

## IMPÔSTO DO SÊLO — EMISSÃO DE DEBÊNTURES

— No empréstimo por meio de debêntures, não havendo contrato, o impôsto será pago por guia em duplicata, antes de começar a emissão pela entrega dos títulos ou cautelas que representem o seu valor, incidindo o impôsto também sôbre a garantia oferecida.

### MINISTÉRIO DA FAZENDA

#### PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

##### ACÓRDÃO

O presente recurso é interposto por Hotel Quitandinha S. A., com guarda das formalidades legais à espécie atinentes, contra o ato da autoridade de primeira instância exarado às fls. 21 a 22 dêstes autos *in-verbis*:

“De conformidade com o disposto no parágrafo único do art. 66, N. G. do regulamento baixado com o decreto-lei nº 4.655, de 3 de setembro de 1942, o tabelião do Segundo Ofício da Comarca de Petrópolis, neste Estado, por seu substituto legal, Samuel da Silva Dunley, na petição de fôlhas submete à consideração desta chefia a escritura

lavrada em seu Cartório no dia 6 de julho de 1945, na qual o Hotel Quitandinha S. A., estabelecido naquela cidade, lança o empréstimo, devidamente autorizado pela assembléia de acionistas, da quantia de Cr\$ 100.000.000,00 (capital social), mediante a emissão de 100.000 debêntures (obrigações ao portador), do valor de Cr\$ 1.000,00, cada uma, juros de 9% ao ano, amortizáveis nas condições estabelecidas (cláusula 3ª), lançadas ao par a critério da Diretoria, nunca, porém, em quantidade inferior a 10.000 títulos de cada vez, reservando-se o direito de sustar a emissão no montante que entender ne-

cessário se suficiente ao fim a que o empréstimo é destinado (cláusula 4<sup>a</sup>). São dados em garantia do empréstimo o ativo da sociedade e seus bens imóveis descritos na escritura com especial hipoteca (cláusula 5<sup>a</sup>), declarando-se na mesma que o impôsto do sêlo seria pago à proporção que fôrem subscritas as debêntures e antes de sua emissão, sem embargo de ser êste modo de pagamento submetido à consideração da autoridade competente.

A dúvida que se apresenta, em relação ao sêlo desde logo devido nesse ato, resume-se, segundo as alegações da petição de fôlhas em que: a) a escritura em aprêço é ato *sui-generis*, impôsto pela lei que disciplina os empréstimos dessa natureza, não constituindo obrigação definitiva, não havendo, enfim, contrato, nos precisos têrmos legais; b) especificado o ato no art. 50 e notas da tabela do regulamento citado, êste subordina o pagamento do impôsto de duas formas, tendo sido aplicado a que manda fazê-lo por ocasião das emissões das debêntures; c) pode a sociedade suspender a subscricção do empréstimo quando lhe convier e, assim, é o caso do dispositivo regulamentar da condição suspensiva (art. 41 N. G.).

Nenhuma consistência legal têm os argumentos e dúvidas suscitados. Se a lei fiscal, por um lado, assegura a arrecadação do impôsto quando e onde se oferece oportunidade certa para sua efetivação, por outro, desde que ela especifica o ato ou papel sôbre que incide o tributo, não indaga nem visa a conformação jurídica, a natureza extrínseca ou intrínseca dêsse mesmo papel ou ato. Claro e preciso é o regulamento n<sup>o</sup> 4.655, de 1942, citado, que especifica e taxa o ato em questão, determinando a forma do pagamento do tributo, *in-verbis*:

“Art. 50. Empréstimos por meio de obrigações ou debêntures (Verba).

#### NOTAS

1<sup>a</sup> O impôsto será pago por ocasião da lavratura do contrato ou, à falta

dêste, por meio de guia em duplicata antes de começar a emissão pela entrega dos títulos, ou cautelas que representem o seu valor.

2<sup>a</sup> Em qualquer caso, o impôsto incidirá também sôbre a garantia oferecida”.

No caso houve a escritura do empréstimo por meio de debêntures, condição principal da Nota 1<sup>a</sup>, logo é o impôsto pago por ocasião da lavratura daquela, incidindo também o tributo sôbre a garantia oferecida — a hipoteca feita, que, para êsse efeito, não poderá ser superior ao do empréstimo (art. 44, parágrafo único, N. G.). Inaplicável é o princípio estabelecido no art. 41, N. G., pois, não ocorre, na hipótese, obrigação dependente de condição suspensiva, que obrigaria o ato ao registro, e sim, resolução de conveniência exclusiva e arbitrio dos interessados na continuação ou não da operação efetuada (cláusula 4<sup>a</sup> citada).

Aliás, a jurisprudência fiscal já esclareceu, por mais de uma vez a aplicação do art. 50 da tabela citada, decidindo que nos empréstimos por meio de obrigações ou debêntures, o sêlo proporcional incide sôbre o valor do empréstimo e sôbre o das garantias reais oferecidas em seu abono, ainda que os títulos sejam emitidos por parcelas, mesmo porque o pagamento do impôsto deve preceder à entrega dêsses títulos (Acs. do Primeiro Conselho de Contribuintes, ns. 17.541, de 11 de abril de 1944, no *Diário Oficial* de 30 de maio de 1944, e 18.288, de 28 de julho de 1944, no *Diário Oficial* de 26 de agosto de 1944; e Desp. da Recebedoria do Distrito Federal, no *Diário Oficial* de 23 de novembro de 1929 e no Manual do Sêlo, pág. 496).

Nestas condições, dê-se ciência desta decisão ao Tabelião signatário da petição de fôlhas e à firma contratante, e intime-se esta para, no prazo de 8 dias, recolher aos cofres públicos o impôsto devido na escritura, de Cr\$ 800.000,00 e os juros do empréstimo, além da taxa de educação e saúde, nos precisos têrmos dos arts. 40 e 44, N. G. 4, do regulamento 4.655, de 1942, citado, assegu-

rado o direito de recurso para o Primeiro Conselho de Contribuintes, na forma da legislação em vigor”.

Já ao encaminhar o traslado da respectiva escritura assim havia sôbre a mesma se externado o serventuário do Cartório do Segundo Ofício da Comarca de Petrópolis:

“Dita escritura é ato *sui generis*, impôsto pela lei que disciplina empréstimo daquela natureza (decreto número 177-A, de 15 de setembro de 1893) e que, sujeita a prenotação, só ulteriormente será inscrita (decreto citado, art. 4º, I), não constituindo obrigação definitiva, como, por outro lado, se infere de dispositivos do decreto nº 4.857, de 9 de novembro de 1939, que regulamentou os Registros Públicos.

Tudo aconselha aditar que, no mencionado instrumento, não há contrato, pois em sua celebração não se apresentaram outorgados: expressa, apenas, manifestação de uma vontade a que outra ou outras ainda não correspondem”.

Também, no tocante à incidência, assim falou nos autos o titular da Primeira Coletoria de Petrópolis ao encaminhá-los à Delegacia Fiscal no Estado do Rio de Janeiro, como de direito:

“E’ óbvio que o impôsto de que trata a nota segunda do art. 50 da Tabela do decreto-lei nº 4.655, de 3 de setembro de 1942, está em função da existência real da obrigação taxada pelo mesmo art. 50. Se não se realizar o contrato do empréstimo ou a emissão dos títulos correspondentes, tornar-se-á inoperante a garantia. A escritura de que dá conta a consulta é unilateral, não tem os característicos de um contrato e é lavrada por força de lei, antecedendo o contrato ou ato que o substitua”, esclarecendo ainda o exator nesse mesmo ato que:

“Cabe aqui informar que, já agora lançada à subscrição três cotas do empréstimo, vem sendo regularmente recolhido o impôsto devido pelas parcelas de empréstimos, juros e garantia oferecida”.

No rebate que faz aos fundamentos da decisão recorrida eis de como argumenta a recorrente:

“Não se trata de ato cujas solenidades se tenham processado com perfeição jurídica ou não; mas de investigar se, previamente, há qualquer documento ou papel que, expressando harmonia de vontades para o fim determinado de efeitos patrimoniais. Não, não existe, e a exatidão dessa negativa virá à demonstração mais adiante, na análise necessária do despacho nesse período:

“Claro e preciso é o regulamento nº 4.655, de 1942 citado, que especifica e taxa o ato em questão, determinando o pagamento do tributo *in verbis*. . . .

“Art. 50. Empréstimo por meio de obrigações ou debêntures” (verba).

#### NOTAS

“O impôsto será pago por ocasião da lavratura do contrato ou, à falta dêste, por meio de guia antes de começar a emissão pela entrega dos títulos ou cautelas que representem o seu valor”.

“Em qualquer caso, o impôsto incidirá também sôbre a garantia oferecida”.

“No caso *houve escritura do empréstimo* por meio de debêntures, condição da nota 1ª, logo é o impôsto pago por ocasião da lavratura daquela incidindo também o tributo sôbre a garantia oferecida, a hipoteca feita, que, para êsse efeito, não poderá ser superior ao empréstimo” (art. 44, parágrafo único, N. G.).

Estaria certa a conclusão se a premissa — *houve escritura do empréstimo*, fôsse verdadeira. Não o é, porém. Apenas existe escritura pública de especificação da garantia, isto por imposição legal. Ato unilateral, não expressa harmonia de vontades, pois que a única pessoa que nela tomou parte, como outorgante, não possui, como toda e qualquer pessoa e sôbre o mesmo objetivo vontades a acordar. Não compareceram terceiros como outorgados, que assumissem obrigações ativas ou passivas: daí a esclarecida classificação que lhe deu o serventuário consultante:

ato *sui generis* e unilateral, indicando obrigação futura sòmente realizável se o ato posterior do empréstimo se consumasse. Não é, pois, a escritura do empréstimo. Esta só existiria se a recorrente e tomadores de títulos em sua totalidade houvessem firmado ato que isso traduzisse ou significasse”, e, em seguida: — “Já ficou dito que contrato não houve para a totalidade do empréstimo, pois a escritura especificadora dos bens dados em garantia, unilateral, é apenas medida preliminar do empréstimo, medida que assenta na fase pré-contratual da operação, medida que a lei prescreve com a característica dessa fase, tanto que a considera aleatória, eventual, contingente, e pois dependente de acontecimento futuro que, na espécie, é a realização do empréstimo (decreto nº 177-A, art. 4º, § 2º). Inexistente o contrato, como se está efetivado o empréstimo?

Por adesão, mediante o manifesto publicado (doc. 3), convocando subscriptores e na proporção autorizada pela assembléia geral dos acionistas em cláusula ulteriormente imodificável. Assim sendo, cumpre perquirir o momento em que o vínculo obrigacional se estabelece, em que o contrato se forma. Claramente, sem sombra qualquer a empanar a assertiva: — quando o subscriptor adere a proposta subscrevendo o empréstimo no limite de suas possibilidades ou do seu desejo, enfim, segundo a sua vontade que, só então, com a do proponente se ajusta, se acorda, formando o vínculo que o contrato expressa.

E que se trata de contrato de adesão ou por adesão, não há como desconhecer. Basta, para de tanto convencer, aqui transcrever:

“E’ o contrato de adesão, no definir de Cooper Royer, o que se cinde, no tempo, em dois períodos: o da oferta ou promessa, feita sem nenhuma consideração de ordem pessoal, em condições uniformes, de antemão fixadas: e o da aceitação, *dada sucessivamente pelos contratantes, uns após outros, declarando aderir a oferta* ou promessa, assim como a tódas as suas condições”.

“Essa modalidade contratual, tão vulgar nos dias correntes, tanto no público, quanto no privado tem applicação insigne no lançamento do empréstimo por subscrição pública, ou sempre que tenha esta de dar-se, como acontece com o lançamento do capital das Sociedades por ações”.

“A Diretoria prepara a exposição justificativa do empréstimo”.

“Submete-a, ouvido o Conselho Fiscal, à deliberação da assembléia geral dos acionistas. Fixa esta, definitivamente, tódas as condições da operação, no geral e no particular. E a Diretoria, cumprindo a deliberação, feitas as inscrições e publicidade determinadas pela lei, formula pelo manifesto, a proposta ao público, transmitindo-lhe sua promessa unilateral de vontade”. Eis o primeiro período contratual”. (Valdemar Ferreira, tratado das debêntures, vol. I, págs. 158-159)”.

E’ o relatório.

Isto pôsto, e,

Considerando que nos empréstimos por meio de obrigações ou debêntures duas foram as formas na lei estabelecidas para o pagamento do impôsto, em qualquer caso incidindo, também, sôbre a garantia oferecida: — ou “por ocasião da lavratura do contrato” — ou, na falta dêsse, — “por meio de guias em duplicata antes de começar a emissão pela entrega dos títulos ou cautelias que representem o seu valor”;

Considerando que é de se distinguir na primeira dessas hipóteses a existência de um contrato que é o ato jurídico por excelência garantidor de direitos e obrigações por consentimento recíproco;

Considerando que o acôrdo entre partes é, assim, da essência dos contratos, universalmente admitindo, como V. G. — para o Código C. Português, art. 641: — contrato é o acôrdo por que duas ou mais pessoas transferem entre si alguns direitos, etc. — para o Código C. Italiano — art. 1.098 — o acôrdo entde duas ou mais pessoas para constituir, etc. — para o Código Ar-

gentino — art.º 1.171 — o acôrdo sôbre uma declaração de vontade comum, etc. não variando as definições dos códigos francês, chileno, uruguaio e muçulmano, entre outros (“apud”, Teoria e Prática dos Contratos, C. Beviláqua, pág. 11);

Considerando, assim, que no instrumento de fls. 1-18 não se cria nem se resguarda concomitantemente direitos e obrigações, antes o que nele se nota é unicamente a vontade de uma parte sem que haja consentimento de outrem, razão por que não constitui o mesmo um contrato;

Considerando que o conceito de contrato na órbita fiscal não se desassemelha nem poderia significar para mais ou para menos o que por êle se entende no direito comum, pelo que o aludido instrumento de fls. não se pode enquadrar nas normas atinentes aos contratos em geral ou na hipótese primeira do inciso tributário citado;

Considerando, dest’arte, que em se tratando como se trata no presente caso de documento ou papel que visa a consecução de um empréstimo por meio de debêntures com oferecimento de garantia, sua incidência no art. 50 da lei de regência é típica, uma vez que não constitui o mesmo um *contrato*, o impôsto deveria ser arrecadado na forma da segunda das hipóteses contidas na própria lei, que é a que, aliás, pretende a recorrente nos fundamentos de sua defesa a êste órgão.

Acordam os membros do Primeiro Conselho de Contribuintes por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

Primeiro Conselho de Contribuintes, 21 de janeiro de 1949. — *Fritz Weber*, Presidente. — *Fernando Gomes de Mattos*, Relator.

Visto: *Tito Rezende*, Representante da Fazenda Pública.

---