

FISCALIDADE ANTE A NATUREZA INDENIZATÓRIA DA SELIC: TRIBUTAÇÃO VERTIDA ÀS DISTORÇÕES ECONÔMICAS

TAXATION IN LIGHT OF THE INDEMNITY NATURE OF SELIC:
TAXATION TURNED TOWARDS ECONOMIC DISTORTIONS

Eduardo Muniz M. Cavalcanti¹

Heron Santos Nery²

Luís André Feitosa Nicolí³

RESUMO: O presente artigo analisa a controvérsia acerca da incidência de tributos sobre os valores atinentes à Taxa SELIC recebidos por contribuintes em repetição de indébito tributário. Sob uma ótica multidisciplinar, defende-se a tese da não incidência, demonstrando que a natureza jurídica da SELIC, neste contexto, é eminentemente indenizatória, e não de acréscimo patrimonial. A argumentação se desenvolve em três eixos convergentes. Primeiramente, no plano jurídico-dogmático, explora-se a função dual da SELIC como correção monetária e juros de mora, concluindo que sua substância econômica é a de reparação de um dano emergente, conforme definido pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 962 da Repercussão Geral, o que a exclui do conceito de renda ou receita tributável. Em segundo lugar, a análise econômico-monetária aborda as distorções causadas pela tributação, como o “imposto inflacionário” e o Efeito Cantillon, demonstrando que a prática resulta em um efeito confiscatório que decapitaliza o contribuinte. Por fim, no campo ético-principlológico, desenvolve-se a tese do *tu quoque* administrativo, argumentando que a boa-fé objetiva e a moralidade impedem que a Fazenda Pública se beneficie de sua própria torpeza ao tributar a compensação por seu erro original. Conclui-se que a não incidência da SELIC é um imperativo de justiça fiscal, coerência sistêmica e racionalidade econômica.

Palavras-chave: Repetição de Indébito; Taxa SELIC; Substância sobre a Forma; *Tu Quoque* Administrativo.

ABSTRACT: This article analyzes the controversy surrounding the taxation of amounts related to the SELIC rate received by taxpayers in the repayment of overpaid taxes (repetição de indébito). From a multidisciplinary perspective, it defends the thesis of non-taxability, demonstrating that the legal nature of the SELIC rate, in this context, is eminently indemnificatory, not a capital gain. The argument is developed along three convergent axes. First, on the legal-dogmatic level, the dual function of the SELIC rate as monetary correction and default interest is explored, concluding that its economic substance is the reparation of an actual loss (dano emergente), as defined by the Brazilian Supreme Federal Court in “Tema 962” of General Repercussion, which excludes it from the concept of taxable income or revenue. Second, the economic-monetary analysis addresses the distortions caused by taxation, such as the “inflation tax” and the Cantillon Effect, demonstrating that the practice results in a confiscatory effect that decapitalizes the taxpayer. Finally, in the ethical-principled field, the thesis of administrative “*tu quoque*” is developed, arguing that objective good faith and morality prevent the Treasury from benefiting from its own wrongdoing by taxing the compensation for its original error. It is concluded that the non-taxability of the SELIC rate is an imperative of tax justice, systemic coherence, and economic rationality.

Keywords: Tax Refund; SELIC Rate; Substance over Form; Administrative *Tu Quoque*.

- 1 Doutorando em Direito e Economia pela Universidade de Lisboa.
- 2 Graduando em Direito pela Universidade de Brasília.
- 3 Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Brasília.

1. INTRODUÇÃO

No atual contexto tributário brasileiro, marcado por crescente complexidade fiscal, judicialização e insegurança relativamente à estabilidade das decisões dos Tribunais Superiores, a tributação da correção monetária sobre valores recebidos a título de repetição de indébito é um tema, entre muitos, cuja controvérsia ganhou força e seguiu caminhos tortuosos. A análise da natureza jurídica da Taxa SELIC nesse contexto, sob a ótica constitucional, é fundamental, especialmente à luz dos princípios da capacidade contributiva, do não confisco e da vedação ao enriquecimento sem causa por parte do Estado.

A legitimidade da tributação defendida pela Fazenda Pública incidente sobre os valores devolvidos ao contribuinte, corrigidos pela Taxa SELIC, exige reflexão sobre sua natureza dual, isto é, de índice de correção monetária e de juros de mora.

O debate se intensifica com as manifestações conflitantes dos Tribunais Superiores: o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 962⁴ da Repercussão Geral, reconheceu a não incidência de IRPJ e CSLL sobre os montantes devolvidos com correção pela SELIC, por entender que não há acréscimo patrimonial, enquanto o Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a incidência de PIS e COFINS sobre esses mesmos valores.

Sob esse prisma, o presente artigo analisará a tributação incidente sobre valores que representam, sob a ótica do contribuinte, uma compensação pela utilização do seu patrimônio pelo Estado, em vez de lucro ou receita. Serão também abordadas as distorções econômicas resultantes, em grande parte, das políticas monetárias da administração, as quais impõem ônus desproporcionais ao contribuinte e contribuem para a erosão de seu patrimônio. Ao final, defende-se a necessidade de interpretação fiscal que prestigie a substância econômica e o caráter reparatório da SELIC, de modo a evitar uma tributação que contraria os princípios do sistema tributário nacional.

2. DA DESCRIÇÃO DO CASO: RESTITUIÇÃO DE VALORES CORRIGIDOS PELA SELIC EM REPETIÇÕES DE INDÉBITO.

No âmbito do contencioso judicial tributário, quando comprovada a ocorrência de uma cobrança indevida ao contribuinte por parte da Fazenda Pública, há a devolução dos valores ofertados como garantia em juízo⁵ para viabilizar o exercício do contraditório⁶.

4 STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1063187/SC (5023667-06.2014.4.04.7205), Tema 962, Plenário, Relator: Ministro Dias Toffoli, DJe: 11/05/2022, PJe: 12/05/2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5230634>.

5 Art. 32 - Os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos: § 2º - Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, **monetariamente atualizado**, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente. (grifo nosso)

6 Vale salientar, já de início, a instituição da Portaria MF nº 1.430/2025, publicada em 4 de julho de 2025, na qual a Fazenda estabeleceu novas regras para a atualização de depósitos judiciais e administrativos envolvendo a União e suas entidades. A principal mudança é a substituição da taxa Selic pelo IPCA como índice de atualização, com vigência a partir de 1º de janeiro de 2026. Depósitos realizados até 31 de dezembro de 2025 continuarão sendo corrigidos pela Selic. Desse modo, tal alteração não modela a controvérsia a ser destrinchada no presente artigo, mas pelo contrário, torna-a ainda mais problemática, tendo em vista que o índice de atualização sai da delimitação de um órgão autônomo da administração para servir de instrumento estatístico ainda mais vinculado ao governo, materializado em sua natural interferência na gestão do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

Tal método processual está previsto na Lei de Execução Fiscal nº 6.830/1980, a qual também garante, no artigo 32, os depósitos judiciais estarão sujeitos à atualização monetária conforme os índices aplicáveis aos débitos tributários federais, devendo ser devolvidos ao executado, nos termos do §1º do referido dispositivo.

Com base nessa relação jurídica, consolidou-se o entendimento, a partir da convergência de leituras políticas e jurisprudenciais, de que o índice comumente denominado de “Taxa SELIC” constitui a base econômica mais adequada para representar a variação de valor decorrente da dilapidação monetária ao decorrer do tempo - tanto pela cobrança indevida, quanto pelos danos resultantes da tentativa de constrição patrimonial ilegítima, materializada no bloqueio de parte do montante disponível ao executado.

A SELIC, como Sistema Especial de Liquidação e de Custódia, é “um sistema informatizado que se destina à custódia de títulos escriturais de emissão do Tesouro Nacional e ao registro e à liquidação de operações com os referidos títulos além do registro e à liquidação das operações referentes a depósitos voluntários a prazo de instituições financeiras no Banco Central do Brasil”⁷.

Na repetição de indébito tributário, a “Taxa SELIC” transcende sua função de mero instrumento de política monetária para se consolidar como o índice legalmente estatuído para a atualização dos valores a serem restituídos ao contribuinte. Conforme disposto no § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/1995, a compensação ou restituição de tributos federais será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição, e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.

A aplicação da Taxa SELIC, nesse contexto, não configura um favor fiscal ou um ganho indevido ao contribuinte, mas a efetivação do princípio da reparação integral (*restitutio in integrum*). Ao realizar uma cobrança indevida, o Estado priva o particular de recursos que legitimamente lhe pertenciam. O decurso do tempo entre o pagamento ilegítimo e a sua efetiva devolução impõe ao contribuinte perdas de dupla natureza: a corrosão do valor da moeda pelo fenômeno inflacionário e a perda da oportunidade de utilizar esses recursos em suas atividades econômicas ou investimentos (*lucros cessantes*).

Nessa perspectiva, a Taxa SELIC possui natureza jurídica híbrida, englobando, de forma indissociável, tanto a correção monetária, que visa preservar o poder aquisitivo da moeda, obstando o enriquecimento sem causa do devedor (o Fisco, no caso) pela simples passagem do tempo, quanto os juros moratórios, que têm o escopo de indenizar o credor (o contribuinte) pelo atraso no adimplemento da obrigação de restituir e pela indisponibilidade de seu capital. Como adverte a doutrina de Eduardo Muniz Cavalcanti, “a garantia de incidência de atualização monetária a partir do pagamento visa afastar desde então os

7 Resolução BCB nº 55 de 16/12/2020, Art. 2º

efeitos corrosivos da inflação e o enriquecimento indevido, além dos juros moratórios, de modo a preservar a reparação integral do indébito”⁸.

A ausência de tal atualização ou sua realização por índice inferior àquele que reflete adequadamente as perdas incorridas pelo contribuinte resultaria em uma restituição apenas parcial do indébito, perpetuando o prejuízo e chancelando um locupletamento indevido por parte da Fazenda Pública. O Estado, que errou ao exigir o tributo, não pode, no momento da devolução, beneficiar-se novamente ao restituir quantia economicamente inferior àquela que foi indevidamente desembolsada.

Portanto, a devolução dos valores pagos indevidamente, acrescidos da Taxa SELIC, visa restabelecer o *status quo ante* do patrimônio do contribuinte, não apenas em seu valor nominal histórico, mas em seu valor econômico real, devidamente compensado pela mora estatal.

O objeto de estudo do presente artigo não é o sistema descrito acima em sentido estrito, instituído pelo Banco Central, mas sim a “Taxa SELIC”, delimitada - a partir daquele - pelo Comitê de Política Monetária (COPOM). O Comitê a define institucionalmente como parâmetro primário para nortear e consolidar as Taxas de Juros Básicas⁹, aplicadas no ordenamento jurídico brasileiro tanto no âmbito do direito econômico quanto na atualização monetária, cuja utilização será exemplificada adiante pelas decisões dos Tribunais Superiores posteriormente.

3. A INDEVIDA EQUIPARAÇÃO DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA (SELIC) A GANHO DE CAPITAL TRIBUTÁVEL E A PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA ECONÔMICA INDENIZATÓRIA

Tem-se, antes de qualquer análise de mérito substancial da questão, a impossibilidade de cumulação da Taxa SELIC com qualquer outro índice arbitrado para fins de correção moratória de valores devidos pela administração. A vedação à cumulação, ou a substituição por outro parâmetro, decorre da ausência de previsão legal nos dispositivos que regem a matéria, em especial o art. 2º, I, do Decreto n. 2.850/1998, e o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995¹⁰.

Nesse cenário, revela-se juridicamente insustentável a pretensão fiscal de submeter tais acréscimos à tributação, como se configurassem um “ganho de capital” ou nova receita, interpretação que desconsidera a essência do instituto e colide com basilares princípios do Direito Tributário.

A Taxa SELIC, ao incidir sobre o montante a ser repetido, cumpre uma dupla função eminentemente reparatória: de um lado, atualiza monetariamente o valor principal,

8 Processo tributário: administrativo e judicial / Eduardo Muniz Machado Cavalcanti. – 2. ed. – São Paulo: Forense Jurídico, 2025, p. 485.

9 Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/controleinflacao/historicotaxasjuros>

10 MOREIRA, André Mendes; ANTUNES, Pedro Henrique Neves. A Tributação dos Acréscimos Moratórios, Calculados pela Taxa Selic, de Depósitos e de Indébitos Tributários Restituídos: da Distinção entre Juros e Correção Monetária e do Período de Alíquota Zero de PIS/COFINS sobre Receitas Financeiras. *Revista Direito Tributário Atual*, n.47. p.52-72. São Paulo: IBDT, 1º semestre 2021.Quadrimestra

protegendo-o da desvalorização inflacionária e assegurando a manutenção de seu poder aquisitivo; de outro, remunera o capital do qual o contribuinte esteve indevidamente privado, compensando-o pela mora estatal. Não se trata, pois, de um incremento patrimonial que surge *ex novo*, mas da restauração de um direito violado e da compensação por perdas e danos (lucros cessantes).

Sob a ótica do princípio da substância econômica sobre a forma, que orienta a interpretação dos fatos jurídicos tributários para além da mera designação nominal, revela-se com clareza a impropriedade da tributação. Como assevera Edmar Oliveira Andrade Filho, “o propósito de sua existência [das normas contábeis, influenciadas por este princípio] é estabelecer critérios a serem observados para que a informação contábil eventualmente divulgada seja fidedigna sob a ótica econômica”¹¹:

“Pelas considerações anteriores parece claro que o movimento de adoção das normas internacionais acolheu o princípio da substância econômica e, como consequência, renovou a força normativa do art. 177 da Lei n. 6.404/1976. (...) Como consequência, a substância econômica passou a ter o status de princípio geral de contabilidade aceito – finalmente. O seu espectro, no entanto, é muito mais abrangente que a ideia de “prevalência” de uma coisa sobre outra; ele é isso e muito mais. É que as normas contábeis não visam a pesquisar ou determinar as condições de validade dos negócios que afetam o patrimônio da entidade. Elas são aplicáveis independentemente da validade dos atos, porquanto o propósito de sua existência é estabelecer critérios a serem observados para que a informação contábil eventualmente divulgada seja fidedigna sob a ótica econômica.”

(*Ibidem*)

A substância econômica da SELIC, na repetição de indébito, é inequivocamente indenizatória. A insistência na sua tributação representa uma prevalência da forma contábil (“receita financeira”) sobre a essência jurídica e econômica do fato (recomposição patrimonial). Tal abordagem ignora que, no Direito Tributário, a interpretação não pode se esgotar na literalidade dos negócios jurídicos, devendo buscar a efetiva manifestação de capacidade contributiva. Conforme leciona Marco Aurélio Greco, a análise da materialidade tributária exige investigar se o legislador, ao criar a hipótese de incidência, referiu-se ao aspecto meramente formal do ato ou à manifestação de riqueza subjacente a ele¹². No caso, a riqueza subjacente não é nova, mas pretérita e violada.

Ademais, a aplicação do princípio da substância sobre a forma não é uma via de mão única a serviço do Fisco. Se a autoridade administrativa pode desconsiderar atos para coibir a dissimulação do fato gerador (art. 116, parágrafo único, do CTN), o contribuinte, com maior razão, pode invocar a realidade econômica para demonstrar que um determinado ingresso não se amolda à materialidade do tributo. Como ensina Ricardo Mariz de Oliveira, o conceito de receita pressupõe um “ingresso ou entrada de direito que se incor-

11 ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. O PRINCÍPIO DA SUBSTÂNCIA ECONÔMICA OU PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA. *Revista de direito contábil fiscal*, São Paulo, v. 1, n. 2, jul./dez. 2019, p. 138

12 GRECO, Marco Aurélio. *Planejamento Tributário*. 2. ed. São Paulo: Dialética, 2008, pp. 157-158.

pore positivamente ao patrimônio e que represente remuneração ou contraprestação”¹³. A SELIC na repetição de indébito não é contraprestação de atividade alguma, mas sim a compensação por um dano, o que a exclui, em sua substância, do campo semântico de “receita” ou “faturamento”.

Ao insistir na tributação da atualização monetária e dos juros de mora (SELIC), o Fisco ignora a função reparatória do instituto e, na prática, transforma um mecanismo de justiça e recomposição patrimonial em uma nova fonte de arrecadação. Tal postura configura manifesta afronta a princípios constitucionais caros ao sistema tributário, como a vedação à tributação de indenizações - que não representam riqueza nova -, o princípio da capacidade contributiva - pois não há efetiva exteriorização de capacidade econômica na mera recomposição de perdas - e a proibição do confisco - ao se apropriar de parte da reparação devida.

4. ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES: O EMBATE ENTRE FORMA E MATÉRIA

As decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) e pelo Supremo Tribunal Federal (STF) revelam, em momentos distintos, uma tensão fundamental entre uma interpretação formalista do conceito de receita e uma abordagem que privilegia a substância econômica dos fatos jurídicos.

4.1. A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: A PREVALÊNCIA DA NATUREZA INDENIZATÓRIA E A COERÊNCIA SISTÊMICA.

O Supremo Tribunal Federal, ao exercer sua competência de intérprete último da Constituição, estabeleceu uma robusta e coerente linha de entendimento que soluciona a controvérsia pela via da análise substancial, desvelando a verdadeira natureza jurídica dos valores em questão e, por conseguinte, sua incompatibilidade com a tributação. A jurisprudência da Corte não apenas resolve casos concretos, mas solidifica princípios que devem orientar todo o sistema tributário.

O ápice desta construção jurisprudencial manifestou-se no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 1.063.187/SC, que deu origem ao Tema 962 da Repercussão Geral. Ao firmar a tese da inconstitucionalidade da incidência de IRPJ e CSLL sobre a Taxa SELIC na repetição de indébito, o Tribunal foi muito além de uma simples declaração de não incidência. A Corte dissecou a estrutura da obrigação de restituir e a função dos juros de mora, recorrendo a conceitos basilares do Direito Civil, notadamente os artigos 402 e 403 do Código Civil, para informar a interpretação do alcance da competência tributária outorgada pela Constituição.

A *ratio decidendi* do v. acórdão, em análise aprofundada, promoveu a distinção fundamental entre dano emergente e lucro cessante. Os lucros cessantes representam a frustração de uma expectativa de ganho, uma riqueza que teria sido acrescida ao patrimônio

13 OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. **Fundamentos do Imposto de Renda**. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 158

não fosse o ato danoso. Sua reparação, ao se concretizar, efetivamente representa um acréscimo patrimonial, uma riqueza nova que se incorpora ao patrimônio, amoldando-se ao conceito de “renda” ou “provento” tributável. Por outro lado, o dano emergente corresponde à perda efetiva, à diminuição real e concreta de um patrimônio já existente. A sua reparação não gera riqueza nova; ela meramente restaura o patrimônio ao seu status quo ante, devolvendo-lhe o que lhe foi indevidamente subtraído¹⁴.

O STF, com acerto irretocável, qualificou os juros moratórios da Taxa SELIC, neste contexto, como a mais pura expressão de dano emergente. Eles não remuneraram um capital investido que geraria lucros, mas compensam o contribuinte pela corrosão de seu patrimônio e pela ilícita indisponibilidade de seus recursos financeiros. Como tal, a percepção desses valores não revela capacidade contributiva nova, mas apenas a recomposição de uma capacidade anterior que fora violada pelo próprio Fisco. Tributar o dano emergente seria, em essência, tributar a própria devolução do patrimônio, em uma clara afronta ao direito de propriedade e à vedação ao confisco¹⁵.

Essa definição da natureza indenizatória da verba, firmada em sede de controle concentrado de constitucionalidade, possui um caráter universalizante que transcende a discussão sobre o IRPJ e a CSLL. A natureza de um fato econômico é ontológica, e não se altera em função da espécie tributária que sobre ele se busca incidir. Se a SELIC na repetição de indébito não é “acrécimo patrimonial”, ela também não pode ser “receita” para fins de PIS e Cofins. O conceito de receita, insculpido no art. 195, I, ‘b’, da Constituição, embora possua contornos próprios, compartilha com o conceito de renda a premissa de que a tributação deve recair sobre manifestações de riqueza nova, oriundas do fluxo de operações da entidade, e não sobre ingressos que representam mera recomposição patrimonial.

Essa coerência sistêmica é a tônica da jurisprudência do STF. No Tema 874 (RE 582.461), a Corte já havia afastado a incidência de PIS/Cofins sobre a SELIC na devolução de depósitos judiciais, reconhecendo que tais valores não integram o faturamento ou a receita bruta da empresa. No Tema 808 (RE 855.091), ao excluir os créditos de IPI da base de cálculo das mesmas contribuições, o Tribunal rechaçou a ideia de que todo crédito ou ingresso financeiro se traduz em receita, demonstrando sua disposição de analisar a substância da operação. A posição do Supremo Tribunal Federal, portanto, é sólida, principiológica e sistemicamente coerente¹⁶: verbas de natureza indenizatória, que visam à reparação de um dano emergente, estão fora do campo de competência tributária da União para instituir impostos ou contribuições sobre a renda e a receita¹⁷.

14 CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2022.

15 BALEEIRO, Aliomar. **Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

16 BARROSO, Luís Roberto. **O Novo Direito Constitucional Brasileiro: Contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

17 MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

4.2. O ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E A PERSPECTIVA DA RECEITA FINANCEIRA

O Superior Tribunal de Justiça, na sua condição de intérprete da legislação infraconstitucional, construiu, ao longo dos anos, uma jurisprudência que, em muitos momentos, se distanciou da análise substancialista, com a adoção de uma perspectiva mais apegada ao formalismo legal e contábil, especialmente no que concerne à base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins.

Apoiando-se em uma interpretação nominal das Leis n.º 10.637/2002 e n.º 10.833/2003, que, ao instituírem o regime não cumulativo, ampliaram a base de cálculo para “a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica”, o STJ consolidou a tese de que os juros de mora, por serem classificados contabilmente como “receitas financeiras”, deveriam, por consequência lógica, sofrer a incidência das contribuições. Prevalencia, em julgados como o EREsp 1.138.695/SC, uma concepção de autonomia do Direito Tributário, segundo a qual a qualificação de uma verba no Direito Civil (como indenização) não vincularia sua qualificação para fins fiscais (como receita).

Essa visão, com viés legalista-formal, opera sob a premissa de que a lei tributária, ao definir seu fato gerador, pode atribuir efeitos próprios aos fatos do mundo, e que o conceito de receita abrangeria todo ingresso financeiro que não estivesse expressamente excepcionado pela legislação. O foco recaía sobre a nomenclatura contábil da conta que registrava o ingresso, e não sobre a causa ou a finalidade econômica daquele pagamento.

Contudo, a autoridade da decisão do STF no Tema 962 impôs uma crise a este paradigma. A qualificação da Taxa SELIC como dano emergente não foi uma mera construção argumentativa, mas a definição do conteúdo e do alcance de um conceito constitucional (“renda”), o que vincula todos os demais órgãos do Poder Judiciário. A natureza de um fato não é matéria de livre disposição da legislação ordinária ou da interpretação do STJ; é uma premissa constitucionalmente qualificada.

Essa tensão culminou na afetação do Tema Repetitivo 1.237, que evidencia a necessidade de reavaliação do posicionamento histórico do STJ. A Corte se vê agora compelida a confrontar diretamente a ratio decidendi do STF. Manter a tributação da SELIC para PIS/Cofins exigiria do STJ um esforço hercúleo e juridicamente questionável: ou (i) defender que o conceito de “receita” é tão abrangente que alcança até mesmo verbas que o STF já definiu como não sendo “acréscimo patrimonial”, criando uma dissonância conceitual no ápice do sistema, ou (ii) ignorar a qualificação da verba como dano emergente, o que representaria uma afronta à hierarquia das decisões judiciais.

O cenário atual, portanto, não é mais de uma simples divergência interpretativa, mas de uma necessidade premente de alinhamento hierárquico e de busca pela coerência sistêmica. A afetação do Tema 1.237¹⁸ sinaliza um provável ponto de inflexão na jurisprudência do STJ, no qual a perspectiva formalista da receita financeira deverá ceder lugar à

18 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 1ª Seção. **Recurso Especial n. 2.068.697/RS**. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília, DF, 20 de junho de 2024. Diário de Justiça Eletrônico, 25 jun. 2024. (Tema Repetitivo 1.237).

interpretação substancialista e constitucionalmente orientada, que reconhece a natureza indenizatória da SELIC como um fato jurídico uno, com implicações para todo o sistema tributário.

O voto condutor do Ministro Mauro Campbell Marques fundamenta-se na premissa de que a natureza indenizatória de dano emergente não seria oponível ao conceito mais amplo de “receita bruta”, base de cálculo do PIS e da COFINS. Para tanto, o acórdão classifica os juros moratórios na repetição de indébito como lucros cessantes, que comporiam o lucro operacional da empresa, ou, alternativamente, como receitas financeiras. Tal construção argumentativa ignora a premissa ontológica estabelecida no Tema 962: a verba em questão não representa riqueza nova, mas a mera recomposição de um patrimônio indevidamente subtraído pelo Fisco.

A decisão do STJ, portanto, não representa um “ponto de inflexão” em direção à coerência, como se poderia esperar, mas sim a cristalização de uma fratura sistêmica. Ao admitir que uma verba qualificada como dano emergente (não-acrécimo patrimonial) possa, simultaneamente, ser considerada receita bruta (ingresso novo), o Tribunal cria uma insegurança jurídica que desafia os postulados da racionalidade e da unidade do ordenamento jurídico. Como adverte Humberto Ávila, a coerência é um critério de relação que exige compatibilidade entre as normas e decisões que compõem o sistema¹⁹. A decisão do STJ no Tema 1.237, ao deliberadamente contrariar a *ratio decidendi* da Corte Suprema sobre a natureza de um mesmo fato econômico, compromete a integridade e a estabilidade da jurisprudência, em violação ao dever institucional imposto pelo art. 926 do Código de Processo Civil²⁰.

A conclusão do caso - por “causo” que é - se encerrou de maneira anedótica que merecia: o STJ, no julgamento do Tema 1.237, impôs que esses mesmos juros de mora sejam lidos como se natureza de lucro cessante tivessem, “reconhecendo-os como receita bruta, sujeita à incidência das contribuições ao PIS/Pasep e à Cofins, conforme disposto nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003²¹”.

5. DEFESA DA INTERPRETAÇÃO PROL-CONTRIBUINTE

O conflito hermenêutico entre a posição substancialista do STF e a perspectiva historicamente formalista do STJ gera um ambiente de profunda insegurança jurídica, que clama por uma solução definitiva pautada pelos princípios basilares do Direito Tributário. A única interpretação que confere racionalidade, justiça e coerência ao sistema é aquela que se alinha à tese da não-incidência integral, sendo, portanto, uma interpretação prol-contribuinte.

19 ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13.ed., São Paulo: Malheiros, 2012, p. 148 e 149.

20 Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

21 VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira; GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; KRAUSPENHAR, Phillip Handow. O inusitado salto quântico parcial tributário (ou: de quando o acessório não segue o principal, conforme o STJ no Tema 1.237). *Consultor Jurídico*, São Paulo, 20 fev. 2025.

Primeiramente, a coerência e a unidade do ordenamento jurídico incompatibilizam interpretações contraditórias. Não é juridicamente defensável que um mesmo fato econômico – o recebimento de valores a título de SELIC na repetição de indébito – possua naturezas jurídicas distintas e antagônicas a depender do tributo que se pretenda fazer incidir. Se a verba tem natureza de dano emergente, ela é indenizatória em sua essência, e essa essência não se altera.

Em segundo lugar, a segurança jurídica (art. 5º, caput, da CF/88), como pilar do Estado de Direito, exige previsibilidade e estabilidade nas relações entre o Fisco e o contribuinte. A perpetuação de uma antinomia jurisprudencial no ápice do Poder Judiciário, onde um mesmo fato econômico recebe tratamentos tributários opostos, é a negação da segurança jurídica.

Conforme ensina Humberto Ávila, a segurança jurídica impõe um dever de confiabilidade na ordem jurídica, protegendo as expectativas legítimas dos cidadãos quanto à estabilidade do direito. A decisão do STJ no Tema 1.237, ao criar uma exceção ilógica à natureza indenizatória da SELIC, frustra essa expectativa e fomenta um ambiente de alta litigiosidade, cujos custos transbordam para a economia. Estudos demonstram que a insegurança jurídica tributária é um dos principais componentes do “Custo Brasil”, desestimulando investimentos e onerando o setor produtivo²².

Ademais, o princípio *in dubio pro contribuinte*, embora expressamente previsto no art. 112 do Código Tributário Nacional para a interpretação de normas sancionatórias, irradia o espírito jurídico - apresentado anteriormente nesta obra - a orientar soluções de controvérsias tributárias complexas. Diante de uma dúvida razoável e persistente sobre o alcance da norma de tributação, e estando em jogo o direito fundamental à propriedade e à reparação integral, a interpretação deve pender em favor da não-sujeição tributária, como forma de limitação ao poder de tributar - e, portanto, tanto contra-legislativa quanto contra-jurisdicional.

Por fim, a tributação da indenização viola frontalmente a capacidade contributiva e a vedação ao confisco (arts. 145, §1º, e 150, IV, da CF/88). Ao tributar a SELIC, o Estado retira com uma mão parte do que foi obrigado a devolver com a outra, diminuindo o alcance da reparação e, na prática, tributando não uma nova riqueza, mas a própria recomposição de uma perda. Isso configura um ônus fiscal sem a correspondente manifestação de capacidade econômica, aproximando-se perigosamente de um efeito confiscatório.

Já quanto à promulgação da Portaria MF nº 1.430/2025, inaugurar-se-á um capítulo inteiramente novo na discussão vindoura sobre a recomposição do patrimônio do contribuinte lesado por uma cobrança indevida. Ao estabelecer que os depósitos judiciais e administrativos realizados a partir de 1º de janeiro de 2026, quando levantados pelo depositante, serão corrigidos unicamente pela variação acumulada do IPCA (art. 8º, II), a nova normativa extirpa a Taxa SELIC da equação futura. Esta mudança, à primeira vista, poderia sugerir o esvaziamento da tese aqui defendida. Ocorre, todavia, o exato oposto:

22 Do ETCO. **As principais revelações do estudo feito pela EY no Brasil e no exterior**. ETCO – Instituto Brasileiro de Ética Concorrencial, 31 jan. 2020..

a nova regra não apenas reforça a natureza indenizatória da correção, como desnuda uma forma ainda mais gravosa de confisco sobre o capital do contribuinte.

Com a substituição da SELIC pelo IPCA, o argumento fazendário de que a correção conteria uma parcela de “juros” ou “remuneração de capital”, e, portanto, seria uma “receita financeira” tributável, perde completamente seu substrato. O IPCA, como é cediço, é um índice de preços, um instrumento técnico que visa, única e exclusivamente, a mensurar a perda do poder aquisitivo da moeda nacional em decorrência do fenômeno inflacionário. Sua aplicação não gera qualquer “acréscimo patrimonial”; ao contrário, sua função é a de, imperfeitamente, evitar um decréscimo.

A aplicação do IPCA, portanto, materializa a mais pura expressão do dano emergente. A quantia acrescida ao valor principal não representa lucro, juro ou qualquer forma de riqueza nova. Trata-se, singelamente, da devolução do mesmíssimo patrimônio, expresso em uma quantidade nominal maior de uma moeda desvalorizada. Sob esta nova ótica, a pretensão de tributar a atualização pelo IPCA seria ainda mais teratológica do que a tributação da SELIC, pois equivaleria a tributar a própria devolução do principal, em manifesta afronta ao conceito de renda (art. 43, CTN), de receita (art. 195, I, ‘b’, CF/88) e ao direito fundamental de propriedade (art. 5º, XXII, CF/88). A controvérsia sobre a incidência de PIS/COFINS (Tema 1.237/STJ) e IRPJ/CSLL (Tema 962/STF) sobre a atualização de débitos, para os depósitos futuros, resolve-se de maneira ainda mais solar em favor do contribuinte: se não há acréscimo, não há fato gerador possível.

Conclui-se, portanto, que a via adequada para a pacificação da matéria é a adoção, em todas as instâncias judiciais e administrativas, da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, estendendo seus efeitos para afastar a incidência de PIS e Cofins. Esta é a interpretação que prestigia os direitos fundamentais do contribuinte, garante a coerência sistêmica e realiza a justiça fiscal.

6. DISTORÇÕES ECONÔMICO-MONETÁRIAS

No início do século XVIII, o economista irlandês Richard Cantillon viria a estabelecer-se na França, momentos antes da denominada “Bolha do Mississipi”, campanha instituída pelo banqueiro John Law.

A Companhia do Mississipi, criada por Law com apoio do governo francês, obteve monopólios comerciais e se fundiu ao Banque Royale, com propaganda exagerada sobre a riqueza da Louisiana, e atraiu intensa especulação em suas ações, gerando um crescimento artificial. A emissão descontrolada de notas provocou uma perda inesperada de poder aquisitivo que, em 1720, ruiu a confiança a partir de uma corrida bancária. A bolha estourou, Law foi exonerado e fugiu da França, encerrando um dos primeiros colapsos especulativos da história.

Cantillon, observando a manipulação da oferta monetária, com criação de notas bancárias e expansão de crédito - sem lastro em ouro - concluiu que haveria de ocorrer inevitavelmente o aumento de preços dos produtos. O irlandês aproveitou-se do fenômeno, comprando ações logo ao início da política da Companhia, e fechando posição logo

após a valorização inicial. No ano seguinte, 1720, retornou à Paris com novo propósito de segunda fortuna: emprestar o capital auferido na primeira operação aos investidores estrangeiros interessados no fenômeno comercial propagado por John e Duque D'Orleans. Ao fim, o economista teorizou sobre o desenlace de mercado, que finalizaria tal ciclo, em “bolha”, já nascido a partir de preceitos insustentáveis ao consumidor, e tornando-se, para muitos, o “pai da economia empresarial”²³.

Apesar da intrigante história sobre ciência prática, ficam, em principal, os ensinamentos econômicos provenientes de sua magna obra, *Essai sur la Nature du Commerce en Général*, escrita por volta de 1730, quatro anos antes de seu suposto assassinato. Com base nesta obra, pode-se tecer implicações inflacionárias não somente no âmbito cambial (com o decréscimo do valor da moeda) ou econômico (com a dilapidação do poder de compra, *lato sensu*), mas especialmente em seu aspecto social (e seus efeitos na distribuição de riqueza).

Nas leituras de Richard, percebeu-se que os preços de consumo, após o aumento da oferta monetária, não aumentam na mesma velocidade para todos os atores econômicos. A remessa da moeda injetada no mercado tende, naturalmente, a favorecer setores privilegiados da sociedade - do alto funcionalismo público, perpassando o empresariado detentor de créditos públicos, aos gigantescos comércios de massa - que corrigem seus preços ao novo cenário de demanda.

Por outro lado, enquanto tal remessa é distribuída organicamente ao longo da cadeia industrial, o contribuinte médio só a recebe - e, somente, se conseguir recebê-la - após as correções de valores. Tais correções podem ser percebidas, fazendo paralelo aos dias de hoje, por índices inflacionários direcionados ao consumidor, como o Índice de Preço ao Consumidor Amplo (IPCA) - utilizado como mecanismo financeiro a representar a inflação oficial do Brasil²⁴.

A evidente ampliação da desigualdade econômica causada pelos distintos tempos necessários para adaptação de um indivíduo frente ao fenômeno inflacionário por emissão de moeda foi intitulada posteriormente de Efeito Cantillon.

7. A MOEDA, O TEMPO E O CONTRIBUINTE

O ponto de partida para essa compreensão é o conceito fundamental de valor do dinheiro no tempo (*time value of money*), um axioma que informa toda a teoria financeira moderna. Um capital disponível no presente possui um valor intrinsecamente superior ao mesmo montante nominal disponível no futuro, e essa discrepância não é arbitrária, mas fruto de forças econômicas concretas.

Primeiramente, tem-se a corrosão inflacionária, que atua como o que a teoria econômica denomina “imposto inflacionário” ou “imposto informal”, não previsto em lei e,

23 Jevons 1881, p. 342; Jevons escreve que “O ensaio de Cantillon é, mais enfaticamente do que qualquer outra obra, ‘o berço da economia política.’” Cantillon 2010, p. 15; Os editores Mark Thornton e Chantal Saucier escrevem que “A influência do manuscrito de Cantillon foi desconhecida e o livro foi tão negligenciado que William Stanley Jevons disse tê-lo “redescoberto” no final do século XIX”

24 INFLAÇÃO, acesso por <<https://www.ibge.gov.br/explica/inflacao.php>> em 29/04/2025

portanto, com traços de ilegalidade. Trata-se da perda de poder de compra imposta aos detentores de moeda em decorrência da expansão da base monetária ou da desvalorização cambial, fenômeno exaustivamente analisado no contexto brasileiro por autores como Bresser-Pereira como um mecanismo de financiamento do déficit público²⁵. Ao reter indevidamente os recursos do contribuinte, o Estado se beneficia de uma forma análoga à senhoriagem, pois o valor real de sua dívida se deteriora com o tempo, enquanto o patrimônio do credor é silenciosamente erodido. O montante retido pelo Fisco é um recurso que foi subtraído do ciclo produtivo da empresa, o qual poderia ter sido empregado para expandir operações, adquirir ativos, liquidar passivos onerosos – cujos juros são significativamente superiores à SELIC – ou simplesmente investido.

Sob a ótica da teoria marginalista, instituída a partir de 1871 por Carl Menger, bens econômicos são aqueles cuja oferta é inferior à demanda, sendo, portanto, considerados escassos. Esta noção de escassez é essencial para compreender o patrimônio frente ao tempo, pois os bens que compõem o patrimônio não apenas possuem valor de uso (utilidade direta para o detentor) como também valor de troca (potencial de conversão em outros bens ou moeda). A conjugação desses valores determina a apreciação ou depreciação dos ativos ao longo do tempo, influenciada pela percepção subjetiva dos agentes econômicos e pela teoria da utilidade marginal decrescente²⁶.

A interação entre valor de uso e valor de troca, por sua vez, fundamenta a formação dos preços, resultado dos processos descentralizados de aquisição e processamento de informações econômicas²⁷. Nesse sentido, a moeda é “uma tecnologia que viabiliza a realização de transações de bens econômicos e a transmissão de informações acerca dos valores de uso e de troca de bens econômicos, ordenando naturalmente os dados, as informações e os conhecimentos que instruem a ação humana econômica”²⁸. Se a moeda é uma tecnologia econômica, bem como uma tecnologia da inteligência²⁹, a leitura jurídica falha da moeda implica, necessariamente, ao equívoco normativo quanto aos meios de regulação das ações humanas econômicas, praxiológicas.

Conceituar o instituto da moeda como tecnologia econômica e da inteligência revela-se central para a análise patrimonial.

A rigor, os diferentes tipos de normas aplicáveis às moedas resultam em distintas relações jurídicas. Moedas podem basear-se em normas de natureza pública prudencial (índice de liquidez, depósitos compulsórios, liquidação especial de instituições

25 BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; NAKANO, Yoshiaki. Fatores aceleradores, mantenedores e sancionadores da inflação. *Revista de Economia Política*, v. 3, n. 1, p. 5-21, jan./mar. 1983.

26 MENGER, Carl. *On the origins of money*. Alabama: Ludwig von Mises Institute, 2009; *Ação Humana: um tratado de Economia*. São Paulo: Instituto Ludwig von Mises, 2010, p. 287.

27 BLOISE, Gaetano; POLEMARCHAKIS, Herakles M. Theory and practice of monetary policy. *Economic Theory*, n. 27, Springer, 2006, p. 1

28 DEZAN, Matheus Lopes. *Implicações da natureza jurídica das criptomoedas para o exercício do direito à liberdade monetária*: contraposição dos modelos de regulação do mercado de criptoativos dos ordenamentos jurídicos do Brasil e da União Europeia. 2023. 110 f., il.

29 LÉVY, Pierre. *As tecnologias da inteligência*: o futuro do pensamento na era da informática. Rio de Janeiro, Editora 34, 1993; LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. Rio de Janeiro: Editora 34, 1999.

financeiras), de natureza pública monetária (e.g., regras de curso legal), de natureza privada (e.g., regras acerca dos contratos de mútuo e depósito) e de natureza social (e.g. regras consensuais).

(...)

a viabilidade da moeda fiduciária é diretamente vinculada ao poder monetário (estatal ou não) e à confiança que determinada estrutura, normalmente o Estado, terá para impor e manter um padrão de valor.³⁰

A função monetária como reserva de valor é, logo, sensível às variações inflacionárias e à política estatal, sendo a arquitetura de moeda adotada no Brasil, conforme a Lei nº 9.069/1995³¹ e outras normativas posteriores (legal), dependente da confiança (fiduciária) no poder estatal. Ademais, ela está sujeita às oscilações da inflação, que minora o poder de compra e reduz o valor real dos ativos monetários ao longo do tempo. A distorção de Cantillon, portanto, constitui um fator que não apenas deturpa o valor dos bens, mas também compromete a eficiência das reservas financeiras, exigindo do gestor patrimonial um planejamento econômico que inclua a proteção contra a erosão inflacionária.

O antagonismo entre moeda fiduciária e os direitos à liberdade e à propriedade, já que a imposição de curso forçado limita a escolha monetária e a gestão patrimonial livre, também deve ser considerado para a caracterização de uma natureza jurídica que apreenda os institutos de correção monetária - tendo em vista que o contribuinte, quando em juízo o seu patrimônio, é positivamente obrigado a manter o seus bens a um regime de atualização de valores econômicos que significa uma perda patrimonial.

A assunção de tal possibilidade é a admissão de um *status quo* de ilegalidade *in pejus* contribuinte, em negação à realidade econômica. Caso o imposto inflacionário não seja concebido como tal - uma injusta dilapidação patrimonial do contribuinte - se assegurará no ordenamento vigente uma desconexão entre o direito tributário e a real substância econômica dos fenômenos.

O antagonismo entre o arbitramento valorativo da moeda fiduciária e os direitos à liberdade e à propriedade, já que a imposição de curso forçado limita a escolha monetária e a gestão patrimonial livre, também deve ser considerado para a caracterização de uma natureza jurídica que apreenda os institutos de correção monetária - tendo em vista que o contribuinte, quando em juízo o seu patrimônio, é positivamente obrigado a manter o seus bens a um regime de atualização de valores econômicos que significa uma perda patrimonial.

7. O EFEITO CONFISCATÓRIO E A SISTEMÁTICA DRENAGEM DE CAPITAL PRODUTIVO

A tributação dos valores atinentes à Taxa SELIC na repetição de indébito vai além da mera incidência fiscal, configurando verdadeiro mecanismo de efeito confiscatório. Tal

30 STEINBERG, Ricardo. **A moeda e a dívida: uma cartografia jurídica das moedas em circulação no Brasil**, 2024.

31 **Art. 1º** A partir de 1º de julho de 1994, a unidade do Sistema Monetário Nacional passa a ser o REAL ([Art. 2º da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994](#)), que terá curso legal em todo o território nacional (curso forçado).

prática implica na descapitalização forçada do contribuinte, afronta o direito à reparação integral e resulta em punição em duplicidade (*bis in idem*): primeiro, pelo pagamento indevido; depois, pela tributação da própria restituição a que faz jus.

A materialidade dessa distorção pode ser visualizada em um exemplo prático e detalhado. Suponha-se um indébito de R\$1.000.000,00, restituído após um período em que a inflação foi de 15% e a Taxa SELIC acumulada foi de 25%. Para que o patrimônio do contribuinte fosse meramente preservado em seu poder de compra, a devolução deveria ser de, no mínimo, R\$1.150.000,00. A SELIC, ao totalizar R\$250.000,00, cobre a perda inflacionária e adiciona R\$100.000,00 como compensação pelo custo de oportunidade. A restituição integral devida seria, portanto, de R\$1.250.000,00.

Contudo, ao pretender tributar os R\$250.000,00 da SELIC a uma alíquota conjunta de 34% (IRPJ/CSLL), o Fisco reteria para si R\$85.000,00. O valor líquido recebido pelo contribuinte seria de R\$1.165.000,00. A análise econômica desse resultado é estarrecedora: dos R\$100.000,00 que deveriam compensar a perda do uso produtivo do capital por todo o período, o contribuinte recebe apenas R\$15.000,00 líquidos (R\$1.165.000,00 recebidos - R\$1.150.000,00 do valor corrigido pela inflação). A tributação confiscou 85% da indenização devida pelo custo de oportunidade.

Essa prática não é apenas um ato de injustiça individual; ela representa uma sistemática drenagem de capital do setor produtivo para o Estado. Em vez de tributar a riqueza nova, legitimamente gerada pela atividade econômica, a Administração opta por tributar a compensação por seus próprios erros, retirando recursos que deveriam fomentar o investimento, a inovação e a geração de empregos. É uma política que, em última análise, penaliza a eficiência e a busca por direitos, criando um ambiente de negócios hostil e imprevisível.

Em contornos dramáticos, surge a nova realidade pincelada anteriormente pela nova regulamentação Fazendária. Se, por um lado, a Portaria fortalece a tese da não incidência tributária sobre a correção, por outro, ela impõe uma severa e inconstitucional perda ao contribuinte - uma vez que a Taxa SELIC, com sua natureza híbrida, ao menos buscava, ainda que de forma incompleta, remunerar o credor pela mora e pelo uso de seu capital. A nova sistemática, no entanto, é explícita em sua omissão: o Estado, após cometer o ilícito de uma cobrança indevida, utilizará os recursos do contribuinte por anos a fio – pois os valores são imediatamente repassados à Conta Única do Tesouro Nacional³² – para, ao final, devolvê-los apenas com a reposição da inflação, sem pagar um único centavo pelo “aluguel” deste capital.

Trata-se da institucionalização do custo de oportunidade zero para o Fisco e máximo para o contribuinte. O contribuinte, mesmo vitorioso, sairá do processo com um prejuízo econômico real, correspondente a tudo o que seu capital, se estivesse livre, po-

32 PORTARIA MF Nº 1.430, DE 4 DE JULHO DE 2025:

Art. 3º A Caixa Econômica Federal realizará o repasse dos valores depositados diretamente à Conta Única do Tesouro Nacional e encaminhará à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil os dados referentes aos depósitos acolhidos.

deria ter gerado. A tese da “sistemática drenagem de capital produtivo” converter-se-á em expropriação legalizada da capacidade produtiva do patrimônio.

O efeito confiscatório aqui, em ambos os cenários, não se define apenas pelo percentual da alíquota, mas pela própria natureza da base de cálculo. Ao tributar a reparação de um dano, o Fisco viola o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, pois a medida tributária anula, em grande parte, a finalidade do próprio instituto da repetição de indébito. Como adverte Roque Antonio Carrazza, o tributo é confiscatório justamente quando desconsidera a capacidade contributiva do sujeito passivo, comprometendo sua capacidade de sobrevivência e de continuar gerando renda³³. A base de cálculo, segundo o mesmo autor, deve ser a “expressão econômica da materialidade do tributo”. Não se trata de uma tributação sobre um signo de riqueza, mas de uma penalidade sobre o exercício de um direito, configurando uma expropriação patrimonial sem o correspondente fato gerador que revele capacidade contributiva.

Ao incluir uma indenização (SELIC) na base de cálculo da receita (PIS/COFINS), o legislador e o intérprete promovem uma distorção que desnatura o próprio conceito de receita, tributando não uma riqueza nova, mas a recomposição de uma perda. Se não a colocar, porquê não a destinou ao lesado, faz-se de modo ainda mais distorcido. Quaisquer que forem os modos analisados neste texto, trata-se de expropriação patrimonial³⁴ sem o correspondente fato gerador que revele capacidade contributiva, o que atrai a vedação do art. 150, IV, da Constituição Federal.

8. TU QUOQUE ADMINISTRATIVO: QUANDO A FAZENDA PÚBLICA SE BENEFICIA PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS

De toda argumentação até aqui dissertada, abre-se a plausibilidade de se inferir uma tese, em que a pretensão fiscal de tributar os valores recebidos na repetição de indébito configura um *tu quoque* administrativo, uma manifestação de comportamento contraditório pelo qual a Fazenda Pública busca se beneficiar de sua própria torpeza, em violação direta à boa-fé objetiva que deve nortear toda a atuação estatal.

A relação jurídico-tributária é, por sua natureza, marcada pela assimetria. O Estado figura em posição de supremacia, dotado do poder de império para instituir, fiscalizar e cobrar tributos. Contudo, esse poder não é absoluto; trata-se de um poder-dever funcionalizado, estritamente vinculado à persecução do interesse público e balizado por todo o plexo de direitos e garantias fundamentais do contribuinte. Desta posição de supremacia emana um inafastável dever de cautela e diligência por parte da Administração Tributária. Ao dar início a uma execução fiscal – ato de máxima agressão ao patrimônio do particular, com potencial para congelar ativos e paralisar atividades econômicas – o Fisco tem a obrigação de agir com um elevado grau de certeza sobre a legitimidade de sua pretensão. Uma

33 CARRAZZA, Roque Antonio. **Imposto sobre a renda (perfil constitucional e temas específicos)**. São Paulo: Malheiros, 2005. p.106-107.

34 COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Comentários à constituição de 1988 – Sistema tributário**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993, p.332.

cobrança ou execução que posteriormente se revela indevida não é um mero equívoco processual; é uma falha grave no cumprimento deste dever de cautela, um ato ilícito que causa dano direto ao contribuinte.

Do outro lado da relação, o contribuinte, como cidadão e agente econômico, é titular do direito fundamental à propriedade, art. 5º, XXII, da CF/88, e à livre iniciativa, art. 170 da CF/88³⁵. Tais direitos lhe asseguram a prerrogativa de usar, gozar e dispor de seu patrimônio da forma que melhor lhe aprouver, alocando seus recursos de maneira a maximizar sua utilidade e seus resultados. A cobrança indevida perpetrada pelo Fisco representa uma violação direta a esses direitos, pois priva o particular, de forma ilegítima, da disponibilidade de seu capital. Este é o primeiro ato ilícito, “torpeza” original: a violação do patrimônio do contribuinte sob o manto de uma legalidade que, ao final, se demonstra inexistente.

É nesse ponto que a teoria do abuso de direito, prevista no art. 187 do Código Civil³⁶, ilumina a questão. Segundo o dispositivo, comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Embora pertencente ao direito privado, este princípio irradia o mesmo fundamental do direito público manifestado expressamente pelo princípio constitucional da moralidade administrativa (art. 37 da CF/88), o qual exige do administrador um comportamento probo, leal e, acima de tudo, coerente.

A configuração do *tu quoque* administrativo, nessa toada, é arquitetado na instauração do feito e se cristaliza em um segundo momento: após a constatação judicial do indébito, quando a Fazenda Pública, agora na posição de devedora, tenta se beneficiar das consequências de seu ato ilícito original. A Taxa SELIC, como já demonstrado, somente existe nesta relação jurídica porque houve uma cobrança indevida. Ela é o fruto direto da “torpeza” estatal. Ao tributar a SELIC, o Fisco adota um comportamento contraditório e não só violador da boa-fé objetiva, mas da confiança legítima.

A natureza da devolução do indébito como reparação por ato ilícito do Estado, no âmbito de sua responsabilidade extracontratual, é fundamental para a compreensão do fenômeno. Como sustenta Heleno Taveira Torres, o pagamento de tributo inconstitucional gera para o Estado um verdadeiro dever jurídico de reparação³⁷, presumindo-se que o ente não pode agir de forma ilícita e, em um segundo momento, vestir novamente a roupagem de autoridade fiscal para tributar a própria indenização por ele devida.

A máxima *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (ninguém pode ser ouvido ao alegar a própria torpeza) aplica-se aqui com perfeição. A “torpeza” - termo utilizado para mera tradução conceitual direta - do Estado é a cobrança indevida. A tentativa de tributar

35 Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, (...)

36 Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

37 TÓRRES, Heleno Taveira. **Direito constitucional tributário e segurança jurídica: metódica da segurança jurídica do sistema constitucional tributário**. São Paulo: RT, 2012, p. 232 e 233

a SELIC é o ato de “alegar” ou invocar essa situação de torpeza para gerar um novo benefício para si: a receita tributária.

Finalmente, a nova Portaria eleva o comportamento contraditório do Estado à sua máxima potência. A sequência de atos é, como já visto, a seguinte: (i) o Fisco comete o ato ilícito original; (ii) apropria-se do capital do particular e o utiliza para financiar suas próprias operações via Conta Única; (iii) ao ser judicialmente condenado, recusa-se a indenizar o particular pelo tempo de uso do capital, alegando que a norma (criada por ele mesmo) prevê apenas a correção da inflação.

Semelhante assimetria de tratamento já foi objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 810 da Repercussão Geral (RE 870.947), no qual se declarou a inconstitucionalidade da aplicação de índices de juros de mora para a Fazenda Pública distintos daqueles por ela aplicados aos seus créditos tributários³⁸. O racional é claro: a isonomia exige que as partes da relação tributária sejam tratadas com paridade de armas.

A Portaria MF nº 1.430/2025, ao instituir o IPCA para o contribuinte vitorioso³⁹ enquanto mantém a SELIC para o Fisco⁴⁰, também ignora sistematicamente o precedente vinculante, internalizando uma perda econômica real para o cidadão que busca a reparação de um ilícito estatal. Na prática, o Estado se apropria do custo de oportunidade do capital do particular, devolvendo-lhe, ao final, um valor que, embora nominalmente corrigido pela inflação, foi economicamente expropriado de seu potencial de rendimento.

Da situação danosa, em seguida, edita-se uma norma para limitar sua própria responsabilidade, socializando o prejuízo de sua ineficiência e torpeza com a parte lesada. A nova sistemática, portanto, embora resolva, em parte, a complexidade tributária da SELIC, o faz ao custo de aprofundar a injustiça fundamental da relação, o que certamente abrirá uma nova e necessária frente de questionamento judicial, desta vez focada na violação à reparação integral e ao direito de propriedade.

Portanto, a aplicação da doutrina do *tu quoque* neste contexto não é um mero exercício de erudição, mas ferramenta dogmática suficiente para impor à Administração Tributária um dever de coerência e lealdade. Funciona como barreira principiológica, a qual impediria que o Estado se locuplete às custas de sua própria ingerência administrativa ao assegurar que a repetição do indébito deve cumprir sua finalidade de restaurar a justiça na, e “da”, relação fiscal constitucional; imposição da moralidade administrativa e da boa-fé objetiva, os quais devem reger o Estado Democrático de Direito.

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

38 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. **Recurso Extraordinário n. 870.947/SE**. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF, 20 de setembro de 2017. Diário de Justiça Eletrônico, 20 nov. 2017. (Tema 810 da Repercussão Geral).

39 Art. 8º Conforme dispuser a ordem da autoridade judicial ou administrativa competente: (...) II - os valores serão levantados por seu titular, sendo acrescidos, uma única vez, de correção positiva equivalente à variação acumulada do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), apurado e divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

40 Vide artigos 13 da Lei nº 9.065/95 e 30 da Lei nº 10.522/2002.

A análise da tributação da Taxa SELIC na repetição de indébito, conduzida por meio de distintas, mas convergentes, lentes de investigação, conduz a uma conclusão unívoca: a incidência de tributos sobre tais valores representa uma construção juridicamente insustentável, economicamente improdutiva e eticamente iníqua. A questão transcende a mera interpretação de normas fiscais para se tornar um teste decisivo para a coerência e a justiça do sistema tributário nacional.

Do ponto de vista jurídico-dogmático, restou demonstrado que a controvérsia se resolve na prevalência da substância sobre a forma. A decisão do Supremo Tribunal Federal no Tema 962 da Repercussão Geral, ao qualificar os juros de mora como dano emergente, não apenas pacificou a questão para o IRPJ e a CSLL, mas definiu a natureza ontológica da verba. Como este artigo sustentou, tal qualificação possui caráter universal, pois um fato econômico – a reparação de um dano – não pode sofrer uma metamorfose jurídica para se apresentar como “acréscimo patrimonial” para uns tributos e “receita” para outros. A manutenção de entendimentos dissonantes, como o histórico posicionamento do STJ, representaria a institucionalização de uma desarmonia sistêmica, em detrimento da segurança jurídica e da própria justiça fiscal.

Sob a ótica econômico-monetária, a argumentação revela que a Taxa SELIC não é um rendimento, mas um instrumento técnico de reequilíbrio patrimonial, o qual funciona como um antídoto imperfeito para as distorções causadas pelo tempo e pela natureza da moeda fiduciária. A correção monetária, nessa feita, combate o “imposto inflacionário” oculto, enquanto os juros de mora buscam compensar o custo de oportunidade do capital sequestrado pelo Fisco. A análise do Efeito Cantillon, ademais, ilustra a injustiça sistêmica do processo, que favorece o Estado em detrimento do contribuinte. Tributar a SELIC, neste contexto, equivale a taxar o próprio antídoto, confiscando parte da reparação devida e perpetuando o dano original.

Finalmente, a incursão no campo dos princípios gerais do direito solidifica a arquitetura da tese sob uma perspectiva ética. A teoria do *tu quoque* administrativo, fundamentada na boa-fé objetiva e na moralidade que devem reger a Administração Pública, veda que o Estado se beneficie de sua própria torpeza. Tem-se, pois, a cobrança indevida como ato ilícito original; e a pretensão de tributar a reparação por este ato como comportamento contraditório que viola a confiança esperada do poder público.

Conclui-se, portanto, que a não incidência tributária sobre a Taxa SELIC recebida na repetição de indébito não é uma benesse fiscal, mas um imperativo de justiça. É a afirmação de que o poder de tributar se destina a alcançar manifestações reais de riqueza, e não a penalizar o cidadão que exerce seu direito de reaver o que lhe foi tomado indevidamente. A resolução desta questão em favor do contribuinte representa um passo fundamental para a construção de uma relação mais justa, racional e equilibrada entre o Fisco e a sociedade, na qual a legalidade e a substância prevalecem sobre o formalismo e a sanha arrecadatória.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. O princípio da substância econômica ou prevalência da substância sobre a forma. **Revista de Direito Contábil Fiscal**, São Paulo, v. 1, n. 2, jul./dez. 2019.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 13.ed., São Paulo: Malheiros, 2012,
- BALEEIRO, Aliomar. **Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- BARROSO, Luís Roberto. **O Novo Direito Constitucional Brasileiro: Contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BLOISE, Gaetano; POLEMARCHAKIS, Herakles M. **Theory and practice of monetary policy**. Economic Theory, n. 27, Springer, 2006.
- BRASIL**. Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994. Institui a URV e dispõe sobre o Real. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8880.htm>. Acesso em: 29 abr. 2025.
- BRASIL**. Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995. Dispõe sobre o Imposto de Renda das Pessoas Físicas e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19250.htm>. Acesso em: 29 abr. 2025.
- BRASIL**. PORTARIA MF Nº 1.430, DE 4 DE JULHO DE 2025. Dispõe sobre depósitos em processos administrativos ou judiciais em que figure a União, qualquer de seus órgãos, fundos, autarquias, fundações ou empresas estatais federais dependentes. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-mf-n-1.430-de-4-de-julho-de-2025-640275309>>.
- BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; NAKANO, Yoshiaki. **Fatores aceleradores, mantenedores e sancionadores da inflação**. Revista de Economia Política, v. 3, n. 1. jan./mar. 1983.
- CANTILLON, Richard. **Essai sur la nature du commerce en général**. [S.l.]: [s.n.], 1730.
- CARRAZZA, Roque Antonio. **Imposto sobre a renda (perfil constitucional e temas específicos)**. São Paulo: Malheiros, 2005
- CAVALCANTI, Eduardo Muniz Machado. **Processo tributário: administrativo e judicial – 2. ed. –** São Paulo: Forense Jurídico, 2025
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2022.
- COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Comentários à constituição de 1988 – Sistema tributário**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- DEZAN, Matheus Lopes. **Implicações da natureza jurídica das criptomoedas para o exercício do direito à liberdade monetária: contraposição dos modelos de regulação do mercado de criptoativos dos ordenamentos jurídicos do Brasil e da União Europeia**. 2023. 110 f. Ilustrado. Monografia.
- ETCO**. As principais revelações do estudo feito pela EY no Brasil e no exterior. ETCO – Instituto Brasileiro de Ética Concorrencial, 31 jan. 2020. Disponível em: <<https://www.etc.org.br/noticias/as-principais-revelacoes-do-estudo-feito-pela-ey/>>. Acesso em: 29 ago. 2025.
- IBGE** – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Inflação. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/explica/inflacao.php>>. Acesso em: 29 abr. 2025
- JEOVONS, William Stanley. **Cantillon and the birth of political economy**. In: JEVONS, W. S. Investigations in currency and finance. Londres: Macmillan, 1881.
- LÉVY, Pierre. **As tecnologias da inteligência: o futuro do pensamento na era da informática**. Rio de Janeiro: Editora 34, 1993.

- LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Rio de Janeiro: Editora 34, 1999.
- MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.
- MENGER, Carl. **On the origins of money**. Alabama: Ludwig von Mises Institute, 2009.
- MENGER, Carl. **Ação Humana: um tratado de Economia**. São Paulo: Instituto Ludwig von Mises, 2010.
- MOREIRA, André Mendes; ANTUNES, Pedro Henrique Neves. **A tributação dos acréscimos moratórios, calculados pela taxa Selic, de depósitos e de indébitos tributários restituídos: da distinção entre juros e correção monetária e do período de alíquota zero de PIS/COFINS sobre receitas financeiras**. Revista Direito Tributário Atual, São Paulo: IBDT, n. 47, 1º semestre de 2021.
- STEINBERG, Ricardo. **A moeda e a dívida: uma cartografia jurídica das moedas em circulação no Brasil**. In: Banco Central do Brasil. WorkTOK – Moedas Digitais. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/conteudo/eventos/Documents/moedas_digitais/tokenizacao/WorkTOK-Mimeo-Direito_1B_A_Moeda_e_divida_Uma_cartografia_juridica_das_moedas_em_circulacao_no_Brasil.pdf> Acesso em: 29 abr. 2025.
- TÔRRES, Heleno Taveira. **Direito constitucional tributário e segurança jurídica: metódica da segurança jurídica do sistema constitucional tributário**. São Paulo: RT, 2012
- VALADÃO, Marcos Aurélio Pereira; GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; KRAUSPENHAR, Phillip Handow. **O inusitado salto quântico parcial tributário (ou: de quando o acessório não segue o principal, conforme o STJ no Tema 1.237)**. Consultor Jurídico, São Paulo, 20 fev. 2025. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2025-fev-20/o-inusitado-salto-quantico-parcial-tributario-ou-de-quando-o-acessorio-nao-segue-o-principal-conforme-o-stj-no-tema-1-237/>>.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil – Responsabilidade Civil**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2015.