-se em **factum principis**. Nada o impede. Em regra gera direito indenizatório amplo, ao contratante lesado. Laubadère é incisivo: - "La loi formelle constitue de manière Typique un *fait du prince*" ("Traité des Cont. Admn", v. III, p. 27, nota 5).

O ato de uma entidade pública, se produz efeitos de imprevisível dano, em obrigação contraída por outra entidade pública, se agravam Contratos desta outra, constitui igualmente "fato do príncipe". - A hipótese é versada por Oswaldo Aranha Bandeira de Mello ("Princípio de Direito Administrativo", v. I, p. 603). - No caso, o Com. CACEX 590, ato normativo federal, de efeitos lesivos sobre a obrigação de importar assumida pelo Consórcio, em Contrato com entidade estadual, ainda que sendo ato normativo federal constitui "ato do príncipe", sobre este Contrato administrativo estadual, - dada a matéria que disciplinou e a competência da Administração Federal, hábeis legalmente para eficácia sobre o Contrato, na esfera estadual." (RHC nº 59.052-CE,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

trecho do voto do Relator, Min. Clóvis Ramalhete, j. na 1ª Turma em 08.09.81, in RTJ 100/145 e 146).

IV - Conclusão.

11. Assim, Senhor Presidente, malgrado tenha se concretizado, no caso, o ato jurídico perfeito, tenho que esta garantia constitucional deve ser compatibilizada com a teoria da imprevisão, para restabelecer o equilíbrio das partes no contrato.

Considerado que os contratos sem cláusula de correção monetária e os com cláusula de correção monetária pre-fixada traziam embutida a expectativa da inflação, não tenho dúvida alguma de que a garantia do ato jurídico perfeito deve ser observada em toda a sua extensão **até a data do *factum principis***, levando-se em conta o valor previsto no contrato até esta data *pro rata temporis*, ficando, assim, assegurada até este momento a garantia do ato jurídico perfeito; a partir desta data é que deve ser aplicada a teoria da imprevisão, deflacionando-se o rendimento do remanescente, ficando preservada, desta forma, a integridade do capital inicial.

Assim interpreto o art. 8º do Decreto-lei nº 2.283, de 27.02.86, e a alteração que lhe deu o art. 8º do Decreto-lei nº 2.284, de 10.03.86 ("Plano Cruzado"), e bem assim o art. 13 do Decreto-lei nº 2.335, de 12.06.87 e a alterações dadas pelos Decretos-leis nºs. 2.336, de 15.06.87, 2.337, de 18.06.87, e 2.342, de 10.07.87 ("Plano Bresser").

12. Fico, assim, numa posição intermediária, que me parece suficientemente estruturada juridicamente e cujos efeitos práticos da decisão trazem uma solução mais justa, ou seja, o contrato vigora

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

integralmente até o *factum principis*, e partir daí, pela aplicação da teoria de imprevisão expressamente prevista pelo legislador, deflaciona-se apenas os *rendimentos* supervenientes com a utilização das "tablitas", preservando-se, desta forma, a integridade do capital investido.

Este **voto médio**, Senhor Presidente, corta os exageros que levariam inexoravelmente ao enriquecimento de uma parte em detrimento da outra, pois, o investidor terá os rendimentos pactuados até a data do "choque" econômico, e a partir daí os rendimentos ajustados à nova realidade econômica do País, sem que seja alcançado o seu capital até esta data; do lado do devedor, igualmente, haverá o pagamento dos encargos devidos de acordo com o pacto até a data da alteração das regras econômicas, e a partir daí, serão eles também ajustados de acordo com a nova realidade, sem que ocorra, agressão à integridade do capital que lhe foi confiado.

13. Senhor Presidente, peço vênias ao Ministro-Relator ILMAR GALVÃO, que não conhece deste extraordinário, para dele discordar nesta oportunidade, porque da forma como julga, o resultado da aplicação dos deflatores atinge mais do que os rendimentos contratados, atingindo também o capital aplicado, o que provoca algum desequilíbrio entre os contratantes, ainda que a pretexto de corrigi-lo; da mesma forma, peço vênias ao Ministro CELSO DE MELLO, que conhece e dá provimento ao recurso, para também não acompanhá-lo neste caso, porque do seu voto resulta maior desequilíbrio em favor da outra parte contratante.

Isto posto e não tendo como atender o primeiro pedido dos recorrentes, conheço do recurso e lhe dou provimento para acolher o pedido formulado em ordem sucessiva e condenar o recorrido a pagar

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

os rendimentos pactuados, calculados *pro0 rata temporis*,
deflacionando-se apenas **os rendimentos proporcionais previstos a
partir de 16.06.87**, ficando invertidos os ônus da sucumbência.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

E X P L I C I T A Ç Ã O D O V O T O

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (Relator): Senhor Presidente, considerando as observações feitas por Vossa Excelência e pelos Ministros SEPÚLVEDA PERTENCE, MARCO AURÉLIO e ILMAR GALVÃO após a leitura do meu voto, quero prestar alguns esclarecimentos adicionais.

1. No final do meu voto **não enfatizei a data a partir da qual deve ser aplicada a tablita**, mesmo porque esta data consta do Decreto-lei, mas o **valor sobre o qual o deflator dever ser aplicado**.

2. Isto porque, como sabemos, havia à época duas formas gerais de fixação da correção monetária nos contratos: uma era a **pós-fixada** e outra a **pré-fixada**, incluindo-se nesta última os contratos sem previsão expressa de correção monetária, que sempre foi entendida como implícita.

3. Quanto aos contratos com correção **pós-fixada**, nenhum problema surgiu com o advento do plano econômico porque os índices eram fixados diariamente de forma que, com a queda da inflação, estes índices para passaram a ser zero ou valores muito próximos de zero. De qualquer forma, fosse quanto fosse, resultou a seguinte situação prática: fluiu a correção monetária com os índices fixados diariamente, em níveis elevados, até a data do advento do plano e, a partir daí fluiu em níveis baixos, ou mesmo com índice zero. Desta forma, os rendimentos obtidos até a a data do plano ficaram a salvo da aplicação de qualquer redutor.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

4. O mesmo não ocorreu com os contratos com correção monetária expressamente pré-fixada ou com aqueles sem cláusula expressa de correção monetária, que o Decreto-lei considerou como equivalentes.

4.1 É aqui que está a questão. Com efeito, para os contratos com correção pré-fixada, ou sem previsão expressa de correção monetária, o Decreto-lei previu que os deflatores deveriam ser aplicados sobre o valor nominal da obrigação, valor este composto do *principal mais a inflação*, de forma que em muitos casos o valor deflacionado final ficou abaixo do valor inicial, ou seja, no caso de aplicação financeira, o valor de resgate ficou menor que o valor aplicado.

4.2 O meu voto determina o seguinte tratamento para os contratos com correção monetária pré-fixada ou sem cláusula expressa de correção monetária: apura-se ou calcula-se o capital inicial e adiciona-se a correção monetária pré-fixada, pactuada expressa ou implicitamente, *pro rata temporis* até a véspera da data prevista para aplicação dos deflatores, ficando, em consequência, apurado o principal mais a correção até a data do choque econômico; **a partir daí aplicam-se os deflatores apenas sobre o remanescente da correção monetária calculada pro rata temporis**, a partir do choque econômico.

4.3 Em suma, apura-se ou calcula-se o valor da correção monetária e divide-se proporcionalmente em duas partes, sendo que uma parte compreende a correção monetária proporcional que fluiu desde a data da vigência do pacto até a data do início da aplicação dos deflatores, e a outra parte desde esta última data até o termo final da obrigação, **de forma que os deflatores sejam aplicados apenas sobre o valor proporcional da correção pré-fixada, expressa**

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

ou implicitamente pactuada, a partir do choque econômico, remanescendo ileso o principal e a correção proporcional que fluiu até a data do choque.

Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

Decisão: Após o voto do Ministro Ilmar Galvão, Relator, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Celso de Mello. Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. 1a. Turma, 09.06.92.

Decisão: Por indicação do Ministro Celso de Mello, a Turma decidiu remeter o presente recurso extraordinário a julgamento do Tribunal Pleno, independente de acórdão. Unânime. 1a. Turma, 04.04.95.

Decisão: Adiado o julgamento pelo pedido de vista do Ministro Maurício Corrêa, depois do voto do Relator não conhecendo do recurso, e do voto do Ministro Celso de Mello, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13 do Decreto-lei n. 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**". Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. Plenário, 25.05.95.

Decisão: Depois do voto do Ministro Ilmar Galvão (Relator) não conhecendo do recurso, do voto do Ministro Celso de Mello, Presidente, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13, do Decreto-lei n° 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nesta parte, dando-lhe provimento, nos termos do seu voto, foi o julgamento adiado em virtude do pedido de vista formulado pelo Ministro Nelson Jobim. Plenário, 26.6.97.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da
Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence,
Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e
Nelson Jobim.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Luiz Tomimatsu
Secretário

Supremo Tribunal Federal

14/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

VOTO VISTA

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM:

1. O CASO.

Em 04 e 06 de junho de 1987, os autores fizeram aplicações em Certificados de Depósito Bancário - CDB, com valor de resgate "pré-fixado" ⁽¹⁾.

O resgate, em 03 e 07 de agosto, obedeceu o DL. 2.335, de 12 de junho de 1987.

O Banco deflacionou o valor do resgate ⁽²⁾.

2. A INICIAL DA AÇÃO.

A inicial afirma que a diferença entre o valor pré-fixado e o resgatado foi de CZ\$ 21.796.056,72, moeda da época.

Duas são as alegações da inicial.

A primeira:

¹ Este o espelho contratual:

VALOR APLICADO	DATA RESGATE	RENDIMENTOS	RESGATE CONTRATADO
04.06 - 50.000.000,00	03.08.87	22.507.649,00	72.507.649,00
04.06 - 10.000.000,00	03.08.87	4.501.529,00	14.501.529,00
08.06 - 14.000.000,00	07.08.87	6.265.594,00	20.265.594,00
TOTAL 74.000.000,00		33.274.772,00	107.274.272,00

2

RESGATE CONTRATADO	DEFLAÇÃO APLICADA	CREDITAMENTO EM CONTA
72.507.649,00	14.530.212,40	57.259.467,60
14.501.529,00	2.906.042,32	11.451.893,68
20.265.594,00	4.360.334,62	15.733.786,30
TOTAL 107.274.772,00	21.796.589,34	84.445.147,58

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

(a) A aplicação, pelo Banco, da deflação "... sobre o montante do resgate contratado, fazendo-a incidir, não só sobre a correção monetária, como também sobre os juros ..." (fls. 04).

Sustenta a inicial que o índice de deflação teria que incidir sobre o rendimento contratado e não sobre o total do resgate³).

A segunda alegação da inicial:

(b) Impossibilidade de invocar "... disposição ... emanada posteriormente à formulação do ato jurídico perfeito que gerou ... o direito adquirido dos autores de verem respeitadas as obrigações assumidas pela ré" (fls. 08).

3. A CONTESTAÇÃO.

O Banco sustentou a incidência do DL 2.345/87:

Art. 13. As obrigações contratuais pecuniárias e os títulos de crédito, cambiários ou cambiariformes, inclusive faturas ou duplicatas, que tenham sido constituídos ou emitidos em cruzados no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987, sem cláusula de reajuste ou de correção monetária, ou com cláusula de correção monetária pré-fixada, serão deflacionados, no dia do vencimento, dividindo-se o montante

³ Inicial (fls. 04):

TABELA 1:

CAPITAL APLICADO	DEFLATOR	CAPITAL DEFLACIONADO	DIFERENÇAS
50.000.000,00	1,25061	39.980.489,52	10.019.510,48
10.000.000,00	1,25061	7.996.097,90	2.003.902,10
14.000.000,00	1,27414	10.987.803,53	3.012.196,47
SUBT1=74.000.000,00		SUBT1=58.964.390,95	SUBT1=15.035.609,05

TABELA 2:

REND. CONTRATADOS	DEFLATOR	REND. DEFLACIONADO	DIFERENÇAS
22.507.649,00	1,25061	17.997.336,49	4.510.312,51
4.501.529,00	1,25061	3.599.466,66	902.062,34
6.265.594,00	1,27414	4.917.461,18	1.348.132,82
SUBT2=33.274.712,00		SUBT2= 26.514.264,33	SUBT2= 6.760.447,67

TABELA 3:

TOTAL= SUBT1 + SUBT2	TOTAL=SUBT1 + SUBT2	TOTAL= SUBT1 + SUBT2
74.000.000,00	58.964.390,95	15.035.609,05
33.274.712,00	26.514.264,33	6.760.447,67
107.274.712,00	85.478.955,28	21.796.056,72

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

expresso em cruzados pelo fator de deflação a que se refere o §2º deste artigo. (Redação do DL. 2.342/87).

4. A SENTENÇA.

A ação foi julgada improcedente.

A sentença concluiu correta as determinações da União na execução do PLANO BRESSER.

Está na sentença:

".....

Na verdade, o Banco não fez outra coisa que não aplicar a lei. E - ... - esta atingiu a todos, em ambos os pólos: devedores e credores. De tal forma que, se, de um lado, o Banco deflacionou as obrigações pecuniárias junto aos aplicadores, de outro lado recebeu também valores deflacionados, em razão de créditos por empréstimos. ...

Por outro lado, de afronta a direitos adquiridos também não se poderia cogitar.

Os autores invocaram o direito de receber os rendimentos do capital tal como originariamente contratado. À época dos Decretos-Leis questionados, ..., tal direito não podia ainda ser exercido, bastando atentar-se para as datas convencionadas para os resgates e para as datas em que entraram em vigor aquelas normas. A situação, então, de forma alguma sugere prejuízo a direito adquirido, já que como tal não se podia entender o reclamado pelo requerentes.

Cumpre, ..., observar que os atos normativos que estabeleceram a deflação não distinguiram capital de rendimentos do capital; não impuseram disciplina diversa para um e outro, pelo que se pode concluir seguramente que o legislador teve em mente os resultados finais das obrigações pecuniárias. ..." (fls. 138/139)

5. A APELAÇÃO.

Os Autores apelaram.

O Tribunal negou provimento.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Está no voto (fls. 213/214):

".....

O referido decreto-lei não é inconstitucional ... A União ... está autorizada a intervir no domínio econômico ... O Decreto-lei ... não atingiu os atos jurídicos consumados em data anterior à sua vigência; apenas abrangeu os efeitos que se projetaram após a sua promulgação, mandando que estes fiquem sujeitos ao deflator instituído.

....." (fls. 213)

Houve embargos.

Alegaram que a ação fora proposta sob duplo fundamento:

a) inaplicabilidade do art. 13 do Decreto-Lei n.º 2.335/87, com a redação que lhe deu o Decreto-Lei n.º 2.342/87, ... sob pena de violação do princípio constitucional da irretroatividade das leis, da vulneração do ato jurídico perfeito; do desrespeito ao direito adquirido e da ofensa ao princípio geral de direito contido na fórmula pacta sunt servanda;

b) inaplicabilidade da deflação, ..., na extensão em que praticou a embargada já que atingiu o próprio capital empregado, em violação ao ato jurídico perfeito, ...
....." (fls. 216/217).

O Tribunal rejeitou os embargos.

6. O RE.

Os autores interpõem RE (CF, art. 102, III, "a").

Sustentam ofensa aos arts. 153, §3º (ato jurídico perfeito e direito adquirido); e 35 (expedição de decreto-lei) da EC n.º 1/69.

A PGR manifestou-se pelo não conhecimento do recurso.

7. O VOTO DO RELATOR ILMAR GALVÃO (SESSÃO 25/05/95).

GALVÃO não conhece do recurso.

Põe o tema:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"... A questão, ..., é a de saber ... se pode ser invocado direito adquirido, seja decorrente da lei, seja do contrato, diante de lei estatutária, como tal considerada a lei que altera o padrão monetário. ..."

Diz GALVÃO:

"..., uma coisa é dizer que a lei nova não prejudicará o direito adquirido e o ato jurídico perfeito; coisa diversa é afirmar que não há direito adquirido a determinado estatuto legal ou regime legal. ..."

Cita ROUBIER (Le Droit Transitoire, 2^a ed., 1960, pág. 423):

'Para que se possa aplicar uma lei nova a um contrato em curso, é preciso que ela estabeleça ou modifique um estatuto legal, e que ela não seja simplesmente uma lei relativa às condições de validade de um contrato⁽⁴⁾.

.....

Uma lei é relativa a uma instituição jurídica quando ela visa situações jurídicas que tenham, de algum modo, uma base material e concreta nas pessoas ou nas coisas que nos cercam, e que ela crie diretamente sobre esta base um conjunto de poderes e deveres, que são suscetíveis de interessar a todos⁽⁵⁾.

.....

Compreende-se de logo porque o estabelecimento de um novo estatuto legal pode afetar os contratos em curso: isto se deve a que o estatuto legal constitui a situação jurídica primária, ao passo que o contrato constitui a situação jurídica secundária, que é construída sobre a primeira: as modificações introduzidas na primeira repercutirão sobre a segunda. Assim, quando a lei modifica as instituições jurídicas, quando ela estabelece um novo estatuto legal, os contratos que estavam apoiados num estatuto diferente ficam sem apoio; eles deverão

⁴ "Pour q'une loi nouvelle puisse s'appliquer à un contrat em cours, il faut qu'elle établisse ou modifie un statut légal, et qu'elle ne soit pas simplement une loi relative aux conditions de validé d'un contrat.

⁵ "Une loi est relative a une institution juridique lorsqu'elle vise des situations juridiques ayant une base en quelque sorte matérielle et concrète dans les personnes ou les choses qui nous entourent, et qu'elle crée directement sur cette base un réseau de pouvoirs et devoirs, qui sont susceptibles d'intéresser tout le monde.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

ser modificados ou corrigidos, ou ainda, se não há outra solução, deverão desaparecer. Mas seria incompreensível que construções artificiais, edificadas por uma atividade jurídica abstrata, pudessem manter-se, enquanto seu alicerce concreto, e os elementos de fato em que o direito deve fixar suas raízes, houvessem desaparecido⁽⁶⁾.

.....

Pouco importa que as leis sejam ou não de ordem pública, contanto que se trate de leis contratuais, isto é, de leis cuja finalidade seja definir as combinações possíveis da atividade contratual dos particulares. A distinção que se tem de fazer é entre as leis que são relativas apenas ao regime dos contratos e as leis que são relativas a um estatuto legal. Só a distinção do contrato e do estatuto legal permite ao jurisconsulto desatar o nó górdio.⁽⁷⁾

GALVÃO historia o tema nos Estados Unidos.

Lembra jurisprudência do STF, no "... que tange a leis monetárias, entendidas como tais, ..., aquelas que **interferem com a moeda de conta. ...**":

".....

RE N.º 105.322 - REL. MIN. FRANCISCO REZEK:

'APLUB. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. ORTN.

⁶ "On comprend des lors pourquoi l'établissement d'un nouveau statut légal peut affecter les contrats en cours: cela tient à ce que le statut légal constitue la situation juridique primaire, tandis que le contrat constitue la situation juridique secondaire, qui est construite sur la base de la première: les modifications introduites dans la première retentiront sur la seconde. Ainsi, lorsque la loi modifie les institutions juridiques, lorsqu'elle établit un nouveau statut légal, les contrats qui étaient appuyés à un statut différent ne reposent plus sur rien; ils devront être modifiés ou redressés, ou encore, s'il n'y a pas d'autre solution, disparaître. Mais il serait incompréhensible que des constructions artificielles, édifiées par une activité juridique abstraite, puissent se maintenir, alors que leur fondement concret, et les éléments de fait dans lesquels le droit doit prendre ses racines, auraient disparu." (pág. 424)

⁷ "... peu importe que les lois soient ou não d'ordre public, du moment qu'il s'agit de lois contractuelles, c'est-à-dire de lois dont le but est de définir les combinaisons possibles de l'activité contractuelle des particuliers. La distinction à faire est entre les lois qui sont relatives au régime de contrats, et les lois qui sont relatives à un statut légal. Seule, la distinction du contrat et du statut légal permet ao jurisconsulte de trancher le noeud gordien." (pág. 422).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Não há direito adquirido a que os benefícios de previdência privada sejam fixados segundo o valor do salário mínimo, se lei posterior fixa nova escala móvel, alcançando obrigações de origem contratual ou não.'

RE N.º 109.257 - REL. MIN. DJACI FALCÃO:

'Benefício previdenciário. APLUB. Reajuste. Salário mínimo e ORTN. Inexiste direito adquirido a que os benefícios da previdência privada sejam fixados conforme o valor do salário mínimo, se lei nova estabelece nova escala móvel.'

RE N.º 110.321 - REL. MIN. CÉLIO BORJA:

'Previdência privada. Benefício contratado segundo a variação do salário mínimo. Inexistência de direito adquirido em face da legislação posterior que fixa nova escala móvel, de acordo com a variação da ORTN, aplicável aos contratos anteriormente celebrados entre as partes.'

.....

RE N.º 114.982 - REL. MIN. MOREIRA ALVES

'Locação. Plano cruzado. Alegação de ofensa ao parágrafo 3º do artigo 153 da Emenda Constitucional n.º 1/69. Decreto-lei n.º 2.290/86 e Decreto n.º 92.592/86.
(...)

Já se firmou a jurisprudência desta Corte, ..., no sentido de que as normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os critérios para a conversão dos valores em face dessa alteração se aplicam de imediato, alcançando os contratos em curso de execução, uma vez que elas tratam de regime legal de moeda, não se lhes aplicando, por incabíveis, as limitações do direito adquirido e do ato jurídico perfeito a que se refere o parágrafo 3º do artigo 153 da Emenda Constitucional n.º 1/69.

Afirma GALVÃO:

".....

A moeda de um país, ..., sofre alteração toda vez que o Governo, por meio de lei, **modifica seu padrão de valor.**

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Toda vez que tal acontece, está-se diante de lei monetária. Em consequência, os pagamentos, ainda que não se altere a denominação da moeda, haverão de ajustar-se ao novo fluxo da moeda de conta.

Não ocorre, aí, o fenômeno da alteração do contrato, constitucionalmente vedado entre nós, mas tão-somente da expressão monetária das obrigações dele decorrentes. Uma coisa são as obrigações contratuais; coisa diversa é a sua expressão monetária.

Se assim é relativamente às sucessivas leis que instituem novos índices de correção monetária, efeito diverso não se poderia colher daquelas que, conquanto menos freqüentes, instituem índices deflatores, denominados "tablita", em face de choques heterodoxos, destinados a deter a espiral inflacionária, caso destes autos.

.....

... Com efeito, se o equilíbrio das prestações contratuais constitui imperativo suficiente para aplicação, ao contrato em curso, dos novos índices oficiais medidores da inflação, em alta ou em baixa, não se poderia ter por menor o seu efeito no que concerne aos índices indicadores da erradicação, ainda que temporária, do fenômeno inflacionário.

De outra parte, se a solução é de impor-se relativamente aos contratos com cláusula de correção pós-fixada, para evitar-se prejuízo ao devedor, não o é menos diante de contratos com cláusula de correção pré-fixada, ou de correção embutida, desta vez, para fazer-se justiça ao devedor.

Costuma-se argumentar, ainda, nos casos da espécie, com o fato de a inflação não ter sido de todo debelada pelos efeitos do Plano Econômico instituído pelo diploma legal sob apreciação. Ora, para obviar situação dessa ordem, perfeitamente previsível, é que a 'tablita' não se traduziu num índice fixo, havendo, ao revés, sido instituída tabela móvel que considerou a inflação remanescente, ... (Voto, fls. 23 a 26).

....."

E conclui:

... o que importa, ..., é haver-se demonstrado que se está diante de lei de aplicação imediata, porque modificativa de uma instituição jurídica, posto que teve por efeito alterar o estatuto legal da moeda, seja, a base que servia de apoio aos

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

contratos celebrados sob o regime monetário anterior, os quais, por isso, hão de adaptar-se à nova ordem, sem espaço para falar-se em violação das cláusulas contratuais, ..."
(Voto, fls. 26).

Não conhece do recurso.

8. VOTO DE CELSO DE MELLO (25/05/95).

CELSO diverge.

Conhece e dá provimento ao RE.

Entende que:

".....

O Decreto-lei ... [ofendeu] ao postulado constitucional que assegura a intangibilidade dos atos jurídicos perfeitos (CF/69, art. 153, § 3º; CF/88, art. 5º, XXXVI).

A aplicação retroativa dos fatores de deflação - que claramente incidiram sobre o montante do resgate que foi convencionado pelas partes contratantes em momento anterior ao da edição dos decretos-lei ora questionados - revela-se evidente no caso em exame, eis que a norma legal em causa (art. 13) afetou, substancialmente, as condições que haviam sido autonomamente ajustadas pelos investidores com a instituição financeira recorrida.

.....

Há, portanto, subjacente aos Certificados de Depósito Bancário, uma relação de índole contratual que constitui, enquanto ajuste negocial validamente celebrado pelas partes, um típico ato jurídico perfeito - como o são os contratos em geral (RT 547/215) - submetido, quanto ao seu estatuto de regência, ao ordenamento normativo vigente à época de sua estipulação.

....."

Cita ORLANDO GOMES:

"... Regra básica e inalterável é que todas as conseqüências de um contrato concluído sob o império de uma lei, inclusivamente seus efeitos futuros, devem continuar a ser reguladas por essa lei em homenagem ao valor da certeza do

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

*direito e ao princípio da tutela do equilíbrio contratual. A aplicação imediata da lei nova aos efeitos posteriores à sua vigência incide no seu fato gerador, e, portanto, implicaria aplicação retroativa. (... , "Questões Mais Recentes de Direito Privado", p. 4, item n. 3, 1988, Saraiva - grifei)
....."*

CELSO não desconhece a decisão da 1ª Turma sobre a aplicação imediata das:

"... normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os critérios para a conversão dos valores ... , alcançando os contratos em curso de execução, uma vez que elas tratam de regime legal de moeda, não se lhes aplicando, ... , as limitações do direito adquirido e do ato jurídico perfeito..." (RE 114.982, MOREIRA ALVES, RTJ 134/413).

Sobre essa decisão, afirma CELSO:

*"... essa decisão foi proferida em um contexto completamente diverso daquele em cujo âmbito se delineou a controvérsia ora suscitada, eis que - ... - não se verificou, no caso em exame, qualquer modificação no padrão monetário vigente no País, que constitui, quando ocorrente, uma típica hipótese configuradora do *factum principis*.
....."*

CELSO entende, ainda:

*".....
... irrelevante, ... , a distinção conceitual entre as noções de moeda real (ou de pagamento) e de moeda de conta (em que se incluem os indexadores legais), pois as regras que veiculam a disciplina normativa do sistema monetário, ainda que qualificáveis como normas de ordem pública, não dispõem de eficácia jurídica suficiente para legitimar a desconstituição de ajustes contratuais validamente estipulados de acordo com as leis vigentes à época de sua celebração.
....."*

CELSO, após citar doutrina, invoca o precedente sobre a inaplicabilidade, no Brasil:

do "... preceito ... de que as leis de ordem pública se aplicam de imediato, alcançando os efeitos futuros do ato jurídico perfeito ou da coisa julgada, e isso porque, se se

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

alteram os efeitos, é óbvio que se está introduzindo modificação na causa, o que é vedado constitucionalmente (RP 1.451-DF, MOREIRA ALVES, RTJ 127/804-805)".

9. VOTO VISTA DE MAURÍCIO (26/06/97).

MAURÍCIO CORREA pediu vista.

Examina a questão:

"... do conflito de leis no tempo, tendo em vista a garantia constitucional do ato jurídico perfeito, vez que, no caso, não tem aplicação o instituto do direito adquirido (CF/69, art. 153, § 3º; CF/88, art. 5º XXXVI)".

Afirma duas premissas gerais do direito brasileiro:

(a) Primeira Premissa:

".....

*... ninguém [é] ... obrigado a contratar, mas ... [se contratar, tem] ... o direito de verem cumpridas as obrigações assumidas no contrato, [pois é adotado] ..., em toda sua extensão, o princípio pacta sunt servanda.
....."*

(b) Segunda Premissa:

".....

....a lei nova [não] pode prejudicar o ato jurídico perfeito, assim entendido o 'ato consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se consumou'".

A partir dessas premissas, formula uma conclusão geral:

".....

*... a legislação editada após o aperfeiçoamento jurídico do contrato não pode atingir suas cláusulas porque o contrato é lei entre as partes; as cláusulas avençadas só podem ser alteradas ou revogadas com aquiescência dos contratantes, sob pena de restar violada a garantia constitucional de que a lei não pode prejudicar o ato jurídico perfeito.
....."*

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Cita precedentes (RE 96.037-RJ, DJACI FALCÃO, 05.10.82, 2ª Turma, RTJ 106/314; RE 103.053-SP, REZEK, 2ª Turma, 28.08.84, RTJ 111/1.369; RE 104.183-RJ, NÉRI DA SILVEIRA, 1ª Turma, 24.11.87, RTJ 125/1.143; ADI 493-DF, MOREIRA ALVES, 25.06.92, RTJ 143/724; RE 159.979-1-SP, BROSSARD, 2ª Turma, 18.10.94, in D.J.U. de 19.12.94).

MAURÍCIO, após, nega a "... tese segundo a qual as garantais individuais sucumbem diante das leis de ordem pública ou de direito público".

Vai ao "... voto do Ministro MOREIRA ALVES, ... [na] ADIn n.º 493-DF, in RTJ 143/724 ...".

Prossegue MAURÍCIO com o exame da "teoria da imprevisão".

Mas, antes, faz considerações relevantes.

Leio:

".....

..., as partes contrataram em tempo de significativo e crescente processo inflacionário, época em que a correção monetária pela perda do poder aquisitivo da moeda estava expressa ou implícita nos contratos em geral.

No prazo do diferimento ou no das prestações sobreveio, com o advento do 'Plano Cruzado', o corte de três zeros na expressão numérica da moeda corrente, com alteração do seu nome; até aí nada impedia que as obrigações contratadas fossem cumpridas tal como pactuadas, fazendo-se, apenas, as modificações formais, ou alegóricas, introduzidas no sistema monetário.

Mas, ..., foram introduzidas alterações na economia, como o congelamento dos preços com o conseqüente estancamento do processo inflacionário; aqui surge o único fato relevante ligado à lide: a brusca e inesperada interrupção do processo inflacionário.

..., a compreensão desta distinção é fundamental para o que se vai decidir: uma coisa é a introdução de algumas alterações formais no padrão monetário (corte de três zeros e mudança de nome da moeda, como ocorreu com o 'Plano Cruzado'), que são absolutamente irrelevantes para a economia e para os contratos no curso de suas execuções; outra coisa, que nada tem a ver com as alterações formais sofridas pelo sistema monetário é a abrupta introdução de novas regras aplicáveis à estabilização

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

dos preços, mediante congelamento, substancialmente ligadas ao sistema econômico, e não à moeda em curso, tal como aconteceu nos planos 'Cruzado' e 'Bresser'.

Estas, as alterações introduzidas no sistema econômico - e não no monetário -, é que frustraram expectativas contidas em muitos contratos, senão na quase totalidade deles; ...

Portanto, é razoável considerar que as conseqüências do choque econômico aplicado na economia - ... - é que devem ser examinadas e decididas por esta Corte. Em conseqüência, é irrelevante se o congelamento de preços veio acompanhado, ou não, da supressão de zeros e de alteração do nome do padrão monetário; disto decorre que às conseqüências do congelamento de preços com a súbita e imprevisível queda da correção monetária prevista, ocorridas tanto no 'Plano Cruzado' como no 'PLANO BRESSER' - neste não houve supressão de zeros nem alteração do nome da moeda, mas ambos previram a aplicação de deflatores, conhecidos por "tablita" -, aplicam-se as mesmas teses jurídicas; esta nova situação, que neste caso se configura, impõe o reestudo da jurisprudência desta Corte, segundo a qual 'não se pode alegar a garantia do direito adquirido contra normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os critérios para a conversão dos respectivos valores' (RE n.º 114.982-RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES, in RTJ 134/413; AGRAG n.º 139.160-RS, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, in RTJ 141/1.001; AGRAGs. n.ºs. 138.533-RS, DJU de 08.09.95, e 177.585-PA, DJU de 03.05.96, da minha relatoria).

8.

As conseqüências jurídicas da aplicação destes deflatores são de tal forma semelhantes, que põem a nu a insustentabilidade de se considerar que num deles (Plano Cruzado) houve mudança no padrão monetário e noutra (PLANO BRESSER) não houve, para o fim de se concluir que num caso é tolerada a mitigação do princípio do ato jurídico perfeito e no outro não.

Se assim o fizéssemos estaríamos decidindo a mesma questão de fundo, a mesma matéria, de forma absolutamente antagônica.

..., em ambos os casos houve congelamento de preços e imposição de 'tablitas'; os planos só diferem porque num houve o corte de três zeros na expressão numérica da moeda e alteração no seu nome, detalhes insignificantes que não podem influir na decisão que este Tribunal dará a cada um dos casos, mormente tendo em vista a magnitude dos efeitos jurídicos que

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

provocaram. Em suma, impõe-se rever a jurisprudência desta Corte orientada no sentido de que havendo mudança no padrão monetário tolera-se a mitigação da garantia do ato jurídico perfeito, sob pena de, em situações absolutamente idênticas, onde apenas não houve mudança do padrão monetário, negarmos a atenuação da referida garantia constitucional, mesmo considerando que o cerne da questão a decidir - os deflatores - é idêntico.

....."

MAURÍCIO, por isso, afirma "... que só se pode enfrentar corretamente a questão recorrida penetrando no campo da teoria da imprevisão".

MAURÍCIO, com CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, "... anota quatro requisitos para a incidência da teoria da imprevisão:

a) vigência de um contrato de execução diferida ou sucessiva;

b) alteração radical nas condições econômicas objetivas no momento da execução, em confronto com o ambiente objetivo no da celebração;

c) onerosidade excessiva para um dos contratantes e benefício exagerado para o outro; e

d) imprevisibilidade daquela modificação".

E, afirma:

".....

10. ... estas conseqüências supervenientes podem ser ocasionados por fatos da natureza ou por fatos do príncipe, sendo que estes podem decorrer de intervenção direta do Estado nos contratos ou de medidas gerais com reflexo nos contratos.

No caso presente o *factum principis* ocorreu com o súbito e inesperado congelamento dos preços, determinado tanto pelo "Plano Cruzado" (...), quanto pelo PLANO BRESSER (...). Este *factum principis* provocou momentânea paralisação da inflação e conseqüente supressão da correção monetária, atingindo, por via reflexa, os contratos em vigor que continham, expressa ou implicitamente, cláusula de correção monetária pré-fixada; disto resultaria que os devedores de tais contratos continuariam a dever uma correção monetária que não mais existia, onerando excessivamente uma das partes contratantes.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Daí porque simultaneamente com a ocorrência do *factum principis*, 'o próprio' aplicou, antecipadamente, a teoria da imprevisão: daí a tabela de deflatores, conhecida por "tablita".

....."

Conclui MAURÍCIO:

"....."

11.

Considerado que os contratos sem cláusula de correção monetária e os com cláusula de correção monetária pré-fixada traziam embutida a expectativa da inflação, não tenho dúvida alguma de que a garantia do ato jurídico perfeito deve ser observada em toda a sua extensão até a data do *factum principis*, levando-se em conta o valor previsto no contrato até esta data *pro rata temporis*, ficando, assim, assegurada até este momento a garantia do ato jurídico perfeito; a partir desta data é que deve ser aplicada a teoria da imprevisão, deflacionando-se o rendimento do remanescente, ficando preservada, desta forma, a integridade do capital inicial.

.....".

MAURÍCIO afirma se encontrar em uma posição intermediária.

Determina que a deflação incida sobre:

"... os rendimentos supervenientes com a utilização das "tablitas", preservando-se, desta forma, a integridade do capital investido.

... o investidor terá os rendimentos pactuados até a data do 'choque' econômico, e a partir daí os rendimentos ajustados à nova realidade econômica do País, sem que seja alcançado o seu capital até esta data; do lado do devedor, igualmente, haverá o pagamento dos encargos devidos de acordo com o pacto até a data da alteração das regras econômicas, e a partir daí, serão eles também ajustados de acordo com a nova realidade, sem que ocorra, agressão à integridade do capital que lhe foi confiado.

MAURICIO diverge, parcialmente de GALVÃO.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Leio:

" ..., porque da forma como julga [GALVÃO], o resultado da aplicação dos deflatores atinge mais do que os rendimentos contratados, atingindo também o capital aplicado, o que provoca algum desequilíbrio entre os contratantes, ainda que a pretexto de corrigi-lo; ...".

Por tudo isso condena:

"... o recorrido a pagar os rendimentos pactuados, calculados pro rata temporis, deflacionando-se apenas os rendimentos proporcionais previstos a partir de 16.06.87, ficando invertidos os ônus da sucumbência".

Ou seja, diz MAURÍCIO:

"... apura-se ou calcula-se o capital inicial e adiciona-se a correção monetária pré-fixada, pactuada expressa ou implicitamente, pro rata temporis até a véspera da data prevista para aplicação dos deflatores, ficando, em consequência, apurado o principal mais a correção até a data do choque econômico; a partir daí aplicam-se os deflatores apenas sobre o remanescente da correção monetária calculada pro rata temporis, a partir do choque econômico.
....."

10. O VOTO VISTA.

Passo a examinar a questão.

10.1. A DIVERGÊNCIA.

Situo a divergência.

(1) GALVÃO.

Sintetizo o argumento de GALVÃO.

Formula uma premissa inicial relativa à modificação na moeda.

Diz:

(P1) "A moeda de um país ... sofre alteração toda vez que o Governo, por meio de lei, modifica seu padrão de valor".

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A partir dessa premissa, formula uma primeira conclusão:

(C1) *"Toda vez que tal acontece, está-se diante de lei monetária. Em conseqüência, os pagamentos, ainda que não se altere a denominação da moeda, haverão de ajustar-se ao novo fluxo da moeda de conta. ... [pois não altera o] contrato ... mas tão-somente da expressão monetária das obrigações dele decorrente".*

Após, enuncia uma segunda premissa, relativa ao próprio PLANO BRESSER.

Diz:

(P2) *Está-se "... diante de lei ... que teve por efeito alterar o estatuto legal da moeda, [ou] seja, a base que servia de apoio aos contratos celebrados sob o regime monetário anterior ..."*

Por isso, GALVÃO conclui estar:

(C2) *"... diante de lei de aplicação imediata ... [a que os contratos] hão de adaptar-se ... sem espaço para falar-se em violação das cláusula contratuais".*

(2) CELSO.

CELSO parte de premissa diversa.

Entende que:

"... não se verificou, ..., qualquer modificação no padrão monetário vigente no País, que constitui, quando ocorrente, uma típica hipótese configuradora de 'factum principis'.

Por isso, conclui que o PLANO BRESSER ofendeu *"... ao postulado constitucional que assegura a intangibilidade dos atos jurídicos perfeitos (CF/89, art. 153, §3º; CF/88, art. 5º, XXXVI)"* Voto, fls.

.

(3) MAURÍCIO.

MAURÍCIO, por sua vez, entende que as modificações introduzidas pelo PLANO BRESSER *"... nada tem a ver com o sistema monetário ..."* (Voto, fls. 20).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Diz:

"... a abrupta introdução de novas regras aplicáveis à estabilização dos preços, mediante congelamento, substancialmente ligadas ao sistema econômico, e não à moeda em curso ..." (Voto, fls. 20).

E afirma:

"... as alterações introduzidas no sistema econômico - e não no monetário -, é que frustraram expectativas contidas em ... contrato ..." (Voto, fls. 20).

MAURÍCIO, com base na teoria da imprevisão, chega à conclusão similar a GALVÃO.

Há duas diferenças:

- (a) assegura a inflação verificada até a data do congelamento;
- (b) aplica o deflator sobre o valor do rendimento ajustado e não sobre o total do resgate.

Esta é a divergência.

Para GALVÃO, houve modificação no padrão monetário, com a alteração no "padrão de valor" da moeda.

Para CELSO, não houve essa modificação.

Para MAURÍCIO, as alterações foram no sistema econômico e não no monetário.

10.2. O PLANO BRESSER.

Examino o PLANO BRESSER.

Em 12 de junho de 1.987 - data posterior às aplicações -, o Governo Federal editou o Decreto-Lei n.º 2.335 que sofreu sucessivas modificações⁸).

⁸ **Decretos modificativos:**

DL. 2.336, 15.06.1987; DL. 2.337, 18.06.1987; DL. 2.339, 26.06.1987; DL. 2.342, 10.07.1987; DL. 2.343, de 10.07.1987.

Textos legais conexos: DL. 2.425, 07.04.1988; DL. 2.453, 10.08.1988; MP 20, 11.11.1988 (L. 7.86, 02.12.1988).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Adotou, como medidas:

(1) o **CONGELAMENTO**, "pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, [de] todos os preços, inclusive os referentes a mercadorias, prestação de serviços e tarifas, nos níveis dos preços já autorizados ou dos preços a vista efetivamente praticados até o dia 12 de junho de 1.987" (art. 1º, redação dada pelo DL. 2.336, 15.06.1987, DOU 16.06.1987⁹).

O congelamento se estendeu:

(a) "aos contratos com cláusula de reajuste, cujo objeto seja a produção ou fornecimento de bens para entrega futura, a prestação de serviços e a realização de obras" (art. 14, com a redação do DL. 2.342, 10.07.1987¹⁰);

Revogação do Plano Bresser pelo Plano Verão (Cruzado Novo): MP 32, 15.01.1989, convertida na L. 7.730, 31.01.1989.

⁹ **DL. 2.335/87 - Redação original:**

Art. 1º. Ficam congelados pelo prazo de máximo de 90 (noventa) dias, todos os preços, inclusive os referentes a mercadorias, prestação de serviços e tarifas, nos níveis dos preços a vista efetivamente praticados ou autorizados até o dia 12 de junho de 1.987.

§1º Os Ministérios da Justiça, da Fazenda e do Trabalho, através de todos os seus órgãos, exercerão vigilância sobre a estabilidade de todos os preços incluídos, ou não, no sistema oficial de controle.

Redação do DL. 2.339, 26.06.1987:

§2º Independentemente de convênios, é deferida aos Estados competência para autuar, aplicar sanções e praticar os demais atos necessários ao cumprimento deste decreto-lei, bem como do que se contém na Lei Delegada n.º 4, de 26 de setembro de 1962, sem prejuízo:

a) da competência da Superintendência Nacional de Abastecimento (Sunab) e de outros órgãos federais;

b) da competência deferida aos municípios, através de convênios celebrados com a União."

Redação original:

§2º Ficam os Ministérios referidos no parágrafo anterior autorizados a celebrar imediatamente com os governos dos Estados, Municípios e Distrito Federal, convênios para a fiel e eficaz aplicação deste decreto-lei, na defesa dos consumidores.

¹⁰ **DL. 2.335/87, com a redação do DL. 2.342, 10.07.1987:**

Art. 14. A norma de congelamento a que se refere o artigo 1º deste decreto-lei aplica-se aos contratos com cláusula de reajuste, cujo objeto seja a produção ou fornecimento de bens para entrega futura, a prestação de serviços e a realização de obras.

Parágrafo único. Cessado o congelamento, aplicar-se-lhes-ão os reajustes previstos nas respectivas cláusulas.

Redação original:

Art. 14. A norma de congelamento a que se refere o art. 1º aplica-se:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

(b) aos "... aluguéis devidos nas locações comerciais, residenciais ou não residenciais", sob o nome de "estabilização" (art. 12¹¹).

O Ministro da Fazenda poderia suspender ou rever o congelamento (art. 15, II¹²).

(2) a **FLEXIBILIZAÇÃO** dos preços, após a fluência do prazo de congelamento (art. 2^o¹³), indicada pelo Ministro da Fazenda (art. 15, III¹⁴);

I - aos contratos cujo objeto seja a venda de bens para entrega futura;

II - aos contratos de prestação de serviços contínuos ou futuros;

III - aos contratos cujo objeto seja a realização de obras.

§1^o Cessado o congelamento aplicar-se-lhes-ão os critérios de reajuste definidos no artigo 2^o do Decreto-lei n.º 2.290, de 21 de novembro de 1986, com a redação dada pelo Decreto-lei n.º 2.322, de 26 de fevereiro de 1987.

§2^o para os reajustes relativos aos preços de obra, fornecimento e serviços prestados durante o período de congelamento, somente poderão ser considerados variações de índices até o mês de junho de 1987, inclusive.

Redação do DL. 2.337, de 18.06.1987:

Art. 14.

I - aos contratos cujo objeto seja a venda de bens para entrega futura, com exceção das operações nos mercados a termo, futuro e de opções, em bolsas de valores, de mercadorias e de futuros;

.....

¹¹ **DL. 2.335/87:**

Art. 12. Ficam estabilizados, em seus atuais valores, pelo período a que se refere o artigo 1^o deste decreto-lei, os aluguéis devidos nas locações comerciais, residenciais ou não residenciais.

Parágrafo único. Findo esse período, aplicar-se-á aos aluguéis, quanto à sua revisão, a legislação em vigor, observados os critérios que esta estabelecer.

¹² **DL. 2.335/87:**

Art. 15. O Ministro de Estado da Fazenda poderá, para os efeitos deste decreto-lei, em ato próprio:

I - fixar normas para a conversão dos preços a prazo em preços à vista, com eliminação da correção monetária implícita ou da expectativa inflacionária incluída nos preços a prazo;

II - suspender ou rever, total ou parcialmente, o congelamento de preços;

III - indicar a data de início da fase de flexibilização de preços, encerrando-a nas condições previstas no artigo 7^o;

IV - estabelecer, em caráter especial, normas que liberam, total ou parcialmente, os preços de qualquer setor, ou que os exonerem da proibição de múltiplos reajustes mensais;

V - adotar outras providências que se tornem necessárias à implementação e à fiel execução das disposições deste decreto-lei.

¹³ **DL. 2.335/87:**

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

(3) a instituição da **UNIDADE DE REFERÊNCIA DE PREÇOS - URP** - "... para fins de reajustes de preços e salários" (art. 3º¹⁵), quando do início da fase de flexibilização (art. 4º¹⁶).

A URP era "... determinada pela média mensal da variação do IPC ocorrida no trimestre imediatamente anterior, ... [e] aplicada a cada mês do trimestre subsequente" (art. 3º, §1º, redação do DL 2.336, 15.06.1987¹⁷).

Art. 2º Após o congelamento de que trata o artigo anterior, seguir-se-á a fase de flexibilização de preços sob rigorosa observância das regras estabelecidas neste decreto-lei.

Parágrafo único. O congelamento e os preços vigentes na fase de flexibilização equiparam-se, para todos os efeitos, ao tabelamento oficial.

¹⁴ Ver Nota 12.

¹⁵ **DL. 2.335/87, redação da DL. 2.336/87:**

Art. 3º Fica instituída a Unidade de Referência de Preços (URP) para fins de reajustes de preços e salários.

§1º A URP, de que trata este artigo, determinada pela média mensal da variação do IPC ocorrida no trimestre imediatamente anterior, será aplicada a cada mês do trimestre subsequente. (Redação do DL. 2.336/87)

Original: § 1º A URP, de que trata este artigo, determinada pela média mensal da variação do IPC ocorrida no trimestre imediatamente anterior, será aplicada a cada mês do trimestre subsequente **pelo seu valor fixo.**

§2º Para efeito de cálculos futuros, a URP terá valor igual a 100 (cem) no dia 15 de junho de 1987 e permanecerá inalterada enquanto durar o congelamento.

¹⁶ **DL. 2.335/87:**

Art. 4º Iniciada a fase de flexibilização de preços observar-se-ão as seguintes regras:

I - O valor da URP será sempre corrigido a zero hora do primeiro dia de cada mês;

II - nos primeiros três meses, a variação percentual da URP, em cada mês, será igual à variação percentual mensal média do Índice de Preços ao Consumidor - IPC ocorrida durante o congelamento de preços;

III - para fins do cálculo de que trata o inciso anterior, o primeiro mês de congelamento será o de julho;

IV - nos trimestres que se seguirem ao referido no inciso II, a variação percentual da URP, em cada mês, será fixa dentro do trimestre e igual à variação percentual média do Índice de Preços ao Consumidor - IPC no trimestre imediatamente anterior.

¹⁷ Ver Nota 15.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A URP foi fixada em valor igual a 100 no dia 15 de junho de 1987 para permanecer inalterada durante a fase de congelamento (art. 3º §2º¹⁸).

Nos primeiros três meses do início da fase de flexibilização dos preços, a URP passou a ser corrigida no início do 1º dia de cada mês (art. 4º, I¹⁹), sendo "... igual à variação percentual média do IPC ocorrida durante o congelamento" (art. 4º, II²⁰). O mês de julho foi considerado o primeiro mês do congelamento (art. 4º III²¹).

Nos trimestres seguintes (outubro-novembro-dezembro, ...), a variação da URP passou, em cada mês, a ser "... fixa dentro do trimestre e igual à variação percentual média do IPC no trimestre imediatamente anterior" (art. 4º, IV²²);

(4) a sujeição, durante a fase de flexibilização, de todos os preços "... a **TETO DE VARIAÇÃO** percentual máxima igual à variação percentual da URP ocorrida entre um reajuste e outro" (art. 5º²³).

Restringiu-se o reajuste a "... uma vez a cada 30 (trinta) dias ..." (art. 5º, parágrafo único²⁴);

¹⁸ Ver Nota 15.

¹⁹ Ver Nota 16.

²⁰ Ver Nota 16.

²¹ Ver Nota 16.

²² Ver Nota 16.

²³ **DL. 2.335/87:**

Art. 5º. Enquanto durar a fase de flexibilização, todos os preços, a que se refere o artigo 1º deste decreto-lei, ficarão sujeitos a teto de variação percentual máxima igual à variação percentual da URP ocorrida entre um reajuste e outro.

Parágrafo único. Nenhum preço poderá ser reajustado mais de uma vez em cada trinta dias, observadas as normas estabelecidas pelo Ministério da Fazenda.

²⁴ Ver Nota 23.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

(5) a faculdade de **REAJUSTE DOS PREÇOS SUJEITOS A CONTROLE OFICIAL** "... em função das variações nos custos de produção e na produtividade" (art. 6º²⁵), nos primeiros seis meses após o congelamento, para corrigir "... desequilíbrios de preços relativos existentes no dia do congelamento" (§1º);

(6) o **ENCERRAMENTO DA FASE DE FLEXIBILIZAÇÃO** "quando, configurada a estabilização dos preços, tornar-se possível a plena atuação da economia de mercado" (art. 7º²⁶);

(7) o **REAJUSTE MENSAL DOS SALÁRIOS** na fase de flexibilização, "... inclusive do salário mínimo, pensões, proventos e remunerações em geral, [extensivo ao servidores da União e de suas autarquias] em proporção idêntica à variação da URP, excetuado o mês da data-base" (art. 8º, §§ 1º e 2º²⁷).

²⁵ **DL. 2335/87:**

Art. 6º Na fase de flexibilização, os preços sujeitos a controle oficial poderão ter reajuste, **para mais ou para menos**, em função das variações nos custos de produção e na produtividade. (Redação do DL. 2.336/87)

Redação original:

Art. 6º Na fase de flexibilização, os preços sujeitos a controle oficial poderão ter reajuste em função das variações nos custos de produção e na produtividade.

§1º Nos primeiros seis meses que se seguirem ao congelamento, os reajustes previstos neste artigo poderão ser autorizados extraordinariamente para corrigir desequilíbrios de preços relativos existentes no dia do congelamento.

§2º As correções de preços autorizadas neste artigo não estarão sujeitas aos tetos a que se refere o artigo anterior.

²⁶ **DL. 2335/87:**

Art. 7º A fase de flexibilização encerrar-se-á quando, configurada a estabilização de preços, tornar-se possível a plena atuação da economia de mercado.

²⁷ **DL. 2335/87:**

Art. 8º Fica assegurado aos trabalhadores, a título de antecipação, o reajuste mensal dos salários, inclusive do salário mínimo, pensões, proventos e remuneração em geral, em proporção idêntica à variação da Unidade de Referência de Preços (URP), excetuado o mês da data-base.

§1º É extensivo aos servidores civis e militares da União e de suas autarquias, o reajuste de que trata este artigo.

§2º Não se aplicará o disposto neste artigo durante o prazo em que vigorar o congelamento de preços, observado o disposto no parágrafo seguinte.

§3º Ficam assegurados, para os salários, vencimentos, soldos, proventos e pensões, referentes ao mês de junho de 1987, os reajustes pelo IPC, cuja exigibilidade decorra:

- a) de negociação coletiva definitivamente concluída; ou
- b) de reajustes automáticos disciplinados pelo Decreto-lei n.º 2.302, de 21 de novembro de 1986.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Ficou assegurado, para esses pagamentos, no mês de junho, o reajuste pelo IPC, quando a exigibilidade decorresse de negociação coletiva concluída ou de reajustes automáticos do DL 2.302, de 21.11.1986 (art. 8º, §3º²⁸).

Foi proibido o repasse aos preços dos produtos ou serviços dos aumentos salariais concedidos na data-base e nos adiantamentos, acima da variação acumulada do IPC e da URP (art. 11, I e II²⁹).

(8) a instituição de **FATOR DE DEFLAÇÃO** "... diário e calculado pela multiplicação cumulativa de 1,00467, para cada dia decorrido, a partir de 16 de junho de 1987" (art. 13, §1º, com a redação do DL. 2.342, de 10.07.1987³⁰).

§4º O excedente a vinte por cento, de que trata o parágrafo único do artigo 1º do Decreto-lei n.º 2.302, de 21 de novembro de 1986, apurado com base no IPC até o mês de maio de 1987, e nesta data existente como crédito residual dos trabalhadores, também será incorporado aos salários, vencimentos, soldos, proventos e pensões, em seis parcelas mensais, a partir do início da fase de flexibilização de preços. (Redação do DL. 2.336/87).

Original:

§4º O excedente a vinte por cento, de que trata o parágrafo único do artigo 1º do Decreto-lei n.º 2.302, de 21 de novembro de 1986, e até esta data existente como crédito residual dos trabalhadores, também será incorporado aos salários, vencimentos, soldos, proventos e pensões, em seis parcelas mensais, a partir do início da fase de flexibilização de preços.

§5º O excedente, de que trata o parágrafo anterior, na ocorrência de rescisão do contrato de trabalho, será pago integral e imediatamente (Acrescentado pelo DL. 2.343, 10.07.1987).

²⁸ Ver Nota 27.

²⁹ **DL. 2335/87:**

Art. 11. As empresas não poderão repassar aos preços dos produtos ou serviços, os aumentos salariais concedidos:

I - na data-base, acima da variação acumulada do IPC, a partir da data-base anterior;

II - nos adiantamentos, acima da variação percentual acumulada da URP no período desde a última data-base.

Parágrafo único. Na primeira data-base posterior a este decreto-lei, considera-se, para o efeito deste artigo, a variação acumulada a partir de 15 de junho de 1987.

³⁰ **DL. 2.335/87, redação dada pelo DL. 2.342, 10.07.1987:**

Art. 13. As obrigações contratuais pecuniárias e os títulos de crédito, cambiários ou cambiariformes, inclusive faturas ou duplicatas, que tenham sido constituídas ou emitidas em cruzados no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987, sem cláusula de reajuste ou de correção monetária, ou com cláusula de correção monetária prefixada, serão deflacionados, no dia do vencimento,

dividindo-se o montante expresso em cruzados pelo fator de deflação a que se refere o §2º deste artigo.

§1º O disposto no caput deste artigo aplica-se:

a) às obrigações contratuais relativas a operações de câmbio para entrega futura e às realizadas nos mercados a termo, futuro e de opções, em bolsas de valores, de mercadorias e de futuros;

b) às faturas ou duplicatas referentes aos contratos abrangidos pelo artigo 14 deste decreto-lei, celebrados ou originados de propostas apresentadas após 1º de janeiro de 1987.

§2º O fator de deflação será diário e calculado pela multiplicação cumulativa de 1,00467, para cada dia decorrido, a partir de 16 de junho de 1987.

§3º O Conselho Monetário Nacional poderá alterar e, a partir da data que fixar, tornar constante o fator de deflação de que trata este artigo.

§4º As obrigações decorrentes de contratos de seguros e de financiamentos rurais, agro industriais e de empréstimos por antecipação de receitas a Estados e Municípios, celebrados no período a que alude este artigo e para os fins nele referidos, terão disciplina própria a ser definida pelo Conselho Monetário Nacional.

§5º Não se incluem no regime de deflação:

a) as obrigações tributárias, as obrigações vencidas, as mensalidades escolares e de clubes, associações ou sociedades sem fins lucrativos, as despesas condominiais; e

b) as faturas ou duplicatas referentes aos contratos abrangidos pelo artigo 14 deste decreto-lei, celebrados ou originados de propostas apresentadas anteriormente a 1º de janeiro de 1987.

Redação do DL. 2.336, 15.06.1987:

Art. 13. As obrigações contratuais pecuniárias e os títulos de crédito que tenham sido constituídos em cruzados no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987, sem cláusula de reajuste ou de correção monetária ou com cláusula de correção monetária prefixada, serão deflacionados, no dia do vencimento, dividindo-se o montante expresso em cruzados pelo fator de deflação a que se refere o § 1º deste artigo.

.....

§2º As obrigações decorrentes de contratos de seguros e de financiamentos rurais, agroindustriais e de empréstimos por antecipação de receitas a estados e municípios, celebrados no período a que alude este artigo e para os fins nele referidos, terão disciplina própria a ser definida pelo Conselho Monetário Nacional.

§3º O Conselho Monetário Nacional poderá alterar e, a partir da data que fixar, tornar constante o fator de deflação de que trata este artigo.

§4º Não se incluem no regime de deflação as obrigações tributárias, mensalidades escolares e de clubes, associações ou sociedades sem fins lucrativos, despesas condominiais e os pagamentos em geral contra a prestação contínua de serviços, fornecimento permanente de bens e os casos previstos no artigo subsequente.

Redação do DL. 2.337, 18.06.1987:

Art. 13. As obrigações contratuais pecuniárias e os títulos de crédito, cambiários ou cambiariformes, inclusive duplicatas, que tenham sido constituídos ou emitidos em cruzados no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987, sem cláusula de reajuste ou de correção monetária ou com cláusula de correção monetária prefixada, serão deflacionados, no dia do vencimento, dividindo-se o montante expresso em cruzados pelo fator de deflação a que se refere o § 1º deste artigo.

.....

Redação Original, DL. 2.335/87:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O fator de deflação aplicou-se:

(a) às "... obrigações contratuais pecuniárias e os títulos de crédito, cambiários ou cambiariformes, inclusive faturas ou duplicatas, que tenham sido constituídas ou emitidas em cruzados no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987, sem cláusula de reajuste ou de correção monetária, ou com cláusula de correção monetária prefixada, ..." (art. 13, com a redação do DL 2.342, 10.07.1987³¹);

(b) "às obrigações contratuais relativas a operações de câmbio para entrega futura e às realizadas nos mercados a termo, futuro e de opções, em Bolsas de Valores, de mercadorias e de futuros"; (art. 13, §1º, alínea a, com a redação do DL. 2.342, de 10.07.1987³²);

(c) "às faturas ou duplicatas referentes aos contratos abrangidos pelo artigo 14⁽³³⁾ deste decreto-lei, celebrados ou originados de propostas apresentadas após 1º de janeiro de 1987" (art. 13,

Art. 13. As obrigações decorrentes de título contratual que tenham sido constituídas em cruzados no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987, sem cláusula de correção monetária ou com cláusula de correção monetária prefixada, serão deflacionados, no dia do vencimento, dividindo-se o montante expresso em cruzados pelo fator de deflação a que se refere o § 1º deste artigo.

§1º O fator de deflação será diário e calculado pela multiplicação cumulativa de 1,00467, para cada dia decorrido, a partir de 16 de junho de 1987.

§2º As obrigações decorrentes de contratos de **financiamento agrícola**, celebradas no período a que alude este artigo e para os fins nele referidos, terão disciplina própria a ser definida pelo Conselho Monetário Nacional.

§3º O Conselho Monetário Nacional poderá alterar, **extinguir** e, a partir da data que fixar, tornar constante o fator de deflação de que trata este artigo.

§4º O valor resultante da aplicação do fator de deflação não poderá ser inferior ao do principal, acrescido dos encargos legais ou convencionais.

³¹ Ver Nota 30.

³² Ver Nota 30.

³³ Ver Nota 30.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

§1º, alínea b, com a redação do DL 2.342, de 10.07.1987³⁴).

Ficaram excluídos do regime de deflação:

(a) "as obrigações tributárias, as obrigações vencidas, as mensalidades escolares e de clubes, associações ou sociedades sem fins lucrativos, as despesas condominiais"; e

(b) "as faturas ou duplicatas referentes aos contratos ... [com cláusula de reajuste, cujo objeto seja a produção ou o fornecimento de bens para entrega futura, a prestação de serviços e a realização de obras], celebrados ou originados de propostas apresentadas anteriormente a 1º de janeiro de 1987" (art. 13, §5º, alíneas a e b, redação do DL. 2.342, de 10.07.1987³⁵);

(9) a delegação ao CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL para:

(a) "...alterar e, a partir da data que fixar, tornar constante o fator de deflação" (art. 13, §3º, redação do DL. 2.342, de 10.07.1987³⁶);

(b) fixar disciplina própria para "as obrigações decorrentes de contratos de seguros e de financiamentos rurais, agroindustriais e de empréstimos por antecipação de receitas a Estados e Municípios, celebrados no período ..." (art. 13, §4º, redação do DL. 2.342, de 10.07.1987³⁷);

(c) expedir regras de adaptação das normas disciplinadoras dos mercados financeiros e de capitais ao plano (art. 16³⁸);

³⁴ Ver Nota 30.

³⁵ Ver Nota 30.

³⁶ Ver Nota 30.

³⁷ Ver Nota 30.

³⁸ **DL. 2.335/87:**

Art. 16. O Conselho Monetário Nacional, no uso das atribuições estatuídas pela Lei n.º 4.595, de 31 de dezembro de 1964, expedirá regras destinadas a

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

(10) a delegação ao MINISTRO DA FAZENDA, além das já mencionadas e da genérica de adotar providências necessárias à implementação do plano (art. 15, II, III e V³⁹), para:

(a) "*fixar normas de conversão dos preços a prazo em preços à vista, com eliminação da correção monetária implícita ou da expectativa inflacionária incluída nos preços a prazo*" (art. 15, I⁴⁰);

(b) "*estabelecer, em caráter especial, normas que liberem, total ou parcialmente, os preços de qualquer setor, ou que os exonere da proibição de múltiplos reajustes mensais*" (art. 15, IV⁴¹);

Estas são, em síntese, as regras do PLANO BRESSER.

Foi ele fundamentalmente heterodoxo.

O núcleo do Plano se constituiu de três pontos.

(a) o **CONGELAMENTO GERAL** de preços e salários, durante 90 dias;

(b) a **FLEXIBILIZAÇÃO** subsequente, com reajustes mensais de preços e salários; e

(c) a **URP**, como novo indexador.

O Plano produziu resultados iniciais.

A inflação, nos meses de julho, agosto, setembro e outubro foi de, respectivamente, 3,05%, 6,36%, 5,68% e 9,18%⁽⁴²⁾.

adaptar as normas disciplinadoras dos mercados financeiros e de capitais, bem como do Sistema Financeiro da Habitação, ao disposto neste decreto-lei.

³⁹ Ver Nota 12.

⁴⁰ Ver Nota 12.

⁴¹ Ver Nota 12.

⁴² Variação do IPC do IBGE - Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial, extinto em fevereiro de 1991.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A média do quadrimestre foi de 6,0451%.

Compare-se esses números, com a inflação do quadrimestre imediatamente anterior:

MESES 1987	MESES	DIFERENÇA
Março - 14,40%	Julho - 3,05%	
Abril - 20,96%	Agosto - 6,36%	
Maió - 23,21%	Setembro - 5,68%	
Junho - 26,06%	Outubro - 9,18%	
TOTAL - 114,93%	TOTAL - 26,46%	TOTAL - 69,95%⁴³

A diferença, entre os quadrimestres, foi de 69,95% para menor.

O Plano produziu uma mudança radical na economia.

Reduziu bruscamente a inflação⁽⁴⁴⁾.

10.3. O CONGELAMENTO.

Este ponto - a brusca redução da inflação - é fundamental para o caso.

O Plano alterou, de forma exógena, uma tendência, na economia, que antes existia.

Congelou preços e salários pelo prazo de 90 dias.

O Estado interveio na economia.

Atacou o aumento persistente dos preços em geral - que se constitui na inflação.

Estabeleceu regra que impediu a formação livre dos preços.

Deu-se uma alteração substancial nas regras de mercado.

⁴³ Observação quanto ao cálculo:

Contas relativas à inflação são feitas usando matemática similar a dos juros compostos. As taxas não são somadas ou subtraídas e sim os fatores multiplicados ou divididos. Para fatores constantes e obtenção de médias, usa-se potenciação e radiciação.

⁴⁴ A escalada inflacionário iniciou-se em novembro de 1987 (12,84%) e prosseguiu durante os meses subsequentes. Em janeiro de 1989 chegou a 70,28%, quando foi aplicado o PLANO VERÃO (MP 32, 15.01.1989).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Os preços deixaram de se formar no livre mercado, pela ação da oferta e da procura.

Foram congelados "... nos níveis praticados ou autorizados até o dia 12 de junho de 1.987" (DL. 2.335/87, art. 1º).

10.4. OS CONTRATOS EM CENÁRIO INFLACIONÁRIO.

A situação econômica, anterior ao PLANO, formava as expectativas e os preços de todos os contratos assinados no período.

Os contratos incorporavam as expectativas inflacionárias.

Os preços "... são estabelecidos tendo em vista as condições econômicas futuras"⁽⁴⁵⁾.

A formação de preços, ao incorporar as expectativas de inflação futura, resulta na inflação inercial⁽⁴⁶⁾.

Por esse modo as partes defendiam o poder aquisitivo da moeda.

Sabiam elas que a quantidade de bens adquirível, na data da execução do contrato, pela quantidade "x" de moeda ajustada, seria inferior à quantidade adquirível quando do pacto.

Por isso - para preservar o poder de compra da moeda no mesmo nível da data do pacto - as partes estipulavam forma de reajuste do valor nominal do contrato.

(1) Adoção de índice de preços.

Essa proteção poderia se dar pela adoção de um índice de preços.

Nessa hipótese, o montante do pagamento seria apurado, quando do vencimento da obrigação, pela aplicação do índice sobre o valor ajustado no contrato.

Neste caso, as partes sujeitavam-se às variações da inflação, traduzidas pelo índice escolhido.

⁴⁵ SAMUELSON & NORDHAUS, (ECONOMIA, p. 696, McGraw-Hill, 14ª ed.).

⁴⁶ SAMUELSON & NORDHAUS definem inflação inercial como "um processo de inflação sustentada que ocorre quando é esperado que a inflação persista e a taxa de inflação corrente é integrada nas expectativas dos agentes econômico e nos contratos" (ob. Cit., p. 855).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

(2) Inflação pré-fixada.

Outra forma de pactuação foi a que se deu no caso.

As partes prefixam o valor do resgate do investimento.

Nesta hipótese, as partes embutem, no valor do resgate, as expectativas de inflação e a remuneração do investimento.

Por esse modelo, as partes correm o risco da variação da taxa de inflação.

Se a inflação, embutida no ajuste, for superior à efetivamente ocorrida no período, o investidor terá uma renda real maior e o devedor será mais onerado, em termos reais.

Na outra situação - inflação embutida no contrato inferior à inflação ocorrida -, o investidor receberá valor real - poder de compra da moeda - inferior ao valor real investido.

A vantagem é do devedor.

Tudo isso porque o rendimento real do investimento é igual ao valor do resgate ajustado menos a inflação do período.

O rendimento real é incerto e aleatório.

O resultado pode tanto ser positivo como negativo.

Dependerá da relação entre a inflação esperada - embutida no contrato - e a inflação efetivamente verificada.

Neste caso, as partes assumem o risco da operação e apostam nas suas previsões.

10.5. O CONGELAMENTO E OS CONTRATOS.

A intervenção do Estado, na economia, via congelamento, - fato externo às regras do mercado - é, em tese, irrelevante para os contratos com indexação pós-fixada.

Já em relação aos contratos com resgate pré-fixado, a situação é outra.

O congelamento destrói toda a previsão pactuada.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

No caso do PLANO BRESSER, o congelamento importou numa quebra radical das expectativas inflacionárias existentes quando das contratações.

Os contratos, firmados anteriormente, embutiram uma expectativa de evolução dos preços muito diferente da que se verificou.

Essas expectativas levaram os contratos a incorporar um reajuste mensal dos preços que não se verificou, por obra da intervenção do Estado na economia.

A redução da inflação - via o congelamento - implicou numa quebra total do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, tendo em vista o nominalmente ajustado, em termos de moeda.

10.6. O FATOR DE DEFLAÇÃO.

Tal situação importaria em tornar inviável a continuidade do contrato.

Esta é a razão da previsão, no PLANO, do fator de deflação - a "tablita".

Sem a "tablita", dar-se-ia enorme distorção distributiva.

A previsão de um fator de deflação assegura, em termos distributivos, a neutralidade de um PLANO ECONÔMICO que contenha congelamento.

Do contrário, o PLANO - e não o livre mercado - produziria ganhos para alguns e perdas para outros indivíduos ou grupos econômicos e sociais.

É regra que um Plano deve *"procurar manter a mesma distribuição de rendas e ativos existentes em média na economia"*.

Ora, os contratos embutem a tendência inflacionária percebida no momento do pacto.

O Plano Econômico, por obra externa - o congelamento -, rompe essa tendência inflacionária e frustra as expectativas embutidas nos contratos.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Figuremos um caso que se encontra na literatura especializada:

"Um contrato no valor de \$100,00, reajustado no dia 1° do mês, representa um bom exemplo desse fato. Numa inflação de 50% ao mês ... o contratante pagaria no início do mês seguinte um valor correspondente a \$66,67 na moeda da data da assinatura do contrato⁽⁴⁷⁾. O contratado receberia essa importância. Ambos já sabiam, e já tinham considerados em seus cálculos, que o valor real recebido e pago seria uma terça menor que o valor nominal contratado.

No entanto, se inesperadamente a inflação do mês fosse reduzida a zero, o significado econômico das relações contratuais ficaria totalmente distorcido. O contratante pagaria \$100,00 e esse valor representaria 50% a mais do poder de compra do valor que ele deveria pagar antes. ... Esse exercício é demonstrado na tabela a seguir:

Data	Valor nominal	Inflação do mês	Valor do contrato a preços de 01/jan	Inflação acumulada até o último dia do mês
01/Jan	100,00	50%	66,67	50%
01/Fev	150,00	50%	66,67	125%
01/Mar	225,00	50%	66,67	238%
01/Abr	337,50	50%	66,67	406%
01/Mai	506,25	50%	66,67	659%
01/Jun	759,38	0%	100,00	659%
01/Jul	759,38	0%	100,00	659%
01/Ago	759,38	-	100,00	659%

... No dia 30 do mês, o valor desse contrato é pago e recebido pela primeira vez e já vale apenas \$66,67 quando expresso no valor de compra da data em que o contrato foi firmado. No dia seguinte, 1° de fevereiro, o valor do contrato é reajustado pelo índice de correção de janeiro para \$150,00; será recebido no último dia desse mês, com o mesmo poder de compra de \$66,67 quando expresso na moeda do dia 1° de janeiro.

⁴⁷ O texto se refere ao poder de compra da moeda:

"Um inflação de 50% ao mês implica que 30 dias depois da contratação, o conjunto de bens e serviços que podiam ser comprados por \$100,00 estava agora custando \$150,00. Os \$100,00 originais permitiam comprar apenas dois terços do mesmos bens e serviços. A inflação de 50% ao mês provoca, assim, perdas de 33,33% ao mês no poder aquisitivo" [$\$100 - (33,33\% \times \$100) = \$66,67$].

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

No dia 1º de junho, o valor nominal de \$506,25 do contrato é corrigido em mais 50%, mas a inflação é zerada, fazendo com que o pagamento do contrato final no mês seja aumentado em 50%, de \$66,67 para \$100,00 em moeda corrente do dia 1º de janeiro. A situação que vinha predominando nos meses anteriores é subidamente alterada.”⁽⁴⁸⁾

O exemplo demonstra que a manutenção dos índices pactuados em um contrato diante de um quadro posterior de inflação zero, importa em substancial alteração da posição dos contratantes.

No caso, a inflação média, considerados os meses de abril (20,96%) e maio (23,21%), anteriores ao PLANO, era em torno de 22% (precisamente, 22,0798% - média geométrica).

Com o congelamento de preços era esperada uma queda abrupta na taxa de inflação.

Para assegurar a neutralidade dos contratos foi criado um fator de deflação, que se baseava na expectativa de inflação pós-PLANO.

A premissa adotada tomava como base uma projeção de inflação em torno de 6% ao mês⁽⁴⁹⁾.

Assim, os rendimentos acordados em um quadro de expectativa de inflação em torno de 22% ao mês precisavam ser deflacionados para o novo cenário de inflação esperada de 6% ao mês.

Tomando esses números, a correção efetiva, pós-PLANO, deveria ser de 27,27% da correção anterior ($0,2727 = 6\%/22\%$).

Tudo isso decorreu do congelamento.

Foi essa intervenção radical na economia que produziu a ruptura da tendência anterior ao Plano.

O Plano não desconsiderou as conseqüências do congelamento nas obrigações a serem satisfeitas após o choque econômico.

⁴⁸ ERNESTO GUEDES, In Questionamento jurídico da correção do FGTS nos Planos de Estabilização em 1989 e 1990, produzido por Tendências, Consultoria Integrada, 01.09.2000.

⁴⁹ Tomando como referência a inflação média observada durante os meses de julho a outubro (3,05%; 6,36%; 5,68% e 9,18%), a premissa de inflação média de 6% se mostrou adequada: $(1,0305 \times 1,0636 \times 1,0568 \times 1,0918)^{(1/4)} = 1,060451$, que, em termos percentuais, expressa-se como 6,05%.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Isso explica o Fator de Deflação.

Foi o instrumento para manter a neutralidade distributiva do choque.

O congelamento reduziu o patamar da inflação, muito aquém das expectativas embutidas nos contratos.

A manutenção íntegra dos pactos importaria em assegurar ganhos reais não compatíveis com a vontade que deu origem aos contratos.

Basta ver, como exemplo, um dos três investimentos deste caso.

A aplicação, em 04 de junho, foi de CZ\$50.000.000,00.

O resgate contratado, para 60 dias (03/08), foi no total de CZ\$ 72.507.649,00.

O rendimento ajustado foi, então, de CZ\$ 22.507.649,00.

Isso corresponde ao percentual de 45,02% sobre o total aplicado.

Lembro que a média da inflação, relativa aos meses de abril e maio - antes do investimento -, estava em torno de 22% (22,0798%).

Considerada essa média, o contrato previa uma **perda real de - 1,356% ao mês**⁽⁵⁰⁾.

No entanto, lembro, mais, que no mês de maio a inflação foi de 23,21%.

Vê-se, desde logo, que o investidor, no caso, ajustou resgate inferior à inflação já verificada no mês anterior.

O resgate contratado seria inferior à inflação, mesmo se ela permanecesse estabilizada no patamar de maio⁽⁵¹⁾.

⁵⁰ Cálculo: $1,220798^2 = 1,490348$
 $1,4502/1,490348 = 0,97306$
 $0,97306 - 1 = -0,02694$ (equivalente a -2,694% por um período de dois meses).

Para um período de um mês, temos:
Raiz quadrada de 0,97306 = 0,98644
 $0,98644 - 1 = -0,01356$ (equivalente à -1,356%).

⁵¹ Inflação de maio = 23,21%

Se a inflação de maio se mantivesse estável - que não vinha ocorrendo - teríamos, nos 60 dias, uma inflação acumulada de 51,81% ($1,2321^2 = 1,5181\%$), superior em 4,68% ao resgate contratado:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Volto à média de 22,0798%.

Considerada essa média, o rendimento real ajustado, para os 60 dias, seria negativo em menos 2,694% (-1,356% ao mês⁵²).

A inflação, medida pelo IPC para o período do investimento (60 dias), foi o acumulado de **26,71%**(⁵³).

Mantido que fosse o resgate pactuado - \$72.507.649,00 - e descontado o investimento, acrescido da inflação real posterior ao plano - \$63.278.367,75 -, o rendimento real alcançaria \$9.140.695,34.

Assim, com a redução da inflação em decorrência do Plano, o rendimento real passaria a ser de 18,3% (= 8,76% ao mês⁵⁴).

Partindo-se da premissa de manutenção do patamar de inflação de maio (mês imediatamente anterior à data do contrato) o rendimento real originalmente pactuado seria negativo (⁵⁵).

Partindo-se de outra premissa, bastante irreal, de ligeira queda da inflação, e considerando uma inflação de 22,0798% ao mês, haveria uma perda real de -2,694%.

Assim, de ganhos reais negativos passar-se-ia para um rendimento real de 18,3%!

Isso importaria numa distorção do ajustado.

Aqui está a quebra total do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, evitado ou minimizado pelo Fator de Deflação.

Cálculo: $1,5181/1,4502 = 1,0468$, ou 4,68%

⁵² Ver Nota 50.

⁵³ O IPC: período 04.06 até 30.06 = 22,2%
julho = 3,05%
período 01.08 até 03.08 = 0,06%
IPC acumulado no período de 04.06 a 03.08: $1,222 \times 1,0305 \times 1,0062 = 1,2671$,
ou seja, **26,71%**.

⁵⁴ Cálculo: $9.140.695,34 \div 50.000.000 = 18,3\%$
raiz quadrada de 1,183 = 1,0876, equivalente à 8,76%.

⁵⁵ Ver Nota 51.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O Fator de Deflação se impõe como necessário quando um PLANO ECONÔMICO regula preços máximos da economia.

A "tablita" é uma conseqüência necessária do congelamento.

Havendo congelamento, numa economia indexada, deverá haver, necessariamente, fórmula de deflação que assegure o equilíbrio nos contrato indexados.

Certo MAURÍCIO:

"Este factum principis [O CONGELAMENTO] provocou momentânea paralisação da inflação e conseqüente supressão da correção monetária, atingindo, por via reflexa, os contratos em vigor que continham, expressa ou implicitamente, cláusula de correção monetária pré-fixada; disto resultaria que os devedores de tais contratos continuariam a dever uma correção monetária que não mais existia, onerando excessivamente uma das partes contratantes.

Daí porque simultaneamente com a ocorrência do factum principis, 'o próprio' aplicou, antecipadamente, a teoria da imprevisão: daí a tabela de deflatores, conhecida por 'tablita'".

O "princípio da tutela do equilíbrio contratual", referido por CELSO em citação de ORLANDO GOMES, preserva-se exatamente com a aplicação do Fator de Deflação.

O contrato realiza-se no mercado.

Há inseparável relação entre o contrato e o mercado, pois é neste que ele produz seus efeitos.

A manutenção íntegra do contrato, desconhecendo os atos de intervenção na economia - no caso, o congelamento -, produziria, na execução contratual, desequilíbrios gritantes.

A tutela do equilíbrio contratual está, no caso, exatamente na aplicação do fator de deflação.

10.6.1. O FATOR DE DEFLAÇÃO, O RENDIMENTO E O RESGATE.

Examino o Fator de Deflação utilizado pelo PLANO.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Está no Decreto-Lei 2.335/87:

"Art. 13.

§1º O fator de deflação será diário e calculado pela multiplicação cumulada de 1,00467, para cada dia decorrido, a partir de 16 de junho de 1987."

Esse fator diário de 1,00467 equivale a uma inflação de 15% ao mês ($1,00467^{30} = 1,15$).

O Fator foi fixado pelo Decreto-Lei supondo em 15% a diferença entre a inflação média esperada nos contratos firmados antes do PLANO e a inflação pós-PLANO.

Na verdade, a inflação mensal média em abril, maio e junho foi de 23,39%⁽⁵⁶⁾.

Em julho, agosto e setembro, a média foi de 5,02%.

A diferença entre as duas foi de 17,49%⁽⁵⁷⁾.

Assim, o fator diário, determinado para a "tablita", restou adequado.

Subestimou ligeiramente a queda da inflação que efetivamente ocorreu no período.

Vou tentar expor o raciocínio que fundamentou o fator.

Era necessário fazer uma projeção para a inflação pós-PLANO.

Partiu-se da premissa de que o congelamento seria bem sucedido.

Devido a reajustes prévios à data do Plano, inclusive de tarifas públicas, sabia-se que a inflação não seria zero.

Em conseqüência, foram feitas simulações e projetou-se uma inflação de 6% ao mês⁽⁵⁸⁾.

⁵⁶ Média Geométrica da variação do IPC nos meses de Abril, Maio e Junho (20,96%; 23,21%; 26,06%).

⁵⁷ $(1,2339 \div 1,0502) - 1 = 0,1749$, que equivale a 17,49%.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Considerando os primeiros meses após a implantação do Plano, a expectativa de inflação se mostrou bastante próxima da observada.

A deflação deveria alcançar apenas o rendimento, não incidindo sobre o capital aplicado.

Mas era possível se criar um fator de deflação que, aplicado sobre o total do resgate, correspondesse à redução apenas sobre o rendimento.

Com base na expectativa de inflação média de 6% ao mês pós-PLANO e considerando uma inflação média pré-PLANO em torno de 22%, o novo rendimento deveria ser multiplicado por um fator redutor equivalente a queda esperada da inflação, ou seja:

$$(6\% \div 22\%) = 0,2727.$$

E assim foi feito.

Recorro a um simples exercício numérico para compreender como a "tablita", ao ser aplicada ao valor do resgate, corresponde a multiplicar o rendimento previamente acordado pelo fator 0,2727:

(a) Seja uma aplicação de CZ\$100,00 por um mês, com resgate esperado de CZ\$ 122,00, devido a um cenário de inflação de 22% ao mês;

(b) Com a queda da inflação para 6% ao mês, o rendimento esperado de CZ\$22,00 deveria ser de CZ\$ 6,00 (= 0,2727 x CZ\$22,00).

O valor de resgate acordado em CZ\$122,00 passou a ser de CZ\$106,00.

(c) Matematicamente, é possível se dividir o valor de resgate por um número Y e se obter o mesmo resultado:

$$\text{CZ\$122,00} \div Y = \text{CZ\$100,00} + [\text{CZ\$22,00} \times 0,2727]^{59}$$

⁵⁸ Já se sabia da dificuldade em prever os índices de inflação com precisão, tanto que o art. 13, §3º, prevê a alteração do fator. De fato, o Conselho Monetário periodicamente reviu o fator de deflação.

⁵⁹ Cálculo: $\text{Cz\$122,00} \div Y = \text{Cz\$100,00} + (\text{Cz\$22,00} \times 0,2727)$

$$122 \div Y = 100 + 5,9994$$

$$122 \div Y = 105,9994$$

$$122 \div 105,9994 = 1,15094991103723228622048804049834$$

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O resultado desta conta é $Y = 1,15$, que corresponde a aplicar o fator da tablita de 1,00467 por 30 dias corridos;

(d) Se, em vez de calcularmos o fator como acima, calculássemos um fator pelo qual se dividiria o montante da correção, teríamos o valor de 3,6666, que é mais de três vezes maior que o fator determinado na "tablita".

Veja-se o cálculo considerado o exemplo acima, com pequenas variações devido ao efeito do arredondamento:

$$\begin{aligned} \text{(d')} \text{ CZ\$ } 122,00 \div 1,15 &= 106,08695^{(60)}; \\ \text{CZ\$ } 22,00 \div 3,6666 &= 6,00109. \end{aligned}$$

Fica claro que o fator foi desenhado de forma a simplificar e possibilitar os cálculos.

Observo que os pagamentos, sobre os quais incidiu o fator de deflação (DL. 2.335/87, art. 13, com a redação do DL. 2.342/87), em sua maioria (faturas, duplicatas, etc.) foram feitos em Bancos, mediante documentos que apresentavam o valor total.

Esse documentos não separavam o valor inicial de sua correção.

O uso da "tablita" seria inviável se incidisse somente sobre a correção.

No que importa, apesar de incidir sobre o valor de resgate, ela reduz apenas o rendimento pactuado previamente à queda da inflação.

Vejam os como funcionaria, no caso, com a aplicação do fator de deflação (1,25061) somente sobre o rendimento:

- (a) Investimento : Cz\$ 50.000.000,00
- (b) Rendimento contratado : Cz\$ 22.507.649,00
- (c) Deflador : 1,25061
- (d) Rendimento deflacionado:

$$22.507.649,00 \div 1,25061 = \mathbf{17.997.336,49}$$

⁶⁰ 1,15 corresponde ao fator de 1,00467, fixado no DL, na trigésima potência (ver item 9.3.5): $1,00467^{30} = 1,15001372998547753285905802129747$.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Nessa hipótese, o investidor teria um rendimento, no período, igual a **35,99%** do investimento⁽⁶¹⁾.

A inflação, no período, foi de **26,71%**.

O investidor teria um rendimento real - acima da inflação - de **7,32%**⁽⁶²⁾, em sessenta dias.

De uma contratação com rendimento real, na melhor das hipóteses, negativo em **-2,694%**, passaria para um rendimento positivo de **7,32%**.

Insisto.

O fator foi desenhado para incidir sobre o resgate de forma a simplificar os cálculos.

Há, na verdade, deflação do rendimento, tão só.

Os argumentos de MAURÍCIO são consistentes.

O problema está na matemática.

A deflação é sempre aplicada sobre o rendimento.

O fator foi matematicamente calculado para ser aplicado sobre a totalidade do resgate, de modo a facilitar e, mesmo, viabilizar os cálculos.

Tão somente isso.

10.6.2. A DEFLAÇÃO E OS INVESTIMENTOS ANTERIORES AO DIA 16.

Examino a questão suscitada por MAURÍCIO quanto aos rendimentos relativos aos dias anteriores ao PLANO.

O congelamento considerou os preços praticados no dia 12 de junho de 1987, data do DL. 2.335/87 (art. 1º).

O dia 12 era uma sexta-feira.

O DL. 2.335/87 foi publicado no dia 13.

⁶¹ 17.997.336,49 corresponde à 35,99% de 50.000.000,00.

⁶² $(1,3599 \div 1,2673) - 1 = 0,0732$, que equivale a **7,32%**

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Na segunda feira - dia 15 - o DL 2.336/87, publicado no DOU do dia 16, alterou dispositivos do DL 2.335/87.

Nesse dia 15 não houve registro de negociações no CETIP (Central de Liquidação de Títulos Bancários) - foi feriado bancário.

O investimento que tomei para exercício foi feito em 04 de junho - Cz\$50.000.000,00 -, para resgate em 03 de agosto, no valor de Cz\$ 72.507.649,00.

O fator de deflação - 1,00467 - foi calculado e aplicado a partir do dia 16 (DL. 2.335/87, art. 13, §1º).

Entre essa data - 16.06 - e a data do resgate - 03.08 - mediam 48 dias (15 dias de junho, 31 dias de julho e 02 dias de agosto - não se considera os dias 16.06 e 03.08).

Elevando o fator do dia 16 - 1,00467 - à 48ª potência, tem-se, como redutor desse investimento, o total de 1,25061, desprezadas as frações subseqüentes⁽⁶³⁾.

Esse fator de **1,25061** foi exatamente o aplicado pelo recorrido (Inicial, fls. 04).

O cálculo do fator aplicável não abrangeu a totalidade dos 60 dias do investimento.

Considerou, unicamente, os 48 dias que mediam entre o dia 16 e o resgate.

Logo, o período de rendimento compreendido entre os dias 05 de junho - data imediatamente seguinte ao investimento - e o dia 16 de junho - data do início de cálculo do fator - não foi deflacionado.

A preocupação correta de MAURÍCIO está atendida pela fórmula adotada no DL:

- fator inicial - 1,00467 - é elevado à potência igual ao número de dias entre o dia 16 de junho e o dia imediatamente anterior ao resgate.

Não houve deflação relativa ao período anterior ao dia 16.

Isso fica claro com um exemplo.

⁶³ $1,00467^{48} = 1,25061847665552553472149726367334.$

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Vejamos um investimento igual ao examinado - Cz\$50.000.000,00 - com prazo e valor de resgate também iguais - 60 dias e Cz\$ 72.507.649,00 -, cuja aplicação haja sido feita no dia 16 e não no dia 04.

Calculo a deflação:

(a) Eleva-se o fator - 1,00467 - à sexagésima potência:
 $1,00467^{60} = 1,322531$

(b) Divide-se o total do resgate pelo fator de deflação apurado:

$$\text{Cz\$ } 72.507.649,00 \div 1,322531 = \text{Cz\$ } 54.824.914,50$$

O investimento feito no dia 04 de junho, para resgate em 60 dias, no valor de Cz\$ 72.507.649,00, foi deflacionado para **Cz\$ 57.259.467,60**.

No exemplo, um mesmo investimento, feito no dia 16 de junho, para regaste no mesmo valor e prazo, seria deflacionado para **Cz\$ 54.824.914,50**.

A diferença entre ambos está em que, no caso dos autos, porque o investimento é do dia 04 de junho, a deflação é menor, pois não abrange os dias anteriores ao dia 16.

As duas objeções de MAURÍCIO estão atendidas pelo DL.

O fator deflacionou somente o rendimento, embora tenha incidido sobre o valor do resgate.

Assim foi calculado, para efeitos práticos.

Por outro lado, a deflação abrangeu o período posterior ao dia 16, não incidindo o fator sobre os dias anteriores.

Isso importou na inclusão, no resgate final do rendimento, da inflação verificada no período 04 a 16 de junho.

10.7. O ECONÔMICO E O JURÍDICO.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

É fundamental a percepção de que o fenômeno econômico não se distancia do jurídico.

Daí a razão de me ter detido em análise econômica.

A compreensão do caso passa pela compreensão do econômico.

Aliás, no caso, o econômico e o jurídico, ao fim e ao cabo, tratam da mesma questão.

Leio RENÉ SAVATIER:

"A economia política deixa ao direito o estudo dos 'contratos'. Mas ela fala de 'trocas'. Porém, as duas expressões cobrem, mais ou menos, o mesmo objeto. Porque, para os economistas, a circulação de bens se faz por intermédio de 'trocas' e para os juristas, ela se faz por intermédio de 'contratos'.

Nesta mesma operação, os juristas vêem essencialmente um ato jurídico (...) por acordo de vontades, enquanto os economistas vêem um 'movimento de valores'. Efetivamente, o 'movimento de valores' resulta de um acordo de vontades. Portanto, é como dizer que o jurista estuda a causa, e o economista o efeito, de uma única operação.

Está claro que os dois pontos de vista são complementares. Assim como os juristas não podem entender o direito dos contratos sem considerar seus efeitos econômicos, os economistas não terão uma visão completa das 'trocas' se não considerarem os contratos que a realizam". (64).

⁶⁴ RENE SAVATIER, in *La Théorie des Obligations - Vision Juridique et Économique*, p. 142, §101, Précis Dalloz, Troisième édition, 1974, Paris.

Texto original:

"L'Économie politique laisse au droit l'étude des 'contrats'. Mais elle parle des 'échanges'. Or les deux expressions couvrent à peu près le même objet. Car, aux yeux des économistes, la circulation des biens se fait par des 'échanges'; aux yeux des juristes, elle se fait par des 'contrats'.

Dans cette même opération, les juristes voient essentiellement un acte juridique (...) par accord des consentements, tandis que les économistes voient un 'mouvement des valeurs'. Effectivement le mouvement des valeurs résulte d'un accord des consentements. C'est dire qu'en gros, le juriste s'attache à la cause, et l'économiste à l'effet, d'une opération unique.

Il est clair que les deux points de vue sont complémentaires. De même que les juristes ne peuvent saisir le droit des contrats sans tenir

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O contrato visa a produção de resultados econômicos, em relação aos quais as partes entraram em um acordo.

Esse acordo substancial entre as partes é que se preserva.

As modificações na economia, produzidas pela intervenção exógena do Estado, repercutem na base econômica que dá origem ao acordo das partes.

Alterada essa base - seja por mudança da moeda, seja por radical intervenção na economia, como é o congelamento -, o acordo entre as partes deve sofrer modificações no ajuste nominal a fim de ser mantido ajuste substancial.

O que tem que ser preservado é a substância do ajuste contratual.

Os ajustes do pacto se mantêm, tal qual nominalmente expressos, na medida em que não haja exógenas intervenções na economia que alterem - externamente - a situação econômica.

Nessa hipótese - sem intervenção -, as partes assumem os riscos do mercado.

Na medida em que houver tal intervenção - com esses efeitos radicais - impõem-se modificações nos ajustes nominalmente expressos no contrato de forma a preservar o ajuste substancial.

No caso, a manutenção dos valores nominais, perante a inflação pós-PLANO, elevaria o rendimento real do investimento considerado, para **18,3%**.

E o rendimento real pactuado, se partirmos da manutenção - improvável - da inflação na média de 22,0798% pré-PLANO, teria sido negativo em **-2,694%**!

O fator de deflação assegurou a manutenção do pactuado em cenário de redução drástica da inflação.

liás, reitero o que disse acima.

A inflação estava em ascensão.

Não seria de 22,0798%, nos meses do investimento.

compte de ses effets économiques, de même les économistes n'auront une vue complète de 'l'échange' qu'en fonction des contrats qui le réalisent. ..."

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Onde a inflação acumulada, nos 60 dias, fosse superior a 45,02% - rendimento global ajustado -, o Investidor passaria a perder valor real, como demonstrei⁽⁶⁵⁾.

O resultado do investimento permaneceria negativo, pois o seu rendimento não cobriria a inflação do período.

Com esta demanda, o Recorrente, da perspectiva de perda real do valor do investimento, pretende passar para um ganho de 18,3% ou de 7,32%, acima da inflação efetivamente verificada no período.

Relevante é a relação entre o congelamento e a deflação.

A deflação é uma decorrência necessária do congelamento.

Sem o fator de deflação, o congelamento alteraria, na sua substância, os contratos.

Produziria radicais modificações nos efeitos econômicos visados e ajustados pelas partes.

Leio em JEAN NOIREL, citado no excelente Memorial do Dr. CLÁUDIO LACOMBE:

"Quando um contrato cria uma obrigação sobre uma soma em dinheiro, o que interessa às partes, não é o número absoluto de unidades monetárias fixado, mas O PODER DE COMPRA QUE REPRESENTA ESTA SOMA, OU SEJA, SEU VALOR ..." ⁽⁶⁶⁾.

A redução brusca da inflação modifica, radicalmente, a relação de paridade entre o nível geral de preços e o curso da moeda.

O fator de deflação recompõe, em termos econômicos, essa relação de paridade.

⁶⁵ -1,356%, considerada a média da inflação relativas aos meses de abril e maio (ver Nota 50), ou

-4,68%, se inflação de maio - 23,21% - se mantivesse estável (ver Nota 51)

⁶⁶ L'Influence de la Dépréciation Monétaire dans les Contrats de Droit Privé, incluída na coletânea organizada pelo Prof. Paul Durand "L'Influence de la Dépréciation Monétaire sur la Vie Juridique Privée, p. 103 (Memorial, p. 11):

Texto original:

"Quand un contrat fait naître une obligation portant sur une somme d'argent, ce qui intéresse les parties, ce n'est pas le nombre absolu d'unités monétaires fixé, mais LE POUVOIR D'ACHAT QUE REPRÉSENTE CETTE SOMME, C'EST-À-DIRE SA VALEUR. ..."

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Se vício houvesse no fator de deflação, seria vício que decorreria de seu condicionante - o congelamento.

Foi o congelamento - forma de redução drástica da escalada dos preços - que alterou o poder de compra da quantidade de moeda ajustada para o resgate.

Se algum vício de inconstitucionalidade houvesse, teria que estar no congelamento.

O congelamento produziu modificações na economia.

Atingiu a base do contrato, pois modificou o poder de compra da moeda objeto do pacto.

A eventual inconstitucionalidade do fator de deflação seria derivada do vício - não discutido, em momento algum, - do congelamento.

Não há que se falar em inconstitucionalidade autônoma do fator de deflação, exatamente porque este se explica pelo congelamento.

Se tivéssemos congelamento sem deflação, ter-se-ia benefício desarrazoado para os credores.

Eles receberiam seus créditos em moeda de valor de troca superior ao pactuado.

Só em períodos de estabilidade o nominalismo monetário corresponde à realidade⁽⁶⁷⁾

A questão, portanto, estaria no congelamento, cuja constitucionalidade foi pressuposta durante todo o processo.

10.8. VOTO DO MINISTRO MARCO AURÉLIO (RE 136.901-9/SP).

Examino, ainda, o voto do MINISTRO MARCO AURÉLIO no RE 136.901-9/SP.

⁶⁷ JEAN NOIREL, ver nota 22.: "... Nós responderemos que em período de estabilidade monetária o credor não tem necessidade de demonstrar sua vontade, porque o nominalismo corresponde à realidade".

Texto original:

"... Nous répondrons qu'en période de stabilité monétaire le créancier n'éprouve pas le besoin de préciser sa volonté, parce que le nominalisme correspond à la réalité. ...".

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Trata-se da "tablita" do PLANO CRUZADO (DL. 2.283/86 e DL. 2.284/86, art. 8º, §1º).

Lá O MINISTRO MARCO AURÉLIO manifesta-se na mesma linha expressa por CELSO no presente caso.

Conclui o MINISTRO MARCO AURÉLIO pela inconstitucionalidade da "tablita".

Leio:

".....

Ao Estado não está assegurado, ainda que verificado o desequilíbrio no que contratado pelas partes, o poder de intervir, a menos que atue, caso a caso, mediante o ofício de Órgão integrado ao Judiciário. Aí sim, é que se pode cogitar de correção de rumos para recolocar direitos e obrigações nos patamares que resultaram da gama de fatores sopesados quando do ajuste.

Não coabitam o mesmo teto a noção referente ao ato jurídico perfeito e acabado e a intervenção do Estado-legislador que resulte em alteração, em doses homeopáticas, do que ajustado pelas partes.

.....

Devedores que se sintam espoliados ante a circunstância de haverem contratado a correção monetária em índices elevados e não haver ocorrido a imaginada inflação - e a recíproca é verdadeira quanto aos credores, uma vez invertido o quadro - têm a via do Judiciário para discutir e provar a alteração substancial dos fatos ponderados quando do ajuste.

....."

O MINISTRO MARCO AURÉLIO nega a possibilidade de que a própria lei - causa, em *ultima ratio*, do desajuste contratual - possa conter regra para o reequilíbrio econômico-financeiro do pacto.

O argumento impede que a lei - fonte privilegiada do direito - pudesse conter regra de solução dos conflitos que os efeitos de suas próprias normas tenham causado!

No caso, o congelamento modificou o poder de compra da moeda considerado, pelo pacto, para a execução do contrato.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Reduziu o percentual de depreciação da moeda embutido no contrato.

A "tablita" visa promover o reequilíbrio do contrato.

Tem por objeto a redução do percentual contratual de depreciação da moeda.

Visa promover a paridade entre o poder de compra da moeda no momento do pacto e no momento da execução, considerada a inflação real e não a esperada.

Sem a "tablita" produzir-se-ia um desequilíbrio no contrato, fonte de conflitos.

Para o MINISTRO MARCO AURÉLIO só o juiz poderá solucionar o conflito daí decorrente.

Por esse argumento, o juiz pode aquilo que o próprio argumento veda à lei!

O juiz poderia reequilibrar o contrato.

A lei, que produziu o desequilíbrio, não!

Por esse argumento, a lei não poderia preservar os contratos contra os desequilíbrios decorrentes de suas próprias regras.

Ora, uma das atribuições e funções da lei é exatamente solver, com regras gerais, os conflitos.

A função do Poder Judiciário é solver os conflitos, na forma da lei.

Na ausência de lei, pela analogia, os costumes e os princípios gerais de direito (Lei de Introdução ao CC, art. 4º; CPC art. 126).

Está na LEI DE INTRODUÇÃO AO CC, de 1942 (art. 4º).

"Art. 4º. Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito."

Está no CPC:

"Art. 126. O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito" (redação da L. 5.925/73).

É o que se passou.

A lei regrou os efeitos da redução da inflação nos contratos com rendimento pré-fixado.

Certo MAURÍCIO:

".....

... [da redução da inflação] resultaria que os devedores de tais contratos continuariam a dever uma correção monetária que não mais existia, onerando excessivamente uma das partes contratantes.

Daí porque simultaneamente com a ocorrência do *factum principis*, "o próprio" aplicou, antecipadamente, a teoria da imprevisão: daí a tabela de deflatores, conhecida por "tablita".

O mesmo se passa com a escala móvel que corrige o valor da moeda, considerado o seu poder de compra.

A cláusula móvel, observa CLÁUDIO LACOMBE, no Memorial:

"... protege o credor contra a depreciação da moeda, [a "tablita"] protege o devedor contra sua valorização".

E, digo eu, protege o devedor, também, contra a redução da depreciação da moeda, promovida por ações exógenas.

Em fim, a cláusula móvel e a "tablita" "... tem o mesmo objetivo; garantir a realização das funções da moeda, preservando o equilíbrio contratual" (C. LACOMBE, *idem*).

Aliás, o STF, em matéria de previdência privada, reconheceu a validade da substituição, **por lei**, "... do valor do salário mínimo, como fator contratual de reajustamento do benefício, pelo índice de variação das ORTN" (RE 107.512, RTJ 121/705).

Está no voto de OCTÁVIO GALLOTI:

"Longe de ser tida como infringente da manifestação de vontade das partes contratantes, entendo que a disposição estabelecida

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

pelo legislador contribui para manter e recompor a estabilidade da equação dos contratos (como o ora cogitado) de incerta duração, cujo equilíbrio financeiro ficaria, aí sim, prejudicado, se baseado o reajuste em um fator (salário mínimo) dotado de um elemento (produtividade) alheio à simples atualização do débito".⁽⁶⁸⁾

No mesmo sentido: RE 105.322 (REZEK, RTJ 118/709).

A manutenção e a recomposição da "estabilidade da equação dos contratos", no dizer de GALLOTTI, mantém e recompõe o equilíbrio financeiro do contrato, não o prejudica.

Pelo contrário.

Afasta o prejuízo que seria a manutenção do salário mínimo, como fator de atualização.

Inconstitucional é a lei que causa prejuízos ao ato jurídico perfeito (CF. art. 5º, XXXVI).

A proibição constitucional restringe-se à hipótese de prejuízo.

No caso, a lei, ao deflacionar o resgate, promoveu o equilíbrio do contrato.

Não lhe causou prejuízo.

Manteve íntegro o contrato, já no cenário inflacionário promovido pelo congelamento.

A promoção do reequilíbrio do contrato não pode ser, como quer o MINISTRO MARCO AURÉLIO, uma função exclusiva do judiciário.

Não há regra constitucional que proíba o legislador a edição de normas de reequilíbrio de relações jurídicas.

MAURÍCIO aponta alguns exemplos:

(a) L. 4.403/21, sobre locação de prédios urbanos, revogada em 1928, mas retomada em 1931 pelo Dec. 19.573;

⁶⁸ Citado por C. LACOMBE, no Memorial,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

(b) na L. 8.666, há expressa referência à teoria do fato do príncipe, no art. 65, I, d, com a redação dada pela Lei n.º 8.883".

O próprio PROJETO DE CÓDIGO CIVIL, em tramitação na Câmara dos Deputados, acolhe, expressamente, a teoria da imprevisão (art. 478 a art. 480⁶⁹).

O fato dos contratos a prazo embutirem acréscimos no valor das prestações é reconhecido por lei.

O Código de Defesa do Consumidor, embora não se trate de imprevisão, assegura ao consumidor, na liquidação antecipada do débito, a "*redução proporcional dos juros e demais acréscimos*"⁽⁷⁰⁾.

Não há vedação para que a lei fixe regras de reequilíbrio dos contratos.

Pelo contrário.

A CF atribui competência ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, para dispor sobre "*matéria monetária*" (art. 48, XIII).

Atribui, ainda, competência à União para legislar sobre "*sistema monetário*" (art. 22, VI) e "*política de crédito*" (art. 22, VII).

⁶⁹ **Projeto de Código Civil:**

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato.

Parágrafo único. Os efeitos da sentença que decretar a resolução do contrato retroagirão à data da citação.

Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

....."

⁷⁰ **L. 8.078, 11.09.1990 (Código de Defesa do Consumidor):**

Art. 52.

.....

§2º É assegurada ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O legislador pode, como tem feito de há muito, dispor sobre indexação.

O Governo VARGAS a proibiu, em 1933⁽⁷¹⁾.

O Governo CASTELO BRANCO admitiu a indexação como regra de exceção⁽⁷²⁾.

SIMONSEN é preciso⁽⁷³⁾.

A indexação expandiu-se no Governo COSTA E SILVA, manteve-se nos Governos GEISEL e FIGUEIREDO.

O PLANO REAL começou um processo de desindexação.

Converteu, no início, os contratos em URV.

Substitui a URV, após, pelo Real.

Não acabou, de fato, com a indexação.

Os reajustes foram mantidos, embora pelo espaço de um ano.

Tudo isso com legislação.

A história legislativa mostra diversas leis disciplinando o tema.

⁷¹ **Decreto n.º 23.501, 27.11.1933.**

Art. 1º É nula qualquer estipulação de pagamento em ouro, ou em determinada espécie de moeda, ou por qualquer meio tendente a recusar ou restringir, nos seus efeitos, o curso forçado do mil réis papel.

Art. 2º A partir da publicação deste Decreto, é vedada sob pena de nulidade, nos contratos exequíveis no Brasil, a estipulação de pagamento em moeda que não seja a corrente, pelo seu valor legal.

"... a indexação cambial se insinuou durante a Grande Depressão, não para compensar a inflação interna, virtualmente inexistente na época, mas para neutralizar a desvalorização externa do mil-réis, causada pela queda internacional dos preços dos produtos brasileiros de exportação. Especificamente, foram as concessionárias de serviços de utilidade pública, controladas por capitais estrangeiros, que resolveram reajustar as tarifas de modo a manter seus rendimentos em moeda forte. A reação de Vargas foi promulgar o Decreto n.º 23.501 ... (SIMONSEN, Mário Henrique, Trinta anos de indexação, p.2, Ed. FGV, 1995).

⁷² "... o governo Castelo Branco tratou de regulamentar a correção monetária de impostos, tarifas e prestações contratuais, mas com o cuidado de evitar sua extensão a três áreas consideradas explosivas: salários, taxa de câmbio e saldo de depósitos à vista. ..." (SIMONSEN, idem, p. 03).

⁷³ Ob. Cit., p. 3/9.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

É função do legislador.

NUSSBAUN, citado por C. LACOMBE, é definitivo.

Examina a situação, na Alemanha, antes da 2ª Guerra Mundial, quando da hiperinflação:

"De fato, é função do legislador, e não do judiciário, preparar regulamentações de emergência para o ajuste de contratos privados pendentes em casos de mudanças nas condições monetárias.

.....

Nesta última análise, não pode haver uma revalorização exclusivamente judicial. O fato que o legislador tenha de cooperar foi reconhecido até pelos tribunais alemães. Porém, a revalorização alemã foi principalmente judicial. Examinando isso do ponto de vista da teoria legal, nós acabamos ignorando o extremismo das decisões alemãs e, especialmente, a sua retroação 'varredora', que foram o resultado de condições político-econômicas historicamente originais. Tendo isto em vista, o exemplo alemão ilustra impressionantemente a inata incompetência de tribunais ao criar uma regra de revalorização própria através de meras aplicações de princípios jurídicos. De fato, revalorização significa a reorganização da estrutura financeira do país. Tribunais, cuja função é decidir sobre controvérsias individuais de caráter limitado, não têm a informação, a prática e nem as instalações para lidar adequadamente com uma situação que incluiu, além de seus aspectos jurídicos, tantas relações com o sistema monetário: taxações, sistema bancário, condições de fazendeiros e proprietários urbanos e afins. É função do legislador fazer a distribuição final entre os vários interesses envolvidos".⁽⁷⁴⁾

⁷⁴ MONEY IN THE LAW, p. 265 e 288, Chicago, 1939.

Texto original:

"As a matter of fact, it is the function of the legislature rather than of the judiciary to prepare emergency regulations for the adjustment of pending private contracts to changed monetary conditions.

.....

In the last analysis, there cannot be an exclusively judicial revaluation. That legislation must cooperate was acknowledged even by the German courts. Nevertheless, German revaluation was principally judicial. In examining it from the viewpoint of legal theory, we may ignore the extremeness of the German rulings and especially their sweeping retroaction, which were the result of historically unique political and economic conditions. So viewed, the German example illustrates impressively the innate incompetence of courts to create a revaluation law of their own

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Poder-se-ia, isto sim, discutir outra questão:

- a errada fixação do fator de deflação, de modo a lesar a substância do contrato.

Poder-se-ia sustentar que o fator de deflação teria sido mal-calibrado quanto aos efeitos do congelamento na redução da inflação, etc.

Ou seja, que a deflação teria sido superior à inflação efetivamente verificada no período.

Mas, isto não foi objeto do pedido e nem do debate, nestes autos.

O que se pretende - e as instâncias ordinárias repeliram - é a inconstitucionalidade do próprio fator de deflação.

Na verdade, o objetivo do pedido principal é o ganho real de **18,3%** para o investimento, com a declaração de inconstitucionalidade da "tablita".

Ou, com o pedido alternativo, um ganho real de **7,31%**, ao se pretender a incidência da "tablita" sobre o valor do rendimento contratado.

Nenhum momento afirmou-se a inconsistência do fator de deflação em relação à inflação pós-PLANO.

10.9. CONCLUSÃO.

Concluo.

Tivemos o congelamento.

Houve redução brusca da inflação.

O fator de deflação é uma consequência necessária do congelamento.

through mere application of broad juridical principles. As a matter of fact, revaluation means revamping the financial structure of the country. Courts whose function is to decide individual controversies of limited character, have neither the data, the training, nor the facilities to cope adequately with a situation, which includes, besides its judicial aspects, so many relations to the monetary system, taxation, banking, the condition of farmers and urban real property owners, and the like. It is the function of the legislature to make the final allotment among the various interests involved".

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

É a consideração do efeito do congelamento sobre o cenário econômico no qual se produziu o contrato.

Tem por objetivo a neutralização dos efeitos do PLANO sobre os contratos.

Se não houvesse a previsão de deflação, as partes teriam que buscar o equilíbrio contratual em demandas individuais.

A deflação, no caso, está para o direito público, como a teoria da imprevisão está para o direito privado.

Aqui não é o caso de imprevisibilidade.

Trata-se da irresistibilidade da intervenção do Estado na economia.

Insisto.

O fator de deflação é uma consequência necessária, no caso, do congelamento.

A inconstitucionalidade do fator de deflação seria derivada de uma eventual inconstitucionalidade da regra do congelamento.

Esse tema - a inconstitucionalidade do art. 1º do DL. 2.335/87 (congelamento) - não foi objeto do pedido.

Na verdade, a Recorrente quer, mantido o congelamento e a redução da inflação dele decorrente, no período do investimento, obter uma vantagem.

Ter um rendimento real de **18,3%**, ou, secundariamente, de **7,32%**, quando havia contratado rendimento negativo em **-2,694%**, como demonstrei.

Por outro lado, as preocupações de MAURÍCIO estão atendidas.

O fator de deflação deflacionou tão só o rendimento.

Foi ele calculado para ser aplicado sobre a totalidade do resgate, sem deflacionar o capital investido.

Tudo para facilitar os cálculos e viabilizar a sua utilização.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A incidência do fator de deflação a partir do dia 16 atende a segunda preocupação de MAURÍCIO.

A deflação não abrangeu os rendimentos entre o dia do investimento e 16 de junho.

Por isso, nessa parte, não acompanho MAURÍCIO.

Acompanho integralmente GALVÃO, pelos fundamentos de MAURÍCIO, na forma que expus.

Não conheço.

Supremo Tribunal Federal

14/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, poder-se-ia ter discutido uma última questão: a errada fixação do fator de deflação, de modo a lesar a substância do contrato. Poder-se-ia examinar efetivamente - e o Judiciário o faria - para verificar se o fator de deflação, eventualmente errado, importou na alteração substancial do contrato. Poder-se-ia sustentar que o fator de deflação teria sido mal calibrado quanto aos efeitos do congelamento na redução da inflação; ou seja, a deflação teria sido superior à inflação efetivamente verificada no período. Em outras palavras, havia uma desconexão entre a inflação do período e o fator de deflação aplicado.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - E não foi essa a lógica da nossa decisão sobre a TR na ADIn 493?

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Exatamente, mas a TR tinha o problema de embutir não só a inflação como a renda de dinheiro.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Eu estou dizendo que outra hipótese era a imposição de um fator arbitrário de atualização de débitos contratuais. Ali o Ministro Moreira Alves mostrou que o índice ditado pela lei nova, a TR, não era de correção, mas, sim, de custo do dinheiro, que não pretendia ser a medida da desvalorização da moeda. Um índice absolutamente arbitrário da inflação, para baixo ou para cima, também levaria a mesma lógica daquele acórdão.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Exatamente. Não me referi à TR porque, depois da sua análise econômica, verificou-se que aquilo não era uma correção, mas uma dedução de renda de valores que era a juro.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Dentro da lógica do voto de V.Ex^a, por exemplo, é como se o Plano Bresser tivesse partido do suposto de uma inflação zero ou negativa.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Claro. E aí se aplicava uma deflação superior à inflação verificada no período. Isso poderia ser discutido, mas não foi. O pretendido não era isso.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro, apenas uma pergunta para meu governo e reflexão quanto aos parâmetros do voto de Vossa Excelência: a ação foi proposta pelo devedor? É uma revisional de negócio jurídico?

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - É uma ação do credor contra o banco.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Pergunto se foi pelo devedor, na revisão do negócio jurídico, para restabelecer o equilíbrio.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - O credor entrou com a ação; foi deflacionado; o banco o pagou deflacionado e ele entrou com a ação para cobrar a deflação, sustentando a inconstitucionalidade do fator de deflação e pretendendo receber o valor nominal. Era isso que eu queria mostrar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Há de se defender, sempre, o primado do Judiciário.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Eu defendo o primado do Judiciário dentro do Estado de Direito, já que ele faz com que o

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Judiciário também opere junto com os outros Poderes. A palavra "primado" do Judiciário denota, a meu ver, disputa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sim, pela ênfase dada de que ele tudo poderia, inclusive ultrapassando a garantia constitucional do inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Ministro Nelson Jobim, a título de síntese, V.Exa. sustenta que, no caso, seguindo a linha do Ministro Maurício Corrêa, há aplicação da teoria da excessiva onerosidade no Direito Público, com a diferença da utilizada em Direito Privado, porque, lá, ela é a *posteriori* da causa, enquanto, aqui, ela ocorre concomitante à causa e é disciplina preventiva. Portanto, o raciocínio de V.Exa., a meu ver, tem capital importância sob o seguinte aspecto: jamais se considerou que seria inconstitucional em Direito Privado a excessiva onerosidade com relação a ato jurídico perfeito, porque dizia respeito apenas à manutenção do equilíbrio dele. Por isso mesmo, a única inconstitucionalidade que poderia surgir seria a da deflação ser irreal, porque, aí, sim, haveria a violação ao "ato jurídico perfeito".

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro Moreira Alves, não houve prova pericial no momento próprio. Estamos aqui a elaborar um laudo matemático, em sede extraordinária.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Não. Estou fazendo um cálculo para que saibamos como as coisas se realizaram. Entendo o seu argumento, já que V. Exa. não fez essa análise. Estou demonstrando que, para entender o que se passava, era necessário separar o Plano Bresser dos outros.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não fiz a análise porque parti do que decidido pela Corte de origem no caso que apreciei. Eu não examinei este caso.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Isso era a parte que deveria ter feito.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A presunção militar a favor dela, já que ela tem o título.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Não. A presunção é a favor do Estado, mas, aqui, ela é a favor da lei, ou seja, de ser ela constitucional.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Se for assim, colocamos em segundo plano a garantia do inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Se V.Exa. acha que isso é direito contratual, é evidente.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Evidente, mas isso não é Direito Constitucional.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Nunca se sustentou que a excessiva onerosidade nas relações de Direito Privado fosse inconstitucional por violação ao ato jurídico perfeito. Isso ocorre justamente porque ela nada mais é do que o restabelecimento do equilíbrio contratual, e, conseqüentemente, da manutenção daquilo que foi celebrado.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, encaminho-me para o encerramento, ao dizer que se poderia, então, discutir essa outra questão a que eu me referi, ou seja, a errada fixação do fator de deflação, de modo a lesar a substância do contrato. (Lê o voto)

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Agora, ele foi fixado adremente, numa visão prognóstica do que seria a inflação.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Ministro, eles fizeram uma antecipação calculando aqueles 27,7%. Lembre-se de que eu afirmei na projeção do pré-plano que, no momento deste, eles tentaram fazer o reequilíbrio das tarifas públicas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Confesso que não fiz os cálculos para saber se o fator de deflação realmente correspondeu à realidade inflacionária do período. Por isso é que me referi à perícia.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Ele deu uma subestimada. A diferença foi que o fator de deflação considerou 6% e a inflação deu um diferencial mínimo de 0,3%. Concluo, Sr. Presidente. Tivemos um congelamento. Houve redução brusca da inflação. O fator de deflação é uma consequência necessária do congelamento, é a própria consideração do efeito do congelamento sobre o cenário econômico do qual se produziu o contrato originário de regras do Direito Público. A inconstitucionalidade do fator de deflação seria derivada de uma eventual inconstitucionalidade da regra do congelamento. Aqui, não se discutiu se era o artigo que congelava a intervenção radical da economia, na suspensão das leis

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

de mercado e da formação de preço, e se ele era ou não inconstitucional. (Lê o voto)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Com o que na prática já existe hoje em dia, mas sinaliza quanto ao ingresso no Judiciário. Aí é que está o problema.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Hoje existe no âmbito da jurisprudência. Temos apenas legislação esparsa sobre casos de imprevisão, como salienta o Professor Arnaldo Menezes da Fonseca, na sua obra clássica Teoria da Imprevisão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Para se evitar até o enriquecimento sem causa.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - No código de defesa do consumidor, parece-me (...)

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Agora sim, mas é apenas nas relações de consumo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A premissa de meu voto naquele outro caso é única: não pode haver a automaticidade, a

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

alteração do que contratado mediante lei, sem que os parâmetros respectivos sejam examinados.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Mas há um aspecto que é importante: se não houver a deflação, vamos desencadear uma cadeia brutal de ações com relação à onerosidade excessiva em matéria ...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não tem sido esta a política judiciária do Tribunal, entretanto. Há pouco, trouxe uma ação direta de inconstitucionalidade na qual se tratava do fator idade em relação à previdência complementar, e o Tribunal dela não conheceu. Preferiu aguardar centenas de recursos extraordinários. O problema aí está, porque a nossa política judiciária não tem sido essa.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Não é o problema da deflação que é econômico. O problema aqui, realmente, é a causa da deflação. Aliás, no direito privado, em matéria de onerosidade excessiva, se atenta para certas peculiaridades que, no direito público, ficam um pouco ofuscadas.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Talvez pela supremacia do Estado, sim, porque, aí, ele tudo poderia!

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Que Direito Privado é muito menos político do que o Direito Público, não há dúvida. O problema que surge, a meu ver, é o de que a deflação, em si mesma, é o elemento de equilíbrio contratual, e isso não é inconstitucional por si. O que pode ser inconstitucional, realmente, é o congelamento. É preciso fazer-se essa distinção.

Inconstitucionalidade da deflação em quê? Em manter o equilíbrio contratual?

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - É um índice de correção monetária com sinal trocado.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - É um índice de sinal trocado, porque senão seria constitucional.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Saber se o congelamento é inconstitucional é outro problema. Problema de Direito Constitucional Econômico, e não de direito adquirido.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, então, concluindo, eu não conheço do recurso.

Supremo Tribunal Federal

14/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO (A/S)
ADVOGADO (A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

À revisão de apartes dos Srs. Ministros Moreira Alves
e Nelson Jobim.

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (RELATOR) - Senhor

Presidente, apenas no fragor dos debates, eu gostaria de fazer uma observação: o eminente Ministro Nelson Jobim, em seu excelente voto, acaba de demonstrar a exatidão dos instrumentos postos em execução pelo governo, ou pelo legislador, para adaptar os contratos da espécie, que é o objeto desses autos, à alteração do sistema monetário determinado pelo Plano Bresser. Apoiou-se, para isso, na teoria da excessiva onerosidade ou da imprevisão. Eu não me senti animado a apoiar-me nessa teoria porque não estávamos, naquela época, diante de fatores imprevisíveis. A repetição de planos heterodoxos e a elevação da inflação tornavam facilmente previsível a introdução de novos planos, e estes foram sucessivos. Por isso não caminhei para adotar a teoria da excessiva onerosidade. Preferi, no

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

meu voto, partindo do pressuposto da exatidão desses números constantes da tablita, que não foram contestados na ação, chegar à mesma conclusão do voto de S.Ex^a pelo caminho que tenho mais curto e seguro, mediante a aplicação do princípio de que não há como alegar direito adquirido a estatuto legal. No caso, há o valor da moeda como fixado antes da instituição do Plano Bresser. As partes não tinham o direito adquirido aos índices de inflação anteriores ao Plano Bresser, desse plano que implicou alteração do sistema monetário. Isso é o que acontece toda vez que se institui índice de correção monetária ou índice de deflação, como já decidiu esse Plenário ao examinar a questão acerca da instituição de correção monetária pelo Estado de São Paulo, não se circunscrevendo as do sistema monetário a leis que mudam o nome da moeda ou que cortam zeros. Lei monetária, que interfere no sistema, é a que estabelece índice de correção para o efeito do valor de pagamento. Por esse caminho é que eu digo que se chega muito mais fácil. O Ministro Nelson Jobim mostrou com toda lucidez, com clarividência, que não há nenhuma injustiça nisso e que ninguém saiu prejudicado; pelo contrário, é pelo restabelecimento do contrato no direito das partes. Agora, a esse resultado eu cheguei, pelo direito adquirido, a (...)

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Aqui há uma virtude.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (RELATOR) - É uma virtude, mas é o mesmo caminho.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Não. É importante porque não se deve confundir a moeda, pelo seu valor nominal, com a chamada moeda de conta que nada mais é do que uma cláusula econômica, tendo em vista justamente o problema do equilíbrio contratual que impede que haja violação do ato jurídico perfeito, porque mantém o que foi primitivamente a base do contrato. Assim, não é preciso partir do princípio de que a moeda de conta pode ser considerado padrão monetário, para o efeito de se considerar que não viola ato jurídico perfeito.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (RELATOR) - Isso porque já está assentado, aqui, neste Tribunal que não há direito adquirido nenhum.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Veja V.Ex^a, direito adquirido ao padrão monetário, o que é diferente.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (RELATOR) - Há leis que alteram o sistema monetário. Foi assim que decidimos no caso do Estado de São Paulo.

Caminho, digamos assim, para entender que sem essa base se chega rapidamente a um caminho seguro.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Srs. Ministros Moreira Alves e Ilmar Galvão o que está na base é o seguinte: o congelamento, não prevista a deflação, importaria numa transferência, numa alteração substancial da distribuição das rendas e ativos existentes no mercado, porque estavam num nível

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

estabelecido, considerando-se a inflação prevista. Ou seja, ao prever o fator, o plano se torna neutro e ela não altera a distribuição da riqueza interna. O fator de deflação mantém a mesma distribuição dos ativos dentro do cenário inflacionário reduzido.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - Mas, altera todos os contratos.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (RELATOR) - O congelamento não é, nada menos e nada mais, do que a fixação de índices de correção interna.

* * * * *

Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

Decisão: Após o voto do Ministro Ilmar Galvão, Relator, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Celso de Mello. Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. 1a. Turma, 09.06.92.

Decisão: Por indicação do Ministro Celso de Mello, a Turma decidiu remeter o presente recurso extraordinário a julgamento do Tribunal Pleno, independente de acórdão. Unânime. 1a. Turma, 04.04.95.

Decisão: Adiado o julgamento pelo pedido de vista do Ministro Maurício Corrêa, depois do voto do Relator não conhecendo do recurso, e do voto do Ministro Celso de Mello, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13 do Decreto-lei n. 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**". Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. Plenário, 25.05.95.

Decisão: Depois do voto do Ministro Ilmar Galvão (Relator) não conhecendo do recurso, do voto do Ministro Celso de Mello, Presidente, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13, do Decreto-lei n° 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nesta parte, dando-lhe provimento, nos termos do seu voto, foi o julgamento adiado em virtude do pedido de vista formulado pelo Ministro Nelson Jobim. Plenário, 26.6.97.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator) e Nelson Jobim, não conhecendo do recurso extraordinário, do voto do Senhor Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade, no **caput** do artigo 13, do Decreto-lei n° 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Senhor Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nessa parte, dando-lhe provimento, nos termos de seu voto, pediu vista dos autos a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 14.3.2001.

Presidência do Senhor Ministro Carlos Velloso.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa, Nelson Jobim e Ellen Gracie.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Luiz Tomimatsu
Coordenador

Supremo Tribunal Federal

15/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O V I S T A

A Senhora Ministra Ellen Gracie: Sr. Presidente, o voto que me antecedeu rememorou com clareza as posições até aqui manifestadas pelo eminente Relator, Min. Ilmar Galvão e pelos Ministros Celso de Mello e Maurício Corrêa, acrescentando-lhes um exercício matemático através do qual demonstrou a inocorrência de prejuízo ao aplicador que haja decorrido da utilização do fator de deflação por ocasião do resgate de seus Certificados de Depósito Bancário - CDB, com valor de resgate pré-fixado.

Os cálculos tornaram mais evidente o fato, já intuído, de que a previsão de um índice de deflação quando da edição do chamado Plano Bresser (Decreto Lei n. 2.342/87) corresponde à **disciplina preventiva** dos danos que seriam causados ao equilíbrio econômico dos contratos, pela aplicação das regras de congelamento e pela ocorrência da redução abrupta da inflação, finalidade desejada e objetivo declarado do Plano.

Todo rendimento de aplicação financeira é sujeito às variações que são próprias do mercado. É esta a álea a que se submetem as partes contratantes de operações financeiras. Mas, uma intervenção radical na economia, como foi a edição do Plano Bresser, com congelamento de preços e brusca desaceleração da espiral inflacionária, está completamente fora da dinâmica regular do mercado. Por isso, o estabelecimento de fator de deflação - a tablita - consiste no reconhecimento desta realidade e decorre da necessidade de manter a equidade nas relações econômico-financeiras. Vale dizer, nem se permite o enriquecimento de uns, nem o empobrecimento de outros, com base em ato estatal de intervenção na economia, ato este, volto a frisar, exógeno às oscilações normais de mercado. O equilíbrio dos contratos é assegurado pela aplicação do índice que restabelece as partes ao status e à expectativa de ganhos que tinham quando firmaram a avença. Naquela ocasião, não tinham, nem podiam ter, noção das alterações que se verificaram com a edição do plano, ou seja, de que os índices de inflação teriam queda próxima dos 70%. Por isso, as partes, ao pactuar, levavam em conta os reflexos da inflação inercial. Era a taxa de inflação corrente que estava "integrada nas suas expectativas e nos contratos que firmaram", com diz o Min. Nelson Jobim, em citação de Samuelson & Nordhaus, "Economia", McGraw-Hill, 14^a. ed., p. 696. Por isso, o

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

deflator corresponde a uma válvula de garantia a assegurar a "neutralidade distributiva do choque". Em aplicações como as de que aqui se cogita, os contratantes apostavam na inflação: o devedor de que ela fosse maior do que o valor pré-fixado; o credor, de que ela fosse menor. Mas não poderiam imaginar, pela simples variação do mercado, que fosse possível passar de uma expectativa de ganho negativo (- 2,694%) para um incremento de 18,3% no capital, em aplicação por 60 dias (ou 7,32% de lucro real, descontada a inflação verificada no período). O que se preserva através da instituição da cláusula de deflação é basicamente a garantia de **manutenção das expectativas econômicas originais** dos contratantes, não a literalidade de sua expressão numérica em quantidade de moeda.

Não tenho dúvidas de que essa atuação preventiva, para evitar distorções da base econômica dos contratos, pode, e mesmo deve, ser inserida na legislação que institui um choque heterodoxo.

Considero também atendidas as preocupações manifestadas pelo Min. Maurício Corrêa, pois a fórmula do deflator não abrange o período anterior a 16 de junho e só alcança os rendimentos, embora, para viabilizar sua utilização, se aplique sobre o valor do resgate.

Por todos esses motivos, Sr. Presidente, acompanho as conclusões do voto do eminente Relator, com base nos fundamentos expostos pelos Eminentes Ministros Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Supremo Tribunal Federal

15/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: No voto do Min. Jobim (fls. 49), está expresso, segundo os cálculos por ele elaborados, que o índice adotado para o fator deflacionário a que se refere o § 2º do artigo 13, do Decreto-lei nº 2.342/87, se aproxima da inflação então existente, mas não é absoluto.

Essa afirmação, de início, levou-me à convicção de que ficaria reforçada a tese do recurso segundo a qual o capital sobre o qual incide a deflação seria atingido. Por isso mesmo, ao que me lembro, o teor do pedido é sucessivo, de modo, primeiramente, a que seja desconsiderado o índice imposto pelo "Plano Bresser", como alguns já entenderam, ou que "a tablita seja aplicada somente a partir de sua vigência" (fls.333).

Explico, por isso mesmo, no meu voto - como reconhece o próprio Jobim de que o índice é aproximado - que a melhor maneira de conjurar essa situação seria o conhecimento parcial do recurso e seu provimento para determinar que a apuração da deflação se fizesse por meio de liquidação de sentença, de modo a preservar a intangibilidade dos direitos dos investidores, máxime quanto à integralidade do capital investido. Essa, a meu ver, seria a posição intermediária entre aqueles que pretendem a inconstitucionalidade do dispositivo que instituiu o índice concebido, com severas conseqüências para o recorrido, e os que, como o Relator, mantêm o ato impugnado.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A minuciosa análise a que procedeu o Min. Jobim, cotejando os votos até então proferidos e o acurado juízo que sobre eles externou, convenceu-me de que, pelo menos com relação ao capital, fica ele intocado, como explicitou Sua Excelência (fls. 51 de seu voto).

Cheguei à conclusão, igualmente, que a premissa da parte dispositiva de meu voto pode estar equivocada, tendo em vista a inexistência de explícito pedido de pronunciamento do Tribunal quanto à constitucionalidade ou não do preceito que instituiu o índice, objeto direto da controvérsia, como ontem ficou claro no voto do Min. Jobim.

Mantenho íntegros os fundamentos de meu voto originário, sobretudo com relação à incidência da cláusula *rebus sic stantibus*, em virtude da imprevisibilidade a que se viram envolvidas as partes na relação contratual anteriormente pactuada, agora enriquecidos com os acréscimos feitos pelo Min. Jobim.

Nessa perspectiva altero apenas dele a conclusão para acompanhar o e. Relator e não conhecer do recurso.

Supremo Tribunal Federal

15/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO (A/S)
ADVOGADO (A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, poderia fazer uma observação em relação ao voto agora proferido pelo Sr. Ministro Maurício Corrêa? O que afirmei, acompanhando V. Exa., foi que a incidência do fator de deflação sobre a totalidade do resgate, tal qual foi calculado, tem o efeito de deflacionar exclusivamente o rendimento. O fator de deflação foi calculado considerando-se uma inflação de 6% e a inflação média verificada no período foi de 6.05%.

Não se questionou, aqui, conforme afirmei em meu voto, que poderia ter sido discutido se o fator de deflação tivesse ou não se realizado **in concreto** na expectativa determinada, ou seja, ele poderia ter discutido - e isso a parte não fez - que o fator de deflação teria deflacionado o rendimento acima da inflação verificada. Em hipótese alguma ele incidirá, ou incide sobre o capital. A questão é esta: o fator de deflação poderia ser discutido - e ele não fez isso em momento algum - Não foi discutido o direito

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

que eventualmente ele teria de afirmar que o fator de deflação importou numa deflação do rendimento superior à inflação verificada.

Em meu voto afirmo que, em hipótese alguma, o fator de deflação deflacionou o capital porque ele não é atingido. Para calcular-se o fator de deflação apenas sobre o rendimento, o fator de deflação teria que ser o triplo do que foi fixado, tendo em vista o cálculo por mim já demonstrado.

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: - Entendi perfeitamente, tanto que estou de acordo com V. Exa.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - No meu ponto de vista não há razão de se estabelecer uma liquidação de sentença porque essa matéria não foi objeto de discussão.

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: - Sr. Ministro Nelson Jobim, talvez V. Exa. não tenha percebido ou eu tenha me expressado mal. Estou dizendo que esse seu raciocínio ajudou-me a chegar à conclusão de que não seria o caso de acolher-se essa parte a que me referi no voto, na qual o capital seria atingido, porque isso implicaria na declaração de inconstitucionalidade do índice pura e simplesmente. Não será possível, porque o Supremo Tribunal não reconhece o prequestionamento implícito. Quando se prequestionou - porque isso é objeto do recurso - que toda a tablita era inconstitucional, a meu ver o recurso deveria ter mencionado, explicitamente, o índice admitido em seu voto - e também faço uma rápida referência - no sentido de que o cálculo não seria

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

absolutamente preciso. E essa foi a conclusão que anteriormente eu havia chegado para alcançar essa solução que me pareceu a mais justa, ou seja, a de se fazer a liquidação por sentença. Mas esbarrei nesse óbice porque não houve argüição de constitucionalidade do índice.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - V.Exa. me permite?

Haveria um problema: obviamente, essa diferença, se houver, será para todos os casos, porque a deflação foi igual para todos e a inflação também. Se deixarmos isso para a liquidação, cada juiz poderá chegar a valor diverso com relação a um fato que é único, o que, evidentemente, traria um problema para o País. Agora, isso está afastado.

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: - Para chegar a essa conclusão, teria que haver o ajuizamento da inconstitucionalidade do índice.

Supremo Tribunal Federal

15/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O
(Confirmação)

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Não obstante as doudas considerações expendidas pelo eminente Relator - e, **agora**, pelo Ministro NELSON JOBIM, em seu brilhante voto -, **peço vênias** para **confirmar** o meu anterior pronunciamento a propósito da questão suscitada nesta sede recursal extraordinária.

Dissenti desses doudos votos, **por entender** configurada, na espécie, uma típica situação caracterizadora de **transgressão estatal** ao postulado constitucional da intangibilidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas.

O Decreto-lei nº 2.335, de 12/6/87, com a redação que lhe deu o Decreto-lei nº 2.342, de 10/7/87, estabeleceu, no que concerne, especificamente, às obrigações contratuais de conteúdo pecuniário, **celebradas com cláusula de correção monetária pré-fixada no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987**, que os respectivos valores seriam deflacionados no dia do vencimento.

Tenho para mim, Senhor Presidente, que esse ato estatal traduziu **ilegítima intervenção normativa** do Poder Público na esfera

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

das relações contratuais privadas, com indisfarçável aspecto de ofensa ao postulado constitucional que assegura a intangibilidade dos atos jurídicos perfeitos (CF/69, art. 153, § 3º; CF/88, art. 5º, XXXVI).

A aplicação retroativa dos fatores de deflação - que claramente incidiram sobre o montante do resgate que foi convencionado pelas partes contratantes em momento **anterior** ao da edição dos decretos-leis ora questionados - revela-se evidente no caso em exame, eis que a norma legal em causa (art. 13) afetou, no plano jurídico, as condições que haviam sido autonomamente ajustadas pelos investidores com a instituição financeira recorrida.

A obrigação contratual assumida pelo Banco de Crédito Nacional S.A., **que ajustou com os autores da aplicação financeira cláusula de atualização monetária pré-fixada**, foi bem definida, em seu alcance e conteúdo, pelos ora recorrentes, que fizeram consignar que a característica essencial da aplicação financeira em questão, *"ou seja, com rendimento pré-fixado, reside no fato de que as partes limitam suas vantagens e eliminam os riscos de eventuais oscilações de mercado. O que freqüentemente ocorre é que, em tais aplicações, a instituição financeira já calcula a remuneração do capital que lhe é entregue, abatendo sua taxa de lucro, e estipulando o termo do contrato segundo suas conveniências, oportunidade em que prevê já*

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

*ter conseguido realizar sua atividade-fim a contento. Só por esta razão, já não seria lícito à instituição-ré, unilateralmente, descumprir o que de sua livre e espontânea vontade pactuou (...). **Pacta sunt servanda** (...). No caso em tela, a instituição-ré assumiu a obrigação, quando tomou em depósito os valores aplicados pelos autores, de restituí-los, conforme a remuneração estipulada e na data apazada, não lhe cabendo (...) invocar (...) uma disposição (...) emanada posteriormente à formulação do ato jurídico perfeito que gerou, via de consequência, o direito adquirido dos autores de verem respeitadas as obrigações assumidas pela ré" (fls. 7/8).*

Não se pode perder de perspectiva que os **Certificados de Depósito Bancário (CDB)**, com valor de resgate **pré-fixado**, consubstanciam a expressão instrumental de um negócio jurídico bilateral que veicula, por parte da instituição financeira que os emite, uma promessa de pagamento mediante recebimento de depósito efetuado pelos aplicadores dos recursos financeiros, com prazo fixo e taxas pré-fixadas de juros e de atualização monetária.

Há, portanto, **subjacente** aos Certificados de Depósito Bancário, **uma relação de índole contratual** que constitui, enquanto ajuste negocial **validamente** celebrado pelas partes, **um típico ato jurídico perfeito** - como o são os contratos em geral (RT 547/215) -

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

submetido, **quanto ao seu estatuto de regência**, ao ordenamento normativo vigente à época de sua estipulação.

Sendo assim, o negócio jurídico pactuado pelos sujeitos **deste** procedimento recursal traduzia, na concreção do seu alcance, uma **manifestação lícita** de vontades e que tinha por fim - dentre os seus precípuos objetivos - criar uma relação de direito material entre os aplicadores de recursos e a instituição financeira, **impondo-se**, prospectivamente, de modo categórico e imperativo, à observância do próprio Estado.

Não constitui demasia enfatizar que, no sistema de direito constitucional positivo brasileiro, **a eficácia retroativa das leis** (a) é sempre excepcional, (b) jamais se presume, (c) deve emanar de texto expresso de lei e - circunstância que se reveste de essencialidade inquestionável - (d) **não deve e nem pode gerar lesão ao ato jurídico perfeito**, ao direito adquirido e à coisa julgada (RT 218/447 - RF 102/72 - RF 144/166 - RF 153/695).

A cláusula constitucional de **salvaguarda** do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada - exatamente porque veiculada em típica **norma de sobredireito** - visa a dar concreção e efetividade à **necessidade de preservação** da

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

segurança das relações jurídicas instituídas e **validamente** estabelecidas sob a égide do próprio ordenamento positivo.

A **relevantíssima** circunstância de o princípio consagrador da **intangibilidade** do ato jurídico perfeito - e das **demais** situações definitivamente consolidadas - **possuir extração constitucional** leva o magistério da doutrina a **advertir** que esse postulado fundamental é de incidência abrangente, **não se subtraindo**, à imperatividade de seu alcance normativo, as regras de natureza meramente legal, **ainda que qualificadas como leis de ordem pública** (CARLOS AUGUSTO DA SILVEIRA LOBO, "**Irretroatividade das Leis de Ordem Pública**", in RF 289/239-242; REYNALDO PORCHAT, "**Curso Elementar de Direito Romano**", vol. I/338-339, item n. 528, 1937, Melhoramentos; OSCAR TENÓRIO, "**Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro**", p. 198/199, 2ª ed., 1955, Rio; CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, "**Instituições de Direito Civil**", vol. I/128, Forense, v.g.).

Cabe enfatizar, por isso mesmo, Senhor Presidente, que as **normas de ordem pública**, também elas, encontram, no postulado tutelar inscrito no art. 5º, XXXVI, da Lei Fundamental, **um obstáculo político-jurídico absolutamente insuperável**, consoante **adverte** autorizado magistério doutrinário (ORLANDO GOMES, "**Questões Mais Recentes de Direito Privado**", p. 4, item n. 3, 1988, Saraiva;

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

J. M. OTHON SIDOU, "O Direito Legal", p. 228/229, item n. XIII, 1985, Forense).

Presente esse contexto, **também** se me afigura irrelevante, **de outro lado**, para efeito de incidência da cláusula de salvaguarda constitucional referente ao ato jurídico perfeito, a distinção conceitual entre as noções de **moeda real** (ou de pagamento) e de **moeda de conta** (em que se incluem os **indexadores legais**), pois as regras que veiculam a disciplina normativa do sistema monetário, **ainda que qualificáveis como normas de ordem pública**, não dispõem de eficácia jurídica suficiente para legitimar a desconstituição de ajustes contratuais **validamente** estipulados de acordo com as leis vigentes à época de sua celebração.

Entendo, de outro lado, que o sempre invocado magistério de PAUL ROUBIER - segundo o qual as leis que dispõem sobre o estatuto da moeda atingem todos os súditos do Estado, tanto em seus contratos como fora deles ("**Le Droit Transitoire**", p. 426 e p. 332, 2ª ed., 1960) - **encontra insuperável limitação** de ordem jurídica no próprio sistema constitucional brasileiro, que, **ao contrário** da realidade normativa vigente na França, **não convive** com atos estatais, que, **aplicados retroativamente**, afetem as situações jurídicas definitivamente consolidadas **ou** interfiram nas conseqüências que delas emanam como efeito causal necessário.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Mesmo, portanto, que se trate de leis de conteúdo financeiro ou econômico, **não se revestem estas** - por mais imperiosos que se apresentem os motivos de ordem pública invocados pelo Estado - de eficácia jurídica bastante para, **vigente o mesmo padrão monetário no País**, contrariarem direitos fundamentais, como aqueles pertinentes à **intangibilidade** dos atos jurídicos perfeitos, assegurados, explicitamente, **em norma de salvaguarda**, pelo estatuto constitucional.

Cumprе destacar, portanto, **que nem mesmo** a soberania monetária do Estado brasileiro pode justificar a ingerência normativa do Poder Público na esfera de relações negociais perfeitas, acabadas e definitivamente consolidadas.

Não questiono a autonomia da realidade econômica, que tem e possui consistência própria. No entanto, se, **de um lado**, é indiscutível que o fenômeno econômico pode, ele próprio, condicionar o Estado na positivação de certas formas jurídicas, evidencia-se incontestável, **de outro**, que a formalização do direito objetivo, provocada pela realidade sócio-econômica, **não pode** antagonizar-se com o que dispõe, em categorias jurídicas próprias, o texto da Lei Fundamental do Estado.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Nesse contexto, não se pode ignorar que existe, **refletindo tendência do constitucionalismo contemporâneo**, uma estrutura jurídico-constitucional que configura, em função de certos parâmetros axiológicos, o próprio estatuto da Economia, cujo objetivo precípua consiste em traçar esquemas normativos fundamentais condicionadores da própria atividade estatal no particular domínio das relações entre o direito e o poder.

A partir dessa realidade, MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO ("**Direito Constitucional Econômico**", 1990, Saraiva) divisa a existência de uma verdadeira **Constituição Econômica** no âmbito da Lei Fundamental do Estado. E, **ao destacar a atuação do Estado no plano econômico**, enfatiza que, ao Governo, incumbe, no processo de concretização das atribuições que lhe são inerentes, o **incondicional** "*respeito às normas e princípios inseridos na Constituição*" (p. 39, item n. 24):

"Entretanto, quem tiver olhos abertos para a realidade não pode deixar de ver a necessidade de que a Constituição seja também a constituição econômica e social e não somente política. E por várias razões.

Uma, a de que o poder que ameaça a liberdade não é apenas o poder político. Pode ser também o poder econômico ou o poder social.

Outra, que o Estado, isto é, o poder político, dada a crescente atuação pública nos planos econômico e social, freqüentemente sufoca a autonomia individual, não como poder político e sim como poder econômico, estritamente falando. Quanta opressão não resulta, não de leis nem de decretos, mas das conseqüências de sua política econômica, da atuação da infinidade de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

empresas estatais que controlam setores primordiais da economia, ou de seus bancos que manipulam o crédito?" (idem, p. 33/34, item n. 11)

Se é certo, de um lado - **tal como ressalta a jurisprudência desta Suprema Corte** - que "A lei nova tem caráter imediato e geral", **não é menos exato**, de outro, que o **dogma constitucional que garante a intangibilidade do ato jurídico perfeito**, do direito adquirido e da coisa julgada **impede** que o ato estatal superveniente, qualquer que seja a natureza ou índole de que se revista, atinja "a situação jurídica definitivamente constituída sob a égide da lei anterior" (RTJ 55/35).

Nem mesmo os **efeitos posteriores** dos contratos celebrados podem ser **afetados** pela incidência da nova lei, porque - acaso admitida tal conseqüência - estar-se-ia iniludivelmente **fraudando** a vontade subordinante do legislador constituinte e **paradoxalmente** reconhecendo a **inaceitável** possibilidade jurídica da existência de ato estatal com projeção retroeficaz gravosa, gerando, desse modo, situação normativa absolutamente **incompatível** com a tradição de nosso constitucionalismo.

O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar a **norma de sobredireito** consagrada no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República - a que correspondia, no regime anterior, o art. 153,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

§ 3º, da Carta Política de 1969 - tem, **invariavelmente**, prestigiado o seu sentido tutelar e, ao mesmo tempo, advertido, tal como acentuou o eminente Min. DJACI FALCÃO, Relator, no julgamento do **RE 96.037-RJ**, que, **verbis**:

"Tratando-se de contrato legitimamente celebrado, as partes têm o direito de vê-lo cumprido, nos termos da lei contemporânea ao seu nascimento, a regular, inclusive, os seus efeitos. Os efeitos do contrato ficam condicionados à lei vigente no momento em que foi firmado pelas partes. Aí, não há que invocar o efeito imediato da lei nova." (RTJ 106/317)

A norma legal em causa (art. 13 do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87) afeta, **sensivelmente**, o conteúdo econômico-financeiro dos contratos celebrados **com cláusula de correção monetária pré-fixada** no período de 1º de janeiro a 15 de junho de 1987. **Mais do que isso**, o preceito em questão - **porque aplicável aos contratos que lhe são anteriores** - incide na vedação constitucional inscrita no art. 153, § 3º, da **CF/69** - reproduzida pela **vigente** Constituição Federal (art. 5º, XXXVI) - e expõe-se, em consequência, à censura jurídica manifestada, em autorizado magistério, por CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA ("**Instituições de Direito Civil**", vol. I/152, item n. 32, 5ª ed., 1976, Forense), **verbis**:

"Onde quer que exista um direito subjetivo, de ordem pública ou de ordem privada, oriundo de um fato idôneo a produzi-lo segundo os preceitos da lei vigente

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

ao tempo em que ocorreu, e incorporado ao patrimônio individual, a lei nova não o pode ofender.” (grifei)

O eminente Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, **quando Procurador-Geral da República**, ao opinar na **Rp 1.288-DF**, emitiu parecer no qual reconheceu, não obstante a superveniência de normas legais de ordem pública, a **subsistência** de cláusulas contratuais **validamente** ajustadas **em momento anterior** pelos pactuantes, salientando, **verbis**:

*“Disso deriva, a nosso ver, que à **sobrevivência da eficácia das cláusulas livremente pactuadas** de um contrato, em matéria que, à época da sua celebração, era confiada à autônoma estipulação das partes, **não pode opor-se a lei superveniente, ainda que de ordem pública.**”*

De fato, reduzir às normas supletivas posteriores ao negócio jurídico o alcance da regra constitucional de irretroatividade seria esvaziar inteiramente o seu conteúdo, pois normas legais que não sejam de ordem pública, por definição, só incidem à falta de estipulação em contrário.”

Em suma: as **leis novas** - tendo-se presente a cláusula constitucional de salvaguarda inscrita no art. 5º, XXXVI, da Carta Política - **não afetam** os contratos **anteriormente** celebrados e **nem modificam** os efeitos jurídicos derivados dos contratos **em curso**.

Daí a observação de WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA (“**Lei de Introdução ao Código Civil**”, vol. II, tomo II, p. 341, item n. 74, Max Limonad, São Paulo), cujo **preciso** magistério a

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

respeito do tema ora em análise salienta, com apoio no melhor entendimento doutrinário, que "Os autores pátrios admitem o mesmo princípio: a lei vigente ao tempo da celebração do contrato rege sua validade, anulabilidade, nulidade, sua forma extrínseca e sua prova, seu conteúdo e seus efeitos, sua extinção, sem que caiba a aplicação das leis novas supervenientes aos contratos em curso".

Impende ressaltar, bem por isso, que situações **definitivamente** consolidadas, **oriundas** do ato jurídico perfeito, **constituem situações plenamente oponíveis** à incidência de **leis supervenientes**, mesmo que estas veiculem prescrições de ordem pública, fundadas em razões de Estado. "**A invocação da ordem pública para justificar a aplicação imediata da lei nova às situações jurídicas em curso (...)**" - **adverte** WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA (**op. cit.**, vol. II, tomo I, p. 83/84, item n. 12) - "**é inadequada**, uma vez que, se à ordem pública se confere o condão de destruir os direitos adquiridos, já não são mais os direitos adquiridos um anteparo infranqueável à imediata incidência da lei nova. Não seria, portanto, mais o princípio da irretroatividade das leis equivalente ao princípio do respeito aos direitos adquiridos; haveria princípio outro, mais rigoroso e de maior influência, o da ordem pública, que permitiria a supressão **ad futurum** de direitos adquiridos, sem a pecha de retroatividade".

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Concluo a confirmação do voto por mim anteriormente proferido, Senhor Presidente.

E, ao fazê-lo, desejo relembrar, **uma vez mais**, a propósito do alcance do **princípio constitucional** que preserva a **intangibilidade** das situações jurídicas definitivamente consolidadas, a **diretriz** jurisprudencial que **tem** prevalecido no âmbito do Supremo Tribunal Federal:

"No sistema constitucional brasileiro, a eficácia retroativa das leis - (a) que é **sempre** excepcional, (b) que **jamais** se presume e (c) que deve **necessariamente** emanar de disposição legal expressa - **não pode** gerar lesão ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada.

A lei nova **não pode** reger os **efeitos futuros** gerados por contratos a ela **anteriormente** celebrados, sob pena de afetar a própria **causa** - ato ou fato ocorrido no passado - que lhes deu origem. Essa **projeção retroativa** da lei nova, mesmo tratando-se de retroatividade mínima, **incide** na **vedação** constitucional que protege a **incolumidade** do ato jurídico perfeito.

A **cláusula de salvaguarda** do ato jurídico perfeito, inscrita no art. 5º, XXXVI, da Constituição, aplica-se a **qualquer** lei editada pelo Poder Público, **ainda que se trate de lei de ordem pública**. Precedentes do STF.

A possibilidade de intervenção do Estado no domínio econômico **não exonera** o Poder Público do **dever** jurídico de **respeitar** os postulados que emergem do ordenamento constitucional brasileiro, **notadamente** os princípios - **como aquele que tutela a intangibilidade do ato jurídico perfeito** - que se revestem de um claro sentido de fundamentalidade.

- **Motivos de ordem pública ou razões de Estado** - que muitas vezes configuram fundamentos políticos destinados a justificar, pragmaticamente, **ex parte principis**, a **inaceitável** adoção de medidas que **frustram** a plena eficácia da ordem constitucional, **comprometendo-a** em sua integridade e **desrespeitando-a**

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

em sua autoridade - **não podem** ser invocados para viabilizar o **descumprimento** da própria Constituição, que, em tema de atuação do Poder Público, **impõe-lhe** limites **inultrapassáveis**, como aquele que **impede** a edição de atos legislativos **vulneradores** da intangibilidade do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada. **Doutrina e jurisprudência.**"

(Ag 244.578-RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

O fato irrecusável é um só, Senhor Presidente: **mesmo nas hipóteses de retroatividade mínima** (MATOS PEIXOTO, "Limite Temporal da Lei", in Revista dos Tribunais, vol. 173/459, 468), esta Suprema Corte **tem advertido** - quando o ato estatal revelar-se apto a modificar **efeitos futuros** de contratos anteriores - que a eficácia imediata da lei nova, **em tal específica situação**, revestir-se-á de caráter inegavelmente retroativo:

"Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (**retroatividade mínima**) porque vai interferir na **causa**, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do STF."

(RTJ 143/724, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Pleno - grifei)

Sendo assim, e com fundamento nestas considerações, peço vênha para **confirmar** o voto que proferi na Sessão plenária de 25/05/95.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

É o meu voto.

Supremo Tribunal Federal

15/03/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO (A/S)
ADVOGADO (A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

V I S T A

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, em junho de 1997, relatei o Recurso Extraordinário nº 136.901-9, e o fiz também em face da denominada "tablita". Só que o caso concreto versava sobre questão relacionada com o padrão monetário. Aqui, estamos diante de uma situação em que este não se faz sequer em jogo, como acabou de ressaltar o Ministro Celso de Mello, já que, com o Plano Bresser, não houve mudança substancial a ponto de envolver tal padrão.

Proferi voto tendo em conta a sede na qual me encontro, que iniludivelmente é a extraordinária e, portanto, considerei a moldura fática delineada soberanamente pela Corte de origem.

Na assentada de ontem, surgiu, com o voto do Ministro Nelson Jobim, uma outra vertente, revelada pela possibilidade de, no julgamento de um recurso extraordinário, demonstrar-se a existência, ou não, de descompasso do índice de deflação com a real correção

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

monetária do período, ou melhor dizendo, com as percentagens afastadas do cenário jurídico, em vista da inflação.

Estou diante de dois quadros diversos. De um lado, na bancada - e não solicitei vista dos autos, ao contrário do que ocorreu com os Ministros Relator, Nelson Jobim e Celso de Mello -, tenho um memorial que data de 1997, cujo início está assim redigido:

Matéria debatida. Aplicação financeira. CDB prefixado. Plano Bresser. Tablita. Violação do ato jurídico perfeito. Incidência, ademais, sobre o próprio capital empregado.

Haveria, portanto, a absorção, em que pese ao rendimento prefixado do CDB, do próprio capital investido.

De outro, deparo com dados matemáticos da maior complexidade, lançados pelo Ministro Nelson Jobim, indicando justamente o contrário, em verdadeiro laudo pericial.

Percebo que a Corte mostra-se sensível às colocações do nobre Ministro Nelson Jobim e, estando compelido a adentrar o que seria uma liquidação de sentença, não me sinto habilitado a proferir voto no caso.

Por isso, peço vista.

Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

Decisão: Após o voto do Ministro Ilmar Galvão, Relator, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Celso de Mello. Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. 1a. Turma, 09.06.92.

Decisão: Por indicação do Ministro Celso de Mello, a Turma decidiu remeter o presente recurso extraordinário a julgamento do Tribunal Pleno, independente de acórdão. Unânime. 1a. Turma, 04.04.95.

Decisão: Adiado o julgamento pelo pedido de vista do Ministro Maurício Corrêa, depois do voto do Relator não conhecendo do recurso, e do voto do Ministro Celso de Mello, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13 do Decreto-lei n. 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**". Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. Plenário, 25.05.95.

Decisão: Depois do voto do Ministro Ilmar Galvão (Relator) não conhecendo do recurso, do voto do Ministro Celso de Mello, Presidente, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13, do Decreto-lei n° 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nesta parte, dando-lhe provimento, nos termos do seu voto, foi o julgamento adiado em virtude do pedido de vista formulado pelo Ministro Nelson Jobim. Plenário, 26.6.97.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator) e Nelson Jobim, não conhecendo do recurso extraordinário, do voto do Senhor Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade, no **caput** do artigo 13, do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Senhor Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nessa parte, dando-lhe provimento, nos termos de seu voto, pediu vista dos autos a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 14.3.2001.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator), Nelson Jobim e Ellen Gracie, não conhecendo do recurso extraordinário, no que também foi acompanhado pelo Senhor Ministro Maurício Corrêa, que retificou o seu voto para acompanhar o Relator, e do voto do Senhor Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade, no **caput** do artigo 13, do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", pediu vista dos autos o Senhor Ministro Marco Aurélio. Plenário, 15.3.2001.

Presidência do Senhor Ministro Carlos Velloso.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa, Nelson Jobim e Ellen Gracie.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Luiz Tomimatsu
Coordenador

Supremo Tribunal Federal

12/09/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O

V I S T A

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Este processo versa sobre o índice deflator, introduzido pelo Decreto-lei nº 2.335/87 e pelo Decreto-lei nº 2.342/87 relativamente a contrato de aplicação financeira com valor de resgate pré-fixado - CDB. Na última assentada, proclamou-se a existência de votos conflitantes: de um lado, os Ministros Ilmar Galvão (Relator), Nelson Jobim e Ellen Gracie não conheceram do recurso extraordinário, vindo o Ministro Maurício Corrêa a acompanhá-los, após reajustar o próprio voto; de outro, o Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso, para julgar procedente o pedido formulado na inicial da ação pelo investidor, declarando a inconstitucionalidade, na cabeça do artigo 13 do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, da expressão "ou com cláusula de correção monetária pré-fixada". Pedi vista dos autos para exame dos parâmetros norteadores do acórdão impugnado mediante o extraordinário, tendo em conta as peculiaridades deste último, a obstaculizar a revisão de elementos probatórios.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

É vala comum dizer-se que o recurso extraordinário é apreciado a partir do que assentado no acórdão proferido pela Corte de origem. A natureza excepcional dessa espécie de recurso impede a reapreciação da matéria fática. A aferição do enquadramento da hipótese em uma das alíneas do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal faz-se a partir de cotejo único, ou seja, do que decidido com as razões recursais. Descabe transformar o extraordinário em recurso de devolutividade plena, de fundamentação desvinculada e, portanto, em medida capaz de conduzir à análise da prova dos autos. A não ser assim, o Supremo Tribunal Federal transformar-se-á em mera instância revisora, em simples instância deliberativa, consideradas decisões dos diversos tribunais, ficando inviabilizada a atividade que deve exercer de guardião maior da Carta da República. Atente-se, assim, para as balizas específicas do recurso extraordinário.

Conforme se depreende do acórdão de folha 212 a 214, integrado pelo resultante do julgamento dos embargos declaratórios (folhas 226 e 227), as Recorrentes ajustaram com o Banco de Crédito Nacional certo investimento em Certificados de Depósito Bancário - CDB em data anterior ao Decreto-lei nº 2.342, de 10 de julho de 1987. A Corte de origem deixou de reconhecer a existência de ato jurídico perfeito e acabado, ao fundamento de que era possível à União intervir, mediante decreto-lei, no domínio econômico,

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

alcançando efeitos de atos formalizados. Então, fulminou aquele Tribunal:

Os atos jurídicos que se projetam no futuro ficam sujeitos à incidência da lei nova no que tange aos efeitos que deveriam vir a produzir. O ato jurídico em si continua incólume, mas os seus efeitos ficam sujeitos à incidência da lei nova. E isso principalmente em matéria econômica em que o Estado tem amplo poder de intervenção em defesa dos interesses da coletividade.

Os títulos adquiridos pelas autoras tinham a sua correção monetária pré-fixada, de modo que com a instituição do "Plano Bresser" de combate à inflação, legítima foi a aplicação do deflator instituído pelo Decreto-lei n° 2.342/87 aos negócios jurídicos cujos efeitos se produziram na sua vigência. Tanto mais que a inflação não foi a prevista, por força das medidas de natureza econômica baixadas pelo Governo Federal.

A matéria escapa da econômica dos contratos e das relações individuais, constituindo questão de ordem pública baixada em defesa da economia do país, dentro do poder de império que a União detém. A esse comando estão sujeitos não só os particulares, como também, fundamentalmente, os bancos que, como instituição financeira, funcionam sob a fiscalização do Poder Federal e cumprem as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central, através dos quais a União exerce o seu poder de polícia sobre o sistema financeiro do país.

A sentença bem decidiu e fica mantida por seus fundamentos que são jurídicos.

Cabe indagar não sobre o que contratado relativamente a valores, ante a inflação verificada, mas em face do ato formalizado, do contrato entre investidor e instituição financeira, cumprindo, portanto, assentar a respeitabilidade, ou não, ao que ajustado.

Compreenda-se a natureza do investimento. As partes pactuam em visão prognóstica, renunciando, diante do risco previsível, ao direito de virem a proceder a ajuste futuro. Vale

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

dizer que investidor e instituição financeira acertam, de forma absoluta - logo, fechada -, os acessórios do investimento, e aí, dada a inflação do período, não lhes cabe a revisão do que acordado. Assume o investidor o risco de ter o acessório, que é a correção monetária, embutido no valor de resgate em valor aquém da inflação do período. Da mesma maneira, o estabelecimento bancário, contando com assessoria técnica das mais eficientes, assume o risco do negócio jurídico, ou seja, a possibilidade de satisfazer a quantia pré-fixada alusiva ao resgate em montante superior, considerada a correção monetária, a inflação apurada. Em síntese, o CDB visa à segurança do investidor, à confiança deste na premissa de que, seja qual for a inflação do período, terá o resgate no valor pré-fixado. Nesses termos, porque observada a legislação de regência, diz-se formalizado ato jurídico perfeito e acabado. Diploma posterior, decreto-lei editado, não pode ganhar contornos retroativos, a ponto de retirar do mundo jurídico o que ajustado. A diminuição do índice inflacionário não repercute nessa espécie de investimento, já que as partes, quando contrataram, submeteram-se à própria incerteza relativa à operação, arcando cada qual com o risco a esta inerente. Entender-se, a esta altura, como fez a Corte de origem, que a garantia constitucional referente à intangibilidade do ato jurídico perfeito e acabado não alcança os efeitos futuros deste último é esvaziá-la por completo, tornando-a alvo simplesmente formal e não de conteúdo efetivo. A proteção constitucional é ampla e, tendo em

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

vista a ordem natural das coisas, diz respeito, justamente, ao futuro, isto é, ao período posterior à prática do ato que contou com manifestação de vontade em torno de direitos não só patrimoniais, mas também disponíveis. A Carta da República, ao prever a intangibilidade do ato jurídico perfeito e acabado, do direito adquirido e da coisa julgada, fazendo-os imunes à lei nova, encerra valor muito caro em uma democracia - a segurança jurídica. Bem ressaltou o Ministro Celso de Mello que as partes ajustaram livremente a espécie de investimento, formalizando negócio jurídico, e assumiram os riscos de eventuais oscilações da moeda, e também que o caso dos autos não envolve sequer o problema da modificação do padrão monetário. Como salientado por Sua Excelência, se de um lado a jurisprudência da Corte proclama que a lei nova tem caráter imediato e geral, de outro, ressalva dessa incidência a situação jurídica devidamente constituída na regência da lei anterior (Revista Trimestral de Jurisprudência nº 55/35), não se havendo de distinguir os efeitos dos contratos celebrados que hajam surgido após a lei nova, já que estão vinculados, no sistema de causalidade, ao que contratado e, portanto, sob a égide do preceito constitucional. Trouxe à balha Sua Excelência dicção das mais ilustres: o Ministro Sepúlveda Pertence, ao atuar como Procurador-Geral da República na Representação nº 1.288-DF, deixou registrado:

Disso deriva, a nosso ver, que a sobrevivência da eficácia das cláusulas livremente pactuadas de um contrato, em matéria que, à época da sua celebração, era confiada a autônoma

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

estipulação das partes, não pode opor-se a lei superveniente, ainda que de ordem pública. De fato, reduzir as normas supletivas posteriores ao negócio jurídico o alcance da regra constitucional de retroatividade seria esvaziar inteiramente o seu conteúdo, pois normas legais que não sejam de ordem pública, por definição, só incidem à falta de estipulação em contrário.

Salientando estar em jogo a garantia constitucional da intangibilidade do ato jurídico perfeito e acabado e a tese que a esvazia, que é a distinção dos efeitos, relativamente ao período anterior e posterior à lei nova, peço vênias ao Ministro-Relator para acompanhar o Ministro Celso de Mello, conhecendo e provendo o recurso extraordinário interposto e declarando, assim, a inconstitucionalidade da expressão "ou com cláusula de correção monetária pré-fixada", constante da cabeça do artigo 13 do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação imprimida pelo Decreto-lei nº 2.342/87, não procedendo, portanto, mesmo porque não cabe nesta fase, o exame de valores e, por conseguinte, de índices inflacionários realmente ocorridos.

Supremo Tribunal Federal

12/09/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

C O N F I R M A Ç Ã O D E V O T O

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Mas demonstrando antes de a tese ser lançada?

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - A nossa diferença está em que não admito, embutida nessa espécie de negócio jurídico, a cláusula revisional, conforme haja um desequilíbrio da equação inicial, quer a favor do investidor, quer a favor da instituição financeira. A premissa é essa. Daí a nossa divergência.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Rechaço essa intervenção, porque assento a existência de um ato jurídico perfeito e acabado.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Numa visão otimista, o investidor perderia, porque é muito difícil o estabelecimento bancário perder.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Gostaria de saber a que taxa esse dinheiro captado foi emprestado.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - A álea é inerente a essa espécie de investimento - CDB.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Rechaço essa intervenção, e Vossa Excelência agasalha; é a nossa divergência.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM

"... CANCELADO ... "

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Ministro, não admito a aplicabilidade retroativa da lei.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Não, manutenção é tal qual formalizado à época em que a legislação o permitia.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Aí está explicada a análise feita por Vossa Excelência.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Do contrário, reconheceria poderes superiores a Vossa Excelência, de imaginar qual seria o meu voto, a minha concepção sobre a matéria.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Não li porque prestei muita atenção quando Vossa Excelência o prolatou.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Prestei, por isso é que estou dizendo a Vossa Excelência que a nossa divergência é única. Vossa Excelência admite poder a lei nova alterar o contrato formalizado. Repudio esse enfoque.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Não no CDB. Naquela hipótese, Excelência, tínhamos um contrato de alienação de cotas de uma empresa de transportes, que é algo diverso.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Nessa hipótese, no contrato de alienação de cotas, admito a cláusula *rebus sic stantibus*. No caso de investimento CDB, em que a álea é inerente ao próprio ajuste, não posso admitir, porque as partes reciprocamente assumem o risco do negócio, aí está o problema. As situações são um pouco diferentes. Admito a aplicação do artigo 471 do Código de Processo Civil quanto à revisional, naquele outro contrato, para o financiamento de venda de cotas de uma empresa de transportes.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Ministro, não é por aí. Não dá para ser alterada, senão a segurança jurídica deixaria de existir, e seria nefasto em se tratando de convivência, de relações jurídicas.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (PRESIDENTE) - Excelência, ele interveio, mas não podia intervir.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM -

"... CANCELADO ... "

Supremo Tribunal Federal

12/09/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O

O Senhor Ministro **CARLOS VELLOSO**: - Sr. Presidente, ao que apreendi, tem-se, no caso, lei de aplicação imediata, incidente sobre o estatuto da moeda e não sobre o contrato. Essa observação é feita, aliás, pelo clássico Roubier, no seu "Droit Transitoire", quando distingue leis contratuais de leis que modificam ou instituem um estatuto legal. Se a lei altera a moeda, simplesmente, não há falar em direito adquirido, dado que incide ela, conforme falamos, sobre o estatuto daquela e não sobre contratos.

Com essas brevíssimas considerações, peço licença para acompanhar os votos dos Ministros Relator e Nelson Jobim.

Supremo Tribunal Federal

12/09/2001

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO (A/S)
ADVOGADO (A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

V O T O - V I S T A

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE — Sr. Presidente, depois de ouvir o que meu conterrâneo Orozimbo Nonato chamaria de uma "galharda teoria de doutores", como os votos proferidos ou recordados nesta assentada, permito-me fazer um pedido de vista, também em homenagem ao nosso decano, autor de um voto antológico na ADIn 493 - cujas conseqüências, neste caso, se faz necessário refletir -, referente à introdução da TR como fator de correção nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação.

Não há dúvida de que a nossa teoria, explicitada naquele julgamento, quando ficaram vencidos os Ministros Ilmar Galvão, V. Exa., Sr. Presidente, e Carlos Velloso, foi no sentido de recusar a distinção francesa de subordinar a proteção do ato jurídico perfeito a ser a lei nova de ordem pública ou não.

De logo, antecipo que o problema tem outras conotações quando entra em causa uma lei de ordem monetária. Nesse caso, muda o panorama.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Para essa particularidade é que quero reler os votos proferidos e, também, provocar o pronunciamento explícito do decano sobre esse problema que me preocupa: estabelecer ou não a linha divisória entre a mera lei de ordem pública e essas leis de mudança do sistema monetário, que são as dos sucessivos planos de estabilização.

Peço vista dos autos.

CR/

Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

Decisão: Após o voto do Ministro Ilmar Galvão, Relator, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Celso de Mello. Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. 1a. Turma, 09.06.92.

Decisão: Por indicação do Ministro Celso de Mello, a Turma decidiu remeter o presente recurso extraordinário a julgamento do Tribunal Pleno, independente de acórdão. Unânime. 1a. Turma, 04.04.95.

Decisão: Adiado o julgamento pelo pedido de vista do Ministro Maurício Corrêa, depois do voto do Relator não conhecendo do recurso, e do voto do Ministro Celso de Mello, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13 do Decreto-lei n. 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**". Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. Plenário, 25.05.95.

Decisão: Depois do voto do Ministro Ilmar Galvão (Relator) não conhecendo do recurso, do voto do Ministro Celso de Mello, Presidente, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13, do Decreto-lei n° 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nesta parte, dando-lhe provimento, nos termos do seu voto, foi o julgamento adiado em virtude do pedido de vista formulado pelo Ministro Nelson Jobim. Plenário, 26.6.97.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator) e Nelson Jobim, não conhecendo do recurso extraordinário, do voto do Senhor Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade, no **caput** do artigo 13, do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Senhor Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nessa parte, dando-lhe provimento, nos termos de seu voto, pediu vista dos autos a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 14.3.2001.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator), Nelson Jobim e Ellen Gracie, não conhecendo do recurso extraordinário, no que também foi acompanhado pelo Senhor Ministro Maurício Corrêa, que retificou o seu voto para acompanhar o Relator, e do voto do Senhor Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade, no **caput** do artigo 13, do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", pediu vista dos autos o Senhor Ministro Marco Aurélio. Plenário, 15.3.2001.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator), Nelson Jobim, Ellen Gracie, Maurício Corrêa e Carlos Velloso, não conhecendo do extraordinário, e dos votos dos Senhores Ministros Celso de Mello e Presidente, conhecendo e provendo o extraordinário para acolher o pedido inicial e declarar a inconstitucionalidade da expressão "ou com cláusula de correção monetária pré-fixada", contida na cabeça do artigo 13 do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, pediu vista o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Ausente, justificadamente, porque em representação do Tribunal, o Senhor Ministro Moreira Alves. Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio. Plenário, 12.9.2001.

Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio.
Presentes à sessão os Senhores Ministros Néri da Silveira, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa, Nelson Jobim e Ellen Gracie.

Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Luiz Tomimatsu
Coordenador

Supremo Tribunal Federal

14/09/2005

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

V O T O - V I S T A

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE:

I

Discute-se, à luz da garantia constitucional do ato jurídico perfeito, a aplicabilidade a contratos anteriores ao Dl 2341/87 (Plano Bresser) do deflator ("tablita") previsto no seu art. 13.

O em. Relator, Ministro **Ilmar Galvão**, lastreado em precedentes do Tribunal, relativos ao art. 55, II, da Carta de 1969 (RREE 199.698, **Moreira Alves**, e 103.778, **Cordeiro Guerra**), ao cabo de extensa pesquisa de direito comparado e da invocação de renomados juristas pátrios, concluiu que a lei monetária é lei estatutária, razão pela qual o novo estatuto jurídico tem aplicação imediata sem que isso implique violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Ressaltou em seu voto que não ocorreu "o fenômeno da alteração do contrato, constitucionalmente vedado entre nós, mas tão-somente da expressão monetária das obrigações dele decorrentes"; ou seja, a aplicação imediata dos chamados "deflatores" mais respeita do que agride o princípio do ato jurídico perfeito, uma vez que permite a manutenção do equilíbrio contratual; a conclusão foi pelo não conhecimento do recurso extraordinário.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Por sua vez, o em. Ministro **Celso de Mello** entendeu que houve violação ao "postulado fundamental que resguarda, em nosso sistema normativo, a integridade das situações jurídicas definitivamente consolidadas", traduzida em "**ilegítima intervenção normativa** do Poder Público na esfera das relações contratuais privadas".

Invocou o julgamento proferido pelo Tribunal na ADIn 493, **Moreira**, RTJ 143/724, no qual foi enfatizado que o art. 5º, XXXVI, da Constituição "se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva"; ao final, conhece e dá provimento ao recurso extraordinário para declarar a inconstitucionalidade da expressão "ou com cláusula de correção monetária prefixada" constante do *caput* do art. 13 do Dec.-lei 2.335/87, com a redação dada pelo Dec.-lei 2.342/87.

Acompanharam o Relator os em. Ministros **Carlos Velloso**, **Maurício Corrêa**, **Nelson Jobim** e **Ellen Gracie**. O em. Ministro **Marco Aurélio** acompanhou a divergência.

II

Data venia, estou com o Relator.

Dispensio maiores considerações.

Parto de que o estabelecimento do índice deflator - a "tablita" - é matéria de Direito Monetário, de competência legislativa da União.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O problema é, de há muito, conhecido - a propósito da sucessão de leis de correção monetária - que se generalizaram no Brasil, nas décadas de inflação desvairada.

Colho - do memorial do il. advogado Cláudio Lacombe, a propósito de causa similar - a observação do d. Fábio Konder Comparato, ao frisar a:

"interdependência entre a moeda-valor e a moeda-pagamento funda-se no seu poder aquisitivo. Ela é concomitantemente, como se costuma dizer na linha do pensamento clássico, mensura e mensuratum: é medida de valor e objeto de avaliação; ela traduz a valia de mercadorias e circula também, ela própria, como mercadoria. Em outras palavras, nenhum sistema monetário, por mais forte e eficiente que seja, prescinde de outro parâmetro de valor, em função do qual a moeda é apreciada na vida econômica. A unidade monetária que perde poder aquisitivo, que vê restringida, economicamente falando, a sua fungibilidade ou aptidão a substituir outros bens, desvaloriza-se no mercado e vê, em consequência, proporcionalmente diminuído o seu poder solutório de obrigações".

Donde, conclui o jurista insigne:

"A segurança nas transações constitui, de fato, a essência da chamada ordem pública econômica, cuja manutenção é tarefa fundamental do Estado. Sendo ela intimamente vinculada ao sistema monetário, o monopólio de emissão de moeda, reconhecido desde a mais remota antiguidade como atributo soberano, desdobra-se no dever público de garantir um mínimo de estabilidade à moeda oficial, em sua dupla função de medida de valor e instrumento de pagamento."

Se é assim com a correção monetária determinada pela lei para remediar a perda do valor aquisitivo da moeda, assim também há de considerar-se com a superveniência da "tablita", como anotou o memorial **Lacombe**:

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

"A cláusula de escala móvel corrige o valor da moeda para cima, a 'tablita', para baixo. A primeira protege o credor contra a depreciação da moeda, a segunda protege o devedor contra a sua valorização. Ambas têm o mesmo objetivo; garantir a realização das funções da moeda, preservando o equilíbrio contratual."

Assim, tal como a aplicação aos contratos em curso do novo estatuto legal da correção monetária, há de aplicar-se o deflator: em ambas as hipóteses, altera-se o estatuto legal do poder de liberação da moeda nominal para restabelecer o equilíbrio inicial do contrato.

A incidência da lei nova aí, ao invés de prejudicar, restabelece a substância do contrato.

Não se trata de conferir à lei nova o *status* de lei de ordem pública à qual não seria possível opor o princípio do ato jurídico perfeito; esse raciocínio foi afastado pelo Tribunal no julgamento da ADIn 493, Moreira Alves (RTJ 143/724).

Aliás, os fundamentos expendidos nos votos vencedores da referida ação direta são plenamente aplicáveis ao caso em exame.

No julgamento da ADIn 493, assentou-se que mesmo a **retroatividade mínima** da lei ordinária é vedada pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Naquela oportunidade foi examinada a incidência da TR como índice de correção monetária nos contratos firmados antes da lei que a instituiu; a conclusão do Tribunal pela inconstitucionalidade da incidência imediata da TR se deu em razão de sua natureza jurídica e não, porque as leis monetárias não tivessem aplicação imediata.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Infere-se do voto condutor do em. Ministro **Moreira Alves** na mesma ADIn 493:

"Seria a TR índice de correção monetária, e, portanto, índice de desvalorização da moeda, se inequivocamente essa taxa média ponderada da remuneração dos CDB/RDB com o expurgo de 2% fosse constituída apenas do valor correspondente à desvalorização esperada da moeda em virtude da inflação. Em se tratando, porém de taxa de remuneração de títulos para efeito de captação de recursos por parte de entidades financeiras, isso não ocorre por causa dos diversos fatores que influem na fixação do custo do dinheiro a ser captado. (...)

Não é, pois, a Taxa Referencial índice de atualização monetária, razão por que não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado."

Exatamente o que se discute agora.

Portanto, a decisão que o Tribunal vier a proferir neste julgamento será complemento dos parâmetros estabelecidos na ADIn 493.

O realce do Ministro **Moreira Alves** à natureza da TR foi reiterado pelos Ministros que o seguiram, inclusive no voto por mim proferido, do qual extrato:

"No memorial, que comentava no voto liminar, de autoria do Professor Arnold Wald, se afirmava que '**as regras legais de fixação de critérios de correção monetária são de direito monetário, e, pela impossibilidade da sobrevivência de um sistema monetário à sua extinção, aplicar-se-iam aos contratos pendentes**'.

Dizia, então, no voto liminar que me impressionaram, é certo, as ponderações do eminente

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Relator, Ministro Moreira Alves, sobre a dúvida, que também agora S. Exa. não chegou a resolver definitivamente, se se trataria, a rigor, de uma cláusula monetária ou equiparável a ela, ou de uma cláusula econômica sujeita ao mesmo princípio constitucional.

Mas, Senhor Presidente, também creio que a solução desse problema não é necessário à decisão e, portanto, não tenho, por ora, porque rever o entendimento que então sustentei.

É que me convenceu, como já me convencera na liminar, a explicação do eminente Relator - assim como a petição dos Procuradores da República do Rio Grande do Sul, na qual se alicerça expressamente o eminente Procurador-Geral, nesta ação direta - de que, no caso, de qualquer sorte, não se trata, efetivamente de substituir um critério de correção monetária por outro.

Portanto, ainda que se admitia, como admiti na Representação 1.288, a incidência imediata das mutações de critério de correção monetária, a mim me parece que há de haver o mínimo de coerência entre o uso de um índice como correção monetária e a realidade substancial desse índice.

(...) Não se destinando, segundo a sua definição legal, a dimensionar essa desvalorização, a TRD não pode servir de índice de correção do valor de troca da expressão nominal na moeda do negócio, objeto de ato jurídico perfeito.

(...) Não tenho dúvidas, como também parece ter explicitado, hoje, o eminente Relator, de que, tendo a ver com probabilidade de desvalorização da moeda, pode essa taxa, por ato legislativo de império, tornar-se um índice legal de reajuste de prestações de qualquer negócio jurídico."

É, **mutatis mutandis**, o caso dos autos, razão pela qual acompanho o em. Relator, com as vênias devidas à divergência: é o meu voto.

Supremo Tribunal Federal

14/09/2005

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Sr. Presidente, já havia rascunhado algumas notas, às quais não posso recorrer agora por conta da surpresa no julgamento, mas acompanho integralmente o voto de Vossa Excelência. E faço-o sobretudo porque, com o devido respeito, penso que a chamada *tablita* veio exatamente preservar a garantia constitucional do ato jurídico perfeito, porque se ordenou a restabelecer o equilíbrio econômico original, subjacente aos atos e negócios jurídicos aperfeiçoados e correspondente à quantidade de moeda, com dado poder aquisitivo, que o devedor deveria pagar e o credor receber, segundo a comutatividade.

Como, por força das medidas do Plano, sobreveio interrupção brusca e inesperada do processo inflacionário, contrariando as expectativas fundadas dos contraentes, se a *tablita* não interviesse, o devedor acabaria pagando – creio que a expressão consta do voto de Vossa Excelência – correção monetária que já não existia ou não se justificava, porque não se destinaria a corrigir coisa nenhuma, e, com isso, ficaria gravemente alterado o equilíbrio econômico construído nos termos contratuais originais e, portanto, aí, sim, a meu ver, estaria vulnerada a garantia de preservação e respeito do ato jurídico.

Supremo Tribunal Federal

14/09/2005

TRIBUNAL PLENO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES:

A par de acompanhar o Min. Nelson Jobim em seu voto-vista sobre o caso, gostaria de fazer algumas ponderações sobre a questão posta, sob o prisma da análise histórica e comparativa, bem como a partir da aplicação do princípio da proporcionalidade.

1. Colocação do problema

É possível que a aplicação da lei no tempo continue a ser um dos temas mais controvertidos do direito hodierno. Não raro, a aplicação das novas leis às relações já estabelecidas suscita infundáveis polêmicas.

De um lado, a idéia central de segurança jurídica, uma das expressões máximas do Estado de Direito; de outro, a possibilidade e necessidade de mudança. Constitui um grande desafio tentar conciliar essas duas pretensões em aparente antagonismo (MACHADO, João Baptista. *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, 12^a. reimpressão, Coimbra, 2000, p. 223).

A questão enfrentada, nos presentes autos, empresta ao tema da proteção do direito adquirido e do ato jurídico perfeito uma reflexão instigante. Se por um lado, há consolidada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no que tange à impertinência de invocar o princípio de proteção ao direito adquirido em face de mudanças em estatutos e institutos, principalmente de direito público; de outro, resta a reflexão sobre a pertinência, ou não, de invocar-se o referido princípio para proteção da estabilidade de contratos em

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

curso, quando as mudanças introduzidas são proveniente de leis que alteram padrão monetário.

Tenho observado que a jurisprudência do STF, nessa seara, ainda apresenta uma certa incongruência de argumentos: se é bastante firme ao afastar a proteção do direito adquirido para as situações em que ocorrem mudanças nos estatutos e instituições de direito público; não tem o mesmo tratamento quando se trata de contratos (estatutos privados). E, quando se trata de norma de alteração de padrão monetário, há ainda um outro tratamento, não menos vacilante.

2. Irretroatividade das leis e direito adquirido

A doutrina é uníssona ao enxergar o problema da irretroatividade tanto como um problema afeto ao direito público quanto ao direito privado (BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. Princípios Gerais de Direito Administrativo, vol. I, 2ª ed., 1979, págs. 333 e segs).

Daí concluir Moreira Alves que o princípio do direito adquirido *"se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva"* (ADIn n. 493, Relator: Ministro Moreira Alves, RTJ 143, p. 724 (746)).

Nesse sentido, é o voto por ele proferido na Representação de Inconstitucionalidade n° 1.451, *verbis*:

"Aliás, no Brasil, sendo o princípio do respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada de natureza constitucional, sem qualquer exceção a qualquer espécie de legislação ordinária, não tem sentido a afirmação de muitos - apegados ao direito de países em que o preceito é de origem meramente legal - de que as leis de ordem pública se aplicam de imediato alcançando os efeitos futuros do ato jurídico perfeito ou da coisa julgada, e isso porque, se se alteram os efeitos, é óbvio que se está introduzindo

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

modificação na causa, o que é vedado constitucionalmente". (RTJ 143, p. 746)

Fica evidente, pois, que tão-só a natureza constitucional do princípio do direito adquirido não permite a distinção sobre eventual retroatividade das leis de ordem pública, tese que é muito comumente aceita em países nos quais o princípio da não-retroatividade é mera cláusula legal.

Tal como destaca Baptista Machado, o desenvolvimento da doutrina sobre a aplicação na lei no tempo acaba por revelar especificidades do "estatuto contratual" em face do "estatuto legal". Enquanto este tem pretensão de aplicação imediata, aqueloutro estaria, em princípio, submetido à lei vigente no momento de sua conclusão, a qual seria competente para o reger até à extinção da relação contratual (MACHADO, *Introdução ao Direito*, cit., p. 237). Diz Machado:

*"O fundamento deste regime específico da sucessão de leis no tempo em matéria de contratos estaria no respeito das vontades individuais expressas nas suas convenções pelos particulares - no respeito pelo princípio da autonomia privada, portanto. O contrato aparece como um acto de previsão em que as partes estabelecem, tendo em conta a lei então vigente, um certo equilíbrio de interesses que será como que a matriz do regime da vida e da economia da relação contratual. A intervenção do legislador que venha modificar este regime querido pelas partes afecta as previsões destas, transforma o equilíbrio por elas arquitetado e afecta, portanto, a segurança jurídica. Além de que as cláusulas contratuais são tão diversificadas, detalhadas e originais que o legislador nunca as poderia prever a todas. Por isso mesmo não falta quem entenda que uma lei nova não pode ser imediatamente aplicável às situações contratuais em curso quando do seu início de vigência sem violação do princípio da não retroactividade" (MACHADO, *Introdução ao Direito*, cit., p. 238.)*

Em Portugal, há a possibilidade de distinção entre leis que podem e leis que não podem ser dissociadas do fato do contrato, com

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

base no art. 12, 2ª parte do Código Civil daquele país (MACHADO, Introdução ao Direito, cit., p. 240/241). Eis o teor integral do referido dispositivo:

"ARTIGO 12º

(Aplicação das leis no tempo. Princípio geral)

1. A lei só dispõe para o futuro; ainda que lhe seja atribuída eficácia retroactiva, presume-se que ficam ressaltados os efeitos já produzidos pelos factos que a lei se destina a regular.

2. Quando a lei dispõe sobre as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos ou sobre os seus efeitos, entende-se, em caso de dúvida, que só visa os factos novos; mas, quando dispuser directamente sobre o conteúdo de certas relações jurídicas, abstraindo dos factos que lhes deram origem, entender-se-á que a lei abrange as próprias relações já constituídas, que subsistam à data da sua entrada em vigor." (RE nº 94384-6, Segunda Turma, Relator Min. Moreira Alves, DJ 09.06.81).

Entretanto, no Brasil, não é possível uma tal distinção, pelo menos não sem antes ter que construir sólida argumentação sobre os efeitos concretos da retroatividade ou irretroatividade para as situações sob análise.

3. As leis contratuais e o direito adquirido

O Supremo Tribunal Federal tem afirmado que a retroatividade das chamadas leis de carácter contratual, em princípio, não deve ser aceita, ou seja, as normas de direito privado não devem ocasionar alterações nos contratos já existentes, uma vez que tais contratos constituem atos jurídicos perfeitos (Cf: RE 159.979/SP, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 19.12.1994; ADI Nº 493, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 04.09.1992.)

Por outro lado, Moreira Alves registra sua posição bastante firme ao tratar da questão em face dos estatutos e das instituições (direito público). Enfatiza que quando a discussão envolve estatuto

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

não há falar em direito adquirido, porque os tais estatutos podem ser alterados ao arbítrio de outrem (o legislador) conforme o que se lê na passagem de sua intervenção no RE nº 226.855, *verbis*:

"O que o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil faz, com relação ao direito adquirido, é conceituá-lo com base na doutrina relativa a esse conceito, ou seja, a de que o direito adquirido é o que se adquire em virtude da incidência da norma existente no tempo em que ocorreu o fato que, por esta, lhe dá nascimento em favor de alguém, conceito esse que, para o efeito do disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição, só tem relevo em se tratando de aplicá-lo na relação jurídica em que se discute questão de direito intertemporal, para se impedir, se for o caso, que a lei nova prejudique direito que se adquiriu com base na lei anterior. O mesmo se dá com o direito adquirido sob condição ou o termo é inalterável ao arbítrio de outrem, requisito este indispensável para tê-lo como direito adquirido. Por isso, mesmo em se tratando de direito público com referência a regime jurídico estatutário, não há direito adquirido a esse regime jurídico, como sempre sustentou esta Corte, e isso porque pode ele ser alterado ao arbítrio do legislador. Não fora isso, e todos os que ingressarem no serviço público sob a égide de lei que estabeleça que, se vierem a completar trinta e cinco anos, terão direito à aposentadoria, esse direito para eles será um direito adquirido sob a condição de completarem esses 35 anos de serviço público, o que jamais alguém sustentou" (Voto na preliminar, RE nº 226.855, Relator: Ministro Moreira Alves, RTJ 174, p. 916-942-)."

Ao tratar das leis que afetam os efeitos futuros de contratos entre particulares celebrados anteriormente, a jurisprudência do STF não admite retroatividade (sequer retroatividade mínima), pois entende que, nessa hipótese, estar-se-ia afetando a própria causa, que é um fato ocorrido no passado. No RE nº 188.366 restou assente essa orientação, conforme se pode depreender da síntese contida na ementa do acórdão:

"Mensalidade escolar. Atualização com base em contrato. - Em nosso sistema jurídico, a regra de que a lei nova não prejudicará o direito adquirido, o ato

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

jurídico perfeito e a coisa julgada, por estar inserida no texto da Carta Magna (art. 5º, XXXVI), tem caráter constitucional, impedindo, portanto, que a legislação infraconstitucional, ainda quando de ordem pública, retroaja para alcançar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada, ou que o Juiz a aplique retroativamente. E a retroação ocorre ainda quando se pretende aplicar de imediato a lei nova para alcançar os efeitos futuros de fatos passados que se consubstanciem em qualquer das referidas limitações, pois ainda nesse caso há retroatividade - a retroatividade mínima -, uma vez que se a causa do efeito é o direito adquirido, a coisa julgada, ou o ato jurídico perfeito, modificando-se seus efeitos por força da lei nova, altera-se essa causa que constitucionalmente é infensa a tal alteração. Essa orientação, que é firme nesta Corte, não foi observada pelo acórdão recorrido que determinou a aplicação das Leis 8.030 e 8.039, ambas de 1990, aos efeitos posteriores a elas decorrentes de contrato celebrado em outubro de 1.989, prejudicando, assim, ato jurídico perfeito. Recurso extraordinário conhecido e provido". (RE nº 188.366, Relator: Ministro Moreira Alves, DJ 19.11.1999).

Orientação semelhante foi adotada no RE 205.999, também da relatoria de Moreira Alves:

"Compromisso de compra e venda. Rescisão. Alegação de ofensa ao art. 5º, XXXVI, da Constituição.

Sendo constitucional o princípio de que lei não pode prejudicar o ato jurídico perfeito, ele se aplica também às leis de ordem pública. De outra parte, se a cláusula relativa a rescisão com a perda de todas as quantias já pagas constava do contrato celebrado anteriormente ao Código de Defesa do Consumidor, ainda quando a rescisão tenha ocorrido após a entrada em vigor deste, a aplicação dele para se declarar nula a rescisão feita de acordo com aquela cláusula fere, sem dúvida alguma, o ato jurídico perfeito, porquanto a modificação dos efeitos futuros de ato jurídico perfeito caracteriza a hipóteses de retroatividade mínima que também é alcançada pelo disposto no art. 5º, XXXVI, da Carta Magna. Recurso extraordinário conhecido e provido". (RE 205.999, Relator: Ministro Moreira Alves, DJ 03.03.2000, p. 89.)

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Assim, conforme demonstram esses precedentes, se a discussão envolver estatutos e instituições de direito público, a jurisprudência da Corte é no sentido de não ser possível invocar a proteção do direito adquirido, já se a discussão sobre direito adquirido tiver como âmbito de aplicação contratos, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firma-se na tese de que, em face do ato jurídico perfeito, não se revela possível qualquer alteração.

Vale lembrar que, em precedentes mais antigos, esta Corte entendeu não haver direito adquirido a regime jurídico de um instituto de direito, inclusive a propriedade, firmando a tese:

"(...)

Com efeito, em matéria de direito adquirido, vigora o princípio - que este Tribunal tem assentado inúmeras vezes - de que não há direito adquirido a regime jurídico de um instituto de direito. Quer isso dizer que, se a lei nova modificar o regime jurídico de determinado instituto de direito (como o é a propriedade, seja ela de coisa móvel ou imóvel, ou de marca), essa modificação se aplica de imediato."

(...)

Também neste caso, trata-se de alteração de regime jurídico, a qual se aplica de imediato, sem violação ao preceito constitucional do direito adquirido." (RE nº 94020, Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 04.11.81)

Especificamente sobre direitos reais, esta Corte entendeu que:

"(...) em se tratando de direitos reais, a doutrina é acorde em que mesmo os já existentes podem ter o seu regime jurídico modificado, aplicando-se de imediato essa alteração, ainda que, por vezes, implique a possibilidade de extinção do próprio direito real, que, pela lei do tempo em que se constituiu, era perpétuo. Nesse sentido, esta Corte também já tornou objeto de súmula (a de nº 170) a jurisprudência segundo a qual "é resgatável a enfiteuse instituída anteriormente à vigência do Código Civil". Aliás, nesse terreno, tem-se ido além, entendendo-se que a lei nova que extingue direitos reais

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

pode, sem ofensa a direito adquirido, se aplicar de imediato."

Tais precedentes, que, à época, discutiam direito adquirido a regime jurídico do instituto de propriedade industrial (Lei nº 5.772/71), demonstram, inequivocamente, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é consolidada, desde há muito tempo, no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico de um instituto.

4. As leis monetárias e direito adquirido

A definição dos parâmetros e dos limites da proteção institucional conferida pela garantia constitucional do direito adquirido, nas hipóteses em que as normas jurídicas que alteram o padrão monetário produzem conseqüências também no âmbito dos contratos celebrados antes de sua vigência, merecem considerações específicas.

Registre-se, de início, que apesar de este não ser um debate substancial da Corte, localiza-se, de forma fragmentada, precedentes que demonstram o deslocamento da discussão dos efeitos de legislação monetária sobre contratos em curso da tese do ato jurídico perfeito para a tese da retroatividade mínima, no contexto do que se chama de efeitos futuros de atos passados de um contrato em curso (impertinência de invocação do direito adquirido).

Assim, tais contratos em curso passam a sofrer as conseqüências diretas de uma lei que altera o padrão monetário e estabelece critérios para a conversão de valores. A jurisprudência do STF, neste particular, merece ser registrada:

"EMENTA: - Locação. Plano cruzado. Alegação de ofensa ao parágrafo 3º do artigo 153 da Emenda Constitucional nº 1/69. Decreto-lei nº 2.290/86 e Decreto nº 92.592/86.

(...)

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Já se firmou a jurisprudência desta Corte, como acentua o parecer da Procuradoria-Geral da República, no sentido de que as normas que alteram o padrão monetário e estabelecem os critérios para a conversão dos valores em face dessa alteração se aplicam de imediato, alcançando os contratos em curso de execução, uma vez que elas tratam de regime legal de moeda, não se lhes aplicando, por incabíveis, as limitações do direito adquirido e do ato jurídico perfeito a que se refere o parágrafo 3º do art. 153 da Emenda Constitucional nº 1/69 (RE-114982/RS, Rel. Moreira Alves, DJ 01.03.91).

Os precedentes invocados, nesse julgado, são referentes à previdência privada, discutindo-se se o benefício contratado segundo a variação do salário-mínimo deveria respeitar nova escala de reajuste estabelecida pela lei de alteração do padrão monetário, ou seja, se havia direito adquirido à variação contratada originalmente.

A jurisprudência da Corte deu sinais inequívocos, especificamente nesta matéria, no sentido de reconhecer os efeitos futuros da lei monetária sobre os contratos celebrados anteriormente à sua vigência (retroatividade mínima), afastando a proteção do direito adquirido. Conferir: RE nº 105137/RS, Rel. Cordeiro Guerra, DJ 27.09.1985; RE nº 106.132/RS, Rel. Min. Cordeiro Guerra, DJ 13.02.1985; RE nº 116063/RS, Rel. Min. Célio Borja, DJ 10.06.1988; RE nº 110.321/RS, Rel. Célio Borja, DJ 28.11.1986.

5. Recolocação do problema

Como demonstram os precedentes mencionados, na jurisprudência do STF, até então, colocou-se como ponto central da reflexão a discussão acerca da retroatividade (em seus diversos graus) ou irretroatividade das leis em relação a contratos ainda em curso celebrados antes de sua vigência.

Assim sendo, a discussão sobre retroatividade (ou não) da lei monetária, e mesmo a proteção do direito adquirido diante de

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

leis como a do caso sob exame, pressupõem considerar-se a situação concreta dos autos, sob o prisma da proteção das próprias posições jusfundamentais afetadas: de um lado a proteção do direito ao patrimônio; e, de outro lado, a política monetária.

Diante da inevitável pergunta sobre a forma adequada de proteção dessas pretensões, tem-se como resposta indicativa que a proteção a ser oferecida há de vir do próprio direito destinado a proteger a posição afetada.

Assim, se se trata de direito de propriedade ou de outro direito real, há que se invocar a proteção ao direito de propriedade estabelecida no texto constitucional. Se se tratar de proteção à política monetária ou de outro direito de perfil marcadamente institucional, também há se invocar a própria garantia eventualmente afetada e não o princípio do direito adquirido.

Sob esse prisma, desloca-se a reflexão de uma perspectiva situada puramente no direito privado para uma lógica calcada na perspectiva constitucional de Direitos Fundamentais.

6. Valores patrimoniais e garantia constitucional da propriedade

Não se pode perder de vista que, no caso concreto em discussão neste recurso extraordinário, está-se diante de um contrato de aplicação financeira com valor de resgate pré-fixado - CDB, e de uma norma monetária que determinou aplicação de um fator de deflação aos resgates futuros.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

O que se coloca para análise é se, diante da ponderação entre a proteção do valores patrimoniais envolvidos no contrato de aplicação financeira e a proteção da própria política econômica como uma garantia institucional, houve ou não excesso legislativo na conformação restritiva que ora se analisa.

De há muito venho defendendo que a extensão da proteção constitucional do direito de propriedade aos valores patrimoniais revela-se uma exigência da própria percepção do conteúdo institucional da garantia do direito de propriedade. Nesse sentido anotei: *"A amplitude conferida modernamente ao conceito constitucional de propriedade e a idéia de que os valores de índole patrimonial, inclusive depósitos bancários e outros direitos análogos, são abrangidos por essa garantia, estão a exigir, efetivamente, que eventual alteração do padrão monetário seja contemplada, igualmente, como problema concernente à garantia constitucional da propriedade"*. (A reforma monetária de 1990 - Problemática jurídica da chamada "retenção dos ativos financeiros" - Lei n° 8.024, de 12/04/1990, *in Revista de Informação Legislativa*, a. 28, n. 112, out/dez, 1991, p. 268-269.)

É verdade que a extensão da garantia constitucional da propriedade a esses valores patrimoniais não há de ser vista como uma panacéia. A garantia defendida não torna o padrão monetário imune às vicissitudes da vida econômica, sendo evidente, entretanto, que a própria natureza institucional da garantia outorgada legitima o legislador a intervir na ordem monetária, com vistas ao retorno a uma situação de equilíbrio econômico-financeiro. (cfr. A reforma monetária de 1990 - Problemática jurídica da chamada "retenção dos ativos financeiros" - Lei n° 8.024, de 12/04/1990, *in Revista de Informação Legislativa*, a. 28, n. 112, out/dez, 1991, p. 270).

Assim, a extensão da garantia constitucional da propriedade aos valores patrimoniais expressos em dinheiro e nos créditos em dinheiro não lhes outorga uma imunidade contra eventuais alterações

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

da política econômica. A configuração de um quadro de desordem econômica não apenas legitima, como também impõe que sejam tomadas medidas destinadas a restabelecer o equilíbrio econômico, de modo que eventuais providências de conteúdo conformativo-restritivo por parte do legislador poderão afetar algumas posições patrimoniais sem que o atingido possa invocar qualquer pretensão indenizatória. Nesse âmbito, é a própria natureza da garantia constitucional do direito que possibilita e autoriza a redefinição do conteúdo do direito ou a imposição de limitações a seu exercício. (A reforma monetária de 1990 - Problemática jurídica da chamada "retenção dos ativos financeiros" - Lei nº 8.024, de 12/04/1990, in **Revista de Informação Legislativa**, a. 28, n. 112, out/dez, 1991, p. 272-273).

É fácil de ver que esses aspectos - sem dúvida de alta relevância para uma análise do complexo de questões suscitadas - não foram contemplados na doutrina nem pela jurisprudência.

As posições sustentadas por Diogo de Figueiredo Moreira Neto (Cf. A Reforma monetária e a retenção dos ativos líquidos no Plano Brasil Novo, in: Revista de Informação Legislativa no 108 (1990), p. 49 s.), bem como em meu artigo doutrinário supra mencionado (A Reforma Monetária de 1990 - Problemática Jurídica da Chamada "Retenção dos Ativos Financeiros - Lei nº 8.024, de 12-4-1990, in Revista de Informação Legislativa, ano 28, n. 112, out./dez. 1991, p. 235-298, 1991) demonstram que há uma nova fórmula para enfrentar o problema.

A questão passa a ser: a mudança do estatuto legal da moeda afeta as relações contratuais em curso, tendo em vista a premissa de que a legislação monetária não constitui norma de simples conteúdo contratual, mas lei que disciplina o regime jurídico de determinada situação (ROUBIER, Paul, *Le Droit Transitoire*, 2a. ed., Paris, 1960, p. 210-213 e 424-426; MAXIMILIANO, Carlos, *Direito Intertemporal*, 1955, p. 62-63; ESPÍNOLA, Eduardo e ESPÍNOLA FILHO, Eduardo, *Tratado de Direito Civil Brasileiro*, 1932, vol. II, p. 187-188).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Essa é uma outra via para a análise da questão posta, a qual desloca a discussão dos autos para a ponderação de direitos fundamentais e a proibição de restrições legislativas que anulem os próprios direitos fundamentais em confronto, ou seja investigação sobre o núcleo essencial do direito de propriedade, tendo como parâmetros a sua vinculação.

De um lado, tem-se a proteção do contrato e dos valores patrimoniais resguardados no âmbito de proteção da garantia constitucional da propriedade (garantia institucional - estatuto privado) e, de outro lado, a proteção da política monetária (garantia institucional - instituto público).

7. Análise da tablita pelo princípio da proporcionalidade

No caso dos autos, a norma que impôs a tablita para os contratos de aplicações financeiras com valor de resgate pré-fixado justificou-se pela própria política econômica adotada.

O legislador brasileiro optou pela regulamentação da política econômica por meio de normas jurídicas que deixaram claras e explicitadas as conseqüências da política de congelamento - determinada pelo Governo Federal - em todos os contratos (inclusive as aplicações financeiras).

Naquelas circunstâncias, foi a solução governamental engendrada para que se pudesse levar a cabo a meta de redução da inflação.

A opção pelo congelamento de preços e salários pelo prazo de 90 dias, como política econômica, não poderia ser implementada sem alteração substancial das regras de mercado, que também atingiram, como conseqüência inevitável, os contratos de aplicações financeiras de resgate com valor pré-fixado.

Neste, particular, pertinente a doutrina do professor Konrad Hesse, a qual reconhece no princípio da proporcionalidade

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

tanto uma proteção contra as limitações arbitrárias ou desarrazoadas (teoria relativa), como também contra a lesão ao núcleo essencial dos direitos fundamentais (HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts*, p. 149). É que, observa Hesse, a proporcionalidade não há de ser interpretada em sentido meramente econômico, de adequação da medida limitadora ao fim perseguido, devendo também cuidar da harmonização dessa finalidade com o direito afetado pela medida.

O vício de inconstitucionalidade substancial decorrente do excesso de poder legislativo implica a aferição da compatibilidade da lei com os fins constitucionalmente previstos, ou seja, à investigação sobre a adequação (*Geeignetheit*) e a necessidade (*Erforderlichkeit*) do ato legislativo supostamente excessivo (CANOTILHO, *Direito Constitucional*, cit., p. 617-618; SCHNEIDER, *Zur Verhältnismässigkeitskontrolle*, **IN** STARCK, *Bundesverfassungsgericht*, cit., v. 2, p. 392. ERICHSEN, Hans-Uwe & MARTENS, Wolfgang (org).

Na Alemanha, o *Bundesverfassungsgericht* assentou, em uma de suas primeiras decisões (23-10-1951), que a sua competência cingia-se à apreciação de legitimidade de uma norma, sendo-lhe defeso cogitar de sua conveniência (*Zweckmäßigkeit*). Todavia, "a questão sobre a liberdade discricionária outorgada ao legislador, bem como sobre os limites dessa liberdade, é uma questão jurídica suscetível de aferição judicial" (HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts*, p. 149).

O conceito de discricionariedade no âmbito da legislação traduz, a um só tempo, idéia de liberdade e de limitação. Reconhece-se ao legislador o poder de conformação dentro de limites estabelecidos pela Constituição. E, dentro desses limites, diferentes condutas podem ser consideradas legítimas (ERICHSEN, Hans-Uwe & MARTENS, Wolfgang org. *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 9ª. Ed., Berlim-Nova York, 1992, p. 186).

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

A doutrina identifica como típica manifestação do excesso de poder legislativo a violação ao princípio da proporcionalidade ou da proibição de excesso (*Verhältnismässigkeitsprinzip; Übermassverbot*), que se revela mediante contraditoriedade, incongruência, e irrazoabilidade ou inadequação entre meios e fins (SCHNEIDER, *Zur Verhältnismässigkeitskontrolle...*, IN STARCK, *Bundesverfassungsgericht*, cit., v. 2, p. 390 e s.; CANOTILHO, *Direito constitucional*, cit., p. 487.)

A utilização do princípio da proporcionalidade ou da proibição de excesso no Direito constitucional envolve, em um primeiro plano, a apreciação da necessidade (*Erforderlichkeit*) e adequação (*Geeignetheit*) da providência legislativa.

De qualquer forma, um juízo definitivo sobre a proporcionalidade da medida há de resultar da rigorosa ponderação e do possível equilíbrio entre o significado da intervenção para o atingido e os objetivos perseguidos pelo legislador (*proporcionalidade em sentido estrito*) (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte - Staatsrecht II, p.67). A proporcionalidade em sentido estrito assumiria, assim, o papel de um "controle de sintonia fina" (*Stimmigkeitskontrolle*), indicando a justeza da solução encontrada ou a necessidade de sua revisão (PIEROTH/SCHLINK, Grundrechte - Staatsrecht II, p. 68).

Na situação posta para análise, pelos dois primeiros critérios - adequação e necessidade - a norma que alterou a política monetária e impôs a tablita para os contratos de aplicações financeiras com valor de resgate pré-fixado passa pelo crivo da proporcionalidade, restando a análise do terceiro e mais concreto dos critérios: a proporcionalidade em sentido estrito.

Exame rigoroso do equilíbrio entre a restrição imposta pela norma em questão e os objetivos perseguidos pelo legislador ao editá-la, a proporcionalidade em sentido estrito somente pode ser

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

evidenciada a partir da investigação em concreto de seus pressupostos e conseqüências.

As premissas postas no voto-vista do Min. Nelson Jobim são imprescindíveis para esse juízo.

A primeira premissa é a de que a compreensão do caso, no âmbito jurídico, passa pela compreensão do fenômeno econômico, devendo-se ter em mente que as mudanças na política econômica, pela intervenção legislativa do Estado, têm repercussão no fenômeno econômico que dá origem ao acordo entre as partes. Acertada a conclusão do Min. Nelson Jobim: *"Alterada essa base - seja por mudança na moeda, seja por radical intervenção na economia, como é o congelamento -, o acordo entre as partes deve sofrer modificações no ajuste nominal a fim de ser mantido ajuste substancial."*

Destarte, não há como deixar de registrar aqui que o fator de deflação, ora questionado, ao invés de ferir o pactuado anteriormente, assegurou a manutenção possível do que havia sido pactuado, tendo em vista que o cenário era de redução drástica da inflação.

Ademais, a deflação apresenta-se como uma decorrência inevitável da própria política de congelamento adotada, o que, em outras palavras, quer dizer que o fator deflação garantiu o mínimo equilíbrio para manutenção daquilo que fora anteriormente pactuado, pois sem ele, inevitavelmente, o congelamento produziria efeitos econômicos ainda mais díspares dos que foram inicialmente ajustados pelas partes.

Conforme registrou o Min. Nelson Jobim em seu voto-vista, a partir de estudos econômicos a conclusão a que se chega é a de que o pedido da ação originária não poderia ser atendido porque pretendia um rendimento real de 18,3%, quando, na verdade, o contrato, se efetivamente cumprido, nas novas condições econômico-financeiras, registraria um rendimento negativo de -2,694% para aquele período.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Assim, mesmo diante do critério da proporcionalidade em sentido estrito, a norma analisada apresenta-se constitucional, pois os elementos concretos demonstram (principalmente os percentuais de rendimento real e rendimento pré-fixado) que o fator de deflação, ao contrário do que se alega no presente recurso, ao invés de violar, acabou por proteger o núcleo essencial do direito fundamental envolvido (que em última análise é o direito de propriedade), resguardando-se reflexamente também o direito adquirido e ato jurídico perfeito, como corolários da segurança jurídica e do próprio Estado de Direito. Nas palavras do Min. Nelson Jobim: *"de uma contratação com rendimento real, na melhor das hipóteses, negativo em -2,694%, passaria para um rendimento positivo de 7,32%."*

8. Conclusão

A discussão pontuada versa sobre política monetária e opções do Governo Federal pelo congelamento de preços e salários como política pública para conter a inflação. Partindo dessa premissa, não há como deixar de reconhecer a vantagem geral que dessa política deveria resultar para a sociedade brasileira como um todo.

Entretanto, tem-se a consciência, principalmente no contexto de um Estado Constitucional, que se pretende garantidor de direitos fundamentais, que a aplicação desse entendimento sem maiores cautelas pode provocar sérios prejuízos aos particulares, com manifesto desrespeito ao princípio da equidade e, hoje diríamos, ao princípio da proporcionalidade, que condiciona toda a concretização dos direitos fundamentais.

O reconhecimento de que a política monetária de um país merece proteção institucional, equiparando-se tal proteção àquela que, no plano objetivo, sempre mereceu o "estatuto do contrato", é

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

algo que revela o deslocamento da perspectiva puramente subjetiva dos direitos fundamentais para a fórmula objetiva de tais direitos.

A perspectiva objetiva e institucional dos direitos fundamentais exige que se pondere, em cada situação concreta apresentada, os direitos fundamentais envolvidos, com a finalidade de que se extraia desses próprios direitos os elementos de sua máxima garantia e eficácia.

Ora, embora não se possa negar que a garantia constitucional do direito de propriedade transcende os lindes dos direitos reais e abarca, genericamente, outros valores patrimoniais, inclusive depósitos bancários (Cf., entre nós, PONTES DE MIRANDA, *Comentários à Constituição de 1967, com a emenda nº 1, de 1969*, 3a. edição, Rio de Janeiro, 1987, tomo V, p. 392; v. também HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts*, Heidelberg, 1988, p. 172; PIEROTH, Bodo, SCHLINK, Bernhard, *Grundrechte - Staatsrecht*, 4a. ed., Heidelberg, 1988, p. 231 s.), deve-se admitir, coerentemente, que também a *propriedade* desses diversos bens e valores esteja submetida ao poder de conformação do legislador, que poderá, eventualmente, ampliar o *âmbito de proteção* ou optar pela imposição de restrições a esse direito, sempre com observância do princípio da proporcionalidade.

Diante da mudança de ambiência econômica - tal como ocorre no caso de mudança de padrão monetário - a discussão não pode pautar-se no direito adquirido. No máximo, é possível discutir se há prejuízos reais quanto ao direito fundamental material envolvido (no caso os valores patrimoniais/propriedade), o que recomenda, para tais situações, normas de transição claras e definitivas. Isso porque o fato de não se poder invocar o direito adquirido não impede que se invoque a proteção do próprio direito fundamental envolvido.

Dessa forma, conforme magistério clássico do próprio Savigny, o problema necessariamente desloca-se do âmbito do direito

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

intertemporal para o plano da política legislativa (SAVIGNY, *Traité de Droit Romain*, Paris, 1860, vol. 8, p. 525-526). E, mais modernamente, a discussão desloca-se do plano dos direitos subjetivos envolvidos para a perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, considerando-se, principalmente, as garantias institucionais.

E, nesse particular, está o Judiciário naquele limite de sua atuação, em que, pelo critério da proporcionalidade em sentido estrito, é convocado a verificar, de plano, se houve excesso ou abuso na restrição imposta, ou seja, se o direito fundamental foi afetado em seu núcleo essencial, sendo-lhe vedada qualquer incursão no plano da pura discricionariedade legislativa (que conforma ou institui o âmbito de proteção do direito fundamental).

No caso específico dos autos, não parece que a tablita tenha extrapolado os limites da proporcionalidade, pois muito embora tenha havido a aplicação do fator de deflação aos rendimentos da aplicação financeira contratada com valor de resgate pré-fixado, as conseqüências foram mais benéficas ao investidor do que se a questão não houvesse sido regulamentada pelo legislador.

Diante do exposto, acompanho o voto do Relator e conheço do recurso extraordinário, pela possibilidade, em tese, de discutir-se a violação constitucional apontada pelo Recorrente, e, no seu mérito, **nego-lhe** provimento.

Supremo Tribunal Federal

TRIBUNAL PLENO

EXTRATO DE ATA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 141.190-2 SÃO PAULO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. ILMAR GALVÃO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM (ART.38,IV, b, DO RISTF)
RECORRENTE : NIAZI CHOEFI E OUTRO
ADVOGADO : ROBERTO EIRAS MESSINA E OUTROS
RECORRIDO : BANCO DE CRÉDITO NACIONAL S/A - BCN
ADVOGADO : ARNOLD WALD E OUTRO(A/S)
ADVOGADO(A/S) : LUIZ CARLOS BETTIOL

Decisão: Após o voto do Ministro Ilmar Galvão, Relator, não conhecendo do recurso extraordinário, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Celso de Mello. Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. 1a. Turma, 09.06.92.

Decisão: Por indicação do Ministro Celso de Mello, a Turma decidiu remeter o presente recurso extraordinário a julgamento do Tribunal Pleno, independente de acórdão. Unânime. 1a. Turma, 04.04.95.

Decisão: Adiado o julgamento pelo pedido de vista do Ministro Maurício Corrêa, depois do voto do Relator não conhecendo do recurso, e do voto do Ministro Celso de Mello, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13 do Decreto-lei n. 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n. 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**". Falou pelos recorrentes o Dr. Roberto Eiras Messina. Plenário, 25.05.95.

Decisão: Depois do voto do Ministro Ilmar Galvão (Relator) não conhecendo do recurso, do voto do Ministro Celso de Mello, Presidente, dele conhecendo e lhe dando provimento para julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade, no caput do art. 13, do Decreto-lei n° 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei n° 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nesta parte, dando-lhe provimento, nos termos do seu voto, foi o julgamento adiado em virtude do pedido de vista formulado pelo Ministro Nelson Jobim. Plenário, 26.6.97.

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator) e Nelson Jobim, não conhecendo do recurso extraordinário, do voto do Senhor Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade, no **caput** do artigo 13, do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", e do voto do Senhor Ministro Maurício Corrêa, conhecendo, em parte, do recurso e, nessa parte, dando-lhe provimento, nos termos de seu voto, pediu vista dos autos a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 14.3.2001.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator), Nelson Jobim e Ellen Gracie, não conhecendo do recurso extraordinário, no que também foi acompanhado pelo Senhor Ministro Maurício Corrêa, que retificou o seu voto para acompanhar o Relator, e do voto do Senhor Ministro Celso de Mello, conhecendo e dando provimento ao recurso para julgar procedente a ação e declarando a inconstitucionalidade, no **caput** do artigo 13, do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, da expressão "**ou com cláusula de correção monetária pré-fixada**", pediu vista dos autos o Senhor Ministro Marco Aurélio. Plenário, 15.3.2001.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Ilmar Galvão (Relator), Nelson Jobim, Ellen Gracie, Maurício Corrêa e Carlos Velloso, não conhecendo do extraordinário, e dos votos dos Senhores Ministros Celso de Mello e Presidente, conhecendo e provendo o extraordinário para acolher o pedido inicial e declarar a inconstitucionalidade da expressão "ou com cláusula de correção monetária pré-fixada", contida na cabeça do artigo 13 do Decreto-lei nº 2.335/87, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.342/87, pediu vista o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Ausente, justificadamente, porque em representação do Tribunal, o Senhor Ministro Moreira Alves. Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio. Plenário, 12.9.2001.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Maurício Corrêa. Plenário, 28.04.2004.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e, por maioria, negou-lhe provimento, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Redigirá o acórdão o Senhor Ministro Nelson Jobim (Presidente). Não votaram os Senhores Ministros Carlos Britto e Eros Grau por sucederem, respectivamente, aos Senhores

Supremo Tribunal Federal

RE 141.190 / SP

Ministros Ilmar Galvão e Maurício Corrêa, que proferiram voto.
Plenário, 14.09.2005.

Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Presentes
à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello,
Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar
Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa e Eros Grau.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando
Barros e Silva de Souza.

Luiz Tomimatsu
Secretário