

---

## Ministro do STJ diz que Taxa Selic é inconstitucional

Em palestra proferida há menos de dez dias — na Jornada de Estudos Jurídicos do Banco Central sobre “Os Juros no Novo Código Civil e a Taxa Selic” — o ministro Domingos Franciulli Netto, do Superior Tribunal de Justiça, disse que a taxa é inconstitucional.

Segundo ele, para ser aplicada, tanto para fins tributários como para fins de direito privado, a taxa deveria ter sido criada por lei, entendendo-se como tal os critérios para a sua exteriorização. Mas a taxa Selic foi criada por circulares do Banco Central e sua, por assim dizer, organicidade operatória está explicada em circulares e atas do Copom.

Depois de explanar sobre vinte e dois tópicos pelos quais entende ser ilegal a Taxa Selic para fins tributários, o ministro apresentou outras incompatibilidades entre a Taxa Selic e a legislação civil em vigor.

### Confira os principais pontos da palestra proferida pelo ministro

- O fato de ter sido a Taxa Selic objeto de referência nas Leis ns. 8.981/95, 9.065/95 e 9.250/95 não autoriza a afirmação feita sem nenhum respaldo jurídico que a Taxa Selic foi criada por lei, nem para fins tributários nem para quaisquer outros fins.
- A Taxa Selic foi criada por circulares do Banco Central – BACEN e sua, por assim dizer, organicidade operatória está explicada em circulares e atas do COPOM.
- A Taxa Selic para ser aplicada tanto para fins tributários como para fins de direito privado, deveria ter sido criada por lei, entendendo-se como tal os critérios para a sua exteriorização.
- Atenta contra o comezinho princípio da segurança jurídica a realização de um negócio jurídico em que o devedor não fica sabendo na data da avença quanto vai pagar a título de juros, pois, não terá bola de cristal para saber o que se passará no mercado de capitais, em períodos subseqüentes ao da realização do negócio, se repisado o aspecto de que os juros são entidades aditivas ao principal e não mera cláusula de readaptação do valor da moeda.
- A Taxa Selic compreende, a um tempo, juros moratórios, juros compensatórios ou remuneratórios, e indisfarçável conotação de correção monetária.
- Não há perder de vista que os juros são um *plus* ao principal. A correção monetária e os juros são entidades absolutamente distintas. A correção monetária imiscui-se no próprio principal; é uma entidade integrante do próprio principal. É a cláusula de readaptação da moeda cujo poder aquisitivo foi depauperado pela inflação. Então, representando-se a correção monetária por “X”, a equação que se forma é a seguinte: Valor defasado multiplicado por “X” é igual ao novo valor.
- Os juros, por seu turno são extrínsecos ou adventícios, são frutos civis do capital ou frutos produzidos pelo capital. Sua apuração leva em conta o capital, mas não como fator intrínseco. Apuram-se os juros

---

com multiplicação do percentual estabelecido por lei ou convencionado, levando em conta o período e sobre o capital inicial. Em outras palavras, esse novo valor é uma entidade que se aditou ao principal e não uma entidade de readaptação do próprio principal como se dá com a correção monetária.

– Para verificar-se a incongruência da Taxa Selic no Direito Civil, basta atentar para o modo pelo qual se apura essa taxa. Segundo informações do próprio Banco Central, *“as taxas das operações overnight, realizadas no mercado aberto entre diferentes instituições financeiras, que envolvem títulos de emissão do Tesouro Nacional e do Banco Central, formam a base de cálculo da Taxa Selic”*.

– O overnight é o expediente usado para a venda de um título negociável, em operação compromissada, por parte de um banco, financiador ou aplicador, para outra instituição, pelo período, em geral, de um dia, sob o compromisso de que o comprador o revenderá e de que o vendedor o recomprará no dia seguinte ou na data avençada. Por essa operação, que se assemelha a um empréstimo, cobra-se um preço, que está embutido no valor do negócio. Sobre a diferença entre o valor pago pelo título e o valor da venda, calcula-se a Taxa Selic.

– Verifica-se, portanto, que a Taxa Selic reflete a liquidez dos recursos financeiros no mercado monetário. É um indicador da taxa média de juros nas operações chamadas overnight e sua meta é a de, a um tempo, cobrir a defasagem da moeda ocasionada pela inflação, e remunerar os investidores.

– Sabem-no todos, ocioso lembrar, até mesmo porque há mais de ano está em pauta na mídia, que o Governo utiliza-se da Taxa Selic para conter a inflação. Ouve-se, dia a dia, que o Bacen não abaixa a Taxa Selic para conter a inflação. Em outras palavras, o nível da taxa de juros tem de ser suficientemente alto para fazer frente às pressões inflacionárias.

– Não só a Taxa Selic embute, simultaneamente, correção monetária, juros remuneratórios e juros compensatórios, como vai além da própria previsão inflacionária como instrumento de freio e contrafreio dos fluxos do mercado.

– Deveras, examinada a maneira como se dá a operacionalização de tal taxa, vê-se que ela se exterioriza por uma entidade que pode conter de um tudo, menos constituir-se em juros de mora.

– Viu-se também acima que a capitalização do overnight é uma capitalização diária em franco confronto com a nova sistemática do Código Civil, que permite a capitalização desde que anual (art. 591), de sorte que a Taxa Selic iria constituir-se anatocismo repudiado pela lei, pela ética, pela função social do negócio jurídico (art. 421) e pelos princípios de probidade e boa-fé (art. 422), pressupostos basilares do novo Código Civil.

– Basta focar que a Taxa Selic é uma mescla de várias outras entidades (correção monetária, juros compensatórios e remuneratórios) e que também, para fins tributários, é empregada não só para fazer frente a esses itens, como também para fazer as vezes de juros moratórios, para arredá-la de vez da parte final do artigo 406 do Código Civil, que apenas refere-se a juros moratórios.

– Não pode passar despercebido que a Taxa Selic, ainda que possa conter no seu bojo viés de alta ou viés de baixa, é pré-fixada. Mas não faltam operações que são pós-fixadas. Até o advento da técnica da

correção monetária, poder-se-ia falar nas taxas de juros flutuantes, isto é, aqueles que se não conhecem de antemão, mas somente no momento do cálculo dos juros que variaram no tempo. Agora, com a técnica da correção monetária, o que se faz amiudadamente é aplicação da correção e mais juros que só são pós-fixados de fachada, pois, na realidade, já são pré-fixados.

– Na mesma senda, em passado não tão longínquo, a referida taxa chegou na casa de 45% ao ano, o que, agora, se voltar a ocorrer, poderá tornar-se incompatível com postulados hodiernos consagrados no Código Civil, voltados não só para a função social do contrato, como também para princípios que procuram debelar a excessiva onerosidade do contrato apenas para uma das partes.

– Esses são alguns dos óbices para a inflexão da Taxa Selic para a hipótese do art. 406 do Código Civil, entre os quais avulta a circunstância da referida taxa conter simultaneamente ingredientes de correção monetária, juros remuneratórios e juros compensatórios. Nos últimos não podem ingressar os demais, sob pena de *bis in idem* ou *tris in idem*.

– Em conclusão: a mora referida na segunda parte do art. 406 do CC/2002 somente pode ser composta com os juros previstos no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional (Lei n. 5.172, de 25/10/66), isto é, 1% ao mês ou 12% ao ano, o que se acadrima com o Enunciado n. 20 da Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, realizada de 11 a 13/09/2002, sob a orientação geral do Min. Milton Luiz Pereira e a orientação científica do Min. Ruy Rosado de Aguiar.

**Date Created**

15/03/2004