

**Sumário**

Este parecer foi elaborado pelo autor com base em estrutura simplificada, limitando-se às seções “Exposição dos Fatos ou “Consulta” (ou semelhante) e “Parecer”, sem subdivisões internas, em função da natureza da matéria e da consulta formulada, deixando-se, por essa razão, de apresentar sumário.

**PARECER JURÍDICO**

Não incidência do imposto de renda sobre ágio na emissão de ações de companhia e sobre o aumento do valor de patrimônio líquido de controlada ou coligada.

**EXPOSIÇÃO DOS FATOS E CONSULTA**

O ilustre advogado Dr. Luiz Rodrigues Corvo assim expõe os fatos relativos à consulta de interesse de seu cliente:

ALPHA SHOPPING CENTERS S.A., companhia fechada cujos atos constitutivos se encontram arquivados na Junta Comercial do Estado de São Paulo sob o número de inscrição no registro de empresa 00-0.000001.8, com sede em São Paulo, Capital, à Av. ...., ... andar, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, do Ministério da Fazenda, sob o nº 00.000.000/0001-00, doravante identificada apenas como "Consulente", integra um grupo de sociedades e possui imóvel, devidamente registrado em seu ativo permanente como ativo imobilizado; e por motivos negociais e de conveniência da organização do grupo que integra, pretende realizar as seguintes operações societárias:

a) conferir o referido imóvel, por seu valor contábil, ao patrimônio de sociedade anônima fechada subsidiária da Consulente, a ser criada, de cujo capital a Consulente deterá todas as ações, menos uma que pertencerá a terceiro;

b) em decorrência dessa operação, o registro do bem no ativo imobilizado da Consulente será substituído por investimento relevante em controlada, a seguir referida como "subsidiária", com o mesmo custo de aquisição do imóvel, e, de acordo com a Lei das S.A. e a legislação tributária, a Consulente deverá -- por se tratar de investimento relevante em controlada -- escriturá-lo pelo método do patrimônio líquido;

c) posteriormente ao ingresso do imóvel em seu patrimônio, a subsidiária mandará avaliá-lo por empresa especializada para determinar o valor de mercado, sendo certo que a Consulente tem fundadas razões para acreditar que o valor de mercado é muito superior ao valor contábil;

d) após a avaliação do imóvel, a subsidiária aumentará seu capital social com emissão de novas ações para admitir como acionista outra sociedade do grupo, que passará a possuir metade do capital social da subsidiária; o aumento de capital será subscrito em dinheiro e o preço de emissão das ações será fixado com base no valor de mercado do imóvel, compreendendo parte para a formação do capital social, em montante igual ao valor contábil do imóvel, e o restante como ágio na emissão de ações, destinado à formação de reserva de capital;

e) após esse aumento de capital, o valor de patrimônio líquido da subsidiária será igual ao valor contábil do imóvel acrescido do preço de emissão das novas ações; a participação da Consulente na subsidiária passará a ser de 50%, e a outra metade pertencerá à sociedade subscritora das novas ações emitidas;

f) no primeiro ajuste do valor de patrimônio líquido do investimento da Consulente na subsidiária, após o aumento de capital, o valor da participação será determinado mediante aplicação da porcentagem de 50% sobre o valor de patrimônio líquido da subsidiária, o que implicará aumento do valor de patrimônio líquido do investimento em montante correspondente à metade da reserva de capital formada com o ágio na emissão de ações; e, segundo a legislação tributária em vigor, esse aumento do valor de patrimônio líquido de investimento não é computado na determinação do lucro real da Consulente.

José Luiz Bulhões Pedreira  
*Advogado*

2. Em face das modificações introduzidas na Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, que instituiu o Código Tributário Nacional - CTN, pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, especialmente o novel parágrafo único do artigo 116, deseja a Consulente resposta para as seguintes questões:

1<sup>a</sup>) Tendo em conta a redação do referido dispositivo legal, que exige a observância de procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária ainda não editada, é ele aplicável?

2<sup>a</sup>) O aumento de capital da subsidiária descrita nesta consulta pode ser considerado como fato gerador do imposto de renda ou de qualquer outro tributo?

3<sup>a</sup>) Independentemente da resposta às duas questões anteriores, os procedimentos societários acima referidos poderão ser considerados pelo fisco como praticados com a finalidade de dissimular -- seja a ocorrência do fato gerador de tributo, seja a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária?

**PARECER**

1. A operação descrita na consulta é de aumento de capital social da Consulente com emissão de novas ações, subscritas em dinheiro, cujo preço de emissão compreende parte destinada à formação do capital social e parte (correspondente à diferença entre o preço de emissão e a contribuição para o capital social, referida usualmente como ágio na emissão) destinada à formação de reserva de capital.

Os direitos de participar no lucro e no acervo líquido conferidos pelas ações de companhia têm por objeto quota-partes do lucro ou do acervo líquido que é função do número de ações em que se divide o capital social, e a Lei das S.A. requer que as ações de cada classe confiram iguais direitos aos seus titulares (art. 109, § 1º). Essa norma se explica porque as ações circulam nos mercados e o funcionamento dos mercados requer que os objetos das trocas sejam uniformes, ou seja, que todas as ações de cada classe da companhia confiram os mesmos direitos, para que possam ter a mesma cotação de mercado.

Se as ações conferirem os mesmos direitos, a contribuição de cada subscritor para o capital da companhia ao subscrever as ações deve, em princípio, ser a mesma. É o que ocorre na constituição de companhia cujas ações são integralizadas em dinheiro, mas se alguns subscritores contribuem com dinheiro e outros com bens, a igualdade de contribuições dos acionistas depende da correta avaliação desses bens.

2. Na constituição de companhia, em regra, todas as ações são emitidas pelo mesmo preço, mas em todo aumento de capital de companhia existente surge o problema de comparar a contribuição dos sócios antigos com a dos subscritores do aumento de capital, porque o valor econômico das ações de uma companhia existente em regra varia conforme o critério de avaliação -- de patrimônio líquido, de rentabilidade ou de cotação no mercado -- e para que a contribuição dos subscritores do aumento de capital seja igual à dos antigos acionistas é indispensável que as novas ações sejam emitidas por preço igual ao valor das antigas:

a) se as novas ações são emitidas por valor inferior ao das antigas, a participação dos acionistas existentes é diluída, ou aguada, no sentido de que uma parte do valor das ações antigas é transferido para os adquirentes das novas ações;

b) se as novas ações são emitidas por valor superior ao das antigas, quem sofre a diluição são os novos subscritores das novas ações: parte do preço de emissão por eles pago acresce ao valor das antigas.

3. A emissão das novas ações com ágio é o instrumento para assegurar que os subscritores das ações do aumento de capital contribuem para o patrimônio da companhia com o mesmo valor das ações antigas: se as ações da companhia têm valor nominal de R\$ 1,00 e valor econômico de R\$ 2,00, para evitar a diluição dos acionistas antigos as novas ações devem ser emitidas pelo valor econômico (R\$ 2,00), sendo R\$ 1,00 de contribuição para o capital social e o restante (R\$ 1,00) como ágio. Assim, no caso de companhia que dobra o capital social, cada grupo de acionistas -- antigos e novos -- será titular de metade dos direitos de participação conferidos pelas ações, mas o valor da contribuição de todos os acionistas será o mesmo (R\$ 2,00/ação), embora a contabilidade informe valor menor porque a contribuição dos antigos acionistas continua registrada pelo valor histórico.

4. Todo o preço de emissão pago pelo subscritor da ação é transferência de capital para o patrimônio da companhia, ainda que parte desse preço se destine à formação de reserva de capital, e não do capital social. As contribuições para o patrimônio da companhia por subscritores de valores mobiliários de sua emissão têm a mesma natureza, quer se destinem à formação do capital social, quer a reserva de capital, como ocorre nos casos de emissão de ações com ágio, alienação de partes beneficiárias, alienação de bônus de subscrição e prêmio na emissão de debêntures.

As partes beneficiárias conferem direito de participar nos lucros da companhia, e quando emitidas mediante alienação, o preço de sua subscrição é contribuição para o patrimônio líquido da companhia. O bônus de subscrição confere ao seu titular direito de subscrever ações do capital social, e quando emitido mediante alienação, o preço de subscrição é transferência de capital da mesma natureza que o ágio pago na emissão de ações. As debêntures conferem direito de crédito contra a companhia, e o valor nominal da debênture é transferência de capital a título de empréstimo; mas se a companhia consegue colocar as debêntures por valor superior ao nominal, a diferença é transferência de capital próprio, e não de capital de empréstimo.

5. Durante muitas décadas difundiu-se entre nós a prática de emitir ações de aumento de capital da companhia pelo valor nominal, ainda que seu valor econômico fosse superior. Essa prática decorreu da orientação adotada pelas autoridades tributárias, com apoio do Tribunal Federal de Recursos, que consideravam o ágio na emissão de ações como lucro tributável da companhia. O Regulamento do Imposto de Renda de 1965 deu nova interpretação à legislação tributária, que foi confirmada pelo artigo 58 da Lei de Mercado de Capitais (nº 4.728/65), excluindo o ágio na emissão de ações do lucro real da companhia.

A Lei das S.A. de 1976, entre diversas inovações para proteger o direito dos acionistas minoritários, estabeleceu (no art. 170) que o preço de emissão das ações em caso de aumento de capital deve ser fixado, sem diluição injustificada da participação dos antigos acionistas, com base nos critérios de rentabilidade da companhia, valor de patrimônio líquido da ação ou das suas cotações em bolsa de valores; e prescreveu que o ágio na

emissão de ações deve ser classificado na escrituração da companhia como reserva de capital.

O Decreto-lei nº 1.598/1977, que adaptou a legislação do imposto de renda à nova Lei das S.A., confirmou o entendimento, em vigor desde 1965, de que o ágio na emissão de ações por preço superior ao valor nominal, ou a parte do preço de emissão de ações sem valor nominal que não se destina à formação do capital social, não será computado na determinação do lucro real da companhia, desde que creditado a reserva de capital (art. 38).

Não pode haver dúvida, portanto, de que segundo a legislação em vigor, na operação descrita na consulta, o ágio na emissão das ações a serem emitidas pela subsidiária, desde que registrado na sua escrituração como reserva de capital, não será computado na determinação do lucro real, que é a base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas.

6. Cabe verificar, todavia, se pelo fato de a companhia proprietária do imóvel em questão não ser, ela mesma, a emissora das novas ações, e de transferir o imóvel para a subsidiária pelo valor que se acha escriturado na sua escrituração, embora tenha valor de mercado superior, pode implicar infração a alguma norma da legislação tributária ou constituir fato gerador do imposto de renda.

7. É fato notório que nas operações de conferência de bens para formação de capital de pessoas jurídicas e de fusão, incorporação ou cisão de sociedades, os bens, o patrimônio líquido ou a parcela de patrimônio transferidos, em regra são avaliados pelo valor contábil, porque a adoção de valor superior constitui reavaliação que a legislação do imposto de renda manda computar na determinação do lucro real das pessoas jurídicas, e o ônus tributário dessa reavaliação torna a transferência financeiramente inviável; além do que:

I - não existe na legislação tributária qualquer norma que proíba a transferência de ativos por valor contábil, ou que imponha ao contribuinte a obrigação de transferir seus ativos pelo valor de mercado, a não ser na definição legal de distribuição disfarçada de lucros, que não se aplica ao caso de transferência de bens para sociedade subsidiária ou controlada;

II - a base de cálculo do imposto sobre a renda das pessoas jurídicas é, segundo a legislação em vigor, determinada a partir do lucro contábil do contribuinte, ajustado pelas normas da legislação tributária que prescrevam critérios contábeis diferentes dos previstos na legislação comercial; e a legislação tributária em vigor não contém norma que exclua a aplicação da lei comercial em matéria de conferência de bens para formação de capital da pessoa jurídica;

III - as normas da legislação comercial sobre subscrição de ações em bens, constantes do artigo 8º da Lei das S.A., estabelecem que:

a) o valor pelo qual o subscritor das ações se dispõe a transferir o bem é o por ele estabelecido no boletim de subscrição e aceito pelos incorporadores da companhia (na sua constituição) ou pelos seus administradores (no aumento de capital);

b) a formação de capital social em bens somente pode ser efetivada após avaliação dos mesmos por três peritos ou empresa especializada nomeados pela Assembleia Geral, que devem produzir laudo fundamentando o valor atribuído, e os avaliadores e o subscritor respondem perante a companhia, os acionistas e terceiros, pelos danos que lhes causarem por culpa ou dolo na avaliação dos bens, sem prejuízo da responsabilidade penal em que tenham incorrido (art. 8º, § 6º); e

c) se os avaliadores atribuírem aos bens valor inferior ao dado pelo subscritor e este não aceitar avaliação aprovada pela Assembleia Geral, ficará sem efeito o aumento de capital; em qualquer caso, os bens não poderão ser incorporados ao patrimônio da companhia por valor superior ao que lhes tiver dado o subscritor, ainda que o laudo de avaliação atribua valor maior.

IV - as normas legais sobre fusão, incorporação e cisão estabelecem que os critérios de avaliação do patrimônio líquido das sociedades que participam da operação são livremente estipulados no protocolo da operação pelas sociedades contratantes (art. 224, III), e que a avaliação procedida pelos peritos nomeados tem por fim determinar se o valor do patrimônio ou patrimônios líquidos a serem vertidos para a formação de

capital é, ao menos, igual ao montante do capital a realizar (art. 226); ou seja, para fins de formação do capital social a lei veda a superavaliação dos bens, e não a subavaliação.

As normas citadas evidenciam que, segundo as leis comercial e tributária, é válida a formação de capital de companhia com bens avaliados pelo custo na escrituração do seu titular, desde que os avaliadores declarem que o bem vale ao menos esse custo contábil.

8. Os efeitos, descritos na consulta, da avaliação do investimento da Consulente na subsidiária decorrem de disposições expressas da legislação tributária em vigor:

- a) a Consulente deverá determinar o valor do patrimônio líquido do seu investimento na subsidiária com base em balanço ou balancete patrimonial desta (DL nº 1.598/77, art. 21, I), e esse valor, após o aumento de capital, será igual à soma do valor do imóvel transferido pela Consulente com o preço de emissão das novas ações;
- b) o novo valor do investimento da Consulente será determinado mediante aplicação, sobre o valor do patrimônio líquido da subsidiária, da porcentagem da participação, que será de 50% (DL nº 1.598/77, art. 21, VI);
- c) a diferença entre o novo valor de patrimônio líquido do investimento e o anteriormente registrado na contabilidade da Consulente será por ela lançado como ajuste de valor de patrimônio líquido do investimento (DL nº 1.598/77, art. 22), e não será computado na determinação do seu lucro real por força de norma expressa da legislação tributária (DL nº 1.598/77, art. 23, com a redação dada pelo item IV do art. 1º do DL nº 1.648/78); e, segundo o inciso III do artigo 248 da Lei das S.A., a contrapartida desse ajuste não influenciará as contas de resultado da Consulente, pois não decorre de lucro ou corresponde a ganho efetivo da subsidiária.

Essas observações são suficientes para fundamentar nossa opinião de que a operação descrita na consulta observa todas as normas aplicáveis da

legislação comercial e do imposto de renda e nenhuma de suas etapas constitui fato gerador desse imposto.

9. A Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, acrescentou um parágrafo único ao artigo 116 do Código Tributário Nacional, que passou, portanto, a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 116 - Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos do direito aplicável.

Parágrafo Único - A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária."

O novo dispositivo foi assim justificado na exposição com que o Ministro da Fazenda apresentou o projeto ao Presidente da República:

"6. A inclusão do parágrafo único do artigo 116 faz-se necessária para estabelecer, no âmbito da legislação brasileira, norma que permita à autoridade tributária desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de elisão, constituindo-se, dessa forma, em instrumento eficaz para o combate aos procedimentos de planejamento tributário adotados com abuso de forma ou de direito."

Como observa com acuidade o Prof. ALBERTO XAVIER, na profunda análise a que procedeu da norma proposta ("Tipicidade da Tributação, Simulação e Norma Antielisiva", Dialética, São Paulo, 2001, p. 15), o dispositivo não contém, todavia, norma antielisiva, mas apenas "de anti-simulação".

Independentemente desse aspecto, cabe destacar que, para a resposta às questões da consulta parece-nos desnecessário examinar a

constitucionalidade do dispositivo porque, segundo sua redação, a autoridade administrativa somente poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária com observância dos procedimentos que vierem a ser estabelecidos em lei ordinária, e esta lei ainda não foi promulgada nem há notícia de que tenha sido iniciado o seu processo legislativo.

Vale destacar que a subordinação da aplicação da lei a procedimentos a serem definidos em lei futura não requer qualquer esforço de interpretação, posto que consta expressamente da letra do dispositivo. No texto do projeto do Poder Executivo essa subordinação não era tão clara, pois o dispositivo rezava "observados os procedimentos estabelecidos em lei ordinária", e as palavras "a serem" constantes da lei publicada foram introduzidas pela Câmara Federal.

A deliberação do Congresso Nacional de que a nova norma somente poderá ser aplicada com observância de procedimentos que vierem a ser definidos em lei futura, e não mediante procedimentos porventura já existentes na legislação em vigor, é expressamente destacada pelo parecer da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal:

"... Importante assinalar que o dispositivo ora em deliberação não será auto-aplicável, pois dependerá de lei integrativa para que se fixem os limites da prerrogativa conferida à Administração Fiscal."

É princípio pacífico na doutrina e na jurisprudência brasileira que o dispositivo legal cuja aplicação prevê expressamente a edição de ato regulamentar que explice a norma que encerra tem a sua eficácia deferida até a entrada em vigor do ato regulamentar.

A regra é a mesma para as normas constitucionais. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre a questão é pacífica no sentido de que tais normas tem "eficácia limitada", ficando sua aplicação subordinada à edição da lei complementar ou ordinária exigida pelo texto constitucional. Cite-se, como exemplo, a ementa e trecho do voto do Relator de uma das inúmeras decisões proferidas pelo STF sobre a não aplicação do § 3º do artigo 192, que estabelece o limite da taxa de juros reais em 12%, não tendo ainda sido

José Luiz Bulhões Pedreira  
*Advogado*

editada a lei complementar que, nos termos do "caput", deverá regular o funcionamento e a estrutura do sistema financeiro nacional:

RExt Nº 131.620-9 (DJ - 10.12.93 - RTJ-STF - VOL. 151/599)

1<sup>a</sup> Turma

Relator: Ministro Celso de Mello

Recorrente: Banco do Brasil S/A

Recorrido: Antonio Carlos Pons Rodrigues

**"TAXA DE JUROS REAIS - LIMITE FIXADO EM 12% A.A. (CF, ART. 192, 3º) - NORMA CONSTITUCIONAL DE EFICÁCIA LIMITADA - IMPOSSIBILIDADE DE SUA APLICAÇÃO IMEDIATA - NECESSIDADE DA EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR EXIGIDA PELO TEXTO CONSTITUCIONAL - E QUESTÃO DO GRADUALISMO EFICACIAL DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS - APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR À CF/88 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.**

A regra inscrita no art. 192, § 3º, da Carta Política -- norma constitucional de eficácia limitada -- constitui preceito de integração que reclama, em caráter necessário, para efeito de sua plena incidência, a mediação legislativa concretizadora do comando nela positivado.

O Congresso Nacional desempenha, nesse contexto, a relevantíssima função de sujeito concretizante da vontade formalmente proclamada no texto da Constituição.

Sem que ocorra a interpositio legislatoris, a norma constitucional de eficácia limitada não produzirá, em plenitude, as consequências jurídicas que lhe são pertinentes.

Ausente o ato legislativo reclamado pela Constituição, torna-se inviável pretender, desde logo, a observância do limite estabelecido no art. 192, § 3º, da Carta Federal."

Do voto do Relator, Min. Celso de Mello, é oportuna a transcrição do seguinte trecho:

".....

É, precisamente, o que ocorre com o preceito inscrito no § 3º do art. 192 da Constituição Federal, que configura, na clássica acepção das regras

José Luiz Bulhões Pedreira  
*Advogado*

constitucionais de eficácia limitada, uma estrutura jurídica sem suficiente densidade normativa. Sem a legislação integrativa da vontade do constituinte, normas constitucionais -- como a de que ora se trata -- "não produzirão efeitos positivos" e nem mostrar-se-ão aplicáveis em plenitude, pois "Não receberam (...) do constituinte normatividade suficiente para sua aplicação imediata" (Maria Helena Diniz, op. cit., pág. 101). Reclamam, em caráter necessário, atos de mediação legislativa, que lhes complementem o próprio conteúdo normativo.

Essa exigência de completabilidade da norma constitucional de eficácia meramente relativa torna-a, por via de consequência, diretamente dependente, para fins de sua integral aplicabilidade, de ato legislativo futuro. Essa particular "ação normativa das regras constitucionais que demandam a *interpositio legislatoris*, para que possam, então, operar, em plenitude, todas as suas consequências e virtualidades eficaciais, foi bem apreendida por Vezio Crisafulli (op. cit. pág. 159), que lhes conferiu a designação formal de normas constitucionais de eficácia limitada, por dependerem,

"(...) de emissão de uma normatividade futura, em que o legislador ordinário, integrando-lhes a eficácia, mediante lei (...), lhes dê capacidade de execução em termos de regulamentação daqueles interesses visados."

No mesmo sentido, foram proferidas dezenas de decisões pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal a respeito da eficácia da norma do inciso II do § 2º do artigo 153 da Constituição Federal, que subordina à edição de lei ordinária ("... nos termos e limites fixados em lei ...") a não incidência do imposto de renda sobre rendimentos de aposentadoria e pensão pagos por Unidades da Federação a maiores de 65 anos, como dá conta o acórdão do STF cuja ementa é abaixo transcrita:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 200.485-5

Relator: Min. Ilmar Galvão

Rectes: Hélio de Alvarenga e Outros

Recdo: União Federal

"Decisão: A Turma conheceu do recurso, mas lhe negou provimento. Unânime. 1ª Turma, 09.12.97.

Ementa

José Luiz Bulhões Pedreira  
*Advogado*

Imposto de Renda na Fonte. Proventos. Beneficiários com Idade Superior a Sessenta Anos. Art. 153, § 2º, Inc. II, da Constituição Federal Lei nº 7.713/88.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança 22.584 (Sessão do dia 17.04.97), proclamou entendimento no sentido de que o art. 153, § 2º, II, da Constituição Federal, ao estabelecer que o imposto de renda "não incidirá, nos termos e limites fixados em lei, sobre rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão, pagos pela previdência social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a pessoa com idade superior a sessenta e cinco anos, cuja renda total seja constituída, exclusivamente, de rendimentos do trabalho" não é auto-aplicável, estando a depender de lei que fixará os termos e os limites dessa não-incidência.

E, até que advenha a lei regulamentando o exercício desse direito, continuam válidos os limites e restrições fixados na Lei nº 7.713/88 com suas posteriores alterações.

Recurso extraordinário conhecido, mas improvido." (DJU de 20.03.98, p. 18)

Esse princípio se aplica, por igual, à lei complementar que, como a de nº 104/2001, estabelece que a nova norma contida no artigo 116 do Código Tributário Nacional será aplicada segundo lei ordinária a ser promulgada.

Essa é também a opinião manifestada pelo Prof. ALBERTO XAVIER, na citada monografia:

"Note-se, desde logo, que referida disposição não é auto-aplicável, pelo que a sua vigência depende da publicação de lei ordinária a que se refere o que até hoje não ocorreu." (p. 52)

Por conseguinte, parece-nos que o novo dispositivo em questão não pode ser invocado como fundamento para lançamento de fatos ocorridos antes da entrada em vigor de lei ordinária que o regule.

**RESPOSTA ÀS QUESTÕES**

10. Com esses fundamentos, assim respondemos às questões formuladas:

1ª) A norma do parágrafo único do artigo 116 não é aplicável a fatos ocorridos antes da entrada em vigor da lei ordinária nela prevista.

José Luiz Bulhões Pedreira  
*Advogado*

2<sup>a</sup>) O aumento de capital de subsidiária descrito na consulta, a ser procedido pela Consulente, não poderá ser considerado como fato gerador do imposto de renda ou de qualquer outro tributo.

3<sup>a</sup>) Os procedimentos societários descritos na consulta não poderão ser considerados pela autoridade tributária como praticados com a finalidade de dissimular, seja a ocorrência de fato gerador do tributo, seja a natureza de elementos constitutivos da obrigação tributária.

É o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 16 de agosto de 2001