

## Juros, capitalização e o novo Código Civil

**FERNANDO HENRIQUE PINTO**

Juiz de Direito em Cajuru/SP

O novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10/01/2002, em vigor desde 12/01/2003), em seu art. 406, determinou que: "*Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional*".

Cabe ressaltar que o dispositivo exclui normas referentes a contribuições e tributos que não sejam da espécie *imposto*.

Preliminarmente, é importante alertar que o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/1966, recepcionado com o status de Lei Complementar pela Constituição da República) dispõe, em seu art. 161, § 1º, que: "***Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês***" (grifei).

Vale dizer, previu a taxa de 1% ao mês como regra, mas permitiu que "*a lei*" dispusesse de forma diversa — certamente a espécie normativa *lei ordinária*, constitucionalmente apta a criar ou majorar tributos.

Quanto ao art. 34, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.212, de 24/7/1991 (Lei de Custeio da Previdência Social), teve nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/1997, no seguinte sentido: "***As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com***

**atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic, a que se refere o artigo 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável (...). Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento".**

Ou seja, a mora relativa às contribuições devidas ao INSS passou a ensejar a incidência da taxa referencial do Selic. Mas tal previsão não complementa a norma em branco do art. 406 do Código Civil, pois, como visto, o mesmo se refere a taxas relativas a *impostos*.

Isso não quer dizer que o Judiciário não possa, e até deva (no mínimo por princípio de isonomia), determinar a incidência da Selic quando a situação for inversa, ou seja, quando for o INSS que estiver em mora com o segurado, quanto a benefício devido e não implantado, ou implantado incorretamente (valor menor que o correto).

Quanto ao art. 59, *caput*, da Lei nº 8.383, de 30/12/1991 (lei que criou a UFIR), sobreveio a Lei nº 8.981, de 20/01/1995, a qual, em seu art. 84, *caput* e inciso I, estabeleceu que: "os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de: (...) I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna".

E o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20/06/1995, definiu: "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do artigo 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo artigo 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo artigo 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o artigo 84, inciso I, e o artigo 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente".

Salienta-se que o art. 84, *caput* e inciso I, da Lei nº 8.981/1995, fala em *tributos e contribuições sociais*, o que inclui os *impostos* — espécie do gênero tributo, como é cediço.

Tal taxa foi abarcada pelo art. 13, inciso I, da Lei nº 9.311, de 24/10/1996, que "Institui a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF e dá outras providências".

Também se encontra no art. 2º, § 7º, da Lei nº 9.363, de 13/12/1996, a qual "Dispõe sobre a instituição de crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, para ressarcimento do valor do PIS/Pasep e Cofins nos casos que especifica, e dá outras providências".

Foi confirmada, ainda, pelo art. 5º, § 3º, e art. 61, *caput*, e § 3º, todos da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, referente aos "(...) débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997", e recentemente pelo art. 29, *caput*, e art. 30 da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, que "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências".

Tem previsão, outrossim, no art. 10, § 3º, inciso II, da Lei nº 10.336, de 19/12/2001, que "Institui Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incidente sobre a importação e a comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados, e álcool etílico combustível (Cide), e dá outras providências".

A taxa baseada no Selic, ainda, foi abarcada recentemente no art. 18, *caput*, e

art. 19, *caput*, parágrafo único, inciso I, todos da Lei nº 10.637, de 30/12/2002, que "Dispõe sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências".

Pode se dizer, portanto, que o ordenamento jurídico infraconstitucional referente aos tributos e contribuições federais determina atualmente, no caso de mora, a incidência de "**juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – Selic**".

Resta averiguar a situação no tocante à capitalização.

A princípio, parece que a capitalização anual estaria correta, pois o art. 591 do novo Código Civil dispõe que: "*Destinando-se o mútuo a fins econômicos, presume-se devidos juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o artigo 406, permitida a capitalização anual*" (grifei).

Tal dispositivo está em consonância com o art. 1º da Lei da Usura (Decreto nº 22.626, de 7/04/1933), mas tem o inconveniente de se direcionar especialmente ao "mútuo" ("*empréstimo de coisa fungível*"), e especificamente ao mútuo destinado a "*fins econômicos*" — particularidade e restrição da lei que terá de ser interpretada pela doutrina e pela jurisprudência.

Contudo, na legislação acima mencionada, referente à taxa baseada no Selic, em várias passagens, é possível interpretar que a capitalização é mensal. Em outras, **a capitalização mensal está expressamente prevista**, como, por exemplo: a) no 84, § 5º, da Lei nº 8.981, de 20/01/1995; b) no art. 13 da Lei nº 9.065, de 20/06/1995; c) no art. 13, inciso I, da Lei nº 9.311, de 24/10/1996 (CPMF); d) no art. 2º, § 7º, da Lei nº 9.363, de 13/12/1996 (IPI, PIS/Pasep e Cofins); e) no art. 10, § 3º, inciso II, da Lei nº 10.336, de 19/12/2001 (Cide); f) art. 18, *caput*, c.c. o art. 19, *caput*, parágrafo único, inciso I, todos da Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (Pasep no âmbito dos Estados, Distrito Federal e Municípios).

Mais importante, consoante a redação do art. 406 do novo Código Civil, é constatar que **a capitalização mensal foi também prevista em dispositivos que tratam de créditos para com a Fazenda Nacional de forma genérica, ou seja, incluídos os impostos**, a saber: a) art. 5º, § 3º, c.c. o art. 61, *caput*, e § 3º, todos da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, que tratam dos "**débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997**"; b) art. 29, *caput*, c.c. o art. 30, ambos da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, que se referem, entre outros, aos "**débitos (...) inscritos na Dívida Ativa da União**".

Veja-se que o art. 591 do Código Civil remete ao art. 406 do mesmo Diploma Legal, **mas a recíproca não é verdadeira**.

Não se sabe ao certo o que o legislador pretendeu ao redigir os artigos 406 e 591 do novo Código Civil, mas se pode dizer que, numa visão sistemática, a capitalização passou a ser mensal com o novo Código Civil, ressalvando-se, apenas o enigmático caso de mútuo destinado a fins econômicos, no qual seria anual — isso se não se interpretar que a "**permissão**" legal nesse sentido não exclui a capitalização mensal.

Feitas tais correções, justiça se faça àqueles que já escreveram sobre o problema dos "**juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – Selic**", e sua cumulatividade ou não com correção monetária, uma vez que a mesma já está embutida em tal sistema.

Nesse sentido, para que não fique incompleto o presente texto, termino expondo

as explicações de CLÁUDIO RENATO DO CANTOU FARÁG, sobre a taxa Selic, citando FÁBIO ZAMBITTE IBRAHIM:

*“Para entender a questão, é importante verificarmos em que consiste a Taxa Selic. A Resolução nº 1.124 do Conselho Monetário Nacional institui a Selic, que é o rendimento definido pela taxa média ajustada dos financiamentos apurados no Sistema Especial de Liquidação e Custódia, calculado sobre o valor nominal e pago no resgate do título. Em 1999, o Banco Central, através de Circulares de números 2.868/99 e 2.900/99, definiu a Selic: ‘a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e Custódia para título federais’.*

*Buscando entender melhor a definição da taxa em questão, verificamos que existem dois tipos de emissão de títulos públicos. O mercado primário diz respeito à emissão pelo próprio Estado. O mercado secundário, por sua vez, é composto por títulos já emitidos, mas negociados entre instituições financeiras pelo Banco Central. Também é conhecido como open market. Nessas operações, o investidor compra o título para revendê-lo no dia seguinte. O valor dos juros pagos forma o juro primário da economia, valendo de referência para todas as demais taxas de juros da economia. De outro lado, a taxa que é diária no overnight é acumulada dentro do mês para obtenção da taxa mensal. Dessa forma, a Taxa Selic é o valor mensal dos juros pagos na negociação dos títulos emitidos pelo Estado e negociados por instituições financeiras, ensejando que a Selic remunera o capital que financiará o déficit estatal.*

*É importante notar que a aludida taxa de remuneração não é uma forma de punição. A Taxa Selic é, a priori, um instrumento hábil para remuneração de capital, ou seja, para efetuar o caráter de indenização remuneratório, que é função dos juros”.*

(IBRAHIM, Fábio Zambitte: “ O conceito de juros e a aplicabilidade da taxa Selic aos créditos previdenciários” in *Repertório IOB de jurisprudência*, nº 3, 1ª quinzena de fevereiro de 2000, pp. 81-85, p. 83).

(FARÁG, Cláudio Renato do Canto. “ Juros em matéria tributária e a constitucionalidade da taxa Selic” . *Jus Navigandi*, Teresina, a. 5, nº 49, fev. 2001 - Disponível em: [www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1325](http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1325)).

Refletindo sobre tudo isso, sente-se que grandes dificuldades serão enfrentadas no dia-a-dia, por conta do art. 406 do novo Código Civil, a começar pela dúvida sobre a incidência da correção monetária, que alguns dizem estar embutida na taxa Selic.

O legislador enfiou pela goela da gente simples, que representa a esmagadora maioria do povo brasileiro, uma taxa de juros apurada por critérios que até os poucos que tiveram acesso à educação superior nesse País conseguem entender. Laborou o Congresso Nacional como se vivêssemos em um País habitado por banqueiros, e como se subordinassem aos riscos do mercado financeiro, por exemplo, o aluguel do jegue pelo compadre do interior, ou o empréstimo de dinheiro ao vizinho, para ele fechar as contas do final do mês.

Espera-se do legislador que, pelo menos para algumas relações jurídicas mais notáveis, elabore lei específica sobre a matéria, definindo as taxas e o sistema de capitalização dos juros, e aproveitando, também, para regulamentar, com atraso de quase quinze anos, o art. 192, § 3º, da Constituição da República, que assevera: “ *As taxas de juros reais, nelas incluídas comissões e quaisquer outras remunerações direta ou indiretamente referidas à concessão de crédito, não poderão ser superiores a doze por cento ao ano; a cobrança acima desse limite será conceituada como crime de usura, punido, em todas as suas modalidades, nos termos que a lei determinar*” .

Talvez o legislador constituinte não tenha visto nada a ser regulamentado — a não ser a punição sobre o crime de usura. Mas o Supremo Tribunal Federal assim entendeu, declarando em controle concentrado de constitucionalidade que tal limite depende de regulamentação (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4-7).

Por outro lado, a taxa é justa se utilizada a favor do lesado pelo Estado, pois, pelo menos quanto à mesma, foi equilibrada a relação credor/devedor.

Também é justa a instituição da capitalização mensal, pois assim se dá com toda e qualquer aplicação financeira, até a poupança, sendo certo que o problema brasileiro quanto aos juros não está na forma da capitalização (mensal), mas na taxa elevada.