

ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA
TAXA SELIC PARA CORREÇÃO DE DÉBITOS
TRIBUTÁRIOS

IVES GANDRA DA SILVA MARTINS,
Professor Emérito das Universidades Mackenzie, Paulista e
Escola de Comando e Estado Maior do Exército, Presidente
do Conselho de Estudos Jurídicos da Federação do Comércio
do Estado de São Paulo e do Centro de Extensão
Universitária - CEU.

No Recurso Especial nº 193.453/SC, em Embargos de Divergência (99/0046109-6), o eminente Ministro Domingos Franciulli considerou ilegal e inconstitucional a incidência da taxa Selic como índice corretivo dos débitos fiscais.

Com absoluta pertinência e demonstrando sólidos conhecimentos de economia e do sistema financeiro, ao analisar a insustentabilidade da referida taxa para definir o nível da inflação, que serve, de rigor, como parâmetro para a determinação do custo do

dinheiro, S. Exa., no plano exclusivamente jurídico, esclarece que a referida taxa não é prevista em lei. Decorre apenas da Circular Bacen 2868/1999 e de outra de nº 2900 do mesmo ano, que no art. 2º, § 1º, veiculada está com a seguinte redação:

“Define-se taxa Selic como a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais”.

Em outras palavras não mede, o índice referido, sequer o custo do dinheiro em toda a sua amplitude, mas apenas a liquidez dos recursos que transitam pelo mercado financeiro.

Lembra pois, o ínclito Magistrado, que a definição legal da taxa Selic inexistente, muito embora, algumas vezes, o legislador tenha a ela se referido, sem explicitá-la. Não pode, todavia, delegar competência legislativa, à falta de autorização constitucional. Apenas nas hipóteses de medidas provisórias e leis delegadas, a Constituição outorga delegação de competência legislativa.

Ora, sendo um mero índice indutor de política monetária, nada tem a ver com a defasagem da moeda ocasionada pela inflação, única a poder efetivamente corrigir débitos fiscais, visto que o pagamento a destempo, já é punido por variadas penas pecuniárias, inclusive juros moratórios, fartamente utilizados pelo fisco em relação ao contribuinte inadimplente.

As distorções que sua adoção provoca –como reitera o eminente jurista e Ministro da Corte da Legalidade— são evidentes, distorções estas perfeitamente visualizadas no quadro seguinte, se comparando Selic com o INPC:

Mês/Índice	INPC	IPC-FIPE	SELIC	INPC	IPC-FIPE	SELIC	INPC
IPC-FIPE	SELIC						
1999	1997	1997	1997	1998	1998	1998	1999
Janeiro	0,81%	1,23%		1,73%	0,85%	0,24%	2,67%
0,65%	0,50%	2,18%					
Fevereiro	0,45%	0,01%		1,67%	0,54%	-0,16%	2,13%
1,29%	1,41%	2,38%					
Março	0,68%	0,21%		1,64%	0,49%	-0,23%	2,20%
1,28%	0,56%	3,33%					
Abril	0,60%	0,64%		1,66%	0,45%	0,62%	1,71%
0,47%	0,47%	2,35%					
Maio	0,11%	0,55%		1,58%	0,72%	0,52%	1,63%
0,05%	-0,37%	2,02%					
Junho	0,35%	1,42%		1,61%	0,15%	0,19%	1,60%
0,07%	-0,08%	1,67%					

Julho	0,18%	0,11%	1,60%	-0,28%	-0,77%	1,70%
0,74%	1,09%	1,66%				
Agosto	-0,03%	-0,76%	1,59%	-0,49%	-1,00%	1,48%
0,55%	0,74%	1,57%				
Setembro	0,10%	0,01%	1,59%	-0,31%	-0,66%	2,49%
0,39%	0,91%	1,49%				
Outubro	0,29%	0,22%	1,67%	0,11%	0,02%	2,94%
0,96%	1,13%	1,38%				
Novembro	0,15%	0,53%	3,04%	-0,18%	-0,44%	2,63%
0,94%	1,48%	1,39%				
Dezembro	0,57%	0,57%	2,97%	0,42%	-0,12%	2,40%
0,74%	0,49%	1,60%				

Nota: Os dados acima transcritos foram obtidos das seguintes fontes:

INPC-IBGE: site do IBGE

(http://www.ibge.gov.br/estatística/indicadores/preços/inpc_ipc_a/defaultinpc.shtm)

IPC-FIPE: site da Folha de São Paulo

(<http://www.uol.com.br/economia/pladin/inflação.htm>)

Taxa SELIC: site do Banco Central do Brasil

(<http://www.bcb.gov.br/htms/copom/historic.shtm>)

e site da Secretaria da Receita Federal

(<http://www.receita.fazenda.gov.br/Pagamentos/jrselic.htm>)

Não é, à evidência, índice corretivo, mas índice que se constitui em parte de correção e em parte de rendimentos de capital, numa economia que ainda não escapou ao espectro da inflação e que só se mantém estável, graças ao criticado modelo do FMI, de juros elevadíssimos, recessão permanente para que os preços não ganhem fôlego, nada obstante ter tal política provocado desemprego, sucateamento da empresa nacional e desnacionalização da economia

brasileira, com passagem dos ativos empresariais do país para controles estrangeiros.

A este ideário pragmatizado, acresce-se a inacreditável “política” tributária, exclusivamente arrecadatória, que impõe uma carga de 33% do PIB sobre o sufocado contribuinte brasileiro, sem nenhuma comparação no concerto internacional, em nível de países emergentes.

Argentina e México arrecadam 20%, Uruguai 15%, Paraguai 11%. E compreende-se a média de 20% de carga tributária relacionada ao PIB nos países emergentes, pois, ao contrário dos países desenvolvidos, estes não prestam serviços públicos suficientes e de qualidade, com o que o cidadão é obrigado a se auto-prestar tais serviços através de planos de saúde, previdência, educação, segurança, etc.

O voto, todavia, do eminente Desembargador, não é de natureza econômica, embora preenhe de critérios econômicos de aferição, mas de natureza exclusivamente jurídica, quando declara que a taxa “Selic”, não tendo sido criada por lei, não pode servir de atualização dos débitos fiscais. A sua adoção,

para fins tributários, implica delegação de competência legislativa ao Executivo, o que a Constituição não admite.

A própria lei 9250/95, que, em seus artigos 16, 39 § 4º e 14, III, refere-se à taxa Selic, não estabelece padrões de cálculo ao Executivo, reconhecendo caráter remuneratório à taxa e não apenas corretivo, em face da inflação.

Implica, pois, autêntica delegação legislativa para definir encargos tributários, o que o princípio da estrita legalidade não admite, nem tampouco o princípio da indelegabilidade de funções entre os Poderes da República, em razão do qual a delegação da função legislativa somente é possível por meio de veículo específico, e mediante balizamentos expressos do Parlamento, nos termos dos artigos 62 ou 68 da Constituição Federal.

Em outras palavras, a taxa Selic de caráter remuneratório do custo do dinheiro e não indexatório do nível da inflação, assemelha-se à TR.

É de se lembrar, neste sentido, o voto do eminente Ministro Moreira Alves sobre a taxa referencial:

“A TR teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Conforme acórdão de relatoria do ilustre Min. Moreira Alves, “a taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos 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” (cf. ADIN 394-DF, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ, 143:724-815).

O preclaro civilista não reconheceu, portanto, legalidade ao referencial pretérito, à luz do artigo 161, § 1º, do CTN, que só admite cobrança de juros e não de juros embutidos nas taxas de correção, como ocorria na TR, tornando tal referencial imprestável por não medir o nível da inflação.

Em face de outras considerações, inclusive sobre a forma de cálculo diário, S. Exa. desconsiderou o referencial mencionado, para corrigir débitos fiscais, pois fruto de delegação de competência legislativa não autorizada que fere o artigo 150, inciso I, da C.F., assim redigido:

“Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

...

I. exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”.

Em virtude destas e outras considerações, que não cabem num curto artigo, S. Exa. terminou por considerar ilegal e inconstitucional a taxa Selic, entendendo-o também atentatório ao disposto no artigo 161, § 1º, do CTN, assim redigido:

“Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês”.

Como se percebe, apenas correção monetária que meça a inflação, e juros de no máximo 1% são permitidos, podendo a lei estabelecer taxa menor.

Meu entendimento é o mesmo, admirando a precisão de S. Exa. em, à luz do direito, exclusivamente, sem desconhecer o viés econômico, ter conformado o perfil da taxa Selic, que, à falta de sustentação legal, representa violação formal do princípio da estrita legalidade exposto na C.F.

Subscrevo, por inteiro, como modesto estudioso de direito tributário, há 42 anos, os fundamentos e as conclusões do voto do eminente Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

SP, /05/2000.