

“imperfeições” da Lei de 1945 foram escoimadas à última hora, como determinado artigo que impunha a obrigação do titular estrangeiro de marca ou patente manter procurador no Brasil com poderes para receber citações judiciais e que saiu no texto aprovado como mera faculdade do outorgante).

Somente no ambiente revolucionário foi possível alterar o *status quo* e dinamizar a propriedade industrial, vencendo-se a inércia que impelia o País a copiar modelos jurídicos estrangeiros. Essa cópia era literal no que toca aos contratos de licenças de marcas e patentes e de fornecimento de “know how”, limitando-se, na época, os advogados brasileiros a simplesmente traduzir (muitas vezes em má tradução) modelos estrangeiros, transformando-os, na prática, em meros contratos de adesão. Por isso a regulamentação desses contratos nasceu detalhista e em forma, até, didática, como se vê do texto do relatório do acórdão em exame.

Mas, o tempo de implantação da nova política já passou (o Código tem já 13 anos de vigência e o Ato Normativo quase 10) e a excessiva regulamentação vem emperrando a contratação de tecnologia, como reconhece o próprio relator, ao constatar que nem sempre o exame dos contratos alcança o ritmo desejável e que a morosidade deve ser corrigida. Em que pesem as boas intenções do INPI e a importância da função que exerce, não se pode ignorar o excessivo intervencionismo burocratizante, que tira à iniciativa privada o que tem de melhor e que não pode ser outorgado pelo Estado: a criatividade do empresário. Novos instrumentos de ação do Estado, mais flexíveis e dinâmicos, estão a merecer estudo.

Enquanto isso, quando interesses legítimos da iniciativa privada venham a ser tolhidos, podem e devem os interessados buscar o corretivo judicial, que é o meio próprio para aparar os abusos e encontrar o ponto de equilíbrio entre a iniciativa privada e o poder de intervenção do Estado.

O acórdão reconhece o poder discricionário do INPI no exame dos contratos a ele afetos em decorrência das Leis 5.648/70 e 5.772/71, mas admite o recurso ao Judiciário quando o INPI extravasar de seus limites regulares de atuação.

Newton Silveira

IMPOSTO DE RENDA — Incorporação de bens de sócios à pessoa jurídica para aumento de capital — Tributação não reconhecida.

Tributa-se na Cédula H o que não é tributado nas outras, mas desde que prevista em lei como tributável nessa Cédula H, porque o princípio da legalidade tributária existe na Constituição.

A incorporação de bens ao capital social é um ato típico, não equiparável a ato de comércio ou a cessão de direitos, regulada que é por lei especial, que afasta a idéia de lucro, porque não se traduz em dinheiro, mas em ações correspondentes ao valor dos bens, ainda que expressos nominalmente em quantias diversas, pela avaliação feita. Trata-se, portanto, de um caso de não-incidência tributária, que somente pelo legislador pode ser modificado. Preliminar de prescrição repelida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

STF — 2.ª T. — RE 95.905-0 — PR — Recorrente: Cecílio do Rego Almeida — Recorrida: União Federal — Relator: Min. Cordeiro Guerra.

ACÓRDÃO — Vistos, relatados e discutidos estes autos: Acordam os Ministros da 2.ª Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conhecer e dar provimento ao recurso. Brasília, 22 de junho de 1962 — *Djaci Falcão*, pres. — *Cordeiro Guerra*, relator.

RELATÓRIO — O Min. Cordeiro Guerra: O recorrente, sócio majoritário de uma sociedade anônima, integralizou sua participação no aumento do capital social mediante conferência de bens, observado o processo legal, avaliação por técnicos e aprovação da Assembléia sendo esses bens incorporados à sociedade por valor maior que o preço da compra.

A fiscalização do imposto de renda na época, 1962, considerou tal operação impositiva, com base no art. 12, § 2.º, da Lei 154/47, que assim dispõe: "Incluir-se-ão ainda na cédula H os rendimentos do comércio e indústria, auferidos por todo aquele que não exercer habitualmente a profissão de comerciante ou industrial, bem como as quantias correspondentes aos lucros líquidos que decorrem da cessão de direitos quaisquer".

Inconformado moveu o recorrente uma ação declaratória para que fosse reconhecida a não incidência, na espécie. Prosperou a ação em primeiro grau, fls., nestes termos:

"Nessa época, 1962, a inflação era galopante, e, naturalmente, o bem adquirido em pouco tempo alcançava maior preço.

"Se trocou esses bens por ação da empresa, da qual é sócio majoritário, essas ações também tiveram seu valor inflacionado.

"A fiscalização lançou o imposto com base na diferença entre o preço histórico e o estimado para a incorporação.

"A mais-valia, entretanto, não é fato impositivo no imposto de renda de pessoa física, como já decidiu o 1.º Conselho de Contribuintes: "Não incidência do imposto de renda na diferença entre o montante do aumento do capital realizado com a entrega de bens importados, e o valor de ditos bens consignados em licença de importação, sem cobertura cambial, e aferido em cruzeiros pela taxa oficial" (AC 47.331, in DOU de 3.5.57. Sessão IV), e o Excelso Pretório, também decidiu: "Imposto de renda — Incorporação de bens de sócios à pessoa jurídica para aumento de capital. Tributação não reconhecida". (RE 72.624 — Rel. Min. Thompson Flores — RTJ 62/706).

"Pelo exposto e o mais que dos autos consta, julgo procedente a ação para reconhecer a nulidade do lançamento do imposto sobre a renda, e condeno a União Federal ao pagamento de honorários que arbitro em 10% do valor dado à ação.

"Decorrido o prazo recursal, subam os autos ao Eg. Tribunal Federal de Recursos" (fls.).

Em apelação foi ela reformada em acórdão assim ementado:

"Imposto de renda — Aumento de capital de sociedade mediante incorporação de bens móveis por valor superior ao da sua aquisição. Se contemporânea a aquisição e a conferência para o efeito de aumento do capital social da empresa, não é possível falar-se em mais valia monetária conseqüente da inflação. De outro lado, embora o sócio subscritor do capital, na qualidade de diretor de sociedade anônima, não exercesse habitualmente o comércio, o fato de haver adquirido bens móveis, e com eles, por valor superior ao da compra, ter integralizado aumento de capital, não pode deixar de ser considerado ato de comércio que, consoante o art. 12, § 2.º, da Lei 154/47, é tributável como rendimento compreendido na cédula H da declaração respectiva" (fls.).

Inconformada interpôs o vencido recurso extraordinário sustentando a prescrição da pretensão da União, e no mérito, a não incidência do imposto e ainda dissídio com o acórdão do RE 72.624, relatado pelo eminente Min. Thompson Flores, RTJ 62/706.

Inadmitido, dei provimento ao agravo para maior exame.

A douta Procuradoria-Geral da República assim opina:

"O entendimento do acórdão impugnado acha-se assim resumido:

"Imposto de renda — Aumento de capital de sociedade mediante incorporação de bens móveis por valor superior ao da sua aquisição. Se contemporânea a aquisição e a conferência para o efeito de aumento do capital social da empresa, não é possível falar-se em mais valia monetária conseqüente da inflação. De outro lado, embora o sócio subscritor do capital, na qualidade de diretor de sociedade anônima, não exercesse habitualmente o comércio, o fato de haver adquirido bens móveis, e com eles, por valor superior ao da compra, ter integralizado aumento de capital, não pode deixar de ser considerado ato de comércio que, consoante o art. 12, § 2.º, da Lei 154/47, é tributável como rendimento compreendido na cédula H da declaração respectiva" (fls.).

"O recurso extremo argüi ofensa ao art. 21, IV, da Constituição, negativa de vigência dos arts. 43 e 173 do CTN e dissídio com julgado do Pretório Excelso no RE 72.624.

"Sustenta, preliminarmente, a decadência do direito de constituir o crédito tributário, porque teriam decorrido cinco anos entre a notificação fiscal e a decisão do recurso admi-

nistrativo. Sem razão, porém. Com a notificação do lançamento, fica constituído o crédito e impedida a decadência; a interposição do recurso administrativo tem o efeito, apenas, de suspender a sua exigibilidade. Esta a orientação firmada no Pretório Excelso (RE 85.587, 88.967, 90.926, 91.019 e 91.812, dentre inúmeros outros).

"No mérito, argumenta que a atualização do valor dos bens móveis, dados em pagamento de subscrição do aumento de capital, não pode ser fato gerador do imposto de renda, porque a diferença não constitui renda ou provento.

"No entanto, há previsão legal da incidência, pois o art. 12, § 2.º, da Lei 154/47, ainda em vigor, dispõe:

"Incluir-se-ão ainda na Cédula H os rendimentos do comércio e da indústria, auferidos por todo aquele que não exercer habitualmente a profissão de comerciante ou industrial, bem como as quantias correspondentes aos lucros líquidos que decorrerem da cessão de direitos quaisquer".

"Assim, tem razão a recorrida quando afirma:

".....

"8. Destarte, não se justifica a pretendida caracterização de mera *plus valia* na operação econômica inquinada, mas de autêntico "proveito especulativo", segundo a Lei 154, de 25.11.47, art. 12, § 2.º, reproduzido no Regulamento do Dec. 58.400, de 10.5.66, art. 55, "c", que manda classificar na cédula "H" os rendimentos de capital não compreendidos nas cédulas anteriores.

"9. Assim, a indigitada incorporação de bens móveis, no aumento de capital de sociedade anônima, em que o recorrente é acionista majoritário, por valores substancialmente acrescidos, constitui, ao contrário do que postula o interessado, fato imponível, exatamente em consonância com o entendimento do Fisco.

"10. De fato, não é lícito afirmar que a malquerida operação significa apenas a valorização dos apontados móveis, por força do processo inflacionário, ante a contemporaneidade dos dois negócios, o da aquisição e o da incorporação subsequente.

"11. Realmente, ocorreu autêntico acréscimo patrimonial", imputado ao contribuinte, legitimando-se, por isso, a decisão administrativa contra a qual se insurge" (fls.).

"Por fim, o dissídio jurisprudencial não foi demonstrado, como exige a Súmula 291, limitando-se a recorrer a transcrever as ementas dos julgados oferecidos a confronto, sem a indispensável análise e comparação dos pontos em que se assentasse a divergência.

"Opinamos, pois, que não seja conhecido o recurso.

"Brasília, 30 de abril de 1982 — Miguel Frauzino Pereira, Procurador da República" (fls.).

É o relatório.

VOTO — O Min. Cordeiro Guerra (relator): O tema posto em discussão não é novo no Eg. TFR.

Em sentido contrário ao v. acórdão recorrido encontrei os seguintes julgados:

Ag. Pet. 37.549-SP, Relator Min. Décio Miranda, em 8.8.75: "Imposto de renda — Conferência de bens, pelo acionista majoritário, para aumento de capital social — Atuação fiscal, para haver distribuição disfarçada de lucros, por ter sido avaliados e incorporados por valor notoriamente superior ao do mercado. Certo, embora que a conferência de bens para formação do capital não deixa de importar em alienação à sociedade, trata-se, todavia, de alienação a título especial, aparentemente não incluída na alínea "b" do art. 251 do Regulamento do IR (Dec. 58.400, de 1966) que, diversamente da alínea "a", não emprega a expressão a qualquer título. Além disso, merece consideração a circunstância de que a conferência de bens por valor inferior ao verdadeiro, se ocorrente, não importa em diminuição de ativo da empresa, mas apenas em aumento de capital, mais com prejuízo dos acionistas não conferentes do que do fisco" (DJ, 21.10.75).

Ap. Cível 50.210-PR, DJ 17.12.81, Relator Min. Miguel Jerônimo Ferrante, em 19.8.81: "Anulatória de débito fiscal — Distribuição disfarçada de lucros — Inocorrência de distribuição disfarçada de lucros, quando o aumento do capital não opera qualquer reflexo econômico, nem vantagem financeira para qualquer das partes. Apelação provida" (do contribuinte).

Nesse julgamento invocou o relator o voto do eminente Min. Bilac Pinto no RE 75.150-SP, em que acentuou: "Devo, porém, acrescentar que a nova lei não inclui, entre as diversas hipóteses de distribuição disfarçada de lucros e dividendos, o fato do aumento do capital por via de conferência de bens".

Na Ap. Cível 50.209-PR, sendo Relator o Min. Armando Rolemberg, o mesmo do acórdão recorrido, em 11.11.81, DJ, 11.3.82, se decidiu: "Imposto de renda — Incor-

poração de bens a sociedade anônima, para fins de integralização do aumento de capital subscrito — Tratando-se de transação esporádica não é tributável a mais valia obtida pela pessoa física nessa operação”.

Nesse julgamento, invocou o Min. Relator o julgado pela 3.ª Turma do TFR, assim ementado: “Imposto de renda — Incorporação de bens de sócio à sociedade para fins de aumento de capital. Tributação como rendimento de sócio como pessoa física de valor dos bens com que integralizou capital subscrito na sociedade. Ilegal a tributação se não houve lucro real para os sócios, nem foi por estes praticado ato de comércio”.

Desse julgado foi interposto recurso extraordinário que não foi conhecido por esta 2.ª Turma, sendo relator o eminente Min. Thompson Flores, que assim ementou o acórdão, RTJ 62/706: “Imposto de renda — Incorporação de bens de sócios à pessoa jurídica para aumento de capital — Tributação não reconhecida — Recurso extraordinário — Incabênciã pela ausência de seus pressupostos (Súmulas 291 e 400). Não conhecimento”.

Em face desses precedentes, analiso a espécie dos autos, atento ao princípio constitucional da legalidade.

Dispõe o art. 12 da Lei 154/47, então em vigor: “Incluir-se-ão ainda na cédula “H” os rendimentos do comércio e indústria, auferidos por todo aquele que não exercer habitualmente a profissão de comerciante ou industrial, bem como as quantias correspondentes aos lucros líquidos que decorrem da cessão de direitos quaisquer”.

Tenho para mim, que, na incorporação de bens ao capital social, ocorre efetivamente uma transferência de propriedade, em forma específica, porém não ocorre uma compra e venda, e, muito menos um ato de comércio.

Esse aliás o entendimento de Miranda Valverde, citado pelo recorrente (*Sociedade por Ações*, vol. I, p. 106, fls. 243), que argumenta:

“.....

“O ato de comércio, ainda que dispensada, para efeitos tributários, a habitualidade, implica na existência de uma intermediação. O comerciante, mesmo o não habitual, é intermediário na transação. Alcides Jorge Costa é categórico: “A assimilação da subscrição de capital à compra e venda resulta de leitura aparentemente apressada dos arts. 7.º e 8.º da Lei das Sociedades Anônimas” (“Imposto de renda — Aumento de capital — Avaliação de bens transferidos à sociedade anônima”, RDP 5/161, n. 4).

“Jean Escarra mostra que, mesmo desprezada a habitualidade, o ato de comércio tem como característica o preço firme, prefixado, o que incoorre com a conferência de bens (cf. *Cours de Droit Commercial*, Recueil Sirey, Paris, p. 316). Ascareli (*Problemas das Sociedades Anônimas em Direito Comparado*, Saraiva, 1946, n. 63, p. 295) e Vivante (*Trattato di Diritto Commerciale*, vol. II, p. 30) insistem na inexistência de compra e venda quanto à conferência de bens, por falta do requisito do preço.

“É o quanto basta para se ver que o v. acórdão, ao entender tributável a conferência de bens pela mais-valia, negou vigência dos arts. 21, IV, da CF, e 43 do CTN.

“No mesmo passo, ofendeu decisão do STF, que declarou que a conferência de bens não traduz hipóteses de incidência para o imposto de renda (v. DJU de 2.5.63, p. 244, apenso), e a proferida no RE 72.624, na qual foi Relator o Min. Thompson Flores: “Imposto de renda — Incorporação de bens de sócios à pessoa jurídica para aumento de capital — Tributação não reconhecida” (RTJ 62/706)” (fls.).

De fato, o sócio não é comerciante e, assim, não pode ter rendimentos nessa qualidade, e o ato de subscrição de capital não é um ato de comércio ou cessão de direitos, por outro lado, a subscrição da capital social não importa em lucro líquido, em quantias determinadas, pois, na realidade, traduz apenas uma troca de valores que se equivalem ainda que maior seja o valor atribuído, pelos peritos na avaliação feita na forma da lei das sociedades anônimas e aprovada pela Assembléia Geral.

Não, há, portanto, na espécie, ganho efetivo, em dinheiro, equiparável a lucros líquidos que decorrem da cessão de direitos quaisquer.

Na incorporação de bens ao capital social, na forma prevista na lei das sociedades anônimas, não há cessão de direitos, mas alienação de bens. Não há lucro mas equivalência de valores, ainda que aparentemente tal não pareça. Não há, para o incorporador acréscimo patrimonial, mas substituição de um bem por outro, embora divirja a avaliação pericial feita.

Lembro que as pessoas físicas são tributadas em razão dos rendimentos isoladamente considerados por tipo (aluguel, salário, etc.) e esses tipos classificam-se em oito cédulas. As sete primeiras (A a C) são mais específicas (B, juros; C, salários; D, honorários de

profissionais liberais, etc.) e a oitava é a mais ampla apenas no sentido de que não tem um *padrão*, mas, disso não resulta que na Cédula H se inclua tudo o que não é tributado nas outras, pois a Cédula H não é a “vala comum” de tudo que não é tributado nas outras cédulas. Tributa-se na cédula H o que não é tributado nas outras, mas desde que prevista em lei como tributável nessa cédula H, porque o princípio da legalidade tributária existe na Constituição.

Assim mesmo entendeu esta Corte, ao inadmitir a cobrança de lucro imobiliário na incorporação de imóvel ao capital social de uma companhia, observando o eminente Min. Adalício Nogueira:

“Com efeito, a conferência de bens imóveis para a elevação do capital social não se insere em nenhuma daquelas hipóteses taxativamente anunciadas na lei específica.

“Não se cogita, na espécie, de vendas de imóveis, com os traços que a definem, como o preço e o lucro.

“É de conhecimento universal que as leis fiscais devem interpretar-se restritivamente, sem ampliações, que lhes deturpam a exatidão do conteúdo.

“A nova incidência não o previa a lei. RMS 17.337, RTJ 46/151”.

Tenho para mim, que a incorporação de bens ao capital social é um ato típico, não equiparável a ato de comércio ou a cessão de direitos, regulada que é por lei especial, que afasta a idéia especial, porque não se traduz em dinheiro, mas em ações correspondentes ao valor dos bens, ainda que expressos nominalmente em quantias diversas, pela avaliação feita. Trata-se, portanto, de um caso de não-incidência tributária, que somente pelo legislador pode ser modificado.

Nessa conformidade, conheço do recurso pela letra “a” do permissivo constitucional e lhe dou provimento para restabelecer a sentença de primeiro grau (arts. 21, IV, da CF: arts. 43 do CTN).

Desacolho a preliminar de prescrição, nos termos do parecer da douta Procuradoria-Geral da República.

É o meu voto.

VOTO — O Min. *Décio Miranda*: Sr. Presidente, estou de acordo com o eminente Relator, que, aliás, me deu a honra de citar, como precedente, um acórdão de minha lavra, no TFR.

Acrescento o seguinte: para que houvesse a figura imaginada pelo Fisco, a saber, a distribuição disfarçada de lucros, haveria necessidade de provar, não que a incorporação foi feita por valor superior ao da aquisição do bem, mas, sim, que o foi por um *quantum* superior ao valor real do bem no momento da incorporação.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA — Decisão: Conhecido e provido nos termos do voto do Min. Relator. Unânime.

Presidência do Min. Djaci Falcão. Presentes à sessão os Mins. Cordeiro Guerra, Moreira Alves e Décio Miranda. Ausente, justificadamente, o Min. Firmino Paz. Subprocurador-Geral da República, Dr. Mauro Leite Soares.

COMENTÁRIO

O supratranscrito RE 95.905-0-Paraná, proferido em votação unânime pela 2.^a Turma do STF, Relator o Min. Cordeiro Guerra, contém manifestação de extrema importância da mais alta Corte do País.

Versa o aludido Acórdão sobre a tributação pelo Imposto sobre a Renda da operação de incorporação de bens de sócios pessoas físicas a uma pessoa jurídica, tendo o Pretório Excelso firmado opinião de que não há imposto a pagar, ainda quando o bem incorporado tenha valor superior àquele pelo qual estava escriturado no patrimônio da pessoa física.

Em comentário anterior, publicado na RDM 46/52 já havíamos comentado acórdão no mesmo sentido editado pelo TFR. Posteriormente, na RDM 48/16,

o Dr. José Alexandre Tavares Guerreiro defendeu ponto de vista semelhante, em erudito e excelente Parecer, sobre o qual voltaremos a seguir.

Importa aqui, a breve trecho, comentar alguns aspectos do RE 95.905, que constituem o fundamento pelo qual se chegou à tese da intributabilidade.

Antes porém, cumpre fixar os critérios lógico-jurídicos que devem orientar a matéria. De todos conhecido o princípio da legalidade da tributação, consagrado nos arts. 19, I, e 153, § 29 da CF, segundo o qual é vedado ao poder tributante instituir ou aumentar tributo sem prévia lei que o estabeleça. Portanto, a tributação do aporte de capital haveria de ser, em qualquer hipótese, previamente determinada em lei como dando margem ao pagamento do imposto sobre a renda. Não atendido tal requisito, estaríamos diante de flagrante inconstitucionalidade, por violação do princípio da legalidade da tributação.

Além do atendimento a tal princípio, importa verificar se o ato de aporte de capital poderia estar compreendido no conceito de renda previsto na matriz constitucional do tributo (art. 21, IV, da CF). Isso porque, se se chega à conclusão de que o aporte de capital, mesmo quando haja uma diferença entre um valor anterior e o valor pelo qual o bem é aportado não constitui renda, a conclusão será a de que tal ato não é suscetível ao respectivo imposto, mesmo que haja lei anterior assim prevendo. Tratar-se-ia de inconstitucionalidade não por violação ao princípio da legalidade, mas por ofensa aos limites da própria competência tributária, que estaria sendo excedida pela União Federal.

É bem verdade que nesta última hipótese se poderia situar o tributo na competência residual da União, instituída no art. 21, § 1.º da CF. Entretanto, estaríamos nos referindo a outro tributo que não o imposto sobre a renda.

Respondendo ao segundo aspecto levantado, diríamos que o ato de aporte de capital em tese poderia gerar imposto sobre a renda, desde que houvesse um ganho efetivo e realizado. Isso porque, a matriz constitucional do imposto sobre a renda e o exercício de tal competência pelo legislador ordinário tornou tão amplo o conceito de renda que desde que tenha havido, em um determinado período de tempo, um efetivo acréscimo patrimonial realizado, e desde que a legislação ordinária, em atendimento ao princípio da legalidade, haja previsto tal acréscimo como intuindo uma hipótese de incidência do tributo, haverá que incidir o imposto sobre a renda.

Aliás, tal aspecto é reconhecido pelo acórdão ora comentado, ao dizer em sua Ementa, *in fine*, que se trata de um caso de não-incidência tributária, que somente o legislador teria o condão de modificar. Isto é, teria o condão de instituir em lei ordinária como hipótese de incidência do imposto.

Mas a questão não termina aí. Há que se estudar com mais vagar e profundidade a natureza do ato de aporte para que se entenda porque o acréscimo só poderá ser tributado, mesmo existindo lei prévia, se for efetivamente realizado.

Esse exatamente um dos aspectos muito bem explorados pelo trabalho do Dr. José Alexandre Tavares Guerreiro, supra-referido, em que ele procura estabelecer o conceito de alienação para nele inserir o de conferência de bens, demonstrando não haver qualquer relação contratual entre o subscritor do aumento do capital da sociedade com bens e esta. Trata-se, como ele bem demonstrou, de um ato ou negócio multilateral, onde concorrem as vontades do próprio subscritor e as dos demais sócios, que aceitam o bem e o seu valor.

Ora, o ato de conferência, portanto, não configura em si a realização de riqueza, não denota circulação econômica, não implica em capacidade contributiva. Reiteramos este aspecto do nosso trabalho anterior, onde procuramos enfa-

tizar que o ato de conferência é de natureza jurídico-formal, tendente a permitir a exploração do mesmo patrimônio de forma diferente. Ou seja, ao invés de possuir, por exemplo, um imóvel em seu nome uma pessoa física, o aporta a uma sociedade, explorando economicamente o mesmo imóvel através de tal pessoa jurídica, sujeita para fins de imposto sobre a renda a um estatuto jurídico diverso.

Portanto, em não havendo realização de qualquer valor, mas simples permuta de títulos jurídicos evidenciadores da mesma propriedade (antes uma escritura, depois direitos de sócio), não há como se tributar este ato, ainda que haja um diferencial de valores. A não ser que o subscritor realize, de alguma forma, um rendimento, e portanto, esteja sujeito ao pagamento do imposto sobre a renda.

José Luiz Bulhões Pedreira (*Imposto de Renda*, Justec, Rio, 1971) já frisava muito bem que: “o ganho de capital tributável pressupõe, todavia, a realização da mais valia através de alienação, e não se confunde com o aumento de valor do bem que integra o patrimônio do contribuinte. Esse aumento de valor não é renda, não resulta de acumulação de renda poupada, mas de nova avaliação do estoque de capital” (§ 2.º, 11, 15). “Enquanto o maior valor do bem objeto de inversão não é efetivamente realizado através da alienação, ainda que possa representar aumento do poder econômico do contribuinte, não existe a transferência de renda do adquirente do bem para o contribuinte que o aliena. E o fundamento da tributação do ganho de capital é essa transferência de renda, e não o aumento de valor do bem. Essa é também a orientação da jurisprudência norte-americana, que só admite no conceito de renda tributável os ganhos de capital realizados, e não os nominais, ou “no papel”. E é a única conclusão que se ajusta ao conceito vulgar de renda, pois ninguém considera ter percebido renda pelo simples fato de um bem de sua propriedade ter aumentado de valor, sem que esse aumento de valor tenha se transformado em *influxo* de moeda, bens ou serviços. Além disso, é o que melhor se ajusta à utilização da renda como medida de capacidade contributiva. A tributação da renda no conceito usual de fluxo, utilizado efetivamente pelas legislações do imposto de renda mais conhecidas, baseia o imposto em valores percebidos pelo contribuinte, que este pode utilizar no pagamento da obrigação tributária. O imposto sobre ganhos de capital não realizados somente pode ser pago com a renda do período, e se esta não é suficiente, poderá determinar a alienação forçada do bem reavaliado, o que poderá conduzir, inclusive, a alegação da existência do ganho tributado, isto é, a alienação do bem por valor inferior àquele admitido ao se afirmar a existência do próprio rendimento (2.18)”.

As expressivas palavras do ilustre jurista bem demonstram que a interpretação que se deve dar ao art. 43 do CTN, que procura balizar a matriz constitucional do tributo, nela fazendo incluir de forma expressa os acréscimos patrimoniais não deve ser interpretado de forma literal. Isso levaria às distorções tão bem apontadas por Bulhões Pedreira.

Portanto, quer se admita haver alienação no ato de conferência de bens, com o que aliás, não concordamos, quer se admita tratar-se de mero ato jurídico-formal permutativo tendente a reorganização patrimonial, como entendemos ser o seu conceito apropriado, qualquer acréscimo patrimonial só poderá ser tributado se houver lei anterior (princípio da legalidade) e se houver realização do rendimento (limite da competência tributária outorgada pela Constituição).

Fora dessas hipóteses, não haveria a possibilidade da tributação.

O acórdão referido procura conceituar o ato de conferência, afirmando que com ele ocorre uma transferência de propriedade, ainda que não uma compra e