IMPÔSTO DO SÊLO — SOCIEDADE COMERCIAL — AUMENTO DE CAPITAL

— O aumento de capital das sociedades comerciais pela reavaliação dos bens do ativo, ou incorporação de reservas, não incide no impôsto do sêlo.

PARECER

CONSULTA

"O aumento de capital das sociedades comerciais, realizado sob o regime da Lei n.º 1.474, de 1951, ou seja, pela incorporação de reservas ou reavaliação de bens do ativo, incide no impôsto federal do sêlo, do art. 110, Nota 1.ª, da Tabela anexa ao decreto-lei 4.655, de 1942?"

Respondo:

1. O artigo 96, §§ 2.º e 3.º, do decreto n.º 24.239, de 1947 (na redação que lhe deu a Lei n.º 1.474, de 1951), declara que os aumentos de capital das sociedades comerciais, pela incorporação de reservas ou pela reavaliação de bens do ativo imobilizado, incidirá nas taxas de 15 e 10%, respectivamente, *sem nenhum outro ônus para os respectivos sócios*.

Ora:

2. O impôsto do sêlo de que trata o art. 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942, quando devido pela "Alteração" operada nas sociedades comerciais, e nos casos específicos de incidência aí prevista pelo legislador do sêlo — *é ônus da sociedade* (pessoa jurídica) e, não, dos sócios, motivo pelo qual, êsse *ônus* não se enquadra entre os que a Lei n.º 1.474, de 1951, se quís referir.

3. Destarte, entendo que a questão em tôrno da exigência do impôsto do sêlo sôbre os aumentos de capital pela conversão de reservas ou pela reavaliação do ativo, mesmo quando tais aumentos tenham sido processados sob o regime da Lei 1.474, de 1951, não pode ser apreciada face aos preceitos da Lei n.º 1.474, de 1951, mas, frente aos dispositivos da própria Lei do Sêlo (Notas 1.ª e 5.ª do art. 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942), e aos da Constituição federal (art. 141, §§ 2.º e 34).

4. E' que a exclusão de *qualquer outro ônus*, a que se referem os §§ 2.º e 3.º, do art. 96 do decreto 24.239, de 1947 (na redação que lhes deu a Lei 1.474, de 26 de novembro de 1951), só refere ao *ônus tributário* sôbre *os sócios*, e, não, sôbre a *pessoa jurídica*. E o impôsto do sêlo sôbre a alteração do contrato de sociedade comercial, a que se refere a Nota 1.ª do art. 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942 — é — como dissemos — *ônus* que, se e quando fôr devido, recai na pessoa jurídica (a Emprêsa) e, não sôbre a pessoa física dos seus sócios ou acionistas.

Assim:

5. Vamos examinar se tem cabimento a exigência, que o Fisco Federal vem fazendo, de tempos a esta parte, sôbre os aumentos de capital, conseqüentes à reavaliação de bens do ativo ou de incorporações de reservas disponíveis na Sociedade.

6. Entendemos — e já o temos proclamado por vêzes diversas — inclusive em trabalhos forenses perante o Supremo Tribunal Federal (razões na apelação cível n.º 8.754, e nos recursos extraordinários ns. 19.546, 22.206 e 22.207, que o aumento de capital pela incorporação de reservas ou pela reavaliação de bens do ativo não está sujeito ao impôsto do sêlo proporcional de que trata a Nota 1.ª do art. 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942.

7. Na verdade: A vigente Lei do Sêlo, que é o decreto-lei n.º 4.655, de 3 de setembro de 1942 (com as modificações parciais que lhe foram introduzidas pelo decreto-lei n.º 9.409, de 1946, e, mais recentemente, pela Lei n.º 1.747, de 1952) — *não tributa o aumento de capital das sociedades mercantis* — quando realizado por mera operação contábil, consistente na conversão de certas *reservas* em conta de capital.

8. Da mesma forma, e pelos mesmos fundamentos, pelos quais não tributa o aumento ou redução de capital pela *reavaliação do ativo*, eis que, nesta última operação, também *não há nem entrada, nem saída de capital*. Com efeito:

9. O decreto-lei n.º 4.655, de 3 de setembro de 1942, segue, neste passo, a tradição do nosso direito fiscal sôbre a matéria, ou seja, a de tributar o aumento de capital quando houver *entradas de capital*.

10. Assim é que, desde o Regulamento do Impôsto do Sêlo, de autoria do Ministro Murtinho — o decreto 3.564, de 22 de janeiro de 1900 (art. 4.º, n.º 12) — até o mais recente decreto-lei sôbre a cobrança do sêlo do papel, anterior ao atual — o decreto-lei número 4.274, de 17 de abril de 1942 — o que sempre se tributou, no concernente ao aumento de capital das sociedades anônimas, foi o *aumento realizado em conseqüência de novas entradas de capital*.

11. Assim já deixamos exuberantemente comprovado a propósito da interpretação do art. 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.274, de 1942, em razões que lograram o sufrágio dos votos da unanimidade dos Juízes da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, que julgaram a apelação cível n.º 8.754, entre partes a União Federal e a Companhia Litográfica Ypiranga, acórdão cuja certidão se junta ao presente parecer e ao qual me reporto.

12. O que resta, portanto, a examinar, é se o vigente decreto-lei n.º 4.655, de 3 de setembro de 1942, *teria modificado* o critério assentado pelo decreto-lei n.º 4.274, de 17 de abril de 1942, na vigência do qual, o Supremo Tribunal Federal — intérprete das nossas leis — decidiu, e com todo acêrto, não ser devido o sêlo proporcional no aumento de capital de sociedades mercantís, realizado por simples valorização do ativo, por fundamentos que inteiramente se aplicam ao aumento de capital por conversão de reservas em conta de capital. Na verdade:

13. A conversão de *reservas* em conta de capital é uma simples partida contábil, para cuja efetivação os acionistas da sociedade nada trazem de novo à sociedade: ao contrário — dela é que recebem, sob a forma de *novas ações*, os lucros acumulados durante precedentes exercícios.

Tal como, na operação da valorização do ativo, das emprêsas comerciais, que consiste, como se sabe, num reajustamento de valores, mediante nova avaliação dos bens que compõem o ativo ou parte dêle.

14. Não há, portanto, em qualquer dêsses dois casos, *entrada de novas quantias*, nem de novos bens, eis que a quantia que — convertida à conta de capital — se distribui aos acionistas, *já existia na emprêsa*, contabilizada como lucro acumulado, ou seja, como *reservas*.

15. Ora, a atual lei do sêlo (decreto-lei n.º 4.655, de 1942), no seu art. 110, da Tabela, reproduz, na Nota 1.ª, a propósito da *incidência do sêlo*, as mesmíssimas palavras do decreto-lei número 4.274, de 17 de abril de 1942, ou seja: que — *nas sociedades comerciais* — o sêlo será calculado *sôbre o capital* e, na prorrogação ou *alteração, sôbre qualquer entrada de capital*.

16. Está, assim, perfeitamente claro, sem sombra de dúvida, que na Constituição das *sociedades comerciais* (e a sociedade anônima é uma das espécies do gênero sociedades comerciais) o sêlo proporcional incide *sôbre o capital*. Alterado êste, *sôbre qualquer nova entrada de capital*.

17. A *alteração* da sociedade, ou, melhor, do seu ato institucional (contratos ou estatutos), todavia, nem sempre se opera pela *entrada de capital*. Há "alterações", como as resultantes de modificações substanciais dos estatutos, de que não resulta *entrada de capital*. Nessas modificações estão compreendidas as operações que se denominam reajustamento dos bens do ativo ou *valorização do ativo*, e a de conversão de reservas em conta de capital.

18. O legislador do sêlo não ignorava, nem podia ignorar a existência de tais operações, eis que, o mesmo Ministro da Fazenda, Sr. Souza Costa, que baixou os dois Regulamentos do Sêlo, do ano de 1942 (o decreto-lei n.º 4.274, de 17 de abril de 1942, e o vigente decreto-lei n.º 4.655, de 3 de setembro de 1942), foi o autor do Regulamento do Impôsto de Renda (decreto-lei número 4.178, de 13 de março de 1942) — contemporâneo daqueles, onde se cogitava, especialmente (art. 8.º, letra *d*, ns. II e III) — de aumento de capital, com recursos tirados de quaisquer fundos e da valorização dos bens do ativo, para tributá-los como *renda* dos acionistas da emprêsa.

19. Assim, ao tratar da incidência do *sêlo proporcional*, a lei *só cogitou*, como deflui do seu texto, do aumento de capital, conseqüente à *entrada de capital*.

20. Ao disciplinar o *modo* e o *tempo* em que é devido o impôsto, é que o vigente decreto-lei n.º 4.655, de 3 de setembro de 1942, modificou, parcialmente, a redação da nota 5.ª do art. 110 da Tabela do decreto-lei n.º 4.274, de 17 de abril de 1942, declarando, então, quanto ao modo e tempo de pagamento do impôsto, que:

"Quando se tratar de sociedade anônima ou em comandita por ações, o sêlo será pago por *verba* e mediante *guia* (*modo de pagamento*), antes do arquivamento da ata da assembléia que aprovou o aumento de capital (*tempo* em que é *devido o impôsto*)."

Mas, de que aumento? De todo e qualquer aumento? Não. Só o aumento que se realizar na forma prescrita na antecedente nota 1.ª do art. 110 da Tabela, que disciplina a *incidência do impôsto*, ou seja, do *aumento que resultar de qualquer entrada de capital*.

21. Comparando-se o texto na Nota 5.ª, do art. 110, do decreto-lei número 4.274, de 1942, com o da mesma Nota 5.ª, do decreto-lei n.º 4.655, de 1942, verifica-se que a supressão, no texto vigente, das palavras — "... 2, recairá sôbre o capital subscrito" — teve por fim dar maior rigor técnico à redação da lei, deixando que a matéria referente à *incidência do impôsto*, ficasse, tôda ela, disciplinada nas notas 1.ª, 2.ª, 3.ª e 4.ª, limitando-se a nota 5.ª a disciplinar o *modo* e o *tempo* do pagamento do impôsto. De fato:

22. A leitura da nota 5.ª nos seus itens *a*, *b*, *c*, torna fora de qualquer dúvida que nessa nota 5.ª o de que se cuida é, apenas, do *modo* de pagamento (*sêlo por verba e mediante guia*) e do *tempo* de pagamento do impôsto, que será:

a) no caso de aumento de capital, antes do *arquivamento* da ata que aprovou o aumento;

b) no caso de dissolução ou liquidação, até *oito dias após a organização do inventário e balanço;*

c) nos demais casos, *antes do arquivamento* dos respectivos *atos*.

Aí, como é evidente, não se cogita da incidência do sêlo, mas do *tempo do pagamento do impôsto*, que será feito, de regra, *antes do arquivamento das atas das assembléias*, e nos casos de dissolução ou liquidação, *até oito dias após a organização do inventário*.

23. A modificação introduzida na redação da Nota 5.ª do art. 110 da Tabela do decreto-lei n.º 4.274, de 17 de abril de 1942, não teve por fim criar incidência indiscriminada para todo e *qualquer aumento de capital*, porque o *aumento de capital*, que está sujeito a sêlo proporcional é, apenas, aquêle que se verifica com a *entrada de capital*,

tal como reza, expressamente, a Nota 1.ª do art. 110 da Tabela.

24. Para que haja entrada de capital é preciso, como o próprio *vocábulo* indica, que os acionistas entrem com novo capital para a sociedade; que subscrevam cotas do novo capital, cotas cujo montante constitui a *entrada tributável pela Lei do Sêlo*.

Entrada de capital, no dispositivo da Lei do Sêlo, tem a significação que se lhe dá, não só na linguagem comum, como, também, em contabilidade, ou seja: "de dinheiro ou fundos com que se entra em Caixa" (Aulete, *Dicionário Contemporâneo*, vb., *Entrada*), ou, mais particularmente, em contabilidade: "as prestações que os acionistas de uma Companhia vão pagando até a soma total da "ação" (Aulete, *Dicionário Contemporânea*, vb., *Entrada*).

25. Na conversão de reservas em conta de capital, tal como na valorização do ativo, pelo reajustamento dos bens do ativo, *os acionistas* — que são os titulares de capital — *nada trazem* de novo à Sociedade. Não fazem entrada alguma. Não subscrevem nenhum aumento de capital. Pode, até mesmo, a minoria *discordar* dêsse aumento, e, nem assim, deixará de, quando aprovado o aumento, dêle coparticipar.

26. O que resulta da *conversão de reservas em conta de capital* ou do *reajustamento dos bens do ativo*, no que concerne ao capital social, é, apenas, uma contra-partida na *conta de capital, verba do passivo*, que é aumentado da mesma cifra que se atribui ao ativo, em conseqüência da incorporação das reservas ou da nova avaliação do ativo.

27. Essas espécies de aumento de capital social não estão previstas na vigente Lei do Sêlo, como já não estavam no decreto-lei n.º 4.274, de 1942. Aliás:

28. Tanto é exato que *os aumentos de capital*, conseqüentes à *reavaliação de bens do ativo e à incorporação de reservas não estão compreendidos na incidência de que trata a Nota 1.ª do artigo* 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942, que o próprio *Ministro da Fazenda*, no trabalho que mandou fazer sôbre a reforma do decreto-lei n.º 4.655, de 1942, fêz incluir, entre as *alterações a serem introduzidas na vigente Lei do Sêlo, a alteração quadragésima nona, in verbis*:

"A Nota 4.ª, do art. 110 da Tabela, é substituída pela seguinte:

4.ª — Também para os efeitos fiscais, considera-se alteração de contrato, importando em entrada e saída de capital, a cessão ou transferência de cotas das sociedades limitadas, ainda que de um a outro sócio, levado em conta o sêlo porventura pago em separado, no instrumento de cessão da cota, *bem como os aumentos de capital procedidos por meio de reavaliação ou valorização do ativo ou aplicação de reservas ou de fundos disponíveis* da sociedade'.

29. Ora, ninguém compreenderia que o próprio Ministro da Fazenda conviesse na necessidade de *alterar a vigente Lei do Sêlo*, a fim de criar uma *nova incidência* para os casos de aumento de capital pela reavaliação de bens do ativo e da incorporação de reservas, se êsses casos de aumento de capital já estivessem *previstos* entre os que estão sujeitos ao sêlo do art. 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942!

Não haveria necessidade de *alterar a lei para criar uma incidência nova se essa incidência já constasse da Lei vigente!*

30. O argumento — que se tem procurado deduzir — da Nota 5.ª do artigo 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942 (e que tem levado alguns Juízes a considerar devido o sêlo nos aumentos de capital pela incorporação de reservas ou reavaliação do ativo) é argumento que— ao cabo de contas — importa em aplicar a *lei fiscal por analogia*.

31. Veda a Constituição federal, de forma categórica e inequívoca, a aplicação analógica da *lei fiscal*, e, no entretanto, outra coisa não têm feito certas Repartições Fiscais, quando, *por analogia*, estendem a incidência tribu-

tária criada pelo art. 110 — nota 1.ª da Tabela anexa ao decreto-lei número 4.655, de 1942, aos casos em que, como no de que trata a Consulta, *não houve qualquer entrada ou retirada de capital*, mas, apenas, e tão sòmente, reavaliação de bens do ativo e incorporação de reservas, vale dizer, mera operação contábil, de retificação de cifras de balanço, eis que *os valores de ativo* — que foram contrabalançados com partidas do *passivo* — *já existiam* na Emprêsa e já lhe pertenciam, sendo que *as reservas*, como *capital adquirido*. Na verdade:

32. A *analogia*, ensinam os D. D., *é a aplicação de um princípio jurídico, que a lei estabelece para um fato certo, a um outro fato não regulado na mesma lei, mas juridicamente semelhante àquele*.

33. E' certo que o egrégio Tribunal Federal de Recursos — face ao questionado texto da Lei do Sêlo (que é a Nota 1.ª do art. 110 da Tabela do decreto-lei n.º 4.655, de 1942), texto que é expresso quanto à incidência do sêlo nos casos de alteração de contrato — *pela entrada de capital* — vale dizer, *pela entrada de investimentos novos* — para *a Emprêsa* — entendeu que o aumento de capital — pela reavaliação de bens do ativo ou pela incorporação de reservas — consubstancia, também, um aumento de capital, e, assim, *por analogia*, tal aumento devia ser equiparado àquelas alterações de contrato, previstas pelo legislador, que são as alterações de contrato em que *há entrada de novos capitais para a sociedade* (apelação cível n.º 2.440).

34. Mas, *a analogia*, em se tratando de exigência de tributos, *é expressamente vedada ao aplicador das leis fiscais*, conforme já o tem proclamado, reiteradas vêzes, o egrégio Supremo Tribunal Federal, notadamente nestes acórdãos, de que foi Relator o eminente Ministro Orosimbo Nonato, nos quais a razão de decidir foi a seguinte:

"O princípio *nullum census sine lege*, consagrado no dispositivo constitucional (art. 141, § 34, 2.ª parte), forma obstáculo insubordinável à cobrança do tributo. E êle, segundo Carlos Maximiliano, revigora uma conquista democrática e impede a aplicação inopinada, que seria anti-econômica e iníqua, do tributo novo" (acórdão do Supremo Tribunal Federal, no recurso extraordinário n.º 16.699, *in Diário da Justiça*, de 4-4-1952, Apenso, p. 1.748; acórdão no recurso extraordinário 16.707, *in Diário da Justiça*, de 3-4-1952, Apenso, págs. 1.737/1.738).

"Não é possível, em matéria de direito fiscal a ampliação dos têrmos da lei; não porque "deixem as leis fiscais de suportar interpretação extensiva, *senão porque não toleram distenção por argumento "a pari"* (voto do Ministro Orosimbo Nonato, no agravo de petição 10.527, *in Diário da Justiça*, de 1-4-1943, Apenso, pág. 1.667).

35. Destarte, como é sabido, não se cria incidência de impôsto por *analogia* (Carlos Maximiliano, *Hermenêutica*, 3.ª edição, 1941, pág. 390, n.º 400; Cooley, *On Taxation*, volume 2, pág. 1.113; e mais recentemente, Vanoni, para quem:

"Luso dell'analogia nell'interpretazione delle norme tributarie é stato ed é ancor oggi *vivamente contrastado* in dotrina ed giurisprudensa" (*Natura ed Interpretazione delle leggi tributarie*, pág. 274, n.º 59).

36. Aliás, Henzel, refutando, com veemência a aplicação da analogia nas leis tributárias, apresenta o seguinte argumento, de que Vanoni, transcrevendo na sua obra, qualifica de *muito* procedente e que é o seguinte:

"La funzione della norma d'imposta é quella di stabilire un devere, di fissare un obbligo, e che repugna alla comune conscienza giuridica estendere un obbligo al di la dei confine expressamente fissati dalla norma".

Êsse mesmo autor, em um dos seus primeiros estudos doutrinários sôbre direito tributário, expondo com sólida clareza as razões que militam contra a inadmissibilidade da analogia na interpretação das leis tributárias, salienta

que: "as normas de direito tributário dão ao Estado o direito de invadir a esfera patrimonial dos indivíduos e que, por fôrça do princípio que constitui a própria base e fundamento do Estado de direito, tais invasões sòmente são admissíveis em virtude de *uma lei*".

A norma construída por via analógica, derivaria da lei, *mas não está contida na lei*, e, destarte, segundo Henzel, *não pode constituir um título para a invasão do Estado na esfera do cidadão* (*Zur dogmatik des begriffs — "Steurumgchung"*, ed. 1923, pág. 230).

37. Idênticas são as razões de Buhler, no seu livro *Lehrbuch des Steuerrechts*", pág. 52, quando considera *inadmissível a analogia nas questões que dizem respeito aos deveres tributários do cidadão*.

38. Aliás, a invocação de *analogia* para exigir impôsto, onde a lei tributária silencia é, hoje, manifestamente contrária à letra expressa da Constituição federal, cujo art. 141, § 2.º, declara que:

"*Ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*", preceito que se completa com êste outro, também incluído na Declaração de Direitos e Garantias Individuais.

"*Art.* 141, § 34 — *Nenhum tributo será exigido ou aumentado sem que a lei o estabeleça*".

39. Êstes princípios consagram, no texto constitucional, a garantia do cidadão contra o arbítrio fiscal, de exigir impôsto por simples analogia, prática, aliás, condenável em tôda a parte do mundo civilizado, e que no Brasil, não medrou, nem mesmo no regime ditatorial do Estado Novo, pois foi durante êle que o egrégio Supremo Tribunal Federal, apreciando essa mesma hipótese — de aumento de capital social pela valorização do ativo, proclamou, na apelação cível n.º 8.754, pelo voto unânime de seus Juízes, que *não se aplica lei fiscal por analogia*, e que o aumento de capital, pela forma referida, não está previsto nas leis fiscais, para incidir no sêlo proporcional, pronunciamento soberano que *cassou*, irrecorrìvelmente, a decisão do 1.º Conselho de Contribuintes (consubstanciada no seu acórdão n.º 16.208), que exigira o impôsto baseado, apenas, no princípio indefensável da analogia.

40. Tem-se, hoje, portanto, como pacífico, o princípio de que a dívida do impôsto nasce de lei.

"La loi d'impôt c'est le foundement juridique de la dette d'impôt" (Damervalle, *La Nature Juridique de la créance d'impôt*, Paris, 1937, páginas 18-18), princípio êsse do qual decorre estoutro:

"Les Agents de l'administration n'ont pas le pouvoir de faire ou de nas faire da dette d'impôt, le pouvoir fiscal est une *compétence* liée et non compétence discrétionnaire" (Damervalle, op. cit., pág. 20).

Orientação essa que é sufragada pela melhor doutrina, como se colhe da lição de Pugliese:

"A fonte da obrigação tributária é sempre a lei positiva, e sôbre êste ponto não pode haver quaisquer dúvidas". (Pugliese, *Instituciones de Derecho Financeiro*, 1939, págs. 112-3).

No mesmo sentido: Giannini, *Il rapport giuridico d'imposta*, pág. 23, n.º 8; Ranelletti, *Diritto Amm.*, volume I, pág. 293; Romano, *Corso di Diritto Cost.*, pág. 296; Forti, *Dir. Amm.*, 2.ª ed., Napoli, 1931, 1, p. 74; Vitta, *Dir. Amm.*, vol. I, p. 30; Fleiner, *Instituciones*, p. 131; Jellinek (W.), *L'État et son droit*, página 394; Duguit, *Droit Constitutionnel*, 2.ª ed., vol. IV, págs. 412, 416 e seguintes; Vanoni, *Natura e interpretazione delle leggi trib.*, p. 54 e seguintes, 71 e seguintes; Moffa, *Limiti etico-sociali del tributo*, Rev. Dir. Púb., 1935, Parte I, pág. 143 e seguintes).

Em conclusão:

a) No Estado de Direito *o fato gerador do impôsto é a Lei* (Constituição federal, art. 141, §§ 2.º e 34), razão pela

qual o Estado *não pode cobrar impôsto sem que a Lei o autorize* (Giannini, *Il rapporto giuridico d"imposta*, página 51; Bilac Pinto, *Parecer in* "Revista Forense", outubro de 1950; Rubens Gomes de Sousa, *Parecer, in* "Estudos de Direito Tributário"; Fritz Fleiner, *Instituciones de Derecho Administrativo*, págs. 39, 40, 336 e 360; Bielsa, *Estudios de Derecho Público*, págs. 156-170; James Goldschmidt, *Derecho Processual Civil*, pág. 127; Carlos Maximiliano, *Comentários à Constituição Brasileira*, n.º 1.679, pág. 216).

b) Conforme já tem sido, reiteradas vêzes decidido pela própria Administração da Fazenda (Recebedoria do Distrito Federal) e pelo 1.º Conselho de Contribuintes, nos casos de reajustamento de valor dos bens do Ativo, para mais ou menos, *não há entrada, nem saída de capital*, e, por isso, não é devido o impôsto do sêlo, orientação essa que guarda perfeita conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal (acórdão na apelação cível n.º 8.754, Relator Ministro Laudo de Camargo, *in Diário da Justiça*, de 2-3-1948, Apenso, pág. 373, e recurso extraordinário n.º 19.546, da Brasilarroz Ltda.), e, até, com as leis federais: Decreto-lei n.º 6.224, de 1944 (art. 4.º, § 3.º); decreto n.º 15.928, de 1944 (art. 4.º, § 5.º); e decreto-lei número 9.159, de 1946 (art. 12).

c) A Lei do Sêlo (art. 110, Nota 1.ª, da Tabela anexa ao decreto-lei 4.655, de 1942), quando estabelece a incidência do sêlo proporcional sôbre as sociedades comerciais, determina que o sêlo proporcional será calculado, nos casos de prorrogação ou alteração, sôbre qualquer *entrada ou retirada de capital*, dispositivo êsse que, como acentuou o Ministro Afrânio da Costa, no voto que proferiu na apelação cível n.º 1.205 (*Revista de Direito Administrativo*, janeiro-março 1951, pág. 60), *não se aplica* aos casos de *reavaliação de bens do ativo*, porque, em tais casos, o que há é, sòmente, *uma atualização do valor dos bens já pertencentes à Sociedade.*

d) A essa mesma conclusão já havia chegado o eminente Prof. Hahnemann Guimarães, quando em exercício na Consultoria Geral da República, ao examinar certo caso de aumento de capital pela incorporação de reservas. No Parecer que, então, proferiu, escreveu S. Excia, com apoio em Soprano, *Trat. delle Soc. Commerciali*, vol. I, 1934, p. 394:

"O aumento de capital, neste caso, constitui uma simples operação de contabilidade, como o aumento gratuito do valor das ações. O acionista não se obrigou a adquirir ações nem contribuiu *com seus bens para o aumento do capital*.

Os lucros sociais, que passam a constituir reservas, incorporam-se ao patrimônio social. As reservas formam-se, em regra, pela acumulação de lucros subtraídos à divisão, mas não conservam o caráter de dividendos, com os quais o acionista pagaria as ações havidas pela conversão das reservas em capital. A distribuição de ações novas emitidas em conseqüência da incorporação de reservas ao capital, não importa ônus ao acionista: é gratuita.

O aumento de capital apresenta o mesmo caráter, quer resulte da incorporação de reservas, quer da valorização do patrimônio social (decreto-lei número 2.627, de 1940, artg. 113). Ninguém diria que as ações distribuídas pelo aumento que houve no capital em conseqüência da valorização, foram subscritas ou pagas pelo acionista favorecido" (*Pareceres do Consultor Geral da República*, 2.º e 5.º volumes, 1950, página 53).

No mesmo sentido:

e) E' a lição de Trajano Valverde, nos comentários que escreveu ao artigo 113, do decreto-lei n.º 2.627, de 1940, e a do autorizado Marcel Peye, no seu *Traité de Droit Fiscal des Sociétés et Associations* (Tome 1er, pág. 89):

"Or, la matière taxable, ce sont, nous l'avons vu, les apports. Il s'agit donc d'examiner si l'opération en cause comporte l'existence d'apports dans la con-

ception que s'en est faite le législateur lorsqu'il acrée le droit proportionnel.

Mais l'augmentation de capital n'est pas toujours et nécessairement condiotionnée par un tel fait. Tel est le cas lorsque cette opération se réalize par incorporation de réserves dans le capital statutaire des sociétés anonymes. En pareille éventualité, tout au moins suivant la thèorie admise par la jurisprudence belge et par une certaine partie de la doctrine française, *le chiffre de ce capital est majoré sans que le patrimoine social se trouve alimenté par des apports nouveaux: l'opération s'accomplit à l'intérieur, si l'on peut ainsi dire, soit que l'on procède par un simple, virement de réserves apparentes au poste capital, soit qu'au préalable l'actif soit réevalue pour qu'ensuite la plus-value ainsi apparue soit incorporée dans le capital statutaire".*

f) No aumento do capital social das Sociedades Mercantís, pela reavaliação do ativo — *não há entrada de capital.* Ao contrário, o que se verifica é um simples aproveitamento de valores já existentes (Gudesteu Pires, *Sociedades Anônimas*, n.º 74), ou seja, nada mais há do que uma incorporação de valores já existentes no patrimônio da Sociedade (Valverde, *Sociedades por Ações*, n.º 567), ou, ainda, como diz Rivarola, *"no es un ingresso de nuevas aportes"* (*Soc. Anonima*, n.º 348). Não há, com efeito, nenhuma mudança nos bens sociais. Nesta hipótese, ao aumento do capital nominal da Sociedade — *não corresponde um aumento do patrimônio líquido social*, pois o aumento é realizado aproveitando o próprio patrimônio líquido social (Ascarelli, *Problemas das Sociedades Anônimas*, págs. 471 e 474).

g) Embora o aumento do capital se expresse, na sua contabilização, por uma cifra, em cruzeiros, nem todo aumento é feito, com entrada de capital, ou seja, com a subscrição de dinheiro, pelos acionistas. Tanto é assim que, se o aumento do capital social das sociedades anônimas se processar, sem entrada de capital (pela conversão de reservas, ou pelo simples reajustamento ou reavaliação do ativo) — não há como fazer qualquer depósito da importância representativa do aumento, o que *não sucederia se houvesse entradas de dinheiro*, caso em que o depósito dessas entradas é obrigatório, *ex-vi* do que determina o decreto-lei n.º 8.956, de 1.º de novembro de 1943.

h) Na reavaliação do ativo — de que decorra aumento do capital social — *não havendo, como não há, entrada de capital* — também não há incidência no sêlo proporcional do art. 110, da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 3 de setembro de 1942 (acórdão do Supremo Tribunal Federal, na apelação cível número 8.754, apel. União Federal — Cia. Litográfica Ypiranga — rec. extraordinário n.º 19.546 — da Brasilarroz Ltda. — decisão unânime do 1.º Conselho de Contribuintes, no acórdão número 23.670, de 28 de maio de 1948 — Relator: Conselheiro Miguel Lins).

i) Julgando um caso em que certa Sociedade Anônima procedeu a uma reavaliação de seu ativo, *para reduzir o capital social, o egrégio* 1.º *Conselho de Contribuintes, no acórdão n.º* 22.877, manteve, por unanimidade de votos, decisão da Recebedoria do Distrito Federal, no sentido de que, em tal espécie de redução de capital social, não havendo, como não há, saída de numerário, não há incidência no sêlo proporcional, do art. 110, da Tabela do decreto-lei 4.655, de 1942. Idêntica orientação teve o egrégio 1.º Conselho de Contribuintes, apreciando hipótese inversa, ou seja, de aumento de capital decorrente de reajustamento de bens do ativo, no qual decidiu *não haver incidência no sêlo proporcional*, visto não existir entrada de capital, ou seja, transferência de numerário, do acionista para a Sociedade, que é a visada pela Lei do Sêlo (acórdão n.º 23.670, de 28 de maio de 1948).

j) O exame dos dispositivos da Lei do Sêlo, referentes à incidência do sêlo proporcional sôbre a constituição, alteração, dissolução ou liquidação das *sociedades comerciais*, em geral, sua fusão ou incorporação, deixa fora de qualquer dúvida, que o legislador visou alcançar, sempre, a transferência ou mutação de numerário do patrimônio da pessoa física do acionista para o da Sociedade, ou do patrimônio desta, para o acionista. E' o que decorre da própria letra da lei, através das Notas 1.ª, 2.ª, 3.ª, e 4.ª, do art. 110 da Tabela anexa ao decreto-lei n.º 4.655, de 1942, que guarda, no particular, princípios dos mais vetustos entre nós, em matéria de cobrança do sêlo (vide decreto n.º 4.354, de 17 de abril de 1869, no qual já se determinava que "o sêlo — no capital das Companhias ou Sociedades Anônimas — seria cobrada na conformidade dos contratos de sociedade, à medida que o capital se fôr incorporando, calculada a taxa sôbre o valor total das entradas dos acionistas).

k) Foi, certamente, por motivos de bem orientada política fiscal, que o legislador do sêlo, de 1942, não quís fazare alcançar pelo sêlo proporcional, o aumento de capital pela atualização de bens do ativo. E' que essa *atualização* proporciona ao Fisco a arrecadação do Impôsto de Renda, tanto da pessoa jurídica (art. 43, § 1.º, letras *h* e *i*, do decreto n.º 24.239, de 1947), como da pessoa física (acionista), arrecadação essa que se não verificaria se a pessoa jurídica mantivese os seus valores de ativo desajustados, face à desvalorização do cruzeiro. A *atualização* do ativo é a *conseqüente distribuição de novas ações* (fôrça do disposto no art. 113, do decreto-lei 2.627, de 1940), obriga a pessoa física (acionista) ao pagamento do impôsto de renda, o que é de indiscutível interêsse para a Fazenda Nacional (art. 8.º, letra *d*, ns. I, II e III, do decreto n.º 24.239, de 1947).

l) *Existe* um pronunciamento do Fisco, *inequívoco*, no sentido de que a simples atualização de valores do ativo não importa em *entrada de capital para a Sociedade*: Trata-se das leis federais que instituiram, em 1944, o impôsto sôbre lucros extraordinários. No decreto-lei n.º 6.224, de 24 de janeiro de 1944, bem como no decreto 15.028, de 13 de março de 1944 (que o regulamentou) se lê que *"o capital efetivamente aplicado* compreende o capital realizado, reservas, excluídas as provisões...", tendo o legislador acrescentado:

"Não será levado em consideração o aumento do capital que resultar de simples reajustamento do valor dos bens do ativo e não de novos investimentos" (vide: § 3.º do art. 4.º do decreto-lei n.º 6.224, e § 5.º, do art. 4.º do decreto 15.028, de 1944), orientação essa que foi mantida pelo Govêrno Federal quando, em 1946, instituiu o *Impôsto sôbre Lucros Excessivos* (vide: artigo 1.º do decreto-lei n.º 9.159, de 10 de abril de 1946).

m) Não é possível, face a tão inequívoca manifestação do pensamento do Poder Público, quanto ao que se deve considerar *aumento de capital* das *sociedades por ações*, afirmar que — *a atualização das cifras*, que expressam os *valores do ativo* — constitua *entrada ou saída de capital*.

n) O projeto de reforma da Lei do Sêlo, organizado, em 1951, pelo Ministro da Fazenda, para estabelecer incidência específica para o *aumento de capital pela incorporação de reservas ou reavaliação do ativo, é a melhor prova de que — para o próprio Fisco* — essa incidência não existe no decreto-lei n.º 4.655, de 1942. E, como, face à Constituição federal (art. 141, §§ 2.º e 34), não é possível *cobrar impôsto sem lei que o autorize*, o Govêrno, obediente à Constituição, *quer* introduzir na futura Lei do Sêlo, incidências novas e, entre estas, a do aumento de capital pela reavaliação de bens do ativo ou pela incorporação de reservas.

E' o nosso parecer.

Pro-Veritate.

Distrito Federal, 19 de dezembro de 1952. — *Oto de Andrade Gil,* Consultor Jurídico da Federação das Associações Comerciais do Brasil e da Associação Comercial do Rio de Janeiro.