

**FUNDAÇÃO ESCOLA DE COMÉRCIO ÁLVARES PENTEADO**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ÁLVARES PENTEADO**

**MESTRADO EM CONTROLADORIA E CONTABILIDADE ESTRATÉGICA**

**UMA CONTRIBUIÇÃO AO ESTUDO  
DO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO NOS PROCESSOS  
DE FUSÃO, INCORPORAÇÃO E CISÃO**

**MAURO FERNANDO GALLO**

**SÃO PAULO**

**2002**



FUNDAÇÃO ESCOLA DE COMÉRCIO ÁLVARES PENTEADO-FECAP

Presidente Honorário FECAP - Silvio Álvares Penteado Neto

Presidente do Conselho de Curadores: Horácio Berlinck Neto

Membros do Conselho:

Abram Abe Szajman

Antonio Carlos de Salles Aguiar

Ester de Figueiredo Ferraz

Flávio Fava de Moraes

Mário Amato

Paulo Ernesto Tolle

Diretor Superintendente: Marcelo Freitas Camargo

Diretor Institucional: José Joaquim Boarin

Diretor Administrativo-Financeiro: Roberto Uchôa Alves de Lima

Diretor Acadêmico: Manuel José Nunes Pinto

CENTRO UNIVERSITÁRIO ALVARES PENTEADO

Reitor: Prof. Manuel José Nunes Pinto

Vice- Reitor: Prof. Luiz Fernando Mussolini Júnior

Pró-reitor de Extensão: Prof. Dr. Fábio Appolinário

Pró-reitor de Graduação: Prof. Jaime de Souza Oliveira

Pró-reitora de Pós-graduação: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup> Maria Sylvania Macchione Saes

Coordenadora do Curso de Mestrado em Controladoria e Contabilidade Estratégica: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Nena Geruza Cei

## FICHA CATALOGRÁFICA

Gallo, Mauro Fernando  
G172c Uma Contribuição ao Estudo do Planejamento Tributário nos Processos de Fusão, Incorporação e Cisão/Mauro Fernando Gallo  
São Paulo, [s.n.], 24/10/2002  
p. 332

Orientadora: Profa. Dra. Nena Geruza Cei

Dissertação (mestrado) – Centro Universitário Álvares Penteado da Fundação Escola de Comércio Álvares Penteado - UNIFECAP  
Mestrado em Controladoria e Contabilidade Estratégica

1. Fusão. Incorporação. Cisão. 2. Planejamento Tributário. 3. Reorganizações Societárias.

CDD 342.22

**FUNDAÇÃO ESCOLA DE COMÉRCIO ÁLVARES PENTEADO**  
**CENTRO UNIVERSITÁRIO ÁLVARES PENTEADO**  
**MESTRADO EM CONTROLADORIA E CONTABILIDADE ESTRATÉGICA**

**FOLHA DE APROVAÇÃO**

Membros da Comissão Julgadora da Dissertação de Mestrado de **MAURO FERNANDO GALLO**, apresentada ao Centro Universitário Álvares Penteado, da Fundação Escola de Comércio Álvares Penteado - UNIFECAP, em 24/10/2002.

**COMISSÃO JULGADORA:**

---

Prof. Dr. Paulo Fernando Campos Salles de Toledo  
Faculdade de Direito da Universidade São Paulo - USP

---

Prof. Dr. Marcos Reinaldo Severino Peters  
Faculdade de Ciências Econômicas de São Paulo – FACESP/FECAP

---

Profa. Dra. Nena Geruza Cei  
Centro Universitário Álvares Penteado - UNIFECAP  
Professora Orientadora - Presidente da Banca Examinadora

**FUNDAÇÃO ESCOLA DE COMÉRCIO ÁLVARES PENTEADO**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ÁLVARES PENTEADO**

**MESTRADO EM CONTROLADORIA E CONTABILIDADE ESTRATÉGICA**

**UMA CONTRIBUIÇÃO AO ESTUDO DO  
PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO NOS PROCESSOS  
DE FUSÃO, INCORPORAÇÃO E CISÃO**

**MAURO FERNANDO GALLO**

**SÃO PAULO**

**2002**

**FUNDAÇÃO ESCOLA DE COMÉRCIO ÁLVARES PENTEADO**  
**CENTRO UNIVERSITÁRIO ÁLVARES PENTEADO**  
**MESTRADO EM CONTROLADORIA E CONTABILIDADE ESTRATÉGICA**

**MAURO FERNANDO GALLO**

Dissertação apresentada ao Centro Universitário Álvares Penteado, da Fundação Escola de Comércio Álvares Penteado - UNIFECAP, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Controladoria e Contabilidade Estratégica.

**Orientadora: Profa. Dra. Nena Geruza Cei**

**São Paulo**

**2002**

Dedico este estudo a  
meus queridos pais Octavio (*in memoriam*) e Marina,  
minha amada esposa Marlene,  
e meus queridos filhos Fernando e Rafael.

*“A experiência não consiste de coisas vistas,  
mas da quantidade de coisas em que se pensou.”*

*José Maria de Pereda*  
*Escritor espanhol (1833-1906)*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente a Deus, que nos dá a vida - sem Ele nada podemos fazer - e pela preciosa família com que me abençoou.

À minha querida esposa, Marlene, que participou de forma incansável na elaboração deste trabalho, não só na revisão gramatical, como também na formatação final. A meus amados filhos Fernando e Rafael, pela compreensão em mais este período. À minha mãe, Marina, a quem muito amo, por toda a formação pessoal que me deu. À minha sogra, Renira, e demais parentes e amigos pela compreensão por minhas ausências durante a elaboração deste trabalho.

À minha orientadora, Profa. Dra. Nena Geruza Cei, a quem serei eternamente grato e reconhecido pela dedicação e espírito de luta que aprendi a admirar, agradeço pelo privilégio de receber suas valiosas orientações e ensinamentos.

Aos mestres do Curso de Mestrado em Controladoria e Contabilidade Estratégica da UNIFECAP, pelos ensinamentos.

Finalmente, ao Prof. Pedro Grava Zanotelli, Diretor da Faculdade de Ciências Econômicas de Bauru, pela amizade e apoio financeiro através da Instituição Toledo de Ensino – ITE.



## SUMÁRIO

<b>LISTA DE FIGURAS</b> .....	8
<b>LISTA DE TABELAS</b> .....	9
<b>LISTA DE GRÁFICOS</b> .....	10
<b>LISTA DE QUADROS</b> .....	11
<b>LISTA DE REDUÇÕES</b> .....	12
<b>REFERÊNCIAS DA LEGISLAÇÃO</b> .....	14
<b>RESUMO</b> .....	17
<b>ABSTRACT</b> .....	18
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	19
<b>CAPITULO I - REORGANIZAÇÕES SOCIETÁRIAS</b> .....	28
1.1 Conceito .....	28
1.2 Cenário atual .....	34
1.3 Breve histórico .....	39
1.4 Caracterização das operações .....	47
1.4.1 Transformação societária .....	47
1.4.2 Participações societárias .....	49
1.4.3 Pessoa vinculada .....	54
1.4.4 Aquisição de empresas .....	55
1.4.5 Aliança de empresas .....	59
1.4.6 Desinvestimentos .....	75
1.4.7 Extinção de empresas .....	75
1.5 O desenvolvimento das reorganizações societárias .....	84

## **CAPÍTULO II – PRINCIPAIS TIPOS DE COMBINAÇÕES DE**

<b>EMPRESAS</b> .....	98
2.1 Fusão .....	98
2.2 Incorporação .....	104
2.3 Cisão .....	120
2.4 Tipos de fusão, incorporação e cisão .....	124
2.4.1 Tipos de fusão e incorporação de nome idêntico por possuir as mesmas características .....	125
2.4.2 Outros tipos de incorporação .....	128
2.4.3 Principais modalidades de cisão .....	129
2.5 Procedimentos gerais necessários às reorganizações .....	130

## **CAPÍTULO III – PRESSUPOSTOS ECONÔMICO-FINANCEIROS, CONTÁBEIS E JURÍDICOS DOS PROCESSOS DE FUSÃO, INCORPORAÇÃO E CISÃO** .....

3.1 Econômico-Financeiros .....	135
3.1.1 Da atividade econômica .....	135
3.1.2 Do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte .....	137
3.1.3 CVM – Comissão de Valores Mobiliários .....	137
3.1.4 Mercadológicos .....	138
3.1.5 Empresas em crise .....	143
3.2 Contábeis .....	146
3.2.1 Normas e práticas contábeis no Brasil e as Normas Internacionais de Contabilidade .....	153
3.2.2 Balanços Patrimoniais .....	161
3.3 Jurídicos .....	170
3.3.1 Societários .....	172
3.3.2 Tributários .....	192

<b>CAPÍTULO IV – PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO</b> .....	242
4.1 Conceituação .....	252
4.2 Levantamento de dados .....	263
4.2.1 Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro – JUCERJA .....	265
4.2.2 Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP .....	269
4.2.3 Relatório da KPMG sobre fusões e aquisições no Brasil .....	282
4.3 A utilização das reorganizações societárias no planejamento tributário .....	290
4.4 Exemplos de planejamento tributário através de reorganizações societárias .....	301
4.4.1 Fusão, incorporação e cisão .....	301
4.4.2 Incorporação .....	303
4.4.3 Cisão .....	306
4.4.4 Cisão seguida de incorporação .....	311
<b>CONCLUSÃO</b> .....	316
<b>ANEXO A – Comparativo - quantidade anual de operações por setores - 1994 - 2000</b> .....	325
<b>ANEXO B – Distribuição geográfica – total de operações no ano 2000</b> .....	326
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	327

## LISTA DE FIGURAS

1. Classificação das alianças de empresas .....	61
2. Representação gráfica das fases de uma incorporação .....	134

## LISTA DE TABELAS

1. Operações de reorganização societária com aquisições .....	38
2. Quantidade mensal de operações de incorporação (I) e cisão (C) 1996 a 2001 .....	265
3. Quantidade das operações por tipo – 1999 – 2000 .....	270
4. Tabulação de dados pesquisados sobre empresas de São Paulo .....	276
5. Distribuição percentual de participação por empresas e por processos das principais operações .....	281
6. Fusões e aquisições – 1994-2001 .....	283
7. Participação das operações envolvendo aquisições .....	286
8. Operações envolvendo aquisições – 1996 a 2001 .....	288

## LISTA DE GRÁFICOS

1. Número de fusões, segundo as diferentes consultorias .....	31
2. Formas de encerramento de <i>joint ventures</i> .....	68
3. Carga tributária por setor de atividade .....	245
4. Distribuição das riquezas geradas pelas empresas .....	246
5. Quantidade mensal das operações – 1996 – 2001 .....	266
6. Percentual anual de participação das operações .....	266
7. Quantidade anual de operações – 1999 – 2000 .....	270
8. Distribuição percentual das operações - 1999 – 2000 .....	271
9. Tabulação dos dados pesquisados sobre empresas de São Paulo .....	277
10. Participação das empresas por tipo ou combinação de operação .....	277
11. Participação dos processos por tipo ou combinação de operação .....	278
12. A evolução das fusões e aquisições no Brasil .....	283
13. Percentual de participação por país nas operações - 2001 .....	285
14. Distribuição das operações envolvendo aquisições – Rio de Janeiro .....	287
15. Distribuição das operações envolvendo aquisições – São Paulo .....	287
16. Quantidade de operações envolvendo aquisições – Rio de Janeiro .....	289
17. Quantidade de operações envolvendo aquisições – São Paulo .....	289

## LISTA DE QUADROS

1. Importantes operações nos Estados Unidos – 1997 e 1998 .....	85
2. Investimentos em sociedades coligadas ou controladas .....	217
3. Rendimentos de participações societárias .....	218
4. Fundamento econômico do ágio ou deságio em coligadas ou controladas .....	229
5. Principais eventos nas operações de fusão, incorporação e cisão .....	237

## LISTA DE REDUÇÕES

- AGE** – Assembléia Geral Extraordinária
- AAPA** – *American Association of Public Accountants*
- AICPA** – *American Institute of Chartered Public Accountants*
- CADE** – Conselho Administrativo de Defesa Econômica
- CAP** – *Committee on Accounting Procedure*
- CEO** – *Chief Executive Officer*
- CICA** – *Canadian Institute of Chartered Accountants*
- CF** – Constituição Federal
- CFC** – Conselho Federal de Contabilidade
- CLT** – Consolidação das Leis do Trabalho
- CNC** – Conselho Nacional de Cooperativismo
- COFIE** – Comissão de Fusão e Incorporação de Empresas
- COFINS** – Contribuição para Financiamento da Seguridade Social
- CSLL** – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido
- CST** – Coordenação do Sistema Tributário
- CTN** – Código Tributário Nacional
- CVM** – Comissão de Valores Mobiliários
- DARF** – Documento de Arrecadação de Receitas Federais
- DCTF** – Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais
- DIPI** – Declaração do Imposto sobre Produtos Industrializados
- DIPJ** – Declaração Integrada de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica
- DIRF** – Declaração do Imposto de Renda na Fonte
- FCPJ** – Ficha de Cadastro de Pessoa Jurídica
- IASB** – *International Accounting Standards Board*
- ICMS** – Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços
- II** – Imposto de Importação



**INSS** – Instituto Nacional de Seguridade Social

**IPI** – Imposto sobre Produtos Industrializados

**IR** – Imposto de Renda

**IRPJ** – Imposto de Renda Pessoa Jurídica

**ISSQN** – Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza

**ITBI** – Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis

**JUCERJA** – Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro

**JUCESP** – Junta Comercial do Estado de São Paulo

**LALUR** – Livro de Apuração do Lucro Real

**NIC** – Norma Internacional de Contabilidade

**OECD** – Organização Econômica de Cooperação e Desenvolvimento

**PDN** – Planos de Desenvolvimento Nacional

**PIB** – Produto Interno Bruto

**PIS** – Programa de Integração Social

**PROER** – Programa de Reestruturação e Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional

**REFIS** – Programa de Recuperação Fiscal

**RIR** – Regulamento do Imposto de Renda

**SDE** – Secretaria do Direito Econômico

**SEAE** – Secretaria de Acompanhamento Econômico

**SEC** – *Securities and Exchange Commission*

**SELIC** – Sistema Especial de Liquidação e Custódia

**SUDEPE** – Superintendência do Desenvolvimento da Pesca

## **REFERÊNCIAS DA LEGISLAÇÃO**

**Constituição Federal – C.F. da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**

### **ACÓRDÃOS**

(1.<sup>a</sup> Câmara do 1.<sup>o</sup> Conselho de Contribuintes da Secretaria da Receita Federal):

- 01.756, de 1994
- 101-83894, de 25 de agosto de 1992
- 101-83870, de 24 de agosto de 1992

### **MEDIDAS PROVISÓRIAS**

- 1.924, de 07 de outubro de 1999
- 1.179, de 03 de novembro de 1995, complementada pela Resolução n.<sup>o</sup> 2.208, de 03 de novembro de 1995

### **INSTRUÇÕES NORMATIVAS**

**SRF – Secretaria da Receita Federal**

- 162, de 23 de dezembro de 1999
- 11, de 12 de fevereiro de 1999
- 127, de 30 de outubro de 1998
- 247, de 27 de março de 1996
- 11, de 21 de fevereiro de 1996
- 96, de 30 de novembro de 1993
- 77, de 17 de junho de 1986
- 7, de 27 de janeiro de 1981

### **PARECERES NORMATIVOS**

**CST – Coordenação do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal**

- 9, de 07 de agosto de 1992
- 10, de 15 de maio de 1981
- 51, de 17 de setembro de 1979
- 78, de 08 de outubro de 1976
- 282, de novembro de 1972
- 24, de 17 de janeiro de 1972

## **PORTARIAS**

- 11, de 17 de novembro de 1975, da SUDEPE – Superintendência do Desenvolvimento da Pesca
- GB - n.º 286, de 20 de agosto de 1971

## **RESOLUÇÕES**

- 4, de 30 de maio de 1972, da COFIE
- 1, de 20 de agosto de 1971

## **DECRETO**

- Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999  
(Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99)

## **DECRETOS-LEI:**

- 2.341, de 29 de junho de 1987
- 2.323, de 1987
- 2.065, de 1983
- 1.978, de 1982
- 1.730, de 17 de dezembro de 1979
- 1.598, de 26 de dezembro de 1977
- 1.648, de 1978
- 1.483, de 1976
- 1.391, de 19 de fevereiro de 1975
- 1.346, de 25 de setembro de 1974
- 1.303, de 31 de dezembro de 1973
- 1.300, de 28 de dezembro de 1973
- 1.253, de 29 de dezembro de 1972
- 1.186, de 17 de agosto de 1971
- 1.182, de 16 de julho de 1971
- 1.115, de 24 de julho de 1970, regulamentado pelo Decreto n.º 67.447, de 27 de julho de 1971
- 285, de 28 de fevereiro de 1967
- 5.172, de 1966
- 7.661, de 1945
- 5.844, de 23 de setembro de 1943
- 2.627, de 26 de setembro de 1940
- 21.282, de 14 de setembro de 1932
- 434, de 04 de julho de 1891

## LEIS

- 10.303, de 31 de outubro de 2001
- Complementar n.º 104, de 11 de janeiro de 2001
- 9.964, de 10 de abril de 2000
- 9.959, de 27 de janeiro de 2000
- 9.718, de 27 de novembro de 1998
- 9.710, de 19 de novembro de 1998
- 9.648, de 1998
- 9.532, de 10 de dezembro de 1997
- 9.457, de 05 de maio de 1997
- 9.430, de 27 de dezembro de 1996
- 9.249, de 26 de dezembro de 1995
- 9.099, de 1995
- 9.065, de 20 de junho de 1995
- 9.064, de 20 de junho de 1995
- 8.981, de 20 de janeiro de 1995
- 8.884, de 11 de junho de 1994
- 8.849, de 28 de janeiro de 1994
- 8.541, de 23 de dezembro de 1992
- 8.383, de 30 de dezembro de 1991
- 8.137, de 27 de dezembro de 1990
- 8.078, de 1990
- 7.450, de 23 de dezembro de 1985
- 6.404, de 15 de dezembro de 1976
- 6.385, de 07 de dezembro de 1976
- 6.161, de 04 de dezembro de 1974
- 5.727, de 04 de novembro de 1971
- 5.172, de 25 de outubro de 1966 - **Código Tributário Nacional – CTN**
- 4.506, de 30 de novembro de 1964
- 4.137, de 10 de setembro de 1962
- 154, de 1947
- 3.071, de 1.º de janeiro de 1916 – **Código Civil**
- 556, de 25 de junho de 1850 – **Código Comercial**

## RESUMO

As reorganizações societárias através dos institutos da fusão, incorporação e cisão vêm tendo sua participação e importância ampliadas no cenário atual da economia mundial, inclusive no Brasil, principalmente devido à globalização e ao crescimento da concorrência. Essa importância deve-se não apenas ao quantitativo de operações, mas também ao fato de que os valores envolvidos muitas vezes são bem elevados. Também não se pode afirmar que é apenas um fenômeno de concentração empresarial: há inúmeras e variadas razões para a efetivação dessas operações, com sua crescente utilização como forma de redução do ônus tributário aplicado às empresas. No Brasil, o emprego dessas operações foi implementado utilizando-se alguns benefícios fiscais concedidos pelo Governo Federal; criou-se em 1971 a Comissão de Fusão e Incorporação de Empresas – COFIE, ligada ao Ministério da Fazenda, com a finalidade de coordenar e analisar a concessão desses benefícios fiscais. A fusão e a incorporação já eram devidamente regulamentadas há um bom tempo, mas a cisão somente foi introduzida na legislação brasileira através da Lei das Sociedades Anônimas, em 1976. Com isso, ampliou-se a utilização de tais institutos, apesar de em nossa legislação societária e fiscal haver algumas diferenças conceituais em relação aos Estados Unidos e Europa: é o caso da incorporação, que lá é considerada como um tipo especial de fusão. Os profissionais que operam com planejamento tributário, sejam advogados, contadores, administradores e economistas, ampliaram o emprego principalmente da incorporação e cisão no Brasil devido às vantagens fiscais alcançadas através da redução, eliminação ou postergação de Imposto de Renda, por diversas razões. O foco principal deste estudo compreende as áreas contábil e tributária, com o fim de demonstrar o emprego dessas operações em substituição às de aquisição, visando principalmente a eliminação do ganho de capital dos acionistas ou quotistas, sejam pessoas físicas ou jurídicas. Conforme era o objetivo do estudo, pelas pesquisas desenvolvidas confirmou-se tal utilização, provocando essa forma de emprego distorções tanto no campo jurídico como nos procedimentos contábeis adotados, vez que no Brasil preocupa-se mais com a forma jurídica do que com a econômica dos fatos. Isso leva a concluir que tanto os profissionais da contabilidade como os do direito têm muito a pesquisar e desenvolver para aperfeiçoar e distinguir essas operações, tanto as ocorridas entre empresas sob o mesmo controle societário quanto entre as pertencentes a grupos econômicos distintos, clarificando inclusive as diferenciações dos métodos adotados nos registros contábeis.

## ABSTRACT

The participation and importance of the business combinations through the consolidation, merger and spin-off operations have been increasing in the present context of the world economy. This fact is occurring also in Brazil, mainly due to the world changes that have been causing the competition increasing. This importance is due to not only the transaction quantities but mostly because many times the values involved are extremely high. It is not possible to say it is only a business concentration phenomenon: there are several reasons for the realization of these transactions, with a crescent utilization to reduce effectively the tributary charge assessed to the companies. In Brazil, the utilization of these operations started due to some tax advantages offered by the Federal Government. In 1971, it was created the *Comissão de Fusão e Incorporação de Empresas – COFIE*, a commission connected to Ministry of Finance, in order to coordinate and analyze these tax advantages. The merger transactions were regulated for a long time past, but the spin-off transaction was inserted in the Brazilian legislation only in 1976, through the federal Law nr. 6404/76, known as *Lei das S/A* – the corporation acts. With this legal regulation, the utilization of the business company combinations has increased in spite of the Brazilian concept differences in relation to the United States of America and Europe ones. It is the case, for instance, of the merger, that they consider as a special type of consolidation. The professionals that work in tributary planning, that is, attorneys, accountants, managers and economists, amplified the business company combination use in Brazil, mainly merger and spin-off, due to the tax advantages reached through the Income Tax reduction, elimination or postponement, for several reasons. The main point of this study is the accounting and tributary ones to show the employment of these operations to substitute the acquisitions, aiming mainly the elimination of the capital gain of the stockholders, being an individual person or a company. The objective of this study was confirmed by the searches: this way of using the business company combination causes problems in the areas of law and accountancy, because in Brazil people are more connected to the juridical way of the fact than the economic one. So it may be concluded that the accountancy and the law professionals have many things to search and develop to improve and differentiate the types of transactions – those involving companies that have the same corporate control and those involving companies pertaining to different economic groups, explaining also the method differences used in the accountancy registers.

## INTRODUÇÃO

As reorganizações societárias são de fundamental importância no atual mundo moderno, globalizado e tecnologicamente desenvolvido. Entretanto, apesar de sua crescente utilização, ainda há a necessidade de aperfeiçoamento no que concerne aos aspectos contábeis, econômico-financeiros, societários e tributários.

Os profissionais, estudiosos e pesquisadores da área contábil ainda têm pela frente uma vasta gama de aspectos a analisar e desenvolver no campo das reorganizações societárias, em relação às práticas contábeis a serem adotadas e aos seus reflexos tributários em função dos resultados apresentados.

As operações de reorganização societária estão apresentando um crescimento contínuo no mundo econômico, tornando cada vez mais necessária a aplicação do correto tratamento contábil e tributário, principalmente no caso das operações de fusão, incorporação e cisão.

O assunto é muito complexo, podendo ser caracterizado como tema “de fronteira”, por envolver não somente aspectos contábeis mas também jurídicos, econômico-financeiros e administrativos, além de englobar empresas tanto nacionais como internacionais, principalmente dos Estados Unidos e da Europa.

Dessa forma, a maior dificuldade encontra-se em diferenciar as reais operações de reorganização societária – no caso das fusões, incorporações e cisões – das “**falsas operações**” (sic), assim chamadas por envolver a simulação de operações de vendas de ativos, parciais ou totais, ou ainda da venda de participação societária ou acionária, visando benefícios somente tributários, principalmente em termos do imposto de renda correspondente aos ganhos de capital.

Os principais problemas que se pretende abordar são as distorções existentes no emprego das operações de reorganização societária – podendo-se verificar que há uma redução daquelas realizadas em função de aspectos societários ou por razões de ordem empresarial.

Por outro lado, cresceu vertiginosamente o número de operações que buscam resultados tributários mais interessantes; isso tem acontecido principalmente com relação ao IR - Imposto de Renda, mas também ocorrem reorganizações societárias em função de planejamento tributário relativo a outros tributos.

Entre esses tributos, pode-se citar: IPI – Imposto sobre Produtos Industrializados, II – Imposto de Importação, ICMS – Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços, ISSQN – Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza, ITBI - Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis e contribuições como PIS – Programa de Integração Social e COFINS – Contribuição para Financiamento da Seguridade Social.



É preciso ter em conta que do ponto de vista econômico as reorganizações societárias constituem-se em um fenômeno muito mais amplo e abrangente do que no aspecto jurídico, existindo inúmeras variáveis de cunho econômico que, de acordo com a legislação existente, muitas vezes deparam-se com dificuldades no enquadramento jurídico. Nesse contexto, os profissionais que trabalham na área de planejamento tributário têm incluído as reorganizações societárias como um instrumento importante para a sua elaboração.

Em função dos problemas mencionados anteriormente, a questão levantada no desenvolvimento da pesquisa neste estudo busca o seguinte:

- É possível apurar, através de pesquisas, a ocorrência de operações que, ao invés de corresponder a uma real reorganização societária, ocorrem como “falsas” fusões, incorporações e cisões, encobrendo uma venda total ou parcial de ativo, ou mesmo de participação societária ou acionária, visando não apurar o correspondente ganho de capital em tais operações, evitando desta forma a tributação, principalmente do Imposto de Renda ?

Na busca de uma resposta a esse questionamento desenvolveu-se este estudo, que tem como objetivo demonstrar tanto o tratamento jurídico quanto o contábil nas reorganizações societárias. Deu-se ênfase especificamente às operações de fusão,

incorporação e cisão, voltadas principalmente à redução da carga tributária, especialmente do Imposto de Renda, procurando-se evidenciar o problema de maneira bem esclarecedora.

Foi feita uma revisão das definições e conceitos adotados ao longo do tempo, referentes às operações de fusão, incorporação e cisão, comparando-os com os de alienação. O instrumento usado foi a análise do assunto, através de pesquisa bibliográfica, em variadas fontes, tais como livros, dissertações, teses, artigos, jornais, revistas, publicações técnicas e ainda a legislação societária e a tributária. Também foram obtidas muitas informações com a participação em seminários e congressos sobre o tema, visando sempre a fundamentação teórica do estudo.

Desenvolveu-se ainda pesquisa exploratória documental junto à JUCESP – Junta Comercial do Estado de São Paulo. Nesse órgão estadual, foi realizado o levantamento de fichas com breve histórico de trinta e duas empresas, de nomes não divulgados por razões éticas, visando confirmar a ocorrência e a frequência das operações de reorganização societária.

Foram também pesquisados os dados estatísticos dos registros da JUCESP e da JUCERJA – Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, correspondentes às operações de fusão, incorporação e cisão.

Foram consultados ainda os dados da KPMG Corporate Finance, empresa de consultoria especializada em reorganizações societárias, para verificar se realmente existem falsas operações desses tipos, assim chamadas por ter como principal finalidade a obtenção de economia tributária.

Dessa forma, buscou-se no estudo constatar que em parte das reorganizações societárias possa estar ocorrendo uma simulação, deixando, portanto, o campo da elisão fiscal para configurar o da evasão fiscal, com todas suas implicações.

As operações foram analisadas sob o enfoque da legislação do Imposto de Renda, de acordo com o Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, publicado no Diário Oficial da União de 29 de março de 1999, e republicado em 17 de junho de 1999, bem como por meio de normas complementares através de Portarias, Instruções Normativas, Pareceres, Atos Declaratórios, etc., vigentes em 31 de dezembro de 2001.

Adicionalmente, foi efetuado um levantamento histórico da legislação que regulamentou tais operações e as correspondentes às concessões de benefícios tributários, identificando os principais dispositivos legais promulgados, e apresentando os conceitos adotados no Brasil no momento, em comparação com aqueles adotados pelos Estados Unidos da América e Europa.

O planejamento tributário pode considerar benefícios fiscais tanto em nível federal – para tributos como IR, IPI e contribuições como CSLL, PIS e COFINS - quanto em nível estadual – ICMS - e municipal - ISSQN.

Neste estudo estarão sendo abordados aspectos concernentes ao Imposto de Renda, uma vez que, nas reorganizações societárias, especificamente nos casos de fusão, incorporação e cisão, representa o tributo de maior grau de complexidade, devido à grande gama de variáveis envolvidas.

Logicamente, não há a pretensão de esgotar neste estudo todas as abordagens possíveis, pois sabe-se que, em questões englobando aspectos jurídicos, contábeis, econômicos, financeiros e tributários, as variáveis envolvidas permitem uma enorme possibilidade de situações, tornando-se praticamente impossível prever todas. Dessa forma, sem dúvida ainda há muito campo a ser pesquisado, analisado e estudado quanto aos processos de reorganizações societárias.

O assunto aqui analisado é voltado aos profissionais, estudiosos, legisladores e pesquisadores da contabilidade e da área tributária cujo trabalho esteja direcionado às reorganizações societárias aqui abordadas. O principal objetivo é apresentar de forma clara a esses profissionais aspectos importantes que devem ser tratados para que se obtenha um maior aperfeiçoamento no processo das operações de reorganização, buscando evitar que a cada dia mais se tornem apenas um instrumento de redução no pagamento de tributos.

A grande importância deste tema em estudo é confirmada pelo atual cenário econômico mundial, em que as empresas enfrentam uma nova dinâmica de mercado e uma crescente globalização, com elevada competitividade.

O tema tratado está inserido na área da Contabilidade Societária e Tributária, mas constitui-se, forçosamente, em um estudo interdisciplinar, pois tanto envolve conhecimentos dessas áreas quanto do Direito Comercial Societário, quando trata do Código Comercial e da Lei das Sociedades Anônimas, e do Direito Tributário, quando se ocupa do CTN – Código Tributário Nacional.

O assunto é regido também por legislação complementar prevista no RIR – Regulamento do Imposto de Renda e outras leis fiscais. Está ligado também às áreas de economia e administração de empresas, ao abordar aspectos financeiros do planejamento, execução e controle de reorganizações societárias.

Para viabilizar a análise de todas as variáveis pertinentes a este estudo, apresentou-se como mais eficiente o conteúdo das pesquisas bibliográfica e documental do que propriamente os questionários e entrevistas realizadas junto às empresas que se utilizaram das operações de fusão, incorporação e cisão.

Tanto essas empresas quanto os escritórios de assessoria e consultoria tributária que realizaram as operações de reorganização jamais declararam ou admitiram que o objetivo principal ao utilizarem aqueles institutos teria sido a economia tributária.

Houve, portanto, dificuldade em confirmar a real intenção na utilização das operações de reorganização societária. Por esta razão, a pesquisa para a confirmação da hipótese foi direcionada aos campos bibliográfico e documental, contando com valiosa fonte informativa obtida junto aos principais órgãos de registro comercial do país – JUCESP e JUCERJA.

O conteúdo deste estudo está estruturado em quatro capítulos, além da introdução e da conclusão. Na introdução, são apresentados os objetivos do estudo, suas delimitações, contribuições, metodologia da pesquisa, hipótese e estrutura do trabalho.

O capítulo I trata da conceituação das reorganizações societárias, bem como da análise do cenário atual, incorporando breve histórico e caracterização das operações.

O capítulo II discorre sobre conceituação de fusão, incorporação e cisão, as divergências com os demais países e a classificação por tipo de operação.

No capítulo III estão realçados os aspectos econômico-financeiros, contábeis e jurídicos das operações de fusão, incorporação e cisão.

O capítulo IV compreende: conceituação do planejamento tributário; diferenças entre elisão e evasão fiscal; exposição de dados coletados junto à JUCERJA, JUCESP, KPMG; textos que confirmam a utilização das operações de incorporação e cisão no planejamento tributário; o papel das reorganizações societárias no planejamento tributário e finalmente alguns casos envolvendo operações de fusão, incorporação e cisão, seja isoladamente ou combinadas.

Na conclusão, são apresentadas as deduções gerais do assunto, com análise crítica das contribuições apresentadas ao longo do trabalho, além de sugestões para o aperfeiçoamento das operações de reorganização societária.

Em forma de anexos, são apresentados também dois quadros – um com dados comparativos da quantidade anual de operações por setores e outro com a distribuição geográfica do total de operações do ano 2000, finalizando-se o trabalho com as referências bibliográficas.

## CAPITULO I

### REORGANIZAÇÕES SOCIETÁRIAS

#### 1.1 Conceito

Embora as reorganizações societárias já venham ocorrendo há um bom número de anos, nota-se que até hoje não foi apresentado um conceito claro sobre essas operações; mesmo obras já consideradas clássicas nesse campo, como “*Reorganizações Societárias*”, de Ian Muniz, não estabelecem conceituação específica.

Essa falta de uma definição precisa leva os autores a incluir ou considerar como reorganizações societárias alguns tipos de operações distintas, como mostrado nas citações adiante.

Ian Muniz (1996:VII)<sup>1</sup> afirma:

*“Reorganizações de empresas têm sido praticadas no Brasil desde há muito, através de suas diversas formas, sejam fusões, incorporações ou cisões.”*

Por outro lado, cita Fabretti (2001:99)<sup>2</sup>:

*“A reestruturação societária pode ser feita de várias maneiras, tais como a transformação de um tipo de sociedade para outro, ou*

---

<sup>1</sup> Reorganizações societárias

<sup>2</sup> Incorporação, Fusão, Cisão e outros Eventos Societários



*pela fusão, incorporação ou cisão. Esses eventos podem também visar a concentração de poder econômico, razão pela qual alguns deles principalmente a incorporação, fusão e aquisição ...”*

Mesmo no exterior não se encontra uma definição precisa; nos Estados Unidos da América – país onde ocorre o maior número de operações de reorganização societária – em várias obras publicadas encontram-se enfoques distintos, como mostramos a seguir.

Andrew A. Haried (1994:2)<sup>3</sup> menciona:

*“A business combination occurs when the operation of two or more companies are brought under common control.*

*In the United States there have been three fairly distinct periods characterized by business mergers, consolidations **and other forms of combinations.**”* (grifo nosso)

Cita ainda Gerald I. White (1997:744)<sup>4</sup>:

*“Corporate reorganizations have become an increasingly important aspect of the international financial landscape in recent years. Acquisitions and divestitures of portions of operating segments or entire lines of business are used to modify existing levels of horizontal and vertical integration, diversity, increase market share, improve operating efficiency and increase the market value of the firm.*

*Financial restructuring, on the other hand, alters the capital structure of a firm, increasing its debt burden. Capital structure may also be changed through reorganizations in bankruptcy,*

---

<sup>3</sup> Advanced Accounting

<sup>4</sup> The analysis and use of financial statements

*quasireorganizations, recapitalizations and initial public offerings or secondary issues of stock in subsidiaries.” (grifo nosso)*

Por sua vez, Fischer e Taylor (1999:21-8)<sup>5</sup> afirmam:

*“Corporate reorganizations  
The ultimate goal of a reorganization is **to restructure the debt and/or equity of a company** so that the company may continue to carry on its business purpose and become a financially sound business.” (grifo nosso)*

Nota-se que há autores norte-americanos, como o já mencionado Haried, que tratam apenas das reorganizações de empresas principalmente através das fusões e incorporações, porém deixam bem clara a existência de outras formas de reorganizações.

Semelhantemente, outros autores, como o já citado White, tratam da reorganização corporativa, enfatizando as aquisições e as separações de segmentos da operação, ou até mesmo linhas de negócios completas, as quais no direito americano são utilizadas basicamente pelas empresas em crise. Destacam que somente as reestruturações financeiras alteram a estrutura de capital da empresa, podendo ser utilizadas também em casos de falência.

Há também autores, como Fischer e Taylor, citados acima, para quem as reorganizações corporativas podem ocorrer através de uma reestruturação das dívidas

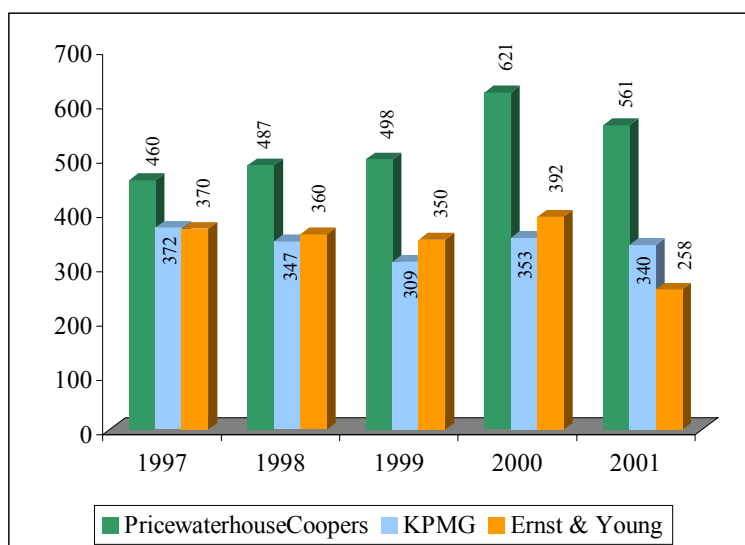
---

<sup>5</sup> Advanced accounting

e/ou do patrimônio líquido de uma companhia, portanto não considerando, desta forma, o requisito de haver necessariamente alteração no patrimônio da sociedade.

Em artigo escrito por Adriana Mattos, no jornal *Folha de São Paulo* de 14 de abril de 2002, sob o título “*Ninguém se entende sobre o total de fusões*”, foram ressaltadas as disparidades nos dados sobre fusões no Brasil. Segundo estudo das várias empresas especializadas em consultoria, nota-se que, de 1997 a 2001, o número total de negócios variou de 1.721 a 2.687 operações, conforme gráfico 1 abaixo:

**Gráfico 1 – Número de fusões, segundo as diferentes consultorias**



Fonte: *Folha de São Paulo*

Com relação ao ano de 2001, no Brasil, as consultorias apresentaram os seguintes totais:

- KPMG 340 operações
- Pricewaterhouse Coopers 561 operações
- Ernst & Young 258 operações

Analisando-se as informações do artigo, nota-se que as divergências não se devem à diversificação de fontes ou de interesses, mas principalmente pela distinção conceitual das operações; isto pode ser inferido de alguns dados fornecidos, como por exemplo:

*“A KPMG não considera dados sobre reestruturação societária; se um sócio vende sua participação para outro grupo, essa operação não é computada. Para a Price, entretanto, isso é relevante e entra na base de dados.”*

Apesar de haver, conforme exposto adiante, legislação específica das sociedades anônimas com a finalidade de disciplinar os principais procedimentos adotados nas operações de reorganização societária, esta se aplica a qualquer tipo de sociedade.

Considera-se a transformação um tipo de reorganização societária, pois trata-se de instituto jurídico que viabiliza, na realidade, a alteração de um determinado relacionamento societário, com relativa celeridade, quando por qualquer razão não mais interessar aos sócios o tipo até então adotado, modificando inclusive a responsabilidade destes perante a empresa.

A inteligência da transformação é justamente evitar que os sócios que desejam reorganizar seu relacionamento societário não tenham que dissolver, liquidar e extinguir a sociedade para, em seguida, constituir outra em seu lugar, evitando desta forma um processo que seria mais moroso e custoso.

A transformação, ainda que não seja puramente uma transmutação patrimonial, constitui-se na alteração das responsabilidades dos acionistas ou quotistas em relação ao capital da empresa, uma vez que modifica a forma de organização da mesma.

Nas palavras de Modesto Carvalhosa (1999:209)<sup>6</sup>, temos:

*“Relação com fusão e incorporação*

*Em sentido amplo, tanto a transformação como a fusão, a cisão e a incorporação são institutos semelhantes, na medida em que levam a alterações da estrutura societária. Ocorre que a transformação somente produz entre tipos diversos de sociedades, ao passo que nos demais casos podem ser as sociedades de um mesmo tipo.”*

Por outro lado, a concentração de empresas tanto pode se dar entre participações em empresas coligadas ou controladas, como através de aquisições, fusões e incorporações de sociedades não pertencentes ao mesmo grupo empresarial.

Assim preconizam Teixeira e Guerreiro (1979:651)<sup>7</sup>: *“De um ponto de vista exclusivamente jurídico, a incorporação, a fusão e a cisão são consideradas técnicas de reorganização societária.”*

---

<sup>6</sup> Comentários à Lei de Sociedades Anônimas

Ainda os mesmos autores (1979:664)<sup>8</sup> mencionam:

*“227. Formação do Capital – Tanto na incorporação quanto na fusão e na cisão há versão de patrimônio líquido (ou patrimônios líquidos) para a formação de capital social. Na incorporação, em regra, aumenta-se o capital da sociedade incorporadora, mediante versão do patrimônio líquido da incorporada. Na fusão, os patrimônios líquidos das sociedades fundidas convergem para a formação do capital da sociedade nova. E, na cisão, observa-se transferência patrimonial (total ou parcial) da sociedade cindida para sociedades constituídas para esse fim ou já existentes; se a transferência se der para sociedade já existente, aumentar-se-á seu capital pelo valor do patrimônio líquido vertido; se a transferência se der para sociedade nova, o respectivo capital será composto mediante a versão patrimonial.*

*Nas três operações, portanto, há em regra capital a realizar, mediante transferências patrimoniais.”*

Conforme mencionam os autores acima, nota-se claramente que tanto a incorporação quanto a fusão e a cisão são compreendidas como reorganizações societárias, apresentando as três operações em comum a característica de alteração patrimonial nas respectivas sociedades. Essa alteração pode ocorrer pela elevação, formação ou até mesmo diminuição do social, mediante a versão parcial ou total do patrimônio líquido das empresas envolvidas, de acordo com a operação da qual participou.

## **1.2 Cenário atual**

O sistema econômico-financeiro mundial está vivendo nos últimos tempos um intenso processo de globalização que tem acirrado a competitividade entre as empresas, levando-as a adotar medidas estratégicas no sentido de garantirem sua permanência no mercado. Em alguns casos específicos, essas decisões estratégicas têm levado empresas e

---

<sup>7</sup> Das sociedades anônimas no direito brasileiro

até grupos empresariais inteiros a sofrerem grandes mudanças com verdadeiras reestruturações em sua composição, resultando em processos de reorganização societária, que se constituem na forma mais eficaz de obter-se os resultados desejados pelas empresas.

Segundo pesquisa elaborada no início dos anos 90 pela Booz, Allen & Hamilton, que entrevistou nos Estados Unidos, Europa e Japão um grupo de CEO (*Chief Executive Officer*), observou-se que mais de 80% dos entrevistados acreditavam que suas empresas participariam de uma ou mais transações de aquisições até o ano 2000<sup>9</sup>.

O contexto empresarial passa atualmente por um período intensamente marcado pelo concentracionismo, englobando novas formas de gestão ou estrutura empresarial, provocando tanto repercussões econômicas, contábeis, bem como jurídicas, societárias e tributárias.

Conforme afirma Lodi (1999:143)<sup>10</sup>, as fusões e aquisições no Brasil, de acordo com pesquisa efetuada pela KPMG, cresceram 53% em 1996 em relação a 1995, alcançando um novo recorde. Em cinco anos, o crescimento do número de fusões foi de 465%, passando de 58 em 1992 para 328 em 1996, excedendo em valor o montante de US\$ 6 bilhões.

---

<sup>8</sup> Ibid.

<sup>9</sup> Guia da Ernst & Young para Administração de Fusões e Aquisições

Houve período em que os estrategistas do mundo empresarial diziam que tamanho não era garantia de sucesso – ao contrário, poderia até ser um impedimento; que a desverticalização possibilitava o fortalecimento do negócio principal – *core business*; e ainda que parcerias e terceirizações indicavam o caminho para as empresas no futuro, tendo sido até editados livros como “*Small is Beautiful*”, de E.F. Schumacher – título traduzido no Brasil como “*O Negócio é Ser Pequeno*”.

Como o mundo dos negócios é sempre dinâmico e surpreendente por seus movimentos até em sentidos opostos em algumas épocas, surgiu nos anos 80 nos Estados Unidos uma grande onda de fusões, tendo inclusive sido denominada de nova “*mergermania*.”

Conforme citado por Lodi (1999:141)<sup>11</sup>, a revista *Economist* menciona que no primeiro semestre de 1995 as fusões nos Estados Unidos movimentaram um total de US\$ 210 bilhões, um nível não atingido nos últimos 10 anos, desde a febre de conglomerados ocorrida no início da década de 80.

Informa também Lodi (1999:142)<sup>12</sup> que:

*“O valor das fusões e aquisições mundiais em 1996 superou US\$ 1 trilhão. O maior preço pago na Europa foi a compra da Ciba-Geigy pela suíça Sandoz por US\$ 30,1 bilhões, aquisição aprovada com rapidez na Europa e lentamente nos Estados Unidos. Elas*

---

<sup>10</sup> Fusões e aquisições – o cenário brasileiro

<sup>11</sup> Fusões e aquisições – o cenário brasileiro

<sup>12</sup> Ibid.



*passaram a se chamar Novartis. Em novembro de 1997, novo recorde de valor de compra: a MCI Communications foi adquirida por US\$ 37 bilhões pela WorldCom.”*

Lodi (1999:154)<sup>13</sup> acrescenta ainda que:

*“O intenso movimento de fusões não parou por aí, havendo em 1998 a chamada ”segunda-feira das fusões”: a revista The Economist assinalou a curiosa coincidência da segunda-feira, 13 de outubro de 1998, quando foram anunciados no mesmo dia seis planos de fusão e aquisição. O mercado global de fusões e aquisições superou todos os recordes, com US\$ 1 trilhão em 1996 e US\$ 1,3 trilhão em 1997, e US\$ 1,5 trilhão, até final de julho de 1998, tendo alcançado, somente nos Estados Unidos, o recorde de 11.029 operações e o valor de US\$ 908 bilhões, em 1997.*

Segundo os números da **Securities Data**, na década da globalização - 1988-1998 - ocorreram 179.000 fusões e aquisições no valor de US\$ 8,4 trilhões, sendo que o maior quantitativo de operações concretizou-se nos seguintes anos:

- 1995 : 22.150;
- 1996 : 23.250;
- 1997 : 23.400.

Pelos montantes envolvidos, verifica-se que na realidade são megafusões, o que demonstra a importância dessas reorganizações societárias tanto para o mundo econômico como para o jurídico e o contábil.

---

<sup>13</sup> Fusões e aquisições – o cenário brasileiro

No Brasil, também houve um crescimento do número total de operações de reorganização societária com aquisições, considerando-se tanto os casos ocorridos entre empresas nacionais somente, quanto aqueles ocorridos entre empresas estrangeiras e nacionais, conforme demonstrado na tabela 1 adiante.

Há ainda no anexo A deste trabalho um comparativo anual de 1994 a 2000, com a quantidade de operações por setores de atividade, e no anexo B um demonstrativo da distribuição geográfica do total de operações no ano 2000.

**Tabela 1 - Operações de reorganização societária com aquisições**

<b>ANO</b>	<b>EMPRESAS NACIONAIS</b>	<b>EMPRESAS ESTRANGEIRAS E NACIONAIS</b>	<b>TOTAL</b>
1994	81	94	175
1995	82	130	212
1996	161	167	328
1997	168	204	372
1998	130	221	351
1999	101	208	309
2000	123	230	353
2001	146	194	340

Fonte: *Relatório de Pesquisa da KPMG Corporate Finance*

Desse modo, a dinâmica do mundo empresarial atualmente tem promovido alterações nas estruturas empresariais, devendo a ciência contábil procurar acompanhar

esses avanços, que se constituem em importante desafio aos estudiosos e profissionais da contabilidade.

### 1.3 Breve histórico

As concentrações de empresas ocorrem há muito tempo, sendo portanto um fenômeno antigo. Com o advento da Revolução Industrial, essas concentrações passaram a ter um forte impulso, chegando até os nossos dias e alcançando números extraordinários. Além disso, apresentam uma tendência de crescimento ilimitado, quando se pensa em termos da “nova economia”, baseada em novas tecnologias de informação e comunicação, considerando-se, inclusive, tanto a globalização quanto o *e-commerce*.

Ensina Bulgarelli (2000:25)<sup>14</sup>:

*“Durante a sua marcha histórica variaram sensivelmente as formas adotadas não só como decorrência das transformações da economia, sobretudo em relação aos processos de produção e circulação mas, também em grande parte, para subtrair-se às proibições estatais e às dificuldades de ordem fiscal.*

*Dos cartéis defensivos, “pools”, “corners”, “rings”, “trusts”, passou-se ao “Konzern”, aos consórcios, aos grupos, às “holdings”, às sociedades de investimento, às “joint ventures”, sem é claro, olvidar-se a forma mais radical e ao ver de alguns a mais perfeita de todas elas, ou seja, a fusão e a incorporação, que permaneceram ao lado das demais como uma constante.”*

---

<sup>14</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

As concentrações de empresas já vinham ocorrendo no Brasil, sendo particularmente intensificadas na década de 60, época em que ocorreu um expressivo aumento no quantitativo das operações de fusão, incorporação e outros tipos de associações de empresas.

No tópico que trata dos conceitos, será verificado que esse fenômeno passou por inúmeras transformações ao longo do tempo nas diversas regiões do mundo, observando-se uma busca pelo aperfeiçoamento dos institutos da fusão, incorporação e cisão.

Em nosso país, o mais antigo registro legal de concentração de empresas de que se tem conhecimento, encontrava-se regulado, porém de forma imperfeita, desde a edição do Decreto n.º 434, em 04 de julho de 1891; somente meio século depois, por meio do Decreto n.º 2.627, de 26 de setembro de 1940, essa matéria foi regulamentada com maior rigor técnico, sendo que nesse dispositivo legal o instituto da incorporação foi tratado expressamente pela primeira vez.

Na realidade, o Decreto n.º 434, de 1891, devido à sua imprecisão na formulação da operação de fusão, inclusive quanto ao aspecto conceitual, apenas regulava a fusão das sociedades por ações. Sobre isso comenta Miranda Valverde, *apud* Bulgarelli (2000:132)<sup>15</sup>:

*“O instituto da fusão das sociedades não foi regulado pela lei. O Decreto 434 contém uma única disposição sobre a matéria, a do art. 213, que declara que a fusão de duas ou mais sociedades*

---

<sup>15</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

*anônimas em uma só se considera como constituição de nova sociedade e, portanto, se realizará de conformidade com os arts. 65 e seguintes do citado Decreto. O Decreto 21.282 de 14.09.1932, que regulamentou a indústria de seguros, contém nos arts. 16 a 18, algumas regras especiais à fusão das sociedades. São disposições de caráter meramente administrativo. Na ausência, pois, de normas de direito positivo reguladoras da fusão das sociedades anônimas ou de qualquer outra espécie, a construção jurídica deve orientar-se no sentido dos princípios ou regras, que disciplinam a constituição, funcionamento, dissolução e liquidação das sociedades.”*

Posteriormente, a Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, denominada *Lei das Sociedades Anônimas*, também chamada neste estudo de *Lei das S.A.* ou simplesmente *L.S.A.*, introduziu no país uma inovação – o instituto da cisão.

Logicamente, a novidade consistia tanto na definição jurídica como na regulamentação deste novo instituto. No meio empresarial, jurídico e contábil, conhecia-se apenas a redução do capital, denominada então de “**cissiparidade**” pelo jurista Waldemar Ferreira, mas que não correspondia exatamente à operação de cisão.

Quanto aos institutos da fusão e incorporação, a lei acima citada praticamente manteve os mesmos procedimentos estabelecidos pelo Decreto n.º 2.627, de 1940, alterando-o apenas quanto à operação de incorporação, eliminando a exigência de assembléia geral na sociedade incorporada para declará-la extinta.

Dessa forma, no novo dispositivo legal, quando a empresa incorporadora em sua assembléia geral aprova o laudo de avaliação e a operação de incorporação, extingue-se a empresa incorporada.

Desde 1967, passaram a existir inúmeros dispositivos legais adiante mencionados, os quais procuraram incentivar de forma específica e nas mais diversas modalidades esse tipo de operação:

- Decreto-lei n.º 285, de 28 de fevereiro de 1967;
- Decreto-lei n.º 1.115, de 24 de julho de 1970, regulamentado pelo Decreto n.º 67.447, de 27 de julho de 1971, que disciplinou a fusão e incorporação de sociedades de seguros;
- Decreto-lei n.º 1.182, de 16 de julho de 1971, que criou junto ao Ministério da Fazenda a Comissão de Fusão e Incorporação de Empresas – COFIE, com a atribuição de apreciar os processos de reavaliação, fusão e incorporação de empresas em atividade no país, nos casos em que for pleiteada a concessão de benefícios fiscais, visando estimular as operações de fusão, incorporação e uniões entre empresas, estabelecia em seu art. 8.º que, quando fossem envolvidas instituições financeiras e sociedades de capital aberto, deveria ser ouvido previamente o Banco Central, sendo obrigatória a publicação nos jornais de grande circulação dos termos em que se realizaria a operação;

- Decreto-lei n.º 1.186, de 17 de agosto de 1971, que estendeu os benefícios fiscais às fusões e incorporações de empresas açucareiras, regulando também a relocação, isto é, o remanejamento de unidades industriais açucareiras com as respectivas cotas oficiais de produção situadas na mesma região geoeconômica;
- Portaria GB-286, de 20 de agosto de 1971, que aprovou regimento interno do COFIE;
- Decreto-lei n.º 1.253, de 29 de dezembro de 1972, que estendeu às outras formas de combinação ou associação de interesses de empresas os incentivos fiscais;
- Decreto-lei n.º 1.300, de 28 de dezembro de 1973, o qual prorrogou os benefícios fiscais até 31 de dezembro de 1974;
- Decreto-lei n.º 1.346, de 25 de setembro de 1974, o qual introduziu alterações no processo, prorrogando-o até 31 de dezembro de 1979;
- Decreto-lei n.º 1.391, de 19 de fevereiro de 1975, o qual prorrogou o regime especial para sociedades seguradoras até 31 de dezembro de 1979;
- Portaria 11, de 17 de novembro de 1975, da SUDEPE – Superintendência do Desenvolvimento da Pesca, aprovando a fusão, incorporação e saneamento do setor pesqueiro;
- Medida Provisória n.º 1.179, de 03 de novembro de 1995, retificada em 07 de novembro de 1995, e complementada pela Resolução n.º 2.208, de 03 de novembro de 1995, criando o PROER – Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional.

De uma forma geral, os principais incentivos fiscais que eram concedidos à época concentravam-se nos aspectos de reavaliação patrimonial, visando um fortalecimento na capitalização das empresas.

O principal enfoque desses incentivos era a isenção do Imposto de Renda para a empresa, com relação ao acréscimo do valor resultante da reavaliação dos bens sobre os itens do ativo imobilizado, mesmo que este fosse superior à aplicação dos índices de correção monetária, limitando-se ao real valor do mercado. Estende-se aos sócios, acionistas e titular, que pode ser pessoa física ou jurídica, a não-incidência do Imposto de Renda em relação ao aumento do capital social correspondente à reavaliação do ativo imobilizado.

Nota-se que o Brasil não demonstrava temor em relação aos possíveis riscos que uma excessiva concentração empresarial poderia causar ao mercado e à economia como um todo, pois os próprios Planos de Desenvolvimento Nacional – PDN procuravam impulsionar as operações de reorganização societária de empresas. Foi assim com o I PDN, conforme Lei n.º 5.727, de 04 de novembro de 1971, o qual vigorou de 1972 a 1974, bem como com o II PDN, que vigorou de 1975 a 1979, através da Lei n.º 6.161, de 04 de dezembro de 1974, e ressaltava:

*“Nessas condições, uma política de fusão de empresas nacionais – e o que se tem estimulado é exatamente isso, para adquirir escala econômica – significa: elevar a eficiência do setor, fortalecer o empresariado do País e aumentar o grau de competição daquele*



*mercado. Sim, porque a existência de algumas empresas médias eficientes, ao lado das grandes, vitaliza a competição no setor, em vez de enfraquecê-la.”*

Através do Decreto-lei n.º 1.182, de 16 de julho de 1971, foi criada uma comissão cuja principal função consistia em disciplinar a concessão dos estímulos fiscais às concentrações empresariais. Essa comissão, que recebeu o nome de COFIE – Comissão de Fusão e Incorporação de Empresas, teve o regimento interno devidamente aprovado pela Portaria GB-286, de 20 de agosto de 1971, e funcionou até 31 de dezembro de 1979.

Posteriormente, através das Resoluções n.º 1, de 20 de agosto de 1971, e n.º 4, de 30 de maio de 1972, da COFIE, foi aprovado um roteiro básico a ser cumprido para a concretização dos processos de fusão, incorporação e outras combinações e associações de empresas.

Como se pode avaliar, com o passar do tempo assumiu-se uma nova postura em relação ao pensamento prevalecente à época do II Plano de Desenvolvimento Nacional; se assim não fosse, não se falaria em CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica, que visa a manutenção da ordem econômica.

Assim, mesmo que não correspondam historicamente a uma evolução, é possível destacar algumas fases que ocorreram nas concentrações empresariais, sendo elas:

- a) Primária – fase em que o crescimento das empresas ocorria através da absorção das mais fracas pelas mais fortes ou através da união, fundindo-se empresas desde que tivessem porte equivalente;
  
- b) Secundária – fase em que as empresas iniciaram a fazer alianças ou mesmo ter o controle sobre outras, devido à impossibilidade de crescimento com concentração em unidade única, seja em função do gigantismo ou por problemas fiscais, ou ainda por questões de licitude etc., surgindo então o desdobramento ou cisão.

O fenômeno do *boom* de fusões no mundo tem quatro grandes ciclos, a saber: o período dos anos 1898 a 1902, a década de 20, a década de 60 e o período de 1984 a 88. Dentre esses, podemos ressaltar dois períodos bem marcantes: o primeiro compreendeu os anos 1898-1902, fase apelidada de “*Era dos Barões Ladrões*”, devido tanto à forte ação monopolista quanto ao *crash* de 1904, que foi seguido de um forte movimento regulador com legislação antitruste e quebra de monopólios; o segundo período importante ocorreu nos anos 1984-88.

## **1.4 Caracterização das operações**

Em virtude de não existir um conceito claro de reorganização societária, têm surgido posicionamentos distintos entre os vários autores, principalmente no campo jurídico, sobre o que as reorganizações societárias realmente abrangem.

Entretanto, a maioria parece concordar que elas podem ser concretizadas de várias maneiras, em função principalmente do que se deseja ou necessita alterar. As principais reorganizações são as fusões, incorporações e cisões, operações estas que implicam na alteração patrimonial das empresas envolvidas.

Assim, podem ocorrer tipos variados, tais como: transformação de um tipo de sociedade para outro, participações societárias, pessoa vinculada, aquisição de empresas, aliança corporativa, desinvestimentos e extinção de empresas. Cada uma dessas modalidades está detalhada a seguir.

### **1.4.1 Transformação societária**

Constitui-se na operação jurídica através da qual uma empresa, sempre respeitando os requisitos legais, pode alterar sua forma societária sem que seja necessária

a sua dissolução ou liquidação para constituição ou registro do novo tipo societário adotado. Essa operação encontra-se regulada nos arts. 220 a 222 da Lei das S.A.

Caso não esteja especificada no contrato social ou estatuto a forma de autorização para a transformação, será exigida a aprovação unânime de todos os sócios ou acionistas, tendo o sócio dissidente o direito de retirar-se da sociedade.

A transformação do tipo de sociedade não poderá em hipótese alguma prejudicar o direito que os credores da empresa possuíam na data do evento. Assim sendo, estes continuarão a ter - até o completo pagamento dos seus direitos - as mesmas garantias que o tipo anterior da sociedade lhes oferecia à época em que concederam crédito à empresa.

Quanto ao tratamento tributário no caso dessas transformações, normalmente os tributos continuam a ser recolhidos na mesma forma da sociedade anterior. Com relação ao Imposto de Renda e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, o RIR estabelece em seu art. 234:

*“Art. 234 – Nos casos de transformação e de continuação da atividade explorada pela sociedade ou firma extinta, por qualquer sócio remanescente ou pelo espólio, sob a mesma ou nova razão social ou firma individual, o imposto continuará a ser pago como se não houvesse alteração das firmas ou sociedades (Decreto-lei n.º 5.844, de 1943, art. 54, alíneas “b” e “c”).”*

## 1.4.2 Participações societárias

A participação em outras empresas é outra forma de reorganização societária e poderá ocorrer de vários modos, dependendo do objetivo a ser alcançado. Assim sendo, poderemos ter empresas coligadas, controladas, controladoras e pessoas vinculadas, cujas características são descritas abaixo:

### A) Coligadas

Com relação à legislação, o RIR/99, no art. 384, § 1.º, encampou a definição de sociedades coligadas dada pela Lei das S.A. da seguinte forma:

*“Art. 384. [...] )*

*§ 1.º - São coligadas as sociedades quando uma participa com dez por cento ou mais do capital da outra, sem controlá-la. (Lei n.º 6.404, de 1976, art. 243, § 1.º).”*

As sociedades anônimas de capital aberto, ou seja, aquelas que possuem ações negociadas na bolsa de valores, deverão divulgar sobre suas coligadas as informações adicionais que forem exigidas pela CVM – Comissão de Valores Mobiliários, sendo vedada a participação recíproca entre empresas coligadas.

Se ocorrer a participação recíproca oriunda de uma operação de fusão, incorporação, cisão, ou aquisição pela companhia do controle de sociedade, tal ocorrência deverá ser mencionada nos relatórios e demonstrações financeiras de ambas as sociedades.

O prazo máximo para eliminar essa situação é de um ano, devendo ser vendidas as ações ou quotas de aquisição mais recentes ou, caso sejam da mesma data, aquelas que signifiquem menor porcentagem do capital social, salvo acordo em contrário. Se não for cumprida tal exigência legal, será exigida a responsabilidade civil solidária dos administradores, equiparando-se o caso, para efeitos penais, à compra ilegal das próprias ações.

No caso de empresas coligadas, deverão ser avaliados pelo método de equivalência patrimonial os investimentos nas empresas sobre as quais tenham influência na administração, ou das empresas de que participe com vinte por cento ou mais do capital social, ou ainda dos investimentos considerados relevantes; com relação aos investimentos não relevantes, estes serão contabilizados pelo custo de aquisição.

## **B) Controladas**

Define-se como controlada a empresa cuja sócia com maior participação no capital social é uma sociedade controladora. A definição foi dada pela Lei das S.A. no § 2.º do art. 243, tendo sido mantida no RIR/99, no art. 384, § 2.º, que diz:

“ Art. 384. [..])

*§ 2.º - Considera-se controlada a sociedade na qual a controladora, diretamente ou através de outras controladas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores (Lei n.º 6.404, de 1976, art. 243, § 2.º).”*

A exemplo das coligadas, nas empresas controladas também é vedada a participação recíproca, sendo os investimentos relevantes das pessoas jurídicas avaliados pelo método da equivalência patrimonial, conforme Lei das S.A., art. 248 e Decreto-lei n.º 1.598, de 1977, art. 67, inciso XI (RIR/99, art. 384, inciso I); quanto aos investimentos não relevantes, estes serão contabilizados pelo custo de aquisição.

### **C) Controladoras**

Controladora é a sociedade que tem participação no capital social de outra empresa direta ou indiretamente através de outras empresas controladas, em proporção tal que lhe permita ter preponderância nas deliberações sociais e ainda o poder de eleger a maioria dos administradores.

#### **C.1) Holding**

Um tipo especial de controladora, a **holding** – cujo nome vem do verbo inglês **to hold**, que significa segurar, manter, controlar, guardar – é normalmente uma sociedade instituída com a finalidade de participar do capital de outras empresas em proporção que

Ihe permita manter o controle dessas empresas. De uma forma geral, pode ser criada com os seguintes objetivos:

- a. **exercer o controle acionário de outras empresas** – é a chamada *holding* pura, não possuindo receitas operacionais, com exceção dos recebimentos de lucros e dividendos das empresas onde investiu, rendimentos estes que são isentos de Imposto de Renda;
- b. **facilitar a sucessão hereditária** - nestes casos, normalmente o capital da *holding* é integralizado com imóveis, ações, quotas de sociedades, títulos e valores mobiliários, etc., todos de propriedade do fundador. Desta forma, o patrimônio do fundador ficará preservado uma vez que, no caso de haver uma partilha, as ações da *holding* ficarão com seus herdeiros.

Nestes casos, a *holding* é considerada mista, por receber lucros e dividendos pelas ações ou quotas de sociedades, rendimentos estes isentos do Imposto de Renda como já visto; porém, recebem também rendimentos tributáveis, tais como receitas de aluguel dos bens imóveis e rendimentos dos títulos e valores mobiliários.

- c. **administrar imóveis próprios** - o capital social será formado por imóveis entregues pelos sócios para integralização do capital, sendo os rendimentos



de aluguéis isentos do ISSQN – Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza. Desde a vigência da Lei n.º 9.718/98, porém, tanto os aluguéis como as demais receitas financeiras passaram a ser tributadas pela COFINS e pelo PIS.

Entretanto, se ocorrer a venda de tais imóveis, desde que devidamente contabilizados no ativo permanente da **holding**, não haverá incidência de COFINS e PIS, de acordo com o art. 3.º, § 2.º, inciso IV da mesma lei. Quanto ao Imposto de Renda, se for obtido lucro na venda de tais imóveis o mesmo poderá ser apurado pelo regime de caixa;

- d. **concentrar a gestão empresarial** - neste caso, a **holding** atuará como controladora, tanto estabelecendo as normas de administração das controladas como uniformizando os procedimentos administrativos e financeiros, visando desta forma reduzir custos e burocracia.

As principais vantagens em potencial das empresas **holding** são: obtenção do controle de outras empresas com propriedade fracionada; isolamento do risco, ou seja, separação do risco entre as entidades legais distintas; separação legal e contábil quando os regulamentos tornam tal separação desejável.

### 1.4.3 Pessoa vinculada

Este tipo compreende um conceito fiscal estabelecido recentemente através do art. 23 da Lei n.º 9.430, de 1996, devidamente regulamentado no RIR/99, art. 244. Envolve tanto pessoas físicas como jurídicas e visa garantir aos órgãos de fiscalização os meios necessários ao exercício do controle dos preços de transferências nas negociações, principalmente internacionais, entre pessoas vinculadas, sendo que esta legislação existe em vários países.

De acordo com a classificação prevista na citada legislação, são consideradas pessoas vinculadas à pessoa jurídica domiciliada no Brasil:

- matriz, filial ou sucursal domiciliada no exterior;
- pessoa física ou jurídica controladora ou coligada, localizada no exterior;
- pessoa jurídica controlada ou coligada, localizada no exterior;
- pessoa jurídica domiciliada no exterior que estiver sob o mesmo controle societário ou administrativo, ou quando pelo menos dez por cento do capital social de cada empresa pertencer à mesma pessoa física ou jurídica;
- pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior que em conjunto com a domiciliada no Brasil tiver participação societária no capital social de uma terceira empresa cuja soma as caracterize como controladoras ou coligadas desta;

- pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior que seja sua associada na forma de consórcio ou condomínio, conforme definido na legislação brasileira em qualquer empreendimento;
- pessoa física residente no exterior que for parente ou afim até o terceiro grau; cônjuge ou companheiro de qualquer de seus diretores ou de seu sócio acionista controlador em participação direta ou indireta;
- pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, que goze de exclusividade como seu agente distribuidor ou concessionário para a compra e venda de bens, serviços ou direitos;
- pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior, em relação à qual a domiciliada no Brasil goze de exclusividade como agente distribuidora ou concessionária para a compra e venda de bens, serviços ou direitos.

#### **1.4.4 Aquisição de empresas**

A aquisição do controle acionário de uma sociedade pode ocorrer através da compra da maioria do capital votante, o que equivale a cinquenta por cento mais uma ação desse capital.

Quando se trata de aquisição da empresa, porém, a situação é diferente, ou seja, considera-se aquisição de empresa quando uma sociedade assume o controle total de outra através da aquisição de todas as suas ações ou quotas de capital.

Nas aquisições de empresas ou controle acionário cuja operação dependa de autorização governamental para operar, o art. 255 da Lei das S.A. determina:

*“Art. 255. A alienação do controle de companhia aberta que dependa de autorização do governo para funcionar está sujeita à prévia autorização do órgão competente para aprovar a alteração do seu estatuto. (Redação dada pela Lei n.º 9.457, de 05.05.97, que inclusive revogou os §§ 1.º e 2.º).”*

Nas privatizações que o governo vem realizando em relação às empresas incluídas no Programa Nacional de Desestatização, a aquisição do controle acionário tem sido a forma adotada. No caso do *Banespa*, por exemplo, o *Banco Santander*, após ter comprado a maioria das ações – pertencentes ao governo federal – em seguida dispôs-se à compra das ações pertencentes aos empregados através de *Oferta aos Empregados*, devidamente publicada pela imprensa, conforme determina a Instrução CVM n.º 229/99.

As aquisições de companhias abertas – que dependem de autorização para funcionar – devem ser precedidas de oferta pública, a qual somente terá validade quando efetuada através de instituição financeira que garanta o cumprimento das obrigações assumidas pelo ofertante, de acordo com o art. 257 da Lei das S.A. No caso de a oferta conter permuta total ou parcial dos valores mobiliários, esta somente poderá se realizar após o registro prévio na Comissão de Valores Mobiliários.

Normalmente, após a aquisição do controle acionário, a sociedade adquirente reúne a assembléia geral para nomear um novo Conselho de Administração, que por sua vez deverá nomear a nova diretoria; esta é responsável pela nomeação dos demais cargos da companhia, devendo também ser escolhido na mesma assembléia o novo Conselho Fiscal.

É de suma importância que seja realizada, por empresa especializada no assunto, uma avaliação correta do patrimônio líquido da empresa que está sendo adquirida. Essa avaliação, porém, não pode considerar apenas o patrimônio líquido da empresa a ser adquirida, pois normalmente existem outros fatores de fundamental importância, tais como: melhor desempenho econômico esperado com base na adoção de novos métodos de gestão e de novas tecnologias; créditos tributários que possam ser recuperados; prejuízos que possam ser compensados, etc.

Quando se tratar de operação envolvendo empresas estatais, convém lembrar que o capital pertence a um dos entes federativos; portanto, o capital é público e teremos um caso de privatização, podendo a venda ser realizada somente através de leilão público em bolsa de valores.

Após avaliação da empresa a ser adquirida em sua totalidade, será fixado um preço mínimo para que a alienação seja concretizada. Caso no leilão seja obtido um preço

de arrematação superior ao mínimo fixado, a diferença paga a maior é considerada como ágio.

A empresa adquirente tem o direito de escolher a denominação sob a qual a companhia adquirida irá funcionar, de acordo com seu interesse, podendo inclusive manter a mesma denominação anterior.

No aspecto tributário, as empresas incluídas no Programa Nacional de Desestatização ou mesmo nos programas equivalentes, seja nos Estados, Distrito Federal ou municípios, recebem tratamento tributário especial em relação às demais aquisições de empresas, de forma a procurar atrair investidores dispostos a adquiri-las. Pode-se destacar os seguintes aspectos nas aquisições, quando se tratar de privatização:

- a) O valor do ágio pode ser amortizado em cinco anos, à razão de  $1/60$  por mês, ou seja, a cada ano serão amortizados 20% do total pago como ágio. Deve ser contabilizado como despesa no período de apuração, sendo tal valor dedutível na apuração do lucro real;
- b) O montante dos prejuízos acumulados pode ser compensado, com base em 30% do resultado fiscal; assim sendo, o prejuízo fiscal poderá ser compensado em até 30% da soma algébrica do lucro líquido, mais as adições, menos as exclusões, obtendo-se assim o resultado fiscal, que é a base de cálculo para a compensação;

- c) Quando, de acordo com o Programa Nacional de Desestatização, o licitante vencedor efetuar o pagamento da aquisição das ações ou quotas leiloadas com títulos da dívida pública federal ou de outros créditos contra a União, a operação terá o tratamento de permuta, conforme Lei n.º 8.383, de 1991, art. 65 (art. 431 do RIR/99).

#### **1.4.5 Aliança de empresas**

A aliança corporativa constitui um acordo cooperativo entre empresas, mas não chega a ser uma fusão. Esse acordo pode assumir formas distintas, podendo variar desde um acordo de marketing até operações conjuntas em nível mundial.

##### ***Joint venture***

Um tipo de aliança corporativa é a ***joint venture***, na qual duas ou mais empresas independentes combinam recursos para atingir um objetivo específico e limitado, sendo normalmente controladas pela administração combinada entre as matrizes das empresas envolvidas.

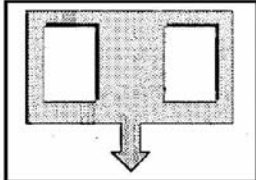
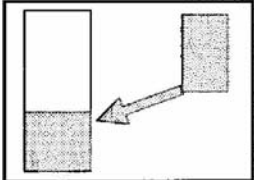
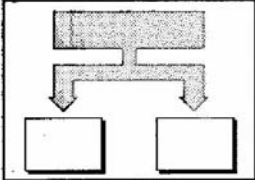
As ***joint ventures*** têm sido usadas com muita frequência pelas empresas norte-americanas, japonesas e européias para partilhar tecnologia ou mesmo como experiência

de marketing, principalmente para a entrada em novos mercados, recebendo a denominação, nestes casos, de “cabeça-de-ponte”.

Assim, as *joint ventures* tradicionalmente internacionais têm funcionado normalmente como uma filial em comum entre uma empresa multinacional de um país desenvolvido em parceria com uma empresa local, cujo objetivo principal é o de abertura do mercado, havendo também *joint ventures* constituídas entre duas ou mais multinacionais e, às vezes, até concorrentes entre si.

As alianças estratégicas entre concorrentes são classificadas em três tipos principais de formação, funcionando dentro de lógicas distintas, sendo chamadas de alianças complementares, de integração conjunta e aditivas, cujas características estão demonstradas na figura adiante:



	<b>ALIANÇA COMPLEMENTAR</b>	<b>ALIANÇA DE INTEGRAÇÃO CONJUNTA</b>	<b>ALIANÇA ADITIVA</b>
<b>DEFINIÇÃO</b>	 <p>Sobre um mercado onde já há uma distribuição implantada, uma firma comercializa um produto inicialmente desenvolvido por uma empresa concorrente.</p>	 <p>Firmas concorrentes desenvolvem ou fabricam um elemento ou componente comum que será integrado em seus próprios produtos.</p>	 <p>Um consórcio de empresas concorrentes desenvolve, fabrica e comercializa um produto comum para as firmas parceiras.</p>
<b>EXEMPLO</b>	GM-Toyota	Motor V6 PRV	Airbus
<b>OBJETIVO</b>	Explorar a complementaridade dos respectivos aportes, evitando que cada firma invista em ativos idênticos.	Atingir uma escala crítica para uma função ou um componente, sem apelar para um fornecedor externo.	Atingir uma escala crítica no setor de atividade, evitando centralização da melhor forma possível.
<b>ORGANIZAÇÃO MAIS FREQUENTE</b>	Cada aliado realiza as tarefas com os ativos que ele domina. Às vezes, a fabricação ou a comercialização são feitas por uma filial comum.	Distribuição dos projetos de desenvolvimento entre os aliados e produção em uma fábrica comum.	Projeto em cooperação retalhado em subconjuntos, sendo o desenvolvimento e a produção repartidos entre os parceiros. Às vezes, a comercialização é confiada a uma filial comum.
<b>INDÚSTRIAS MAIS FREQUENTES</b>	Telecomunicação, automóvel.	Automóvel, informática.	Aeroespacial, armamento.
<b>NACIONALIDADES MAIS FREQUENTES</b>	Japão-Europa, Japão-Estados Unidos	Intra-Europa, Intra-EUA	Intra-Europa

Assim salientam Garrete e Blanc, no artigo “*As Alianças Internacionais: Lógicas Estratégicas e Problemas de Gerenciamento*” (1996:4)<sup>16</sup>:

*“As alianças aditivas permitem às empresas européias reagrupar seus ativos e recursos equivalentes aos dos maiores grupos do setor – geralmente americanos – sem, entretanto, se fundirem. Com efeito, as fusões internacionais nessas indústrias tornam-se muito difíceis em função da política de independência nacional de cada nação européia.”*

Outro fator vantajoso das alianças corporativas é que apresentam uma possibilidade de reversibilidade bem maior do que as fusões e aquisições, as quais muitas vezes têm elevado grau de irreversibilidade; este aspecto tem contribuído para o atual desenvolvimento das alianças corporativas.

Nas empresas formadas sob a forma de *joint venture*, a sociedade será controlada em conjunto independentemente da participação no capital social que cada sócio possua, pois o controle compartilhado estabelecido nos estatutos ou contrato significa que as decisões devem ser consensuais entre os sócios. Nos últimos tempos, este tipo de investimento tem se mostrado como uma tendência mundial.

Dessa forma, a característica principal de uma *joint venture* é o acordo contratual existente entre os sócios, estabelecendo o controle conjunto - ou compartilhado - das

---

<sup>16</sup> Extraído do livro “Internacionalização de Empresas Brasileiras” (Cap. VII) dos autores Carlos Arruda e Haroldo Brasil. São Paulo: Quality Mark, 1996

atividades econômicas da empresa que, como constituição jurídica, é comum como as demais sociedades, podendo ser tanto uma sociedade por ações como por quotas.

Existem várias maneiras de formar uma *joint venture*, podendo-se utilizar a constituição pura e simples de uma sociedade, com capital formado por investimento no capital social pela *venturer* - nome dado aos sócios de uma *joint venture* - ou através da transferência de ativos, e às vezes até de obrigações, das *venturers* para uma empresa controlada em conjunto.

Neste tipo de operação, estará ocorrendo uma cisão parcial na *venturer* seguida de uma fusão - no caso de constituição de uma nova empresa - ou ainda de uma incorporação, caso a empresa que será a *joint venture* já seja uma pessoa jurídica preexistente.

As principais razões do interesse neste tipo de acordo corporativo têm sido a formação do acúmulo de capital necessário ao negócio, além da combinação de capacitações distintas entre os participantes, tais como tecnologia, capacidade mercadológica e gerencial, e rede de distribuição disponível, compreendendo ainda uma divisão nos riscos potenciais envolvidos no negócio.

As privatizações de empresa que o governo brasileiro vem promovendo nos últimos anos e as concessões de serviços públicos têm estimulado e propiciado um maior crescimento desse tipo de sociedade.

Na prática, essas sociedades realizam suas operações da mesma maneira que as demais empresas, com a diferença fundamental de que sua administração é controlada em conjunto, portanto de comum acordo – o que vale dizer que as políticas operacional e financeira são estabelecidas conjuntamente pelas *venturers*.

Até 1996, como no Brasil não existia nenhuma exigência legal específica para a contabilização e evidenciação de investimentos em *joint venture*, utilizava-se as mesmas normas estabelecidas para investimentos em empresas coligadas ou controladas.

A CVM – Comissão de Valores Mobiliários publicou então a Instrução n.º 247, de 27 de março de 96, estipulando nos arts. 32 a 34 que as companhias de capital aberto, que mantêm investimentos em sociedades controladas em conjunto ou *joint venture*, devem elaborar demonstrações consolidadas proporcionais buscando harmonizá-las com as normas contábeis internacionais, principalmente com o *IASB (International Accounting Standards Board)* – Conselho de Normas Internacionais de Contabilidade.

A nota explicativa n.º 5 da Instrução CVM n.º 247/96, acima citada, esclarece:

*“Essas disposições alcançam, principalmente, as denominadas ‘joint ventures’ em que, mediante existência de acordo contratual e de parcelas proporcionais de participação, duas ou mais entidades empreendem uma atividade econômica subordinada a um controle conjunto.”*

As sociedades controladas conjuntamente, ou seja, de administração compartilhada, devem manter, como qualquer empresa, os seus registros contábeis, elaborando e apresentando suas próprias demonstrações contábeis. Por outro lado, os recursos investidos pelas *venturers* nas sociedades controladas em conjunto constarão dos balanços das investidoras no grupo do ativo permanente, como as aplicações em outras empresas.

A CVM estabelece que as companhias de capital aberto controladoras em conjunto adotem a consolidação das demonstrações contábeis pelo método proporcional, refletindo a realidade econômica do negócio conjunto. A *venturer* tanto terá direito aos benefícios econômicos futuros da *joint venture* como responderá pelos revezes que a sociedade poderá apresentar, devendo seguir a já citada Instrução CVM n.º 247, de 27 de março de 96, a qual determina no art. 32:

*“Art. 32. Os componentes do Ativo e Passivo, as receitas e despesas das sociedades controladas em conjunto deverão ser agregados às demonstrações contábeis consolidadas de cada investidora, na proporção da participação destas no seu capital social.”*

Além disso, no art. 33 da mesma instrução a CVM ainda estabelece:

*“Art. 33. Em nota explicativa às demonstrações contábeis consolidadas, referidas no artigo anterior, deverão ser divulgados ainda o montante dos principais grupos do Ativo, Passivo e resultado das sociedades controladas em conjunto, bem como o percentual de participação em cada uma delas.”*

Dessa forma, pode-se notar que a consolidação das demonstrações contábeis das controladoras em conjunto (*joint venture*) processa-se de maneira diferente das que não

são desse tipo; enquanto nas *joint ventures* adiciona-se a parcela proporcional dos ativos, passivos, receitas e despesas do empreendimento, nas outras soma-se o total, ou seja, 100%, separando-se no resultado do patrimônio e na demonstração de resultados a parcela não pertencente à controladora sob o título “Participação de não Controladores”.

Deve-se destacar, porém, que no caso das *joint ventures* a proporcionalidade a ser utilizada na consolidação das demonstrações contábeis das controladoras não será necessariamente de acordo com a participação do capital, apesar de o art. 32 da Instrução CVM n.º 247/96 mencionar expressamente “...na proporção da participação do capital social.”

Como há casos em que a participação nos resultados corresponde à produção e distribuição dos resultados, a CVM aceita tal situação desde que a controlada em conjunto elabore e forneça as demonstrações contábeis a serem adicionadas à consolidação de cada investidora, fazendo constar observação quanto a este método adotado, inclusive divulgando nas notas explicativas tanto o procedimento como os valores envolvidos.

Nas demonstrações contábeis consolidadas das controladoras em conjunto, devem ser seguidos todos os procedimentos das consolidações normais no que concerne à eliminação dos efeitos das transações entre a controladora e a controlada.

Entretanto, tratando-se de *joint venture*, essas eliminações devem ser processadas nas mesmas proporções da participação da controladora do empreendimento.

Caso um dos investidores venha a vender sua participação na *joint venture*, ou mesmo fique impedido de participar da mesma por qualquer razão, entende-se que poderá deixar de apresentar a consolidação proporcional, apesar de não haver instrução a respeito.

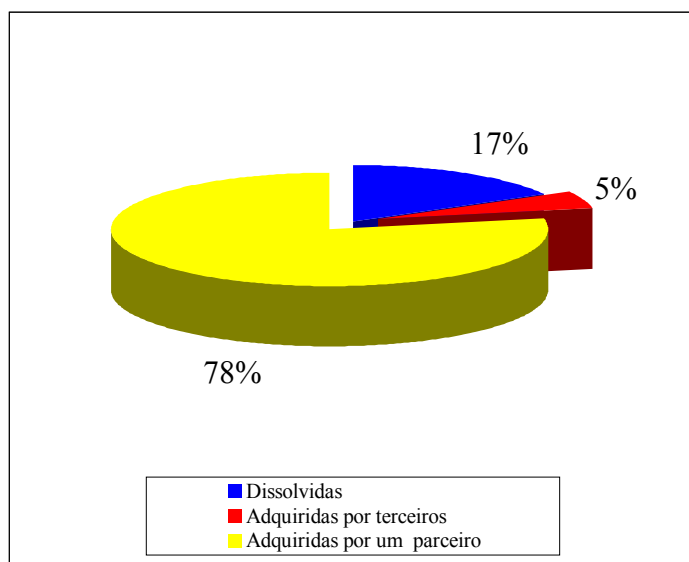
Copeland, Koller e Murrin (2000:506)<sup>17</sup>, ao tratarem de fusões, aquisições e *joint ventures*, citam estudo realizado por Bleeke e Ernst (1993) após examinarem 18 parcerias encerradas. A partir dessa análise, estes dois pesquisadores determinaram as principais formas como essas *joint ventures* terminaram, obtendo-se o seguinte resultado:

- Adquiridas por um parceiro - 78%
- Dissolvidas - 17%
- Adquiridas por terceiros - 5%

---

<sup>17</sup> Avaliação de empresas - valuation

**Gráfico 2 – Formas de encerramento de *joint ventures***



Fonte: *Copeland, Koller e Murrin*

Mesmo não existindo norma nesse sentido para as empresas fechadas, é muito interessante a adoção da consolidação proporcional uma vez que tal procedimento permite uma melhor visualização da real proporção de cada investidor nos ativos, passivos, patrimônio líquido, receitas e despesas da investida.

### **Consórcios de Empresas**

A Lei das Sociedades por Ações dispõe que as companhias e quaisquer outras sociedades, independentemente de se encontrarem sob o mesmo controle societário ou não, têm a possibilidade de constituírem consórcios visando executar determinado empreendimento. Normalmente os consórcios são utilizados para execuções de obras, tais



como metrô, usinas hidrelétricas, estações de tratamento de água ou esgoto, enfim obras de grande porte.

Assim, o art. 278 da Lei nº 6.404/76 estabelece:

*“Art. 278. As companhias e quaisquer outras sociedades, sob o mesmo controle ou não, podem constituir consórcio para executar determinado empreendimento, observado o disposto neste capítulo.*

*§1º O consórcio não tem personalidade jurídica e as consorciadas somente se obrigam nas condições previstas no respectivo contrato, respondendo cada uma por suas obrigações, sem presunção de solidariedade.*

*§2º A falência de uma consorciada não se estende às demais, subsistindo o consórcio com as outras contratantes; os créditos que porventura tiver a falida serão apurados e pagos na forma prevista no contrato de consórcio.”*

Verifica-se no parágrafo 1.º do art. 278 da L.S.A. que, apesar de os consórcios de sociedades não possuírem personalidade jurídica, mesmo assim estão obrigados a se inscreverem no C.N.P.J. do Ministério da Fazenda, de acordo com o estabelecido pela Instrução Normativa n.º 14, de 10 de fevereiro de 1998.

Aos consórcios de sociedades aplica-se o mesmo regime tributário a que estão sujeitas as pessoas jurídicas, porém os mesmos não estão obrigados a apresentarem declaração de rendimento, de acordo com o Ato Declaratório Normativo n.º 21, de 08 de novembro de 1984; entretanto, isso não significa que as empresas consorciadas estarão liberadas da mesma obrigação tributária acessória.

Pelo contrário, na realidade o mesmo Ato Declaratório Normativo esclarece que, para efeito de aplicação do referido regime tributário de cada sociedade, os rendimentos decorrentes das atividades desses consórcios devem ser computados nos resultados das empresas consorciadas, proporcionalmente à participação de cada uma no empreendimento.

Logicamente os valores do imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos auferidos pelo consórcio serão compensados na declaração de rendimentos das pessoas jurídicas consorciadas, no exercício financeiro competente, proporcionalmente à participação contratada.

Segundo ainda o art. 279 da L.S.A., temos:

*“Art. 279. O consórcio será constituído mediante contrato aprovado pelo órgão da sociedade competente para autorizar a alienação de bens do ativo permanente, do qual constarão:*

- I – a designação do consórcio, se houver;*
- II – o empreendimento que constitua o objeto do consórcio;*
- III – a duração, endereço e foro;*
- IV – a definição das obrigações e responsabilidades de cada sociedade consorciada, e das prestações específicas;;*
- V- normas sobre recebimento de receitas e partilha de resultados;*
- VI – normas sobre administração do consórcio, contabilização, representação das sociedades consorciadas e taxa de administração, se houver;*
- VII – forma de deliberação sobre assuntos de interesse comum, com o número de votos que cabe a cada consorciado;*
- VIII – contribuição de cada consorciado para as despesas comuns, se houver.*

*Parágrafo único - O contrato de consórcio e suas alterações serão arquivados no registro do comércio do lugar da sua sede, devendo a certidão do arquivamento ser publicada.”*

O artigo transcrito acima causa algumas dúvidas e contradições em relação aos consórcios de empresas, ao dispor que no contrato do consórcio deverá constar normas sobre o recebimento das receitas e partilha dos resultados. Indica, dessa forma, que as receitas deveriam ser faturadas em nome do consórcio, distribuindo apenas os resultados entre as consorciadas. Não há, porém, como faturar em nome do consórcio, vez que o mesmo não possui personalidade jurídica.

Além disso, a Secretaria da Receita Federal definiu que os rendimentos correspondentes às atividades dos consórcios devem ser computados nos resultados das empresas consorciadas, proporcionalmente à participação de cada uma delas no empreendimento. Fica claro que a apropriação dos rendimentos é diferente da dos resultados, mesmo que não houvesse distinção na apuração do lucro líquido das empresas consorciadas.

Há ainda nos consórcios de empresas a figura da empresa administradora do mesmo, em nome da qual, muitas vezes, é feito tanto o faturamento quanto a contabilização das operações do consórcio, o que pode gerar até uma certa dúvida em relação à identificação entre ser um consórcio de sociedades ou uma sociedade em conta de participação que possui a figura do sócio ostensivo; este sócio nesse tipo de sociedade

é aquele que se obriga perante terceiros, sendo os demais denominados de sócios ocultos, que podem tanto ser pessoas jurídicas como físicas.

Para evitar a ocorrência de dúvidas tributárias que causem até mesmo a falta de recolhimento de alguns tributos, é muito importante que a Secretaria da Receita Federal defina claramente a quem compete a emissão das correspondentes notas fiscais faturas, se em nome do consórcio ou das empresas consorciadas, de acordo com suas participações nas atividades do mesmo. Deve, inclusive, esclarecer quanto ao documentário a ser emitido, definindo a forma de apropriação das receitas, custos e despesas, bem como em nome de quem deverão ser recolhidos os tributos, tais como PIS, COFINS, etc.

Tem acontecido problemas na área dos consórcios de empresas em razão de cada um agir de forma diferenciada, devido à falta de instruções claras e objetivas. Existem até mesmo decisões conflitantes publicadas pela Secretaria da Receita Federal, conforme exemplos abaixo:

1. A decisão n.º 689, publicada no D.O.U. de 18 de setembro de 1997, em resposta à consulta formulada por contribuinte, informou que as contribuições destinadas ao PIS e à COFINS deverão ser recolhidas em nome do consórcio. Isso irá causar diferenças nas DCTF das empresas consorciadas, que deverão informar os recolhimentos desses tributos sobre sua participação na receita bruta do consórcio;

2. A decisão n.º 265, publicada no D.O.U. de 30 de outubro de 1998, informa que a apuração de resultado de consórcio de empresas deverá ser realizada através de escrituração destacada na contabilidade da administradora do mesmo, podendo ser utilizados livros auxiliares devidamente registrados. Devem ser repassados os resultados às empresas consorciadas à medida que forem sendo obtidos, uma vez que deverão ser computados na declaração de cada consorciada, proporcionalmente à sua participação. Nota-se claramente que essa decisão contraria totalmente o Ato Declaratório Normativo n.º 21, de 08 de novembro de 1984, o qual manda computar os rendimentos decorrentes das atividades principais e acessórias dos consórcios nos resultados das empresas participantes, proporcionalmente à participação de cada uma no empreendimento;
  
3. A decisão n.º 158, publicada no D.O.U. de 14 de setembro de 2000, definiu que a emissão de nota fiscal fatura cabe a cada empresa consorciada, inclusive à administradora. Deve-se levar em conta sua participação no empreendimento, sendo irrelevante, para esse fim, o fato de o consórcio estar obrigado a ter inscrição própria no CNPJ.

É importante lembrar que as decisões regionais publicadas aplicam-se tão somente aos consulentes.

Existe ainda a Instrução Normativa conjunta n.º 4, de 18 de agosto de 1997, que no seu art. 14 determina que a retenção dos tributos, inclusive PIS e COFINS, deverá ser efetuada em nome de cada empresa participante do consórcio, quando os órgãos públicos efetuarem pagamentos a consórcios constituídos para o fornecimento de bens e serviços, inclusive a execução de obras e serviços de engenharia. Para tanto, a empresa administradora deverá apresentar ao órgão pagador documento de cobrança em que estejam discriminados o nome, o CNPJ e o valor correspondente à receita de cada empresa consorciada.

Toda essa situação em relação aos consórcios de empresas tem propiciado a sua utilização também como uma forma de planejamento tributário, englobando inclusive empresas sediadas no exterior.

O 1.º Conselho de Contribuintes da Secretaria da Receita Federal, conforme Acórdãos n.º 101- 86.540/94 e 101-86.541/94, publicados no D.O.U. de 13 de maio de 1996, decidiu que se denomina consórcio a sociedade não personificada, cujo objeto é a **execução de determinado e específico empreendimento**. Se incorrer a **unicidade do empreendimento, como também se for constatado que o contrato é por prazo indeterminado**, o acordo firmado entre as sociedades não pode ser reconhecido como de natureza consorcial (grifo nosso).

#### **1.4.6 Desinvestimentos**

Este tipo de situação consiste na venda de alguns ativos operacionais de uma empresa, embora seja mais comum entre as sociedades a compra desses ativos operacionais.

Os quatro tipos principais e mais comuns de desinvestimentos que ocorrem nas empresas são os seguintes:

- a) venda de uma unidade operacional para outra empresa;
- b) venda aos administradores da unidade que está sendo desinvestida;
- c) estabelecimento do negócio a ser desinvestido como empresa distinta e então a entrega (ou “*spin off*”) das ações em base *pro rata* aos acionistas da empresa sob desinvestimento;
- d) liquidação direta dos ativos.

#### **1.4.7 Extinção de empresas**

Quando os sócios ou acionistas de uma sociedade ou mesmo o titular de uma firma individual decidem dissolver a empresa, esta passa por um processo de liquidação que consiste da realização de todos os bens e direitos do ativo, ou seja, transformação em

dinheiro de tais ativos; com o valor obtido, devem ser pagas todas as obrigações existentes no passivo.

Caso sobre algum saldo, este será o correspondente ao Patrimônio Líquido, portanto pertencente aos sócios ou titular, devendo ser distribuído a cada sócio, acionista ou ao titular na proporção de sua respectiva participação no capital social, distribuição esta que juridicamente denomina-se devolução do capital.

As empresas podem ser extintas de duas maneiras distintas: por dissolução da sociedade ou por ter a empresa sido incorporada, fusionada ou passado por uma cisão total. Neste capítulo, será tratada apenas a extinção por dissolução da sociedade, sendo que a extinção por fusão, incorporação ou cisão total será tratada no capítulo correspondente.

A extinção por dissolução da sociedade está prevista na Lei das S.A., no art. 206, o qual determina:

*“Art. 206 - Dissolve-se a companhia:*

*I – de pleno direito:*

- a) pelo término do prazo de duração;*
- b) nos casos previstos no estatuto;*
- c) por deliberação da assembléia geral (art. 136, X)<sup>18</sup>*
- d) pela existência de 1 (um) único acionista, verificada em assembléia geral ordinária, se o mínimo de 2 (dois) não for reconstituído até à do ano seguinte, ressalvado o disposto no art. 251;*
- e) pela extinção, na forma da lei, da autorização para funcionar;*

---

<sup>18</sup> Item c, com redação dada pela Lei n.º 9.457, de 05.05.97



*II – por decisão judicial:*

*a) quando anulada a sua constituição, em ação proposta por qualquer acionista;*

*b) quando provado que não pode preencher o seu fim, em ação proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social;*

*c) em caso de falência, na forma prevista na respectiva lei;*

*III – por decisão de autoridade administrativa competente, nos casos e na forma previstos em lei especial.”*

Portanto, a dissolução da sociedade pode ocorrer por vontade dos sócios ou acionistas, por decisão judicial ou até mesmo por decisão de autoridade administrativa competente.

Dessa forma, após a determinação da dissolução societária, a empresa entra no processo de liquidação propriamente dito. Neste período, a empresa na verdade já se encontra dissolvida de pleno direito porém conserva ainda a personalidade jurídica para proceder sua liquidação, de acordo com o art. 207 da Lei das S.A. Neste caso, em todos os atos ou operações, o liquidante deverá utilizar a própria denominação social acompanhada das palavras “em liquidação”, conforme estabelece o art. 212 da mesma lei.

Para o processo de liquidação, os sócios ou acionistas, através da assembléia geral extraordinária, deverão indicar o conselho fiscal que acompanhará as operações de liquidação e nomear o liquidante, o qual poderá ser destituído a qualquer tempo pelo

próprio órgão que o nomeou - conforme estabelecido no art. 208 da Lei das S.A. Nos casos de liquidação por decisão judicial, o liquidante será nomeado pelo juiz.

O liquidante tem uma série de obrigações a cumprir, conforme estabelecido pela Lei das S.A. no art. 210, que diz:

*“Art. 210 - São deveres do liquidante:*

- I - arquivar e publicar a ata da assembléia geral, ou certidão de sentença que tiver deliberado ou decidido a liquidação;*
- II - arrecadar os bens, livros e documentos da companhia, onde quer que estejam;*
- III - fazer levantar de imediato, em prazo não superior ao fixado pela assembléia geral ou pelo juiz, o balanço patrimonial da companhia;*
- IV - ultimar os negócios da companhia, realizar o ativo, pagar o passivo, e partilhar o remanescente entre os acionistas;*
- V - exigir dos acionistas, quando o ativo não bastar para a solução do passivo, a integralização de suas ações;*
- VI - convocar a assembléia geral, nos casos previstos em lei ou quando julgar necessário;*
- VII - confessar a falência da companhia e pedir concordata, nos casos previstos em lei;*
- VIII - finda a liquidação, submeter à assembléia geral relatório dos atos e operações da liquidação e suas contas finais;*
- IX - arquivar e publicar a ata da assembléia geral que houver encerrado a liquidação.”*

Logicamente, para que o liquidante possa cumprir com todos os seus deveres também necessita ter poderes que lhe possibilitem desempenhar suas funções. A Lei das S.A., no art. 211, estabelece esses poderes, especificando:

*“Art. 211. Compete ao liquidante representar a companhia e praticar todos os atos necessários à liquidação, inclusive alienar bens móveis ou imóveis, transigir, receber e dar quitação.*

*Parágrafo único. Sem expressa autorização da assembléia geral o liquidante não poderá gravar bens e contrair empréstimos, salvo quando indispensáveis ao pagamento de obrigações inadiáveis, nem prosseguir, ainda que para facilitar a liquidação, na atividade social.”*

Conforme estabelecido na Lei das S.A., art. 213, o liquidante deverá prestar contas continuamente à Assembléia Geral; tal acerto de contas deve ocorrer a cada seis meses, podendo a própria assembléia alterar tal periodicidade, desde que não seja menor do que três meses ou maior do que doze meses.

Nessas assembléias de empresa em liquidação, todas as ações, sejam elas ordinárias ou preferenciais, terão igual direito a voto. Cessado o estado de liquidação, restauram-se as restrições ou limitações relativas ao direito a voto por tipo de ações (§ 1.º, art. 213 - L.S.A.).

Quando se tratar de liquidação judicial, as assembléias gerais necessárias para tratar de interesses da liquidação deverão ser convocadas por ordem do juiz, sendo ele o responsável por presidi-las e resolver de forma sumária as dúvidas e litígios que surgirem; as respectivas atas deverão ter cópias devidamente autenticadas apensadas ao processo judicial (§ 2.º, art. 213 - L.S.A.).

De acordo com o art. 217 da L.S.A., o liquidante tem as mesmas responsabilidades do administrador; os deveres e responsabilidades dos administradores, fiscais, e acionistas subsistirão até a extinção da companhia, sendo que, após findar a

liquidação, ou seja, pagar todo o passivo exigível e fazer a partilha do ativo remanescente, o liquidante convocará a Assembléia Geral Extraordinária a fim de efetuar a prestação final de contas.

Uma vez que essa prestação de contas seja aprovada pela assembléia, encerra-se a liquidação, extinguindo-se com isso a empresa. No caso de haver algum acionista ou sócio dissidente, este terá prazo de trinta dias, a contar da publicação da ata, para promover a ação cabível (art. 216, §§ 1.º e 2.º - L.S.A.).

Há também a possibilidade de não ser necessária na liquidação a realização, ou seja, a transformação em dinheiro de todos os bens e direitos. O mesmo ocorre com o pagamento de todas as obrigações, isto é, do passível exigível, para posteriormente efetuar a distribuição dos resultados aos sócios ou acionistas como devolução de seus capitais.

Após estes serem pagos ou mesmo garantidos aos credores, desde que haja votos que representem no mínimo 90% do capital social dos acionistas, é facultado à A.G.E. aprovar condições especiais para a partilha do ativo remanescente, com a distribuição dos bens aos sócios.

Isso ocorrerá com base no valor contábil ou mesmo por outro valor fixado na assembléia, conforme estabelece o § 1.º do art. 215 da L.S.A. Há, logicamente, a necessidade de se verificar atentamente quais serão as repercussões tributárias desta operação de partilha, pois se ocorrer ganho de capital deverá haver o recolhimento do Imposto de Renda sobre o mesmo.

No que tange ao tratamento tributário, a legislação tem disposições sobre a liquidação de uma empresa. Assim, dispõe o art. 237 do RIR/99 que a pessoa jurídica será tributada na forma da lei até o final de sua liquidação, conforme disposto no art. 51 do Decreto-lei n.º 5.844, de 1943.

Conforme estabelecido no RIR/99, art. 811, nos §§ 1.º e 2.º, depois de efetivada a liquidação da empresa, se a mesma não tiver apresentado ainda a DIPJ – Declaração Integrada de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – do ano-calendário anterior, deverá fazê-lo antecipadamente, mesmo que ainda não tenha vencido o prazo.

Deverá ser entregue também a do exercício corrente até a data da extinção, devendo ocorrer a entrega de ambas até o último dia útil do mês subsequente ao da data do evento. Naquela mesma data devem ser pagos os tributos devidos correspondentes ao IRPJ e à CSLL (Decreto-lei n.º 5.844, de 1943, art. 52 e Lei n.º 154, de 1947, art. 1.º, e Lei n.º 8.981, de 1995, art. 56, § 2.º).

No caso de partilha do ativo com atribuição de bens aos sócios, há que se tomar os devidos cuidados; a Secretaria da Receita Federal fica muito atenta para que não ocorra a distribuição disfarçada de lucros, tendo adotado procedimento no sentido de considerar como tributável a diferença entre o valor contábil dos bens partilhados entre os sócios e os correspondentes valores de mercado de tais bens, com base no inciso I do art. 464 do RIR/99, que estabelece:

*“Art. 464 - Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio pelo qual a pessoa jurídica (Decreto-lei n.º 1.598, de 1977, art. 60, e Decreto-lei n.º 2.065, de 1983, art. 20, inciso II):*

*I – aliena, por valor notoriamente inferior ao de mercado, bem do seu ativo a pessoa ligada;”*

A definição da pessoa considerada como ligada, citada acima, consta do art. 465 do RIR/99, que diz:

*“Art. 465. – Considera-se pessoa ligada à pessoa jurídica (Decreto-lei n.º 1.598, de 1977, art. 60, § 3.º, e o Decreto-lei n.º 2.065, de 1983, art. 20, inciso IV):*

*I – o sócio ou acionista desta, mesmo quando for outra pessoa jurídica;*

*II – o administrador ou o titular da pessoa jurídica;*

*III – o cônjuge e os parentes até o terceiro grau, inclusive os afins, do sócio pessoa física de que trata o inciso I e as demais pessoas mencionadas no inciso II.”*

Essa posição, porém, é tida como fiscalista, não condizendo com a doutrinária, conforme ensina Nilton Latorraca *apud* Fabretti (2001:136)<sup>19</sup>, afirmando que:

*“A doutrina estabelece, com propriedade, que a partilha que se processa na liquidação é ato de natureza declaratória; dela não resulta acréscimo patrimonial, mas apenas mudança na forma jurídica do patrimônio, que passa do estado de comunhão ao de propriedade individual”.*

---

<sup>19</sup> Direito tributário: Imposto de Renda das Empresas

Portanto, entende-se que a entrega dos bens aos sócios ou acionistas por ocasião da partilha, com base no valor contábil registrado no balanço da empresa, constitui-se em simples devolução do capital social.

Isso não representa em nenhum momento acréscimo patrimonial, vez que simplesmente alterna os valores constantes em sua declaração de bens, isto é, troca investimentos em ações pelos bens recebidos em devolução de seu capital, permanecendo os mesmos valores. Quando tais bens forem vendidos, será apurado se haverá ou não ganho e, em caso positivo, será pago o respectivo Imposto de Renda sobre o mesmo.

O assunto é conflitante pois, de acordo com o próprio RIR/99, arts. 238 e 419 – que tratam da devolução de capital em bens e direitos – a avaliação dos bens pode ser feita pelo valor contábil ou de mercado, conforme transcrição abaixo:

*Art. 238. Os bens e direitos do ativo da pessoa jurídica que forem entregues ao titular ou a sócio ou acionista, a título de devolução de sua participação no capital social, poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado (Lei n.º 9.249, de 1995, art. 22).  
[...]*

*Art. 419. Os bens e direitos do ativo da pessoa jurídica que forem transferidos ao titular ou a sócio ou acionista, a título de devolução de sua participação no capital social, poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado (Lei n.º 9.249, de 1995, art. 22).”*

Nota-se, portanto, que não é obrigatória a utilização de avaliação ao valor de mercado conforme a Secretaria da Receita Federal tenta impor, com base nos Decretos-lei

n.º 1.598, de 1977, art. 60 e 2.065, de 1983, art. 20, inciso II (art. 464, inciso I do RIR/99, já citado anteriormente).

Além do mais, de acordo com a Lei n.º 8.849/94, art. 3.º e Lei n.º 9.064/95, art. 2.º, (§ 4.º do art. 658 do RIR/99), não será tributado o rateio do saldo líquido da pessoa jurídica dissolvida, tanto no caso do aumento de capital ter ocorrido com base no aproveitamento de reserva de capital formada com o ágio na emissão de ações ou com o produto da alienação de partes beneficiárias ou bônus de subscrição, quanto pela incorporação de ações ou quotas bonificadas por sociedade de que era sócio ou acionista.

No caso de extinção de empresa, deve-se considerar ainda um outro aspecto também muito importante em termos tributários que é a necessidade de analisar os aumentos de capital ocorridos nos últimos cinco anos, caso tenha havido aproveitamento de lucros ou reservas, com a consequente distribuição de bonificações de ações a seus sócios.

Isso ocorre por não ser tal operação tributada, desde que não haja redução de capital nos cinco anos subsequentes ao evento, com a correspondente restituição aos sócios da parcela reduzida do capital social.

## **1.5 O desenvolvimento das reorganizações societárias**

As reorganizações societárias têm crescido no mundo todo, sendo os valores envolvidos nessas operações muitas vezes bem elevados. Isso pode ser constatado pelo



quadro 1 adiante, que mostra algumas importantes operações ocorridas durante os anos de 1997 e 1998 nos Estados Unidos da América.

**Quadro 1 - Importantes operações nos Estados Unidos  
1997 e 1998**

<b>EMPRESA ADQUIRENTE</b>	<b>EMPRESA VENDIDA</b>	<b>PAGAMENTO (US\$ BILHÕES)</b>
Bell Atlantic	NYNEX	21.0
Boeing	McDonnell Douglas	13.4
Compaq Computer	Digital Equipment	9.1
Union Bank of Switzerland	Schweizerischer Bankverein	23.0
Texas Utilities	Energy Group plc (UK)	11.0
British Petroleum	Amoco Corp.	48.2
American International	Sun America	18.0
Nationsbank Corp.	Bank America Corp.	61.6
Daimler-Benz	Chrysler	38.3
America Online	Netscape	4.2
Travelers Group, Inc.	Citicorp	83.0
Exxon	Mobil	80.1

Fonte: *Principles of Corporate Finance – Brealey & Myers*

As aquisições, fusões, privatizações e divisões de empresas tornaram-se um acontecimento comum nos dias atuais. Vive-se uma era de reorganização não só social, mas também econômica.

Com isso, as empresas têm sofrido profundas mudanças estruturais na tentativa de reafirmar os objetivos de maximização de lucros, conciliando-os com o crescente grau de

exigência do consumidor, o agravamento da escassez de recursos, a pesada carga tributária e a grande preocupação ambiental.

No final dos anos 70 e no transcorrer dos anos 80, o crescente processo de aumento da concorrência aliado à globalização, ao desenvolvimento tecnológico e à saturação de alguns mercados fez com que as empresas repensassem suas atividades e se reorganizassem de forma a focar melhor seus negócios. Dessa forma, procuraram ser mais competitivas, adquirindo empresas no exterior para consolidar sua participação no mercado.

Esse posicionamento, englobando o movimento de reconcentração no negócio e a busca de consolidação da participação no mercado, colaborou, sem dúvida, para a onda de fusões, aquisições e cisões ocorrida durante os anos 80 e 90.

Rachel Sztajn, ao tratar de fusão, incorporação e cisão de sociedades e as formas de reorganização da estrutura societária previstas na Lei n.º 9.457/97, *apud* Bulgarelli (1998:133)<sup>20</sup>, menciona:

*“Aumentando a capacidade de investimento da sociedade inicia-se a busca de mercados, passando pelo lançamento de novos produtos ou processos e serviços, pela expansão em novas áreas geográficas. E nesse processo, a absorção ou aquisição de outras sociedades, de outras empresas que atuam nos setores que se tornaram atrativos e cobiçados pela investidora pode ter como estratégia os processos de reorganização da estrutura societária. Outras vezes, por força do gigantismo da empresa que passa a admirar um mercado relevante, impõe-se o desmembramento a fim de garantir a concorrência.*”

---

<sup>20</sup> Reforma da Lei das Sociedades Anônimas

*Nos primeiros casos, os processos de fusão ou incorporação atendem melhor à urgência que os empresários usualmente pretendem imprimir às atividades, uma vez que já se encontram em funcionamento e organizadas as empresas que lhes interessam.”*

A globalização não só possibilitou a busca de novos parceiros como também abriu espaços para outros concorrentes no mercado. Assim, tanto se pode pensar numa fusão para obtenção de uma escala global quanto para fazer frente a um concorrente local; uma cisão pode garantir uma maior especialização, melhor atendimento ao cliente, maior flexibilidade, etc.

As empresas sentem-se impotentes frente às variadas manifestações da dinâmica global: qualidade total, produtividade, *downsizing*, *just in time*, preservação ambiental, *marketing* de relacionamento – dentre outros conceitos – fazem parte do dia-a-dia dessas organizações. É praticamente impossível harmonizar tantas variáveis e ainda manter a fidelidade do cliente e a faixa de mercado sem incorrer em custos proibitivos, os quais inviabilizam sua sobrevivência.

Neste sentido, Rasmussen (1989:14)<sup>21</sup> falando sobre o planejamento estratégico tão necessário à sobrevivência das empresas, destaca a importância das reorganizações societárias, dizendo:

*“Nesta nova realidade da economia internacional, as estratégias e táticas de aquisição, fusão empresarial e **joint venture** são*

---

<sup>21</sup> Aquisições, fusões & incorporações empresariais

*ferramentas de impacto tipo “Blitz Krieg” onde uma empresa ou um grupo econômico pode penetrar mercados a curtíssimo prazo sem necessidade de esperar a maturidade dos seus investimentos da estaca zero, e, por outro lado, abandonar estes mercados tão rápido como os conquistou, no caso de o macroambiente alterar-se drasticamente, pois, neste caso, a continuação neste mercado mostra-se economicamente inviável ou taticamente indesejável.”*

A reorganização societária, sob a forma de privatização, *joint venture*, fusão, cisão, incorporação, aquisição total de outra empresa, transformação do tipo de sociedade ou participação no capital de outras empresas – seja como controladora ou coligada – em muitos casos passou a ser uma questão de sobrevivência para as organizações.

Na atual conjuntura, só é possível vislumbrar a continuidade de uma empresa forte e líder de mercado se, de certa forma, ela estiver aliada a parceiros estratégicos – pois a concorrência global exige mais do que bons produtos, isto é, requer capital, poder de persuasão, tecnologia, flexibilidade.

As empresas, como é natural, visam os benefícios trazidos pela legislação tributária, como comenta Celso C. Giacometti, diretor-presidente da Arthur Andersen S/C Brasil, no prefácio de obra do Dr. Ian Muniz (1996:VII)<sup>22</sup>:

*“Além das razões acima, porém não menor em importância, algumas reorganizações tiveram por motivação básica o aproveitamento de oportunidades que a legislação tributária propiciava, mormente em situações pioneiras, onde o alcance da legislação ainda não se fizera sentir, dado que tais situações somente ocorriam esporadicamente e não fazia sentido legislar sobre eventos de pouca representatividade.”*

---

<sup>22</sup> Reorganizações societárias

As operações de reorganização societária que visam benefícios tributários não ocorrem só no Brasil, mas também nos Estados Unidos, conforme menciona Gropepelli & Nikbakht (1999:445)<sup>23</sup>:

*“Algumas vezes uma fusão ocorrerá por causa de considerações tributárias. Uma companhia com um saldo de prejuízos a compensar elevado pode ser adquirida por uma empresa com lucros substanciais. Nesse caso, os prejuízos podem ser usados para reduzir o lucro tributável.”*

É importante considerar que tais operações constituem-se em atos de concentração de poder econômico; se houver abuso desse poder, haverá certamente a possibilidade de prejudicar a livre concorrência e os consumidores; por esta razão, e em defesa da ordem econômica, o Estado deve analisar previamente tais operações, utilizando para tanto critérios justos e apropriados.

Lodi (1999:172)<sup>24</sup> afirma:

*“As justificativas que os defensores do movimento de fusões e aquisições oferecem são os seguintes pontos: economia de escala, consolidação, entrada em mercados estrangeiros, diversidade de linha de produtos, sinergia tecnológica, saída das fronteiras de mercados saturados, busca de ganhos em mercados emergentes de melhor remuneração do capital, produtos e marcas de escala global, facilidade de telecomunicações e de propaganda em escala mundial.*

*As fusões são também contrafusões no sentido de medida defensiva contra concorrentes que se fundiram. Um último e não menos importante motivo é que as megafusões promovem as megaegomanias de seus executivos. O mundo dos grandes*

---

<sup>23</sup> Administração Financeira

<sup>24</sup> Fusões e aquisições – o cenário brasileiro

*predadores é movido por dois únicos motivos: ou o medo de perder dinheiro ou a ganância de pegar a maior fatia do bolo. Os acionistas da empresa compradora e da comprada ganham e economizam impostos porque trocam ações sem efeito tributável.”* (grifo nosso).

Nas reorganizações, a estratégia mais adotada é representada pelas operações de fusão, incorporação ou cisão, que tanto são utilizadas pelas empresas que estão se fortalecendo como por aquelas que estão se fragilizando financeiramente. De forma instantânea, as empresas conquistam mercados, ganham substanciais reduções de custos e alavancam lucros, desde que o plano operacional de reestruturação seja fundamentado em uma análise cuidadosa que contemple todas as variáveis envolvidas.

Na realidade, a conjugação de duas estruturas diferentes ou a ruptura de uma estrutura organizacional é um processo cheio de armadilhas. A resistência à formação de uma nova cultura ou, pior, a rejeição ao domínio da cultura de uma das partes sobre a outra é inevitável. Se tais problemas forem trabalhados prévia e internamente de forma cautelosa, não chegarão a se constituir em obstáculos ao processo.

Com a abertura econômica, o nível tecnológico brasileiro melhorou substancialmente, mas o país ainda está longe de uma estrutura que o conduza ao patamar da modernidade. Convive-se ainda com o chamado "custo Brasil" e, para superá-lo, uma das alternativas eleitas pelas empresas é ganhar competitividade através da reestruturação societária.

Outra alternativa, não só no Brasil como também em outros países, é usar esses instrumentos como forma de planejamento tributário. Para melhor coordenar e orientar a empresa na condução dessas reorganizações, a contabilidade detém os instrumentos necessários e, além disso, o profissional de contabilidade conhece intimamente a empresa e os aspectos legais contábeis e tributários que devem ser observados para a obtenção do êxito desejado.

Essa orientação não se limita apenas a selecionar a maneira adequada de concretizar uma das alterações societárias, mas também é a melhor forma de divulgar a todos os acionistas as informações relativas ao evento. Mais uma vez, a eficácia dos contadores é evocada para melhor cumprir esse papel através do aprimoramento das demonstrações contábeis.

No Brasil, as empresas já despertaram para a necessidade e a importância das reorganizações societárias; os exemplos são abundantes, indo desde as privatizações – como o caso das empresas de telecomunicações e da *Embraer* - passando pelo setor bancário, até as mais recentes fusões da *Brahma* e *Antártica*, e ainda as ocorrências no mercado da Internet - com a compra da *Zeek* e do *Cadê* pela empresa *Starmédia*. Numa escala menor, observa-se que até o setor varejista dos supermercados está aderindo à estratégia.

De acordo com o objetivo do presente estudo e a importância desse fenômeno, particularmente com relação às operações de fusão, incorporação e cisão, estarão sendo ressaltadas tanto as dimensões dos benefícios tributários quanto as distorções que estes têm provocado em tais reestruturações.

Essas formas de reorganização causam alterações não apenas do ponto de vista societário como também do contábil e tributário. Assim, mais do que nunca este é o momento de os profissionais de contabilidade buscarem mais conhecimento nessas áreas, seja para atuarem como consultores, auditores ou ainda como especialistas em planejamento tributário. Sem dúvida, o mercado de trabalho é bastante promissor nesse campo.

A Lei n.º 6.404/76 e o Decreto n.º 3.000/99, Regulamento do Imposto de Renda, prevêm essas alterações societárias e os efeitos contábeis e tributários, independentemente da forma de constituição das empresas envolvidas, a qualquer tempo.

Embora a condução operacional do processo possa ser de outros especialistas, nenhum profissional, além do contador da empresa, tem a experiência interna com a realidade desta e o conhecimento dos reflexos tributários que incidirão sobre ela e sobre os acionistas ou quotistas advindos desse processo.



Existem várias razões para determinar uma operação desse tipo, sendo que na essência todas elas deveriam promover um ganho sob o aspecto econômico. Quando se tratar de fusão ou incorporação, esse ganho deve ser demonstrado claramente a fim de se constatar que as empresas envolvidas têm mais valor juntas do que isoladamente.

Assim, a chamada sinergia é um fator muito importante nas operações, principalmente de fusão e incorporação, pois significa a condição através da qual o todo se torna maior do que a soma de suas partes. Em outras palavras, nas operações sinérgicas o valor da sociedade pós-fusão ou incorporação supera a soma dos valores que cada empresa possui isoladamente antes da fusão ou incorporação.

Esse ganho pode ser resultante de vários fatores, tais como: economia de escala da produção ou mesmo dos serviços da administração central; integração vertical do processo produtivo e/ou comercial; aumento de eficiência; utilização de benefícios tributários; interação de recursos complementares ou ainda a retomada do desenvolvimento com a utilização de fundos de caixa excedentes.

Deve-se ter em conta que nem sempre as razões serão econômicas ou mesmo mensuráveis; é o caso que ocorre, por exemplo, quando se pretende efetuar uma operação de reorganização com o objetivo de formar uma equipe gerencial mais eficiente. Muitas combinações de empresas, porém, que parecem ser bastante razoáveis em termos econômicos, acabam mal em razão de a gerência não conseguir dirigir a complexa

situação da integração entre duas companhias que possuem processos produtivos, métodos contábeis e culturas corporativas diferentes.

Na verdade, o valor de muitos negócios depende dos ativos humanos, tais como dirigentes, trabalhadores especializados, cientistas e engenheiros. Se estes profissionais não estiverem satisfeitos com as novas regras da empresa adquirente, os melhores deles sairão da companhia.

Existem ainda motivos considerados duvidosos para a realização de operações de reorganizações societárias como, por exemplo, quando se busca como justificativa apenas a obtenção de uma maior diversificação dos riscos ou uma redução dos custos financeiros pagos nos empréstimos, ou ainda promover a elevação dos ganhos por ações.

Nessas situações, na verdade, o que muitas vezes se pretende é a substituição da gerência da empresa alvo, ou até mesmo forçar alterações na política financeira ou de investimentos, assim como a utilização de benefícios através do planejamento tributário. Os economistas financeiros, atualmente, vêem as reorganizações de empresas como parte de um amplo mercado para o controle das corporações.

Essas operações incluem uma grande variedade de situações, tais como separação e desinvestimentos – quando a empresa faz a cisão de parte de seus ativos e operações em

uma corporação independente – ocorrendo inclusive em casos de reestruturação, compras de empresas públicas por grupos de investidores privados, etc.

Existem vários mecanismos e formas de se realizar uma operação de reorganização societária, sendo alguns até bem complexos, tais como privatizações, *joint venture*, fusão, cisão, incorporação, etc. É necessário sempre analisar se tal operação não desrespeita a legislação seja a comercial, a fiscal ou mesmo a antitruste.

Como já mencionado neste estudo, serão analisados os processos mais usuais, a saber:

- Fusão;
- Incorporação;
- Cisão.

Como pode parecer à primeira vista, não se deve pensar que esses institutos tenham elevado grau de simplicidade, pelo contrário, são fenômenos bem complexos, pois compreendem a transposição tanto do patrimônio quanto do conjunto de relações ativas e passivas, bem como de um grupo de sócios. Isso afeta as estruturas societárias das empresas envolvidas na operação, havendo reflexos inclusive sobre os direitos dos sócios, assim como dos credores e de terceiros com os quais a empresa mantinha relações.

É sempre necessário verificar a situação tributário-fiscal nas reorganizações societárias, uma vez que há casos que são tributáveis, mas também há operações isentas de tributação em que a posição dos impostos da corporação e dos acionistas não se altera com o evento.

Geralmente as operações de reorganização de empresas são tratadas em negociações amigáveis entre as companhias envolvidas; havendo relutância por parte da empresa vendedora, a provável compradora pode fazer uma oferta discreta ou empenhar-se numa grande luta para concretizar a compra. Há várias táticas ofensivas e defensivas usadas nessas batalhas de aquisições de empresas.

Uma grande variedade de motivos pode dar origem às reorganizações societárias, tais como a busca de novas tecnologias de produção ou até de gestão, ou a busca por recursos para investimentos ou capital de giro. Observa-se ainda como fator que estimula uma reorganização societária a busca da concentração de poder econômico, que ocorre principalmente nos casos de fusão, incorporação e aquisição, razão pela qual o Estado deve preocupar-se em controlar as operações importantes em defesa da ordem econômica.

Quase todas as espécies de sociedade podem passar por um processo de reorganização, não devendo ser necessariamente uma sociedade anônima; as sociedades por ações, entretanto, em função de sua estrutura jurídica e administrativa são as que melhor se prestam aos processos de reestruturação societária. Assim sendo, este estudo

baseia-se nas normas estabelecidas pela Lei das S.A. que, na prática, é aplicada a quase todos os demais tipos de sociedades.

Os conceitos e aspectos societários, tributários e contábeis correspondentes às fusões, incorporações e cisões serão tratados em capítulo específico, onde serão abordados com maior profundidade por tratar-se do tema central deste estudo.

## **CAPÍTULO II**

### **PRINCIPAIS TIPOS DE COMBINAÇÕES DE EMPRESAS**

As combinações de empresas podem ocorrer de inúmeras formas, conforme já mencionado anteriormente; porém, não restam dúvidas de que, devido aos elevados valores envolvidos, as mais significativas são a fusão, a incorporação e a cisão.

Como o escopo deste estudo restringe-se à análise da utilização desses tipos de operações no planejamento tributário, serão descritos a seguir seus aspectos mais relevantes.

#### **2.1 Fusão**

O instituto da fusão é aquele em que duas ou mais sociedades se unem para a formação de uma nova empresa com personalidade jurídica distinta, que as sucederá em todos os direitos e obrigações. Em seguida, extinguem-se as sociedades anteriormente existentes e inicia-se a atividade econômica a partir da data da fusão.

O patrimônio da nova empresa será composto pela soma algébrica dos patrimônios anteriormente pertencentes às sociedades fusionadas, sendo seu capital social integralizado com os bens, direitos e obrigações das sociedades extintas.

A fusão pode ser realizada tanto entre tipos iguais como entre tipos distintos de sociedades, devendo ser escolhida a forma a ser adotada para a alteração dos correspondentes estatutos ou contratos sociais.

A Lei das S.A. no art. 228 define:

*“A fusão é a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações.”*

Nota-se, pois, claramente que a fusão constitui-se em um processo de sucessão, uma vez que neste tipo de reorganização societária duas ou mais pessoas jurídicas transferem para outra empresa um conjunto de bens, direitos e obrigações, não havendo solução de continuidade entre elas.

A nova empresa prossegue normalmente a atividade que até a data do evento vinha sendo exercida pelas empresas anteriores; são normalmente denominadas de sucedidas as empresas fusionadas e de sucessora a nova empresa.

Existem muitas discussões, principalmente em termos jurídicos, quanto à correta definição de fusão. Weston e Brigham (2000:882)<sup>25</sup> nos dizem:

*“Fusão significa qualquer combinação que forma uma empresa a partir de duas ou mais empresas existentes. Para fins legais, há distinções entre as várias maneiras pelas quais essas combinações podem ocorrer.”*

Por sua vez, Gropelli e Nikbakht (1999:443)<sup>26</sup> definem:

*“Fusão – uma combinação de duas empresas, com uma delas mantendo sua identidade.”*

Pela definição de Gropelli e Nikbakht, o que poderia estar ocorrendo seria um caso de incorporação, como será visto mais adiante. Essa diferença de conceituação tem provocado discussão não só no Brasil, mas também no exterior. Existem, na verdade, várias correntes que concedem destaques diferenciados para a conceituação de fusão, conforme abaixo:

- a) Alguns autores, tais como Vivante, Navarrini e Soprano, procuraram, de acordo como o código comercial italiano de 1882, enfatizar **a dissolução** na fusão; para eles a fusão é um modo particular de extinção, no qual a sociedade se dilui para compenetrar-se em outra já existente – que seria o

---

<sup>25</sup> Fundamentos da Administração Financeira.

<sup>26</sup> Administração Financeira



caso da incorporação – ou ainda em uma nova sociedade, quando se daria a fusão propriamente dita;

b) Já autores como Vidari, Thaller, Houpin e Bosvieux, cujo pensamento foi mais seguido na França, onde não há texto legal específico, destacaram na fusão **a constituição de uma nova sociedade ou cessão do patrimônio durante a liquidação**, pressupondo que a liquidação prévia faz-se necessária somente para a transferência do patrimônio social para outra empresa;

c) No caso de autores como De Semo e Ascarelli, a fusão é uma **forma de transmissão do patrimônio social, por sucessão universal, sem liquidação**;

d) Outros autores como Ferrera, Candian, Fischer e Ferri afirmam que a fusão não termina com a extinção das empresas fusionadas e a formação de uma nova empresa, ou mesmo com a modificação de uma já existente; na verdade, abrangeria ambas, considerando assim a fusão como uma **transformação extintiva** da sociedade, constituindo-se na modificação do liame social porém sem implicar na liquidação;

e) Alguns autores, sendo a maioria deles alemães como Wieland, destacam na fusão o efeito da **transferência de patrimônio de uma sociedade para outra**, através do ingresso nesta sociedade dos sócios que pertenciam à empresa transferente.

Mais recentemente, os autores procuraram adotar um conceito mais amplo de fusão sem procurar destacar algum dos seus aspectos fundamentais. Adotam assim a idéia da compenetração, que significa agrupamento, reunião, integração de sociedades, registrando o conceito, com suas conseqüências ou efeitos extintivos, constitutivos ou mesmo modificativos, assim como a transmissão patrimonial e o ingresso dos sócios das sociedades extintas na nova empresa.

Nas palavras de Bulgarelli (2000:40)<sup>27</sup>:

*“A evolução do instituto também se mostra evidente na busca da sua exata conceituação e natureza jurídica.*

*Das confusões iniciais, como contrato de compra e venda, cessão, etc., deslocando-se para o âmbito societário, também não foi visto, inicialmente, com a necessária clareza.”*

Dessa forma, como a legislação já vinha acompanhando tal desenvolvimento conceitual, tais características se ajustavam em suas linhas básicas ao conceito dado pela lei do anonimato brasileiro, o Decreto-lei n.º 2.627, de 1940, no art. 153, que definiu

---

<sup>27</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

fusão como “*a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações.*”

Não se pode, portanto, confundir a fusão com as seguintes situações abaixo mencionadas:

- a) Venda de ativo – trata-se de simples venda de estabelecimento no caso de empresário individual; quando se tratar de venda por sociedade, denomina-se fusão-venda – que não é uma fusão verdadeira – ou cessão parcial ou total do ativo;
- b) Fusão entre empresas individuais – na realidade, resulta simplesmente na constituição de uma sociedade;
- c) Aquisição total do patrimônio de outra sociedade, pagando seu preço em dinheiro, quer se extinga ou não a vendedora – não se trata de uma cessão parcial de ativo ou do patrimônio e sim da transmissão total, podendo constituir-se de incorporação se for extinta a empresa vendedora; caso contrário, é o caso de aquisição, que pode ser chamado de fusão econômica, mas não jurídica;
- d) “Falsas fusões” – é o caso da fusão ou cisão parcial, chamada por Champaud de “*fausse-scission*”, ou ainda “*aport partiel d’actif*”, que ocorre quando uma sociedade transfere parte de seu patrimônio a outra ou

outras, já existentes ou constituídas com essa finalidade, continuando a explorar as outras atividades de seu objeto social com a parte do patrimônio que lhe restou.

No Brasil, o instituto da fusão é específico, enquanto na Europa continental, principalmente na Itália, é um gênero em que a incorporação é espécie, ou seja, no *lato sensu*, a fusão abrange a incorporação, ocorrendo o mesmo nos Estados Unidos.

## **2.2 Incorporação**

Como um dos institutos do Direito Societário – parte do Direito Comercial – as operações de incorporação de empresas encontram-se conceituadas expressamente na Lei das S.A., em seu art. 227:

*“A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações.”*

A conceituação da incorporação já gerou muita dúvida e polêmica, inclusive nos países chamados desenvolvidos. No Brasil, o Decreto n.º 434, de 1891, citava apenas a

fusão, o que ocasionava falhas e lacunas, trazendo dificuldades aos juristas. Carvalho de Mendonça, apud Bulgarelli (2000:132)<sup>28</sup>, já afirmava:

*“[...] obrigando muitas vezes os interessados a empregar rodeios para conseguirem o fim colimado com segurança e sem ofensa aos princípios básicos da própria lei.*

*[...] dando-se na incorporação a transferência do patrimônio da sociedade que desaparece, para outra, que continua sem alterar a sua essência, este fato não significa mais do que a compra e venda ou cessão de uma indústria, de um fundo, de um negócio.”*

Dessa forma, a sociedade incorporadora sub-roga-se todos os direitos e obrigações da sociedade que incorporou, conforme ensina Pontes de Miranda, apud Fabretti (2001:110)<sup>29</sup>:

*“Na incorporação e na fusão de sociedades há persistência do vínculo social, e a finalidade da lei, ao regulá-las, foi a de evitar solução de continuidade que abrisse abismo entre o ontem e o hoje, e implicam que se admitam na sociedade incorporante ou fundente os acionistas ou sócios da incorporada ou fusionada.”*

Nas reorganizações societárias efetuadas mediante o instituto da incorporação, ocorre a transposição em bloco do patrimônio e dos acionistas ou sócios das empresas incorporadas para a sociedade incorporadora, que permanecerá em atividade. Em contrapartida, a incorporadora emitirá ações e as entregará aos acionistas ou sócios das empresas incorporadas, em pagamento do valor dos patrimônios por ela recebidos.

---

<sup>28</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

<sup>29</sup> Tratado de direito privado

Nesse contexto, nota-se algumas características típicas da operação de incorporação que devem estar presentes sempre que se empregar este instituto, ou seja, constitui-se sempre em um processo eminentemente societário, uma vez que o mesmo será efetivado sempre entre duas ou mais sociedades, ocorrendo a absorção de uma ou mais por outra, conforme dispõe o art. 227 da Lei das S.A.

Além disso, ocorre a transmissão global do patrimônio – totalidade dos direitos e obrigações – com a conseqüente sucessão universal, *opis legis*, havendo também a extinção da sociedade incorporada, passando seus acionistas ou sócios a terem participação diretamente na incorporadora, permanecendo apenas esta em atividade.

Dessa forma, existem muitas operações que, apesar de serem assemelhadas, não podem ser confundidas com a incorporação propriamente dita, conforme Tullio Ascarelli menciona em “*Problemas das Sociedades Anônimas*”, *apud* Bulgarelli (1997:276)<sup>30</sup>:

- “a) a incorporação dos bens do devedor pelos credores, constituindo sociedade e distribuindo as ações entre os credores (Decreto-lei n.º 7.661/45, art. 123, § 1.º);
- b) a liquidação de uma sociedade, com a atribuição aos liquidantes do poder de vender, em bloco, o acervo social, tendo em vista a consecução do resultado econômico da fusão;
- c) a versão de determinados bens em sociedade, com o compromisso dos demais sócios de comprar, a um preço determinado, as ações entregues em troca de bens, como meio indireto de venda;

---

<sup>30</sup> Reforma da Lei das S.A.

- d) a chamada “venda do ativo”, por comerciante individual;
- e) a incorporação de empresa individual, através da entrega de ações pela incorporadora;
- f) a fusão entre empresas individuais, o que resulta em simples constituição de sociedade, com a integralização do capital em bens;
- g) a aquisição global do patrimônio de outra sociedade, pagando seu preço em dinheiro, quer se extinga a vendedora quer não;
- h) a cessão do patrimônio mediante a entrega de partes do fundador ou beneficiárias, ou mesmo debêntures, pois neste caso os acionistas da incorporada ficam sendo meros credores da incorporante;
- i) a transmissão do ativo de sociedade, contra a entrega de ações ou o reconhecimento da qualidade de sócios aos seus integrantes, ficando obrigada a extinguir seu passivo através da venda de todas ou de parte das ações recebidas, ou com a contribuição pessoal dos sócios;
- j) a venda do patrimônio de uma sociedade a outra, que não se extingue, permanecendo ambas juridicamente independentes. É o caso da subsidiária integral, que foi disciplinada na Lei n.º 6.404/76, nos seus artigos 251 e 252; [...] “

Normalmente, a sociedade incorporadora dará prosseguimento às atividades econômicas da empresa incorporada; esta se extingue, sendo seu patrimônio adicionado ao da incorporadora, devendo esta providenciar o aumento do capital social devidamente integralizado com os bens, direitos e obrigações absorvidos da empresa incorporada.

A operação de incorporação pode ser efetuada tanto com sociedades do mesmo tipo como de tipos distintos, porém sempre que a transação envolver uma companhia deverá ser efetivada de acordo com a Lei das S.A.

Tanto a operação de fusão como a de incorporação, assim como a cisão, constituem claramente um processo de sucessão, sendo portanto denominadas de sucedidas as sociedades que se extinguíram e sucessoras as empresas para as quais foram vertidos os patrimônios das sucedidas.

Nesse aspecto, porém, nota-se uma distinção bem específica: enquanto na fusão extinguem-se todas as pessoas jurídicas envolvidas no processo – surgindo uma nova empresa que sucederá todas as demais – na incorporação ocorre a absorção do patrimônio das pessoas jurídicas incorporadas, que serão extintas, por uma empresa já existente, sobrevivendo assim uma que terá como patrimônio o somatório do patrimônio de todas as pessoas jurídicas absorvidas pela incorporadora.

Existem inúmeras discussões jurídicas quanto ao instituto da incorporação; apesar de o mesmo realizar-se através de uma alteração de estatuto em conjunto com o aumento de capital na sociedade incorporadora, a conseqüente transmissão de patrimônio, a subscrição de ações e a extinção da empresa incorporada, na realidade esse tipo de operação finaliza-se com a entrega das ações da incorporadora aos sócios da incorporada, em pagamento do patrimônio recebido desta.



Na doutrina jurídica, isso pode inclusive ser considerado como um contrato em favor de terceiros; o acordo é assinado entre as sociedades envolvidas e quem recebe as ações, na qualidade de titulares, são os sócios da empresa incorporada. Dessa maneira, pode-se dizer que a incorporação nada mais é do que o aumento do capital da sociedade incorporadora mediante a versão do patrimônio líquido da sociedade incorporada.

Existem casos, porém, em que a empresa incorporada era possuidora de ações da sociedade incorporadora, o que gera discussões doutrinárias quanto à validade deste tipo de operação. Há quem alegue tratar-se na verdade de uma devolução de capital, uma vez que, ao receber o patrimônio da empresa incorporada, neste estará incluído o lote de suas ações que estará ingressando em seu patrimônio.

Alguns juristas, como Miranda Valverde, aceitam plenamente essa situação, entendendo que nela não há nenhuma infração legal, bastando que, depois de cumpridas as formalidades da incorporação, a sociedade incorporadora providencie a venda dessas ações.

Há uma corrente jurídica, como a defendida pelo jurista Philomeno J. da Costa, que não aceita este tipo de operação, sugerindo que, ao ocorrer tal tipo de situação, a empresa adote outras providências, tais como cancelar previamente o respectivo valor da estimação do patrimônio a ser incorporado ou fusionado, vender as respectivas ações prévia e rapidamente na bolsa e reparti-las de acordo com as condições devidamente estabelecidas entre os acionistas da sociedade incorporadora ou da nova.

O jurista acima citado menciona, *apud* Bulgarelli (2000:151)<sup>31</sup>:

*“[...] mesmo que se alegue que essa proibição poderá impedir as incorporações e fusões [...]*

*Entendemos que a companhia incorporadora ou anônima, resultante da fusão, não pode receber respectivamente as ações do próprio capital ou ações de algumas das sociedades que participaram da fusão. Não podem porque adquirem tipicamente esses títulos contra proibição legal.*

*Pode pretextar-se que a anônima, adquirindo essas ações por sua conta, não as quis todavia diretamente; ela interessou-se pela absorção de um bem universal ou universalidade de bens, representada pelos patrimônios incorporados. Mas esta forma de aquisição não impede que se conheçam os seus elementos componentes e deles se excluam aqueles que a lei impede que sejam adquiridos.”*

A Secretaria da Receita Federal posicionou-se a esse respeito, com as seguintes considerações constantes do Parecer Normativo da Coordenação do Sistema Tributário - CST-282, de novembro de 1972:

*“[...] Admitindo o tratamento especial exposto no item anterior, a vertente hipótese de mingramento da soma dos capitais das fusionadas ou dos das incorporadas com os das incorporadoras, restrito ao valor das parcelas que uma detenha do capital da outra, não implicará em efetiva redução dos capitais anteriormente empregados, no processo produtivo.*

*Nessa hipótese, opera-se, na empresa sucessora (nos estritos limites do valor por que foram adquiridas as correspondentes ações ou cotas de capital), mero fato permutativo. Os recursos aplicados pelos detentores do capital de ambas continuarão os mesmos, apenas não mais representados contabilmente em duas (ou mais) empresas, mas daí por diante, concentrados apenas na empresa que as suceder.”*

---

<sup>31</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

A relação de troca de ações tem sido um dos problemas bem debatidos pelos profissionais da área de reorganizações societárias, englobando advogados, contadores e auditores, com vistas a encontrar um método, ou pelo menos uma fórmula, para retratar com a maior fidelidade possível os elementos componentes do patrimônio e, conseqüentemente, o montante das ações que o represente.

De uma maneira muito simplificada, utiliza-se uma fórmula comparativa entre os ativos líquidos da incorporada e da incorporadora; entende-se por ativos líquidos, segundo Philomeno J. Costa, *apud* Bulgarelli (2000:167)<sup>32</sup>

*“Para se apurar o ”ativo líquido” não se consideram então as Contas de Ordem: desprezam-se o montantes do capital e dos lucros no passivo ou dos prejuízos no ativo. Restam apenas os bens e as dívidas ativas de um lado e restam apenas as dívidas passivas de outro. É, enfim, a totalidade dos bens mais créditos contra a totalidade dos débitos. A diferença em favor dos primeiros representa exatamente o ativo líquido. Corresponde à expressão numérica do que seria o patrimônio líquido, isto é, o que vale, sob o ponto de vista contábil a empresa.”*

Com base na adoção desta fórmula, poderíamos ter como exemplo a seguinte situação:

- a) A sociedade incorporadora seria possuidora de um ativo líquido ou patrimônio líquido pelo valor contábil, no montante de R\$ 10.000.000,00,

sendo que o seu capital social está dividido em 2.000.000 de ações, portanto o valor nominal de cada ação é de R\$ 5,00;

b) A sociedade incorporada possui ativos líquidos ou patrimônio líquido a valor contábil de R\$ 4.000.000,00, e seu capital social está dividido em 1.600.000 ações, portanto o valor nominal de cada ação é de R\$ 2,50;

c) Portanto, a troca de ações da sociedade incorporada pelas da sociedade incorporadora será feita na seguinte proporção:

$$\frac{R\$5,00}{R\$2,50} = 2$$

Dessa forma, a paridade estabelecida é 2, o que significa que serão entregues duas ações da incorporada para receber cada ação da incorporadora, ou seja, o total de 1.600.000 ações da incorporada será trocado por 800.000 ações da incorporadora;

d) Matematicamente, não teríamos nenhum problema na confirmação dos respectivos valores, pois o cálculo seria:

---

<sup>32</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

$$1.600.000 \times R\$ 2,50 = R\$ 4.000.000,00,$$

assim como:  $800.000 \times R\$ 5,00 = R\$ 4.000.000,00;$

e) A sociedade incorporadora, por sua vez, passaria a ter ativos líquidos ou patrimônio líquido a valor contábil no montante de R\$ 14.000.000,00 e, em contra partida, seu capital social passaria a ficar dividido em 2.800.000 ações; portanto, o valor nominal de cada ação continuaria a ser de R\$ 5,00.

Na realidade, há uma grande dificuldade para estabelecer o valor do montante dos ativos líquidos ou patrimônio líquido, devido à existência de vários métodos de avaliação. De um lado, há os diversos interesses dos empresários, que consideram o valor intrínseco da empresa, enquanto os acionistas acrescentam a esse o valor dos rendimentos, o qual poderá ser apurado pela média dos dividendos distribuídos durante um determinado número de exercícios.

Deve-se considerar ainda que a incorporanda procura valorizar ao máximo possível seu patrimônio, ao passo que a sociedade incorporadora procura realizar a operação pelo menor preço possível; tudo isto gera inúmeras dificuldades para o estabelecimento de valores exatos.

Existem vários estudos na tentativa de se obter valores que sejam mais representativos e realísticos quanto à avaliação da empresa, tendo sido adotados os

denominados valores de liquidação, de rendimento e de bolsa, conforme Baudeu ensina, *apud* Bulgarelli (2000:168)<sup>33</sup>:

*“La valeur liquidative permet de déterminer ce qu’un actionnaire pourrait effectivement recevoir en cas de liquidation de sa société; elle s’obtient dont en déduisant de l’actif net lés impôts, frais de liquidation et frais de partage;*

*- la valeur de rendement, appelée aussi valeur de rentabilité, tient compte du souci constant de l’actionnaire de toucher dès revenus de ses titres qui, pour lui, constituent em placement. Elle représent la capitalisation, à um taux convenu, du dividende moyen distribué par la société;*

*- la valeur boursière ou capitalisation boursière qui résulte de la cotation du titre en Bourse est obtenue d’après un cours moyen et non sur un cours exceptionnel.”*

Entende-se, portanto, que existem vários tipos de avaliação para os investimentos realizados em empresas, tais como o valor de liquidação – aquele a ser recebido pelos acionistas quando da liquidação de uma sociedade; o valor de rendimento ou de rentabilidade – aquele decorrente da política de dividendos combinada com a capitalização da sociedade, e o valor de bolsa – resultante das cotações dos títulos nas bolsas de valores.

Retail, *apud* Bulgarelli (2000:169)<sup>34</sup>, estabeleceu uma fórmula combinando os três valores – o valor de liquidação, o valor de rendimento e o valor de bolsa – no caso das sociedades de capital aberto, sendo que, da combinação dos valores, estabeleceu também

---

<sup>33</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

<sup>34</sup> Ibid.

a fórmula para as sociedades cujas ações não são cotadas em bolsa, conforme transcrito adiante:

$$\frac{l+r}{2}$$

e para os títulos cotados:

$$V = \frac{\frac{l+r}{2} + C}{2}$$

Onde: l = valor de liquidação  
 r = valor de rendimento  
 C = valor da bolsa, valor externo

Nesta última fórmula, composta de três elementos variáveis - “l” “r” e “C” - tira-se a média dos dois primeiros elementos que atuam entre si, e em seguida a média entre esta e o terceiro elemento.

Pode-se observar a aplicação da fórmula, supondo-se os valores abaixo, em que:

Incorporadora: l = 18.000; r = 12.000 e C = 8.000

Incorporada: l = 10.000; r = 9.000 e C = 4.500

ter-se-ia:

$$a_1 = \frac{\frac{18.000 + 12.000}{2} + 8.000}{2} = 11.500$$

$$a_2 = \frac{\frac{10.000 + 9.000}{2} + 4.500}{2} = 7.000$$

A paridade resultante desses valores é fixada da seguinte forma:

$$\frac{a_1}{a_2} = \frac{11.500}{7.000} = 1,64$$

Na utilização dessas fórmulas, apresentam-se as dificuldades geradas pela inexistência de elementos comuns entre as empresas envolvidas, pois uma poderá ter ações cotadas em bolsa, enquanto a outra não; uma poderá costumeiramente distribuir dividendos, enquanto a outra não, ou ainda uma poderá ter seu capital social dividido em ações de diversos tipos e até partes beneficiárias, enquanto a outra tem apenas um tipo de ação.

A operação será ainda mais complexa quando envolver várias sociedades a serem incorporadas, além da possibilidade da existência de ágios ou eventuais deságios.

Nesse contexto, nota-se claramente que, em termos econômicos, ocorre a transmissão patrimonial dos bens pertencentes aos sócios da sociedade incorporada, mas



juridicamente o que ocorre é a transferência pela incorporada à incorporadora dos bens que lhe pertencem e não pelos sócios, apesar de que estes recebem a contrapartida.

Convém lembrar que vários países não adotam a distinção feita pela legislação societária brasileira entre os institutos da incorporação e da fusão, mas consideram aquela um tipo especial desta. Inclusive, esta aparentemente é a razão pela qual, no Brasil, a própria mídia divulga como fusão uma operação considerada juridicamente como incorporação. Na verdade essas operações são muito mais divulgadas como fusão do que como incorporação, sendo que na realidade é este último instituto o que está sendo utilizado.

Há diferenças que podem explicar em parte o porquê da ocorrência de um número muito maior de operações de incorporação do que de fusão, apesar de popularmente a mídia registrar quase todas como fusão. Na verdade, esta se torna uma operação bem mais trabalhosa uma vez que, para constituição de uma nova pessoa jurídica, procede-se a todos os registros necessários - em nível de governo federal, estadual ou municipal - enquanto na operação de incorporação utiliza-se uma empresa já existente, sem a necessidade de todo este processo adicional.

Sem dúvida, existe também uma forte motivação de natureza tributária: conforme será analisado mais adiante, de acordo com a legislação do IRPJ, na operação de incorporação poderá haver um aproveitamento dos prejuízos fiscais acumulados

anteriormente a ela, ocorrendo, por outro lado, a perda total daqueles prejuízos fiscais nos eventos de fusão.

Analisando-se o nível de complexidade existente nas operações de reorganização societária dos três institutos em análise, pode-se considerar a incorporação como o processo mais simplificado dos três; uma vez apresentado o protocolo e a justificação à assembléia geral da sociedade incorporadora, esta deverá aprovar o protocolo e determinar que seja elaborado o laudo de avaliação do patrimônio da incorporada.

Para tanto, a assembléia nomeia os peritos e autoriza a elevação do capital a ser subscrito e integralizado pela empresa incorporada. A assembléia da sociedade incorporanda, depois de aprovar o protocolo, deverá autorizar os administradores a praticarem todos os atos necessários à operação, até mesmo a subscrição do aumento do capital da incorporadora.

Quando a assembléia geral da sociedade incorporadora aprova o laudo de avaliação elaborado pelos peritos nomeados e a incorporação, automaticamente fica extinta a empresa incorporada, ficando então a incorporadora responsável por entregar suas ações aos acionistas e sócios da incorporada, bem como efetuar o arquivamento e a respectiva publicação dos atos da incorporação.

Conforme menciona Bulgarelli (2000:152)<sup>45</sup> de forma resumida e sem excluir a existência de outras possibilidades, as principais hipóteses encontradas, na prática, nas operações de incorporação são as seguintes:

*“1) A incorporadora possui ações da incorporada:*

*1.a) haverá aumento de capital pela diferença entre o valor do ativo líquido da incorporada e as ações que já possui;*

*1.b) não haverá aumento de capital, se o valor das ações que possui corresponder ao total do ativo líquido;*

*1.c) não haverá aumento se possuir a totalidade das ações da incorporada e corresponderem ao valor do ativo líquido;<sup>46</sup>*

*2) A incorporadora tem ações suas subscritas e integralizadas pela incorporada:*

*2.a) procedimentos:*

- desconta previamente do valor do patrimônio da incorporanda;*
- vende as ações na bolsa;*
- reparte entre seus acionistas;*
- reduz o capital pelo valor das ações que recebe e aumenta seu capital pela diferença;*

*2.b) se o valor dessas ações corresponde ao valor do ativo líquido da incorporada - procede-se como acima - 2.a - sendo que, optando-se pela redução e aumento de capital, terá de fazê-*

*lo pelo valor total do ativo líquido da incorporada;*

*3) A incorporadora possui ações próprias em carteira:*

- ações caducas – art. 77 (caídas em comisso);*
- ações reembolsadas – art. 107, § 2.º (acionista dissidente);*

<sup>45</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

<sup>46</sup> Nos casos 1.b e 1.c não haverá incorporação propriamente dita, pois faltará a transferência dos sócios da incorporada se não receberem ações da incorporadora.

*capital* - ações adquiridas ou não emitidas, quando de autorizado;

*3.a) não aumenta o capital, se o valor dessas ações corresponder ao valor do ativo líquido da incorporada;*

*3.b) aumenta o capital pela diferença, se não bastar para cobrir o ativo líquido, emitindo ações novas.”*

### **2.3 Cisão**

Dos três institutos mais utilizados nas reorganizações societárias, a cisão foi o último a ser regulamentado pela legislação brasileira, tendo sido tratado expressamente em termos legais apenas com o advento da Lei das Sociedades Anônimas, na segunda metade da década de 1970.

A Lei n.º 6.404, de 1976, no art. 229, assim define cisão:

*“Art. 229. A cisão é a operação pela qual a companhia transfere parcelas do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão.”*

Pode haver um acordo entre sócios ou acionistas com relação à efetivação de uma cisão parcial; nesta situação, a empresa cindida continuará em atividade, podendo inclusive manter a mesma denominação social, porém com o patrimônio diminuído das parcelas que foram vertidas às outras empresas envolvidas na cisão.

Por outro lado, pode ocorrer que a empresa cindida extinga-se e o seu patrimônio seja vertido na totalidade, sendo esses casos denominados de cisão total.

Antes da Lei n.º 6.404, de 1976, havia o Decreto-lei n.º 2.627, de 26 de setembro de 1940, que não regulava o chamado desmembramento da sociedade com transferência total de seu patrimônio, ou mesmo com versão parcial de seu ativo e passivo.

Tal operação, porém, além de ser possível juridicamente, era aceita pelos órgãos de fiscalização, desde que se respeitasse tanto as normas aplicáveis à compra e venda de valores ativos quanto os regulamentos legais a respeito das obrigações assumidas pela sociedade, inclusive quanto ao capital social.

Assim ensina Bandeira da Cruz (1981:XV)<sup>47</sup>:

*“O desmembramento consistia numa divisão patrimonial realizada com a finalidade de promover, pela segregação do patrimônio, a própria reorganização societária.”*

A Secretaria da Receita Federal, por sua vez, admitia o desmembramento como uma divisão patrimonial, conforme mencionava o Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação, da SRF n.º CST-78, de 08 de outubro de 1976:

*“...com o fito de dar maior desenvolvimento a determinados ramos de atividades da sociedade, remanescendo na nova empresa os direitos e obrigações da anterior na atividade destacada.”*

---

<sup>47</sup> Cisão de sociedades no Direito Tributário

Observa-se que esse parecer não fazia menção à extinção da sociedade dividida; além disso, também a operação de desmembramento não era adotada para promover a divisão de controle da sociedade, ou seja, ela não consistia na separação de grupos de acionistas ou cotistas, mas consistia, sim, na divisão do patrimônio, visando um melhor desenvolvimento para determinados setores da empresa.

O instituto da cisão, incluído na Lei das S.A., foi o introdutor do desmembramento com a divisão também do controle societário mediante a separação de grupos de acionistas ou cotistas, independentemente de haver ou não extinção da sociedade.

A definição de cisão prevista nessa lei não contemplou apenas o conceito clássico de cisão adotado em outros países, em que a sociedade existente deve ser desdobrada em pelo menos duas novas empresas criadas especificamente para suceder a sociedade cindida, a qual se extingue.

Portanto, o ponto central estabelecido doutrinariamente para a ocorrência da cisão consiste na extinção da sociedade cindida; em não ocorrendo tal situação, ou seja, se esta continuar a existir, entende-se que estaria havendo apenas a transferência de parcelas do seu patrimônio.

Por ser o instituto da cisão um dos mais novos a ser regulamentados pela legislação,

ainda existe muita discussão a respeito de sua correta caracterização no campo do direito.

Temos a seguinte afirmação de Lopes (1980:169)<sup>48</sup> a esse respeito:

*“Ainda: ocorrendo uma cisão quando o patrimônio de sociedade cindida se divide entre duas outras, novas ou preexistentes, não se vê argumento válido para negar o caráter de cisão a operação que exhibe a mesma divisão patrimonial, patente quando uma sociedade divide o seu patrimônio em duas partes, conservando uma e transferindo a outra. Afinal: se da transferência a outras, em parcelas, da totalidade de seu patrimônio decorre necessariamente a extinção da sociedade cindida, não se vê argumento válido para negar a necessária subsistência da sociedade quando a transferência de seu patrimônio é parcial, já que ela tem de subsistir como titular de seu restante patrimônio.”*

A operação de cisão não implica na devolução ou até mesmo na restituição de capital aos acionistas ou cotistas, mas sim na troca das ações ou cotas por parte de seus titulares devido à transmissão da parcela do patrimônio vertido. Desta forma, a sociedade constituída ou preexistente que recebe a parcela vertida do patrimônio entregará diretamente aos sócios, em contrapartida, as novas ações ou cotas em substituição às extintas da empresa cindida, sem a intermediação desta.

Na cisão parcial, a sociedade cindida não desaparece, mas parte do patrimônio dará origem a uma nova sociedade ou será incorporado ao patrimônio de outra empresa. É

---

<sup>48</sup> A cisão no Direito Societário

a chamada cisão por destaque e tem efeito redutor: o capital da sociedade cindida reduz-se, mantendo a personalidade jurídica.

As operações de cisão, apesar de mais recentes, vêm apresentando crescimento em vários países do mundo, conforme citado por Katherine Schipper e Linda Vincent (2001:85)<sup>39</sup>:

*“As vendas de ativo e as cisões são os dois meios mais comuns pelos quais as corporações americanas negociadas publicamente fazem a alienação de linhas de negócios indesejadas.*

*As cisões têm favorecimento tributário nos EUA e no Reino Unido, bem como na França, Alemanha, Suíça e em muitas outras nações européias. As transações de vendas, por outro lado, geralmente acionam grandes impostos no nível corporativo.”* (grifo nosso).

Não resta dúvida de que a ampliação do emprego do instituto da cisão está ligada a vantagens tributárias; o que não podemos concordar é, sim, com tal utilização desse instrumento jurídico, quando o que de fato estaria ocorrendo seria uma venda de ativo.

#### **2.4 Tipos de fusão, incorporação e cisão**

Os vários autores classificam as operações de reorganização em tipos diferenciados. Os principais são apresentados adiante, separados em três grupos para

---

<sup>39</sup> Dominando Finanças (Financial Times)



facilitar o entendimento – fusões e incorporações cujos tipos tenham nomes e características idênticas, os outros tipos de incorporação e os tipos de cisão.

#### **2.4.1 Tipos de fusões e incorporações de nome idêntico por possuir as mesmas características**

##### **a) Defensiva**

Nesta operação, a fusão ou incorporação destina-se a tornar a sociedade menos vulnerável a uma possível tomada de controle por algum outro grupo empresarial, ou seja, na prática, constitui-se da utilização de uma operação para evitar outra, mesmo que similar, porém com empresa não desejada.

Esse tipo de operação tem grande dificuldade em apresentar justificativas econômicas; normalmente, os administradores - com receio de perder seus cargos - não declaram isto abertamente e procuram justificá-la com o argumento de que produz uma sinergia, porém essas operações na verdade beneficiam mais os administradores do que os acionistas.

##### **b) Horizontal**

Este tipo de operação ocorre entre empresas que se dedicam à produção do mesmo tipo de bens e serviços, visando normalmente uma melhor e mais segura participação no

mercado. São analisadas com muito cuidado pelos órgãos governamentais responsáveis pela proteção da ordem econômica.

**c) Vertical**

Constitui-se dos casos de reorganização entre empresas na mesma cadeia produtiva ou comercial, ou seja, as sociedades incorporam alguma empresa fornecedora ou cliente.

Este tipo de operação tem como principal objetivo a obtenção de um melhor resultado no setor de atividade em que a empresa opera.

**d) Congênere**

Nesta operação, as empresas envolvidas fazem parte do mesmo setor, porém não produzem o mesmo tipo de produto e nem têm uma relação seja como fornecedor ou cliente. Pode ocorrer, por exemplo, com empresas do setor alimentício que fabriquem produtos diferentes, ampliando dessa forma a participação de cada empresa em seu setor.

**e) Conglomerado**

Neste tipo de operação, as empresas pertencem a setores totalmente diferentes.

**f) Amigável**

Ocorre este tipo de operação quando as negociações e os termos dos acordos são aprovados com tranquilidade pela administração das empresas envolvidas.

**g) Hostil**

Nesta modalidade, a empresa-alvo apresenta através de seus administradores alguma forma de oposição à operação, em função dos valores envolvidos na negociação ou até por interesse pessoal na manutenção de seus cargos. Ocorrendo isso, costumam desenvolver-se verdadeiras batalhas, utilizando-se muitas técnicas de defesa por parte das empresas-alvo que não desejam a operação, tais como:

- **Cavaleiro branco** – é o caso de uma empresa mais aceitável pela administração da empresa-alvo que está sob ataque, em uma tentativa hostil de tomada do controle;
- **Pílula de veneno** – refere-se à adoção de medida que irá prejudicar seriamente uma empresa se esta for adquirida por outra;
- **Pára-quadras de ouro** – constitui-se dos compromissos de pagamentos elevados a serem feitos aos administradores de uma empresa se ela vier a ser negociada.

**h) Operacional**

Ocorre esta operação quando as empresas envolvidas integram-se, com o objetivo de buscar benefícios através da sinergia.

**i) Financeira**

Nesta modalidade, as empresas envolvidas desenvolverão suas operações em unidades separadas; sem dúvida, desta forma não se pode esperar grandes economias operacionais.

Deve-se ter em conta, porém, que há casos que englobam características tanto da modalidade financeira como da operacional, principalmente quando uma operação é seguida de outra, podendo uma delas ser operacional e a outra financeira.

**2.4.2 Outros tipos de incorporação****a) Incorporação aparente ou falsa incorporação**

É o caso em que a incorporadora detém a totalidade das ações ou quotas da incorporada, como nos casos chamados de “*wholly owned subsidiary*”, ou seja incorporação total da subsidiária.

**b) Oferta aberta de compra**

Nesta negociação, uma sociedade visa adquirir as ações de outra, porém sem passar pela administração da empresa-alvo. Dirige-se, portanto, diretamente aos acionistas, havendo, em alguns casos, oposição por parte dos administradores. A oferta aberta não precisa ser aprovada pela administração da empresa-alvo, pois na verdade seria uma situação em que os acionistas estariam vendendo suas participações.

Não se constitui em novo tipo de operação, mas, nos Estados Unidos, por exemplo, sua frequência vem aumentando consideravelmente nos últimos anos. Quando a administração da empresa-alvo recomenda que os acionistas negociem suas ações, tais operações podem ser denominadas de amistosas.

Na realidade trata-se de uma aquisição e não de uma incorporação, se forem considerados os conceitos jurídicos e contábeis.

### **2.4.3 Principais modalidades de cisão**

#### **a) Cisão pura, ou cisão propriamente dita**

É a operação em que a sociedade cindida divide o seu patrimônio global entre duas ou mais novas empresas, extinguindo-se conseqüentemente. Nestes casos, haverá a necessidade do envolvimento mínimo de três sociedades.

#### **b) Cisão absorção**

Constitui-se na operação através da qual a sociedade cindida divide o seu patrimônio global entre duas ou mais sociedades previamente existentes, deixando de existir.

**c) Cisão total**

É o tipo de operação em que a sociedade cindida estará vertendo a totalidade de seu patrimônio a novas empresas, constituídas especificamente com esta finalidade ou a empresas já existentes, de forma que a sociedade cindida será extinta. Pode, portanto, ocorrer a cisão total seja através de uma cisão pura ou de uma cisão absorção.

**d) Falsa cisão, *apport partiel d'actif*, ou cisão parcial**

Neste caso, a sociedade cindida - aquela que é dividida - transfere apenas parte de seu patrimônio, continuando portando a existir. Este tipo também recebe o nome de fusão parcial.

**e) Cisão-*holding***

Nestes casos, a sociedade cindida reparte o seu patrimônio entre duas ou mais sociedades especialmente constituídas para esta finalidade, porém permanece como uma sociedade *holding* pura.

## **2.5 Procedimentos gerais necessários às reorganizações**

As operações de reorganização societária exigem cuidados especiais desde sua preparação, uma vez que lidam com uma grande variedade de interesses – alguns até conflitantes entre si. Assim sendo, antes da concretização da operação é necessário

elaborar, com boa antecedência, um planejamento amplo, baseado em dados confiáveis, a fim de se alcançar o sucesso almejado.

Como existe uma elevada gama de variáveis, é necessária a realização de estudos tanto dos aspectos legais quanto fiscal e contábil, incluindo a análise das demonstrações financeiras, buscando avaliar do modo mais amplo possível todos os riscos envolvidos na negociação. É recomendável também a contratação de consultores especializados nas diversas áreas envolvidas: contabilidade, auditoria, defesa do consumidor, defesa da ordem econômica, proteção do meio ambiente e direito societário, trabalhista, previdenciário e tributário.

Nos processos de fusão, incorporação e cisão deverá ser elaborado um protocolo de intenções com as justificativas para a operação, estabelecendo todas as condições da mesma, devendo constar as seguintes informações:

- a) a quantidade, espécie e a classe de ações que serão atribuídas em substituição aos direitos dos sócios que se extinguirão, bem como quais serão os critérios utilizados na determinação das relações de substituição;
- b) os critérios a serem adotados na avaliação do patrimônio líquido, e a data que será considerada na avaliação, bem com o tratamento das variações patrimoniais posteriores;

- c) qual será a solução a ser adotada quanto às ações ou quotas de capital de uma das sociedades possuídas por outra;
- d) o valor do capital das sociedades a serem criadas ou do aumento ou redução do capital das sociedades que forem parte da operação;
- e) o projeto ou projetos de estatuto, ou das alterações estatutárias que deverão ser aprovadas para efetivar a operação;
- f) todas as demais condições a que estiver sujeita a operação.

Deverá ser acrescentado ainda a essa relação acima outro item, apenas na operação de cisão: informação sobre os elementos ativos e passivos que formarão cada parcela do patrimônio a ser vertida.

Na justificção da operação de qualquer dos três tipos, deverão constar:

- a) os motivos e a finalidade da operação, e o interesse da companhia ou sociedade em sua realização;
- b) as ações que os acionistas preferenciais receberão e as razões para a modificação de seus direitos, se prevista;
- c) a composição do capital social, após a operação, segundo espécies e classes das ações, bem como as ações que deverão ser emitidas em substituição às que deverão extinguir-se;



- d) o valor do reembolso das ações a que terão direito os acionistas dissidentes.

Quando em uma dessas operações houver a participação de alguma companhia, o protocolo de intenções somente terá validade se apresentado juntamente com as justificativas aos órgãos de administração e após aprovação pela assembléia geral, conforme estabelece a Lei das S.A. Dessa forma, a operação de fusão somente poderá ser realmente efetivada nos termos e condições devidamente aprovadas pela assembléia de acionistas com relação ao protocolo e sua justificativa.

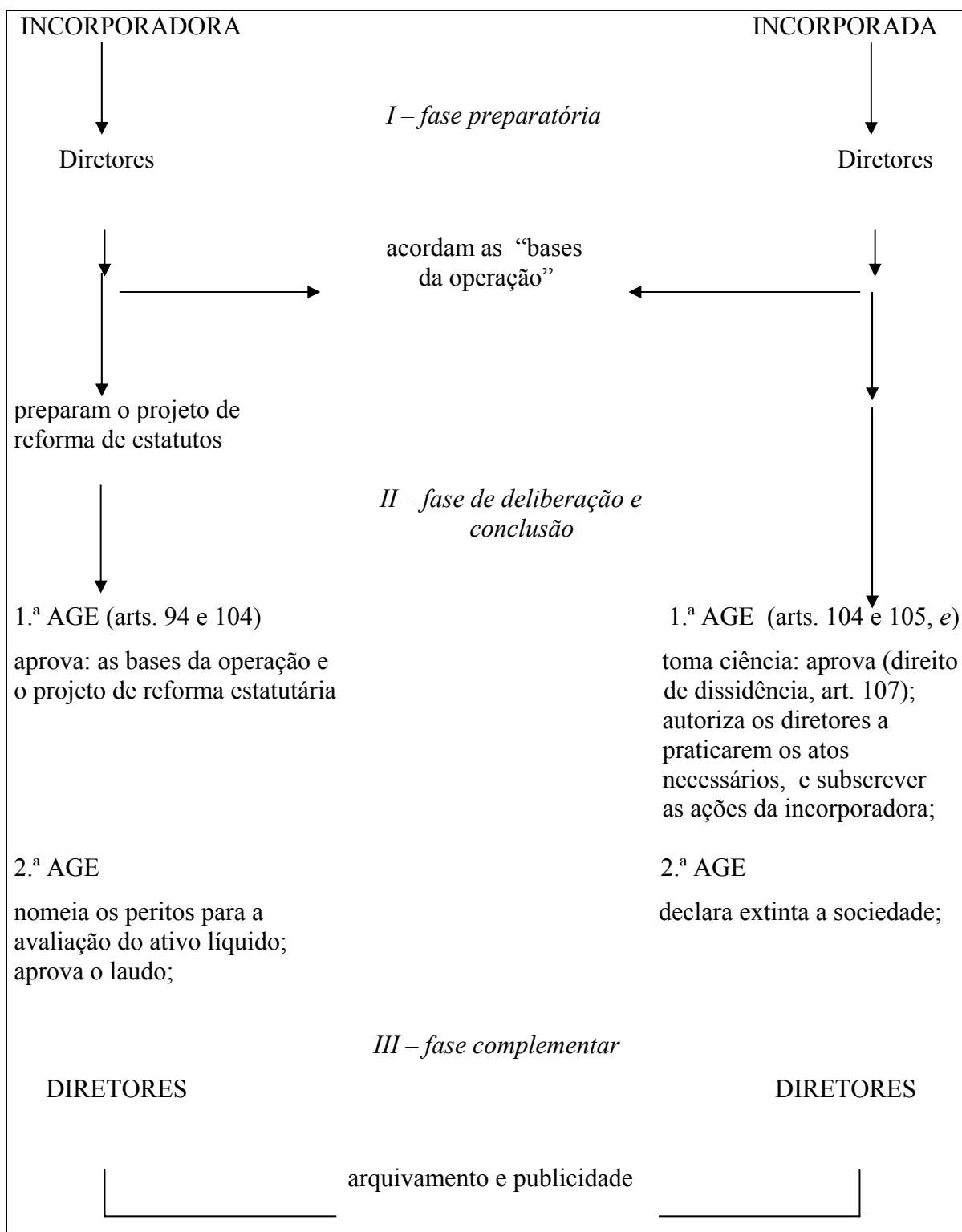
Portanto, é de fundamental importância que os peritos nomeados para avaliação do patrimônio determinem claramente nos laudos técnicos que os valores do patrimônio líquido a serem vertidos na formação do capital social da nova empresa sejam no mínimo iguais ao montante do capital a realizar.

Para visualização mais clara das várias fases de uma reorganização conforme os dispositivos legais vigentes, pode-se representá-las graficamente, segundo ensinado por Bulgarelli (2000:154)<sup>40</sup>. Adiante, segue transcrito um exemplo dessa representação gráfica, relativo a um processo de incorporação:

---

<sup>40</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

**Figura 2 – Representação gráfica das fases de uma incorporação**



Fonte: *Bulgarelli - Fusões, Incorporações e Cisões de Sociedades*

**CAPÍTULO III**  
**PRESSUPOSTOS ECONÔMICO-FINANCEIROS, CONTÁBEIS E JURÍDICOS**  
**DOS PROCESSOS DE FUSÃO, INCORPORAÇÃO E CISÃO**

**3.1 Econômico-Financeiros**

Todas as operações de fusão, incorporação e cisão devem necessariamente apresentar justificativas do ponto de vista econômico-financeiro para a efetivação dessas transações.

**3.1.1 Da atividade econômica**

A Constituição Federal – C.F., de 05 de outubro de 1988, instituiu que o Estado de Direito constitui-se em agente normativo e regulador da atividade econômica, deixando portanto de ser intervencionista. Desta forma, não mais será permitida ao Estado a exploração direta de atividade econômica, com exceção dos casos previstos na C.F. – necessários em função da segurança nacional ou de relevante interesse coletivo, devidamente definidos em lei.

O art. 170 da Constituição Federal (C.F.) estabelece os princípios gerais da atividade econômica, determinando:

*“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:*

- I - soberania nacional;*
- II - propriedade privada;*
- III - função social da propriedade;*
- IV - livre concorrência;*
- V - defesa do consumidor;*
- VI - defesa do meio ambiente;*
- VII - redução das desigualdades regionais e sociais;*
- VIII - busca do pleno emprego;*
- IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte.”*

Entre os vários princípios estabelecidos nesse artigo, convém ressaltar alguns diretamente ligados ao tema ora estudado, como, por exemplo, o da função social da propriedade; o inciso II assegura o direito à propriedade privada, mas a C.F. deixa claro que tal direito não é amplo, irrestrito e incondicional, estabelecendo no inciso III a função social da propriedade, preconizando que o interesse individual esteja subordinado ao interesse coletivo.

Assim, esse dispositivo constitucional ampara a legislação que visa impedir o abuso do direito de propriedade, em defesa da sociedade como um todo, como, por exemplo, no caso da Lei n.º 8.884/94, que trata das Infrações à Ordem Econômica e também do CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

### **3.1.2 Do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte**

O art. 170 da Constituição Federal em seu *caput* ressalta que a ordem econômica encontra-se fundamentada na valorização do trabalho e na livre iniciativa, de acordo com os ditames da justiça social. Tendo em vista que o desemprego é um dos maiores problemas sociais no Brasil, resultando em um grande contingente de pessoas que não conseguem manter uma existência digna, e sendo as empresas de pequeno porte conjuntamente responsáveis por um elevado número de empregos, os legisladores constituintes procuram incentivá-las com tratamento favorecido.

### **3.1.3 CVM – Comissão de Valores Mobiliários**

A CVM – Comissão de Valores Mobiliários foi criada em 1976 através da Lei n.º 6.385/76, com os seguintes objetivos:

- estimular a formação de poupanças e sua posterior aplicação em valores mobiliários;
- promover a expansão e o funcionamento eficiente do mercado de ações;
- estimular as aplicações permanentes em ações de empresas privadas nacionais;
- assegurar o funcionamento eficiente e regular dos mercados de bolsa e balcão;
- proteger os titulares de valores mobiliários e os investidores do mercado.

Sua atuação foi fortalecida com a Lei das Sociedades por Ações, Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e pela Lei n.º 9.457, de 1997, que regulamentou o mercado de valores mobiliários.

A CVM regulamenta o mercado acionário por meio de atos normativos, instruções e deliberações, emitindo inclusive pareceres. Tem como objetivo interpretar adequadamente tanto suas próprias normas como aquelas do Poder Legislativo ou Executivo, sempre em relação às sociedades anônimas de capital aberto, pois somente estas fazem parte do mercado de capitais.

Por esta razão já foi enviado ao Congresso Nacional anteprojeto para alterar a Lei n.º 6.404, de 1976, correspondente às normas contábeis, propondo a utilização de padrões iguais aos da *IASB (International Accounting Standards Board)* – Conselho de Normas Internacionais de Contabilidade, visando proporcionar maior transparência nas informações aos acionistas.

### **3.1.4 Mercadológicos**

Não se pode esquecer que, no atual processo de desenvolvimento da economia, as operações de fusão, incorporação e até cisão, além de reorganizações societárias são típicas ações de concentração econômica, mas que por si só não se constituem em prática abusiva.

Entretanto, como podem configurar simultaneamente a redução da concorrência, conforme os montantes envolvidos no evento, deverá a operação ser analisada e aprovada pelo CADE. Este órgão, se estiver convencido de que a operação trará prejuízos ao mercado, poderá aplicar penalidades ou até obrigar as empresas a desfazerem a operação.

Como visto em transcrição no item anterior, o art. 170 da Constituição Federal cita já no *caput* a livre iniciativa como fundamento da ordem econômica. Conseqüentemente, a livre concorrência torna-se um de seus pressupostos básicos e, se o Estado não a garantir, será impossível a prática da liberdade de iniciativa.

Para tanto, o Estado, agindo como agente normalizador e regulador da ordem econômica, utiliza-se de alguns instrumentos, por exemplo, uma legislação específica (Lei n.º 8.884/94 - Infrações à ordem econômica) e o CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica, agência reguladora nessa área.

Dentro dessa linha de raciocínio, infere-se que o consumidor é o principal fundamento da cadeia produtiva, distributiva e de consumo, sem o qual não há razão para produzir e distribuir. Desse modo, a Constituição Federal preocupou-se em estabelecer como princípio a defesa do consumidor, pois considera que o mesmo é o elo mais fraco dessa cadeia.

Em função desse princípio, foi promulgada a Lei n.º 8.078/90, que estabeleceu o Código de Defesa do Consumidor; por meio da Lei n.º 9.099/95, foram criados ainda órgãos como o “Procon” e Juizados Especiais para as pequenas causas, assim entendidas aquelas cujo valor seja de até quarenta salários mínimos.

Como já citado, a Constituição Federal de 1988 estabelece no art. 170 que o Estado tem a obrigação de defender a ordem econômica, impedindo a concentração de poderes econômicos que possam desequilibrar o mercado e, conseqüentemente, prejudicar tanto a livre concorrência como os consumidores.

Através da Lei n.º 4.137, de 10 de setembro de 1962, denominada de lei antitruste, havia sido criado o CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica; esse órgão até o fim do regime parlamentarista era vinculado à Presidência do Conselho de Ministros e, com a volta do presidencialismo, passou a ser vinculado ao Ministério da Justiça, tendo durante longo tempo uma atuação muito limitada na defesa da ordem econômica.

Entretanto, a partir dos anos 90, com a abertura da economia nacional, o país passou a ter uma nova conjuntura econômica. Somando-se a esta a crescente globalização, as privatizações e a estabilização da moeda, tornou-se de fundamental importância a existência de uma política de defesa da concorrência, visando o atendimento dessa nova realidade econômica.



Além disso, a aceleração dos processos de fusão e aquisição, fortalecida pelo crescimento da globalização, ampliou a importância do CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica, em relação às suas atribuições de orientar, fiscalizar, apurar e reprimir o abuso do poder econômico. A Lei n.º 8.884, de 1994, da defesa da concorrência, confere ao CADE o poder de julgar e aplicar multas de até 30% do faturamento da empresa, ou ainda de ressarcimento pelo triplo do prejuízo causado.

Existem os chamados atos de concentração de atividade econômica que ocorrem, por exemplo, quando uma empresa detém 20% ou mais do mercado, ou ainda quando o faturamento isolado ou em conjunto de empresas de um grupo é igual ou superior a R\$ 400 milhões anuais. Antes de serem encaminhadas ao CADE, todas as ocorrências nesse sentido devem ser investigadas pela SDE – Secretaria do Direito Econômico, também subordinada ao Ministério da Justiça, e pela SEAE – Secretaria de Acompanhamento Econômico, do Ministério da Fazenda. A SDE atua na investigação como promotoria, e o CADE atua como juiz, decidindo e, se necessário, disciplinando.

Sempre que uma empresa utilizar sua superioridade econômica para prejudicar a concorrência, inibir o funcionamento do mercado ou aumentar arbitrariamente seus lucros, estará na realidade praticando atos que se constituem em abuso do poder econômico.

Esse procedimento não encontra amparo legal, pois prejudica a ordem econômica e os consumidores, sendo um dos casos de exercício irregular do direito de propriedade em relação à função social dessa ordem, conforme dispõe a Constituição Federal em seu art. 170, inciso III.

Além dessas situações advindas da alta concentração do poder econômico, existem ainda outras práticas que também são consideradas abusivas em vários aspectos, tais como:

- Formação de cartel;
- Venda “casada”;
- Sistemas seletivos de distribuição;
- Preços predatórios.

Assim, as principais razões para que o Estado procure defender a livre concorrência e controlar as operações que provoquem concentração econômica são:

- a) as concentrações econômicas tornam a estrutura do mercado menos competitiva, tendendo a desencorajar a entrada de novos concorrentes;
- b) as empresas, após promoverem as associações que lhe possibilitem o aumento do poder econômico, tendem a elevar seus preços no mercado;

- c) com a concentração de poder econômico, elevam-se as oportunidades de a empresa adotar comportamentos mais monopolistas, uma vez que a concentração diminui o número de concorrentes;
- d) as concentrações sem dúvida produzem eficiências; o problema é que tanto podem ser desejáveis como indesejáveis, razão pela qual o Estado precisa continuamente avaliá-las e reconhecê-las, considerando inclusive as que podem surgir a curto, médio e longo prazos.

Devido à grande expansão da economia brasileira que vem ocorrendo com as reorganizações societárias por meio das operações de fusão e incorporação, com a conseqüente concentração de poder econômico, o Poder Executivo está propondo uma nova lei e a criação de uma Agência Nacional de Defesa do Consumidor e da Concorrência.

Muitos analistas consideram não ser uma boa alternativa a união da defesa da concorrência e dos direitos do consumidor em um único órgão, pois é possível que haja um aumento da burocracia, o que dificultaria a obtenção de resultados concretos.

### **3.1.5 Empresas em crise**

Há empresas que participaram de reorganização societária por fusão, incorporação ou cisão que, coincidentemente ou não, encontravam-se em crise, devido a problemas

econômico-financeiros, mercadológicos, tecnológicos, e até mesmo gerenciais, entre outros.

A principal dificuldade encontrada na pesquisa foi justamente obter das empresas a informação sobre qual teria sido a real motivação do processo de reorganização societária pelo qual passaram, sendo ainda bem mais difícil o reconhecimento de que estariam passando por uma crise.

Entretanto, não restam dúvidas de que muitas empresas que foram fusionadas, incorporadas ou cindidas passavam por dificuldades dos mais variados tipos ou previam que uma crise estava iminente.

O SEBRAE-SP – Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de São Paulo realizou pesquisa para planejamento estratégico, divulgada no final de 2001, sob o título “*Sobrevivência e Mortalidades das Empresas Paulistas de 1 a 5 anos*”. Nessa pesquisa constam os dados expostos a seguir:

- Número de empresas abertas na Junta Comercial do Estado  
de São Paulo entre 1990 e 2000 - cerca de ..... 1.500.000
- No mesmo período, encerraram suas atividades ..... 1.000.000
- Taxa de mortalidade das empresas no 1.º ano ..... 32 %
- Taxa de mortalidade das empresas em 3 anos ..... 56 %
- Taxa de mortalidade das empresas em 5 anos ..... 71 %

Durante o período de 1995 a 2000, o impacto da conjuntura sobre os negócios das empresas parece ter sido proporcionalmente mais forte.

Segundo a mesma pesquisa do SEBRAE-SP, as principais causas de dificuldades citadas pelas empresas, foram:

- Situação econômica (desemprego, inflação, taxa de juros, etc.) ..... 62%
- Concorrência muito forte ..... 27%
- Dificuldades no acesso ao crédito ..... 17%
- Problemas legais, tais como impostos, fiscalização, normas sanitárias, etc. .... 14%

Um fato que chama a atenção nessa pesquisa refere-se aos dados apresentados pelo SEBRAE-SP, com relação ao grau de escolaridade dos proprietários das empresas abertas entre 1995 e 1999:

- 14% possuíam o 1º grau incompleto;
- 22% possuíam o 1º grau completo;
- 41% concluíram o 2º grau;
- 23% possuíam o curso superior completo ou mais.

### 3.2 Contábeis

Quanto aos aspectos contábeis, será visto inicialmente o que é determinado pela legislação em relação à exigência de demonstrações financeiras.

Desse modo, a Lei das Sociedades Anônimas estabelece no art. 176:

*“Art. 176. Ao fim de cada exercício social, a Diretoria fará elaborar, com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício:*

- I - balanço patrimonial;*
- II - demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados;*
- III - demonstração do resultado do exercício;*
- IV - demonstração das origens e aplicações de recursos.”*

De acordo com o disposto na lei, essas demonstrações financeiras seriam exigidas somente para as sociedades anônimas, mas a legislação do Imposto de Renda estendeu sua aplicação a todas as empresas que, por obrigação ou por opção, estejam submetidas à apuração de resultados pelo lucro real, tornando desta forma a L.S.A. a lei comercial básica para a contabilidade.

Entre essas demonstrações financeiras encontra-se o balanço patrimonial, um demonstrativo estático composto por: ativo circulante, que por sua vez se subdivide em: disponível, estoques, contas a receber e despesas antecipadas; ativo realizável a longo

prazo e ativo permanente, que se subdivide em investimentos, imobilizado e diferido; passivo circulante; passivo exigível a longo prazo; resultado de exercícios futuros e patrimônio líquido, que se subdivide em capital, reservas de capital, reservas de reavaliação e reservas de lucros.

Destaca-se o ativo permanente com o subgrupo investimentos e o patrimônio líquido com suas subdivisões, por serem os mais significativos e relevantes nas alterações processadas pela contabilidade quando das operações de fusão, incorporação e cisão. O ativo permanente é composto pelas aplicações de recursos em bens ou direitos que a empresa não estará destinando à comercialização, pois, como o próprio nome indica, devem permanecer com a empresa.

Por sua importância para este estudo, merece destaque o subgrupo investimentos, que representa as participações de caráter permanente – portanto não especulativas – da empresa em outras sociedades, como por exemplo nas controladas ou coligadas. Também se incluem os direitos de qualquer natureza que não se destinem à manutenção da atividade operacional da empresa, tais como as aplicações por incentivos fiscais.

O patrimônio líquido quando positivo é formado pelo superávit existente na relação entre o ativo total e o passivo exigível, ou seja, é o saldo remanescente após a empresa vender todos os seus bens, receber todos os seus direitos e pagar todas as suas

obrigações. É a parte pertencente aos sócios da empresa, sejam pessoas físicas ou jurídicas, constituindo-se desta forma no valor contábil ou de livro da empresa.

No tocante à demonstração de resultado do exercício - demonstração dinâmica que indica o fluxo – a Lei das S.A. estabelece a forma como deve ser apresentado o resultado do exercício social da empresa, determinada no § 1.º do art. 187, transcrito adiante:

*“Art. 187. [...]*

*§ 1.º Na determinação do resultado do exercício serão computados:*

- a) as receitas e os rendimentos ganhos no período, independentemente da sua realização em moedas; e*
- b) os custos, despesas, encargos e perdas, pagos ou incorridos, correspondentes a essas receitas e rendimentos.”*

Apesar de não especificar claramente qual o regime contábil a ser seguido, o Decreto-lei n.º 1.598, de 1977, art. 7.º (RIR/99, no art. 251) estabelece que as pessoas jurídicas sujeitas à tributação com base no lucro real estão obrigadas a manter escrituração de acordo com as leis comerciais e fiscais.

O Decreto-lei n.º 1.598, de 1977, art. 67, inciso XI, e as Leis n.º 7.450, de 1985, art. 18 e 9.249, de 1995, art. 5.º (RIR, § 1.º do art. 274) dispõe ainda que o lucro líquido deve ser apurado de conformidade com as disposições da Lei n.º 6.404/76.

Dessa forma, nota-se que, seja pela Lei das S.A., aplicável a este tipo de sociedade, seja pelo RIR, que ampliou sua aplicação a todos os tipos societários cuja



apuração seja realizada pelo lucro real, a contabilização do resultado deve respeitar o regime de competência, o qual inclusive é um dos princípios fundamentais da contabilidade – o princípio de competência.

Outro aspecto também importante neste estudo em relação à demonstração de resultado do exercício é o que está disposto na L.S.A., em seu art. 187, § 1.º e § 2.º, determinando que a elevação dos valores de bens do ativo em função de novas avaliações deve ser contabilizada como reserva de reavaliação; somente após a sua realização, ou seja, sua venda ou transformação em dinheiro, será permitido adicioná-lo ao lucro para efeito de distribuição de dividendos ou participações.

A demonstração de lucros ou prejuízos acumulados, de acordo com o art. 186 da Lei das S.A., deve discriminar: o saldo no início do período e os ajustes de exercícios anteriores, se houver; as reversões de reservas e o lucro líquido do exercício; as transferências para reservas; os dividendos; a parcela de lucro incorporada ao capital e o saldo no final do período.

Entretanto, como o § 2.º desse artigo permite que a demonstração acima citada seja incluída na demonstração de mutações de patrimônio líquido – desde que seja publicada pela empresa – devendo inclusive indicar o valor do dividendo por ação do capital social, a maioria das sociedades anônimas, na prática, elabora e publica somente a demonstração da mutação do patrimônio líquido.

A demonstração das origens e aplicações de recursos indica aos acionistas e sócios qual a situação do capital circulante líquido, ou seja, o capital de giro da empresa, obtida pela diferença positiva entre o ativo circulante e o passivo circulante. Essa demonstração expõe de maneira detalhada quais foram as origens e aplicações que aumentaram ou reduziram o capital de giro do exercício, ou seja, a variação do capital circulante líquido.

Há uma ampla gama de variáveis que podem estar presentes nos processos de reorganização societária, sendo inúmeros os aspectos contábeis envolvidos nessas operações, que são também denominadas de combinações de empresas.

Dentre alguns aspectos que podem estar presentes nos três institutos, pode-se destacar: avaliação patrimonial a valor contábil ou de mercado, implicando na reavaliação dos ativos; existência ou criação de reservas; lucro inflacionário a realizar; lucros ou prejuízos fiscais acumulados; impostos e contribuições a compensar; ágio e deságio; amortização; *goodwill*; empresas controladoras e controladas; empresas coligadas; subsidiária integral; possibilidade da empresa incorporada ter ações ou cotas da incorporadora, além de outros estabelecidos em função do planejamento tributário, podendo haver redução ou eliminação de impostos ou ainda diferimento dos mesmos.

Assim mencionam Stephen L. Key e Jeffrey J. Marcketta (1995:224)<sup>41</sup> a esse respeito:

---

<sup>41</sup> Guia da Ernst & Young para administração de fusões e aquisições

*“Uma transação muitas vezes pode ser estruturada para conseguir um tratamento fiscal que provê um benefício econômico, às expensas, por exemplo, dos futuros lucros declarados. Essa é sem dúvida uma decisão para o CEO, que precisará viver com as conseqüências.*

*As implicações fiscais e, em menor escala, as diferenças nas demonstrações financeiras, quase sempre se transformam em pontos de negociação. Nos últimos estágios das negociações, a alta gerência pode ter que tomar a decisão final a respeito dessas questões.”*

Este tópico é muito amplo, fornecendo conteúdo para a realização de muitos outros estudos; neste trabalho, entretanto, foram analisadas apenas as alterações ocorridas nas demonstrações financeiras das empresas envolvidas em alguma operação de reorganização societária.

Ao contabilizar uma operação de reorganização societária, é muito importante o conhecimento perfeito dos termos acordados no protocolo, na justificação e nas alterações contratuais ou estatutárias.

Para a concretização de qualquer operação de reorganização societária, é necessário realizar, com trinta dias de antecedência da data do evento, o levantamento de um balanço patrimonial específico e das demais demonstrações financeiras da empresa, as quais devem retratar com extrema fidelidade a situação econômica e financeira das empresas envolvidas; pode inclusive ser efetuada a atualização do ativo permanente, principalmente dos bens imóveis a valor de mercado.

Entretanto, não são apenas estes os itens a terem seus valores atualizados; há também os chamados ativos intangíveis, tais como patentes de fabricação, marcas de comércio, pontos comerciais, carteira de clientes, etc., cujos valores registrados na contabilidade nem sempre expressam a realidade, à exceção de que tenham sido adquiridos recentemente. O valor da diferença entre a avaliação efetuada por técnicos especializados e o valor registrado na contabilidade recebe o nome de *goodwill*.

Tanto a avaliação do ativo permanente como a do ativo intangível devem ser feitas por peritos nomeados de comum acordo entre as empresas envolvidas na reestruturação societária; também é muito importante efetuar uma auditoria das demonstrações financeiras, visando certificar-se tanto da exatidão dos valores nelas constantes, quanto da correta observação dos princípios e normas contábeis vigentes em sua elaboração.

Em seguida, pode-se proceder à análise das demonstrações financeiras para obter-se uma avaliação tanto das vantagens e desvantagens, quanto do risco existente na operação de reorganização societária que se pretende efetuar.

Em todos os procedimentos contábeis que forem efetuados não se pode esquecer que em qualquer reestruturação societária, seja por fusão, incorporação ou cisão os direitos trabalhistas dos empregados das empresas envolvidas na operação estão plenamente garantidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, que dispõe em seus arts. 10 e 448:

*“Art. 10. Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados [...]”.*

*Art. 448. A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.”*

Assim, devido à sua importância, neste estudo são considerados os princípios e normas gerais do direito societário, tributário e trabalhista, e também os da contabilidade e de análise das demonstrações financeiras.

### **3.2.1 Normas e práticas contábeis no Brasil e as Normas Internacionais de Contabilidade**

Quando há uma operação de fusão, incorporação ou cisão, são necessárias demonstrações financeiras elaboradas especialmente para essa finalidade, mas que em nada diferem daquelas efetuadas pelas empresas ao final de cada exercício; não têm a obrigatoriedade de serem publicadas, sendo recomendada e adotada como prática sua evidenciação em nota explicativa nas demonstrações financeiras da empresa sucessora.

A Norma Internacional de Contabilidade NIC-22, que trata da contabilização das combinações de empresas e foi substituída pela versão revisada em 1993, transmitia o entendimento adotado no exterior: quando na combinação uma sociedade sobrevive e outra (ou outras) desaparece, diz-se que houve uma “fusão por absorção”, a chamada *merger*, que na legislação societária no Brasil é denominada de incorporação.

Nos casos em que duas ou mais empresas se unem para a formação de uma nova sociedade, a operação é designada em certos países como *consolidation* ou *amalgamation*, ou seja, “amalgamação”, que significa fusão, denominação usada inclusive pela nossa Lei das S.A.

A operação denominada de incorporação pela Lei das S.A. brasileira, no pronunciamento do **IASB** (*International Accounting Standards Board*) – Conselho de Normas Internacionais de Contabilidade - é simplesmente uma “aquisição” e deve ser tratada contabilmente segundo o método de compra.

O que vem ocorrendo no Brasil é exatamente isto; em outras palavras, são aquisições realizadas através das operações de incorporação isoladamente ou combinadas com cisão. A operação de fusão pelo pronunciamento do **IASB** foi designada como “união de interesses”, devendo ser tratada contabilmente pelo método da concentração de interesses.

A norma NIC-22 trata no parágrafo 9 do significado de alguns termos usados na área de reorganização societária, sendo os mais pertinentes transcritos a seguir:

- “- Combinação de empresas é uma junção de empresas distintas em uma única entidade econômica, como resultado de haver uma empresa se unido com a outra ou haver obtido o controle sobre o ativo líquido e operações dessa outra.*
- Aquisição é uma combinação de empresas em que uma empresa, a adquirente, obtém o controle sobre o ativo líquido e operações de*

*outra empresa, a adquirida, em troca da transferência de ativos, incorrência em um passivo ou emissão de ações de capital.*

- **União de interesses** é uma combinação de empresas na qual os acionistas das empresas que se combinam unem o controle sobre o conjunto, ou praticamente o conjunto dos ativos líquidos e das operações, a fim de atingir uma participação mútua e contínua nos riscos e benefícios decorrentes da nova entidade, de tal forma que nenhuma das partes possa ser identificada como adquirente.

- **Controle** é o poder de governar as políticas financeiras e operacionais de uma empresa, para obter benefícios de suas atividades.

- **Matriz** é uma empresa que tem uma ou mais subsidiárias.

- **Subsidiária** é uma empresa que é controlada por outra (conhecida como matriz).

[...]

- **Valor justo** é o montante pelo qual um ativo pode ser transacionado, ou um passivo liquidado, entre partes conhecedoras do assunto e dispostas a negociar numa transação sem favorecimentos.”

O parágrafo 11 da NIC-22 deixa clara a questão da aquisição nas combinações de empresas:

*“Aquisições*

*11. Em quase todas as combinações de empresas, uma das empresas que se combinam obtém o controle sobre a outra, permitindo assim, que se identifique a empresa adquirente.”*

As próprias normas e práticas contábeis no Brasil, ao tratarem das demonstrações financeiras nas reorganizações societárias, fazem distinção quanto à operação de aquisição, mencionando no parágrafo 31.75:

*“31.75 A aquisição do controle de companhia, ou mesmo de sociedade limitada, não acarreta, no Brasil, qualquer modificação*

*nos valores constantes dos livros da empresa adquirida, ressalvado o direito de, a qualquer tempo, reavaliar os bens.”*

Nos Estados Unidos, já se utiliza o método “*push-down accounting*”, principalmente para fins de consolidação das demonstrações financeiras. A sua adoção é interessante por proporcionar uma melhor qualidade das informações apresentadas, uma vez que, através deste método de registro contábil, quando a empresa investida tem seu controle acionário negociado, passa a adotar em seus livros a nova base de valor para seus ativos e passivos não monetários, de acordo com o preço de aquisição pago pela investidora.

Assim, serão atribuídos aos ativos e passivos da investida os novos valores através da distribuição do ágio ou deságio correspondente a cada conta até o limite dos valores de mercado. A eventual diferença excedente paga pela investidora será registrada como *goodwill*, equivalente ao verdadeiro ágio ou *goodwill* da investida.

Revogando a **APB – Accounting Principles Board Opinion** n.º 17 - Ativos Intangíveis, em junho de 2001 foi emitido o **SFAS – Statement of Financial Accounting Standard** n.º 142, sobre *goodwill* e outros ativos intangíveis, dirigido à contabilização e demonstrações financeiras das aquisições de *goodwill* e outros ativos intangíveis, vigorando para o ano fiscal que iniciou após 15 de dezembro de 2001.



A **APB Opinion** n.º 17 tratava como deveria ser contabilizada e demonstrada a aquisição individual ou em grupo de ativos intangíveis, desde que não adquiridos através de reorganizações societárias. Já o **SFAS** n.º 142 trata também a respeito do **goodwill**, além de outros ativos intangíveis, estabelecendo como deve ser a contabilização após seu reconhecimento inicial das demonstrações financeiras.

Os analistas e outros usuários das demonstrações financeiras, bem como as gerências das companhias, notaram que os ativos intangíveis vêm tornando-se a cada dia mais um recurso econômico de grande importância para as empresas, elevando sua participação entre os ativos adquiridos em muitas transações, razão pela qual se faz necessária a existência de melhor informação contábil sobre tais ativos. Além disso, os usuários das demonstrações financeiras indicaram que as despesas com amortização de **goodwill** não são consideradas como sendo uma informação vantajosa na análise dos investimentos.

A diferença básica é que o **Opinion** n.º 17 assumia que tanto o **goodwill** como outros ativos intangíveis se desgastavam apresentando uma vida finita, devendo portanto ter seus valores amortizados na determinação do rendimento líquido da empresa, havendo inclusive arbitrado um prazo máximo de quarenta anos para amortização.

Por sua vez, o SFAS n.º 142 não considera o *goodwill* e outros ativos intangíveis como ativos que se desgastam, mas preceitua que aqueles que tenham vida útil indefinida não serão amortizados. Sem dúvida, serão testados no máximo anualmente quanto à sua deterioração, sendo que os ativos intangíveis que tenham uma vida útil finita continuarão a ser amortizados de acordo com a extensão de sua vida útil, sem o constrangimento de um prazo máximo arbitrado.

Quanto à contabilização das combinações de empresas, enquanto no Brasil considera-se predominantemente sua forma jurídica, os demais países, contrariamente, tomam por base a essência do fato, adotando dois métodos básicos na contabilização dessas transações:

- Método da compra ou *purchase method*;
- Método da fusão de interesses ou *pooling-of-interest method*.

A NIC-22, ao tratar da natureza das combinações de empresas, no seu parágrafo 10, mostra ser importante a distinção entre aquisição e a união de interesses, dizendo:

*“10. Para efeito de contabilização de uma combinação de empresas, aquisição é, essencialmente, diferente de união de interesses e a essência da transação precisa ser refletida nas demonstrações contábeis. Assim sendo, um método diferente de contabilização é prescrito para cada uma dessas combinações.”*

No chamado método da compra, considera-se a combinação como se fosse a transação em que uma empresa adquire a outra; quando não está claro qual delas é a adquirente, presume-se ser aquela cujos sócios ou acionistas possuem o controle majoritário da combinada. O objetivo deste método é contabilizar a empresa adquirida aplicando os mesmos princípios aplicados na compra normal de ativos, sendo sempre utilizado para contabilizar uma aquisição e é, às vezes, usado para contabilizar uma união de interesses.

Por outro lado, o método da fusão de interesses considera que as empresas individualmente têm os seus interesses preservados na combinação das mesmas, não sendo justificável a alteração do valor contábil dos ativos líquidos. Tem como objetivo contabilizar as sociedades envolvidas como se suas atividades isoladamente continuassem como anteriormente, embora sejam possuídas e administradas conjuntamente.

Quanto à extinção de participação na fusão, incorporação ou cisão, o Decreto-lei n.º 1.598/77, no art. 34 (inciso I do art. 430 do RIR/99) permite que a perda de capital existente – decorrente da diferença entre o valor contábil das ações e o valor do acervo líquido avaliado a preços de mercado – seja contabilizado como ativo diferido, podendo ser amortizado no prazo máximo de dez anos. Esse diferimento contraria os princípios fundamentais da contabilidade, uma vez que não há base para sua alocação nos resultados futuros.

Na incorporação de subsidiárias, a divulgação de seus efeitos corresponde a uma consolidação das demonstrações financeiras entre as empresas envolvidas. Como as atividades da incorporada até a data da operação serão agregadas às da incorporadora, esta deverá fazer os devidos esclarecimentos nas notas explicativas.

A NIC-22 deixa claro no parágrafo 6 que somente trata de combinações de empresas entre sociedades distintas e não subordinadas ao mesmo controle societário, declarando:

*“6. Uma combinação de empresas pode gerar uma incorporação ou fusão legal. Embora os requisitos para essas incorporações ou fusões legais variem entre os países, este tipo de combinação de empresas é geralmente uma combinação entre duas companhias, na qual:*

- a) os ativos e passivos de uma companhia são transferidos à outra companhia e a primeira companhia é dissolvida; ou*
- b) os ativos e passivos de ambas as companhias são transferidos a uma nova companhia e ambas as companhias originais são dissolvidas.*

*Muitas fusões e incorporações legais surgem como parte da reestruturação ou reorganização de um grupo e não são abordadas nesta norma, pois são transações entre empresas sob o mesmo controle. Entretanto, qualquer associação de empresas, da qual resultem duas companhias que se tornem membros do mesmo grupo, é tratada como uma aquisição ou uma união de interesses nas demonstrações contábeis consolidadas de acordo com os requisitos desta norma.”*

Os pronunciamentos norte-americanos e internacionais quanto aos registros contábeis das operações de reorganizações societárias enfatizam a essência econômica das mesmas; por outro lado, no Brasil o reconhecimento contábil considera principalmente o impacto jurídico e fiscal da operação.

Assim, os tratamentos contábeis das operações de fusão, incorporação e cisão que são adotados em nosso país diferem das práticas internacionais, sendo a ocorrência mais comum apenas a atualização dos valores contábeis – principalmente em razão da legislação tributária – mesmo que tenha ocorrido uma reorganização societária com mudança de sócios.

Há muito tempo, a tendência mundial, ao ocorrer uma mudança no controle societário, é adotar nos registros dessas operações, seja fusão, incorporação ou cisão, a avaliação a valores de mercado dos patrimônios líquidos envolvidos.

### **3.2.2 Balanços Patrimoniais**

O balanço das empresas nessas operações é elaborado de forma a atender as características de cada uma delas, conforme demonstrações adiante.

**A) Operações realizadas a valores contábeis**

**a) Incorporação**

**a.1) Incorporação sem participação societária entre as empresas:**

**BALANÇO DA INCORPORADORA A - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE	370.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

**BALANÇO DA INCORPORADA B - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	45.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	70.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>105.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>105.000</b>

**BALANÇO DA INCORPORADORA A - depois da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	205.000	CIRCULANTE	100.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	285.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	65.000
PERMANENTE	415.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	740.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>905.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>905.000</b>

**a.2) Incorporação com participação societária entre as empresas:**

**BALANÇO DA INCORPORADORA A - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE		PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
Investimentos em B	70.000		
Ágio	20.000		
Ativo Imobilizado	280.000		
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

**BALANÇO DA INCORPORADA B - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	45.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	70.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>105.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>105.000</b>

**BALANÇO DA INCORPORADORA A - depois da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	205.000	CIRCULANTE	100.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	285.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	65.000
PERMANENTE		PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
Ativo Imobilizado	345.000		
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>835.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>835.000</b>

Obs.: considerando o ágio como do ativo imobilizado.

## b) Fusão

- Considerando que não há participação societária entre as fusionadas:

BALANÇO DA FUSIONADA **A** - antes da fusão

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE	370.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

BALANÇO DA FUSIONADA **B** - antes da fusão

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	45.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	70.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>105.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>105.000</b>

BALANÇO DA NOVA EMPRESA **C** - surgida da fusão de A e B

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	205.000	CIRCULANTE	100.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	285.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	65.000
PERMANENTE	415.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	740.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>905.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>905.000</b>



c) **Cisão Parcial**BALANÇO DA EMPRESA **A** - antes da cisão parcial

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE	370.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

BALANÇO DA NOVA EMPRESA **B** - surgida da cisão parcial de A

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	45.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	70.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>105.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>105.000</b>

BALANÇO DA CINDIDA **A** - depois da cisão parcial

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	155.000	CIRCULANTE	60.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	215.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	35.000
PERMANENTE	325.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	600.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>695.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>695.000</b>

**B) Operações realizadas a valores de mercado****a) Incorporação****a.1) Incorporação sem participação societária entre as empresas:****BALANÇO DA INCORPORADORA A - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE	370.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

Obs.: Suponha-se que o Ativo Permanente a valor de mercado seja 500.000

**BALANÇO DA INCORPORADA B - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	45.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	70.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>105.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>105.000</b>

Obs.: Suponha-se que o Ativo Permanente a valor de mercado seja 65.000

**BALANÇO DA INCORPORADA A - depois da incorporação de B**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	205.000	CIRCULANTE	100.000
REALIZÁVEL A LGO. PRAZO	285.000	EXIGÍVEL A LGO. PRAZO	65.000
PERMANENTE	565.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	
		Capital	740.000
		Res. Reavaliação	150.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>1.055.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>1.055.000</b>

**a.2) Incorporação com participação societária entre as empresas:**

**BALANÇO DA INCORPORADORA A - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE		PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
Investimentos em B	70.000		
Ativo Imobilizado	300.000		
	370.000		
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

Obs.: Suponha-se que o Ativo Imobilizado vale 400.000

**BALANÇO DA INCORPORADA B - antes da incorporação**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	45.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	70.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>105.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>105.000</b>

Obs.: Suponha-se que o Ativo Imobilizado vale 65.000

**BALANÇO DA INCORPORADORA A - depois da incorporação de B**

<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
CIRCULANTE	205.000	CIRCULANTE	100.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	285.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	65.000
PERMANENTE		PATRIMÔNIO LÍQUIDO	
Ativo Imobilizado	465.000	Capital	670.000
		Res. de Reavaliação	120.000
			790.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>955.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>955.000</b>

## b) Fusão

- Considerando que não há participação societária entre as fusionadas:

BALANÇO DA FUSIONADA **A** - antes da fusão

ATIVO		PASSIVO	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE	370.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

Obs.: Suponha-se que o Ativo Permanente a valor de mercado seja 500.000

BALANÇO DA FUSIONADA **B** - antes da fusão

ATIVO		PASSIVO	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	45.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	70.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>105.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>105.000</b>

Obs.: Suponha-se que o Ativo Permanente a valor de mercado seja 65.000

BALANÇO DA NOVA EMPRESA **C** - surgida da fusão de A e B

ATIVO		PASSIVO	
CIRCULANTE	205.000	CIRCULANTE	100.000
REALIZÁVEL A LGO. PRAZO	285.000	EXIGÍVEL A LGO. PRAZO	65.000
PERMANENTE	565.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	
		Capital	740.000
		Res. de Reavaliação	150.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>1.055.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>890.000</b>

## c) Cisão parcial

## BALANÇO DA EMPRESA A - antes da cisão parcial

ATIVO		PASSIVO	
CIRCULANTE	180.000	CIRCULANTE	80.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	250.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	50.000
PERMANENTE	370.000	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	670.000
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>800.000</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>800.000</b>

Obs.: Suponha-se que o Ativo Permanente vale 407.000

## BALANÇO DA NOVA EMPRESA B - surgida da cisão parcial de A

ATIVO		PASSIVO	
CIRCULANTE	25.000	CIRCULANTE	20.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	35.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	15.000
PERMANENTE	49.500	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	
		Capital	70.000
		Res. de Reavaliação	4.500
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>109.500</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>109.500</b>

## BALANÇO DA CINDIDA A - depois da cisão parcial

ATIVO		PASSIVO	
CIRCULANTE	155.000	CIRCULANTE	60.000
REALIZÁVEL A LONGO PRAZO	215.000	EXIGÍVEL A LONGO PRAZO	35.000
PERMANENTE	357.500	PATRIMÔNIO LÍQUIDO	
		Capital	600.000
		Res. de Reavaliação	32.500
<b>TOTAL DO ATIVO</b>	<b>727.500</b>	<b>TOTAL DO PASSIVO</b>	<b>727.500</b>

### 3.3 Jurídicos

Existem vários aspectos jurídicos a serem tratados nas operações de reorganização societária, consideradas como sendo negócio jurídico, que é assim conceituado no Código Civil, arts. 81 e 82:

*“Art. 81. Todo o ato lícito, que tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos, se denomina ato jurídico.”*

*Art. 82. A validade do ato jurídico requer agente capaz (art. 145, I), objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei (arts. 129, 130 e 145).”*

Como explicado acima, o ato jurídico constitui-se sempre na manifestação de vontade humana das partes, para a obtenção de determinados efeitos jurídicos pretendidos. Para tanto, há necessidade de que o agente, ou seja, a pessoa que pratica o ato, seja capaz, isto é, tenha capacidade jurídica; além disso, o objeto deve ser lícito, ou seja, permitido por lei, e a forma adotada deve estar de acordo com as determinações legais, isto é, os documentos formais devem preencher os requisitos da lei.

Nesse sentido afirma Plácido e Silva (*Vocabulário Jurídico*, 1982:430):

*“Contrato é o acordo de vontades, entre duas ou mais pessoas, com objetivo lícito e possível. O contrato ocorre quando os contratantes, reciprocamente, ou um deles, assume a obrigação de dar, fazer ou não fazer alguma coisa.”*

A lei é a norma jurídica emanada do poder competente por meio de variadas modalidades, tais como a Constituição Federal, emendas constitucionais e leis complementares, leis ordinárias, medidas provisórias, resoluções, decretos, normas complementares das leis e tratados.

A Constituição, que é a lei máxima no fundamento do Estado de Direito, estabelece a organização do Sistema Tributário Nacional nos arts. 145 a 162, dispondo a respeito dos Princípios Federais da Atividade Econômica nos arts. 170 a 181.

A Lei n.º 5.172/66, o Código Tributário Nacional - CTN, constitui-se na mais importante lei complementar em matéria tributária, estando subordinadas às normas gerais desse Código todas as leis ordinárias correspondentes à instituição de tributos.

As freqüentes mudanças no mundo econômico, em razão do seu desenvolvimento rápido, fazem nascer novas oportunidades de negócios bem como novas práticas comerciais, sem que exista previsão legal para tal. Em função disso, nessa área adota-se a premissa de que, em princípio, é permitido tudo o que não se encontra expressamente proibido em lei. Baseados nisso, os agentes passam a realizar uma série de negócios de acordo com o que consideram racional e prático.

No caso de haver uma repetição constante de determinada forma, esta passará a fazer parte do que é denominado de costume – que se constitui na prática adotada pela maioria dos particulares, nos casos de ausência de lei.

Muitas práticas, por serem de uso muito costumeiro, foram adotadas sob ordenamento jurídico e acabaram sendo transformadas em lei. Entretanto, é muito importante lembrar que nos casos de lacuna da legislação prevista no direito tributário, não se pode adotar o costume como uma forma de interpretação e aplicação do direito.

### **3.3.1 Societários**

No campo do Direito Societário, encontram-se vários princípios e normas jurídicas que regulam tanto a constituição como o funcionamento, a reestruturação e a extinção das sociedades, bem como os direitos e obrigações oriundas de suas atividades. O Código Comercial constitui a parte mais antiga desse direito, além de toda uma legislação comercial complementar existente que compreende principalmente a Lei das Sociedades por Ações, representando a parcela mais moderna e dinâmica desta área.

Nas operações de reorganização societária, existem vários aspectos jurídicos envolvidos. Por ser assunto extremamente extenso e de ampla abordagem, serão



analisados apenas os pontos mais significativos ao tema em estudo, divididos em partes – os comuns aos três tipos e os específicos de cada um.

#### **A) Aspectos societários comuns à fusão, incorporação e cisão**

A Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, no Capítulo XVIII, Seção II, trata especificamente das operações de incorporação, fusão e cisão, regulando os seguintes aspectos:

- a competência e processo (art. 223);
- o protocolo (art. 224);
- a justificação (art. 225);
- a formação do capital (art. 226);
- a incorporação (art. 227);
- a fusão (art. 228);
- a cisão (art. 229);
- o direito de retirada (art. 230);
- os direitos dos debenturistas (art. 231);
- os direitos dos credores na incorporação ou fusão (art. 232) e na cisão (art. 233);
- a averbação da sucessão (art. 234);
- incorporação de companhia controlada (art. 264).

Como se sabe, o Direito Societário pertence ao campo do Direito Comercial e, desta forma, procura ordenar as relações inclusive de comércio entre as pessoas. Assim, na legislação comercial existem aspectos ligados ao Direito Societário que são adotados nas reorganizações societárias englobando companhias, seja como fusão, incorporação ou cisão.

Portanto, nessas reorganizações, um aspecto muito importante é o cuidado com os direitos dos credores, pois estes em nenhum momento podem ser prejudicados nos seus atos anteriormente praticados em função de uma decisão por parte dos sócios, quotistas ou acionistas da empresa.

Dessa maneira, em um processo de fusão, incorporação ou cisão de empresas, qualquer credor constituído anteriormente ao evento que se sinta prejudicado terá o direito de pleitear na justiça a anulação de atos vinculados a esse processo.

Para tanto, deverá ser obedecido o prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir da data de publicação dos atos relativos à operação. Decorrido tal prazo, decairá o direito dos credores que não se manifestarem; no entanto, terão seus créditos garantidos, de acordo com a nova situação societária.

Essa solicitação judicial do credor poderá ser obstada pela empresa devedora mediante a consignação em pagamento efetuada nos autos do próprio processo; porém,

caso a dívida ainda não seja líquida e certa, isto é, o seu valor não esteja corretamente determinado, a nova sociedade poderá oferecer garantias à execução, suspendendo desta forma o processo de anulação.

Com relação apenas ao processo de fusão ou incorporação, se durante os 60 (sessenta) dias de prazo da publicação dos atos relativos à operação ocorrer a falência da sociedade sucessora, qualquer dos credores anteriores ao evento terá o direito de pedir a separação dos patrimônios como originalmente, a fim de que seu crédito seja pago pelos bens das referidas massas; o processo de cisão ocorre diferentemente, conforme será visto adiante.

A legislação societária demonstrou ter zelo também pelos interesses dos debenturistas, considerando-os como um tipo especial de credor. Dessa forma, se houver qualquer reorganização societária envolvendo uma companhia que tenha lançado debêntures no mercado, sua efetivação dependerá de aprovação prévia por parte dos debenturistas em assembléia geral convocada especialmente para esta finalidade, conforme determina o art. 231 da Lei das S.A.

Existe a alternativa de dispensa dessa aprovação prévia em assembléia pelos debenturistas, desde que seja garantido aos mesmos, se assim o desejarem, o resgate de suas debêntures, no prazo mínimo de seis meses a contar da data de publicação das atas referentes às assembléias relativas à operação; ocorrendo este caso, tanto a empresa

cindida como aquelas que absorveram parcelas de seu patrimônio responderão solidariamente pelo resgate.

A Lei n.º 9.457, de 05 de maio de 1997, alterou alguns dispositivos da Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976 – que dispõe sobre as sociedades por ações – e da Lei n.º 6.385, de 07 de dezembro de 1976, que criou a Comissão de Valores Mobiliários e dispõe sobre o mercado de valores mobiliários. Assim, nos casos de reorganizações societárias que envolvam fusões, deve-se destacar o art. 136 e o § 3.º do art. 223 , transcritos adiante:

*“Art. 136. É necessária a aprovação de acionistas que representem metade, no mínimo, das ações com direito a voto, se maior quorum não for exigido pelo estatuto da companhia cujas ações não estejam admitidas à negociação em bolsa ou no mercado de balcão, para deliberação sobre:*

*[...]*

*IV – fusão da companhia, ou sua incorporação em outra;*

*[...]*

*IX – cisão da companhia;”*

Verifica-se que a legislação societária, inclusive neste artigo em particular, está buscando a cada dia mais se aperfeiçoar no sentido de proteger os acionistas minoritários, especificamente no caso de empresas cujas ações não são negociadas na bolsa ou mesmo no mercado de balcão, sendo portanto consideradas de capital fechado.

Assim, mesmo que o estatuto da companhia não tenha previsto isso, ou tenha previsto um quorum menor, haverá necessidade do quorum mínimo de 50% das ações

com direito a voto para deliberar sobre fusão, incorporação ou cisão da sociedade. Entretanto, se o estatuto previu um quorum superior a 50%, será respeitada essa disposição estatutária.

“Art. 223 [...]”

*§3.º Se a incorporação, fusão ou cisão envolverem companhia aberta, as sociedades que a sucederem serão também abertas, devendo obter o respectivo registro e, se for o caso, promover a admissão de negociação das novas ações no mercado secundário, no prazo máximo de cento e vinte dias, contados da data da assembléia geral que aprovou a operação, observando as normas pertinentes baixadas pela Comissão de Valores Mobiliários.”*

Como é sabido, as companhias de capital aberto são normalmente as que apresentam os melhores níveis de *disclosure* nas publicações de suas demonstrações contábeis. Assim, o governo estabelece que continuem a manter o mesmo nível de informações na companhia sucessora, pois as empresas de capital fechado não fornecem à sociedade a mesma quantidade de informações repassadas pelas de capital aberto.

Esse dispositivo, porém, por não estipular um prazo mínimo dentro do qual a companhia deve permanecer como de capital aberto, tem possibilitado que as empresas realizem suas operações de reorganização societária, coloquem suas novas ações no mercado no prazo de cento e vinte dias - conforme estabelece o dispositivo legal - e posteriormente fechem seu capital, como ocorreu com o recente caso da *Telefônica*.

No que concerne à formação do capital nas operações de fusão, incorporação ou cisão, a Lei das S.A. no art. 226 estabelece:

*“Art. 226. As operações de incorporação, fusão e cisão somente poderão ser efetivadas nas condições aprovadas se os peritos nomeados determinarem que o valor do patrimônio ou patrimônios líquidos a serem vertidos para a formação de capital social é, ao menos, igual ao montante do capital a realizar.*

*§ 1.º - As ações ou quotas do capital da sociedade a ser incorporada que forem de propriedade da companhia incorporadora poderão, conforme dispuser o protocolo de incorporação, ser extinta ou substituídas por ações em tesouraria da incorporadora, até o limite dos lucros acumulados e reservas, exceto a legal.*

*§ 2.º - O disposto no § 1.º aplicar-se-á aos casos de fusão, quando uma das sociedades fusionadas for proprietária de ações ou quotas de outra, e de cisão com incorporação quando a companhia que incorporar parcela do patrimônio da cindida for proprietária de ações ou quotas do capital desta.”*

Com relação a investimentos realizados pela sociedade de capital aberto em empresas controladas, ou mesmo alguns casos especiais de coligadas, a Lei das S.A. estabelece que sejam esses investimentos avaliados pelo método de equivalência patrimonial e não pelo custo de aquisição.

Nesse sentido, o art. 248 da Lei 6.404/76, transcrito abaixo, determina:

*“Art. 248. No balanço patrimonial da companhia, os investimentos relevantes (art. 247, parágrafo único) em sociedades coligadas sobre cuja administração tenha influência, ou de que participe com 20% (vinte por cento) ou mais do capital social, e em sociedades controladas, serão avaliados pelo valor de patrimônio líquido, de acordo com as seguintes normas:*

*I – o valor do patrimônio líquido da coligada ou da controlada será determinado com base em balanço patrimonial ou balancete de verificação levantado, com observância das normas desta lei, na mesma data, ou até 60 (sessenta) dias, no máximo, antes da data do balanço da companhia; no valor de patrimônio líquido não serão*

*computados os resultados não realizados decorrentes de negócios com a companhia, ou com outras sociedades coligadas à companhia, ou por ela controladas;*

*II – o valor do investimento será determinado mediante a aplicação, sobre o valor de patrimônio líquido referido no número anterior, da porcentagem de participação no capital da coligada ou controlada;*

*III – a diferença entre o valor do investimento, de acordo com o número II, e o custo de aquisição corrigido monetariamente, somente será registrada como resultado do exercício:*

- a) se decorrer de lucro ou prejuízo apurado na coligada ou controlada;*
- b) se corresponder, comprovadamente, a ganhos ou perdas efetivos;*
- c) no caso de companhia aberta, com observância das normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários.*

*§ 1.º Para efeito de determinar a relevância do investimento, nos casos deste artigo, serão computados como parte do custo de aquisição os saldos de créditos da companhia contra as coligadas e controladas.*

*§ 2º A sociedade coligada, sempre que solicitada pela companhia, deverá elaborar e fornecer o balanço ou balancete de verificação previsto no número I.”*

Assim sendo, o método da equivalência patrimonial consiste em realizar ao final de cada exercício social a avaliação de tais investimentos em relação ao valor do patrimônio líquido das empresas controladas ou de coligadas, em alguns casos especiais. Esse patrimônio pode ter sofrido alteração seja para mais ou para menos, dependendo do resultado daquela controlada ou coligada específica.

Nas operações de fusão, incorporação e cisão total, as sociedades sucedidas são extintas sem que seja necessário processar sua liquidação; seu patrimônio é vertido para a sociedade sucessora, suas ações são extintas e seus titulares recebem ações da nova empresa como pagamento de seu capital.

#### **B) Aspectos societários específicos da incorporação**

A operação de incorporação assemelha-se à de fusão em muitos pontos; em alguns, entretanto, tem suas próprias particularidades, a exemplo das que são analisadas adiante.

Nos casos em que a transmissão do patrimônio da incorporada à incorporadora implique em alteração das condições das sociedades participantes, podendo causar problemas aos sócios ou acionistas minoritários, a Lei das S.A., nos arts. 137 e 230, permite apenas aos acionistas da sociedade incorporada o direito de recesso, não conferindo aos acionistas da incorporadora o mesmo direito. Isso demonstra uma certa desigualdade, principalmente se for considerado que somente é possível ocorrer essa situação nas sociedades anônimas e não nos demais tipos de sociedade.

Neste tipo de reorganização, a sociedade incorporada é extinta, não havendo necessidade de se proceder à sua liquidação; seu patrimônio é vertido para a incorporadora, as ações correspondentes ao seu capital social são extintas e seus titulares recebem novas ações da empresa incorporadora.



Foi a Lei n.º 6.404, de 1976, através do § 3.º do art. 227, que introduziu a novidade, a qual, apesar de simplificar o processo do instituto da incorporação, provoca uma situação no mínimo estranha juridicamente, uma vez que a extinção da empresa incorporada ocorre em ato e através da empresa incorporadora, no momento que esta aprova o laudo e a própria incorporação, sendo esta uma outra pessoa jurídica, portanto uma outra entidade.

Nos casos específicos das operações de incorporação, alguns destaques devem ser dados às alterações introduzidas na Lei n.º 6.404, de 1976, através da Lei n.º 9.457, de 05 de maio de 1997, como no caso dos arts. 252 e 264, citados abaixo:

*“Incorporação de ações*

*Art. 252 [...]*

*§ 1.º A assembléia-geral da companhia incorporadora se aprovar a operação deverá autorizar o aumento do capital, a ser realizado com as ações a serem incorporadas e nomear os peritos que as avaliarão; os acionistas não terão direito de preferência para subscrever o aumento de capital, mas os dissidentes poderão retirar-se da companhia, observado o disposto no art. 137, II, mediante o reembolso do valor de suas ações, nos termos do art. 230.*

*§ 2.º A assembléia-geral da companhia cujas ações houverem de ser incorporadas somente poderá aprovar a operação pelo voto de metade, no mínimo, das ações com direito a voto, e se a aprovar, autorizará a diretoria a subscrever o aumento do capital da incorporadora, por conta dos seus acionistas; os dissidentes da deliberação terão direito de retirar-se da companhia, observado o*

*disposto no art.137, II, mediante o reembolso do valor de suas ações nos termos do art. 230.”*

Nesse contexto, pode-se notar que o legislador procurou dar maior agilidade ao processo no caso de incorporação de todas as ações do capital social ao patrimônio de outra companhia brasileira para convertê-la em subsidiária integral, sem contudo prejudicar os acionistas que estiverem, por alguma razão, em desacordo com a operação, assegurando o seu direito de retirada, seja da sociedade incorporadora ou da incorporada.

*“Art. 264. Na incorporação, pela controladora, de companhia controlada, a justificação, apresentada à assembléia-geral da controlada, deverá conter, além das informações previstas nos arts. 224 e 225, o cálculo das relações de substituição das ações dos acionistas não controladores da controlada com base no valor do patrimônio líquido das ações da controladora e da controlada, avaliados os dois patrimônios segundo os mesmos critérios e na mesma data, a preços de mercado.  
[...]*

*§ 3.º Se as relações de substituição das ações dos acionistas não controladores, previstas no protocolo da incorporação, forem menos vantajosas que as resultantes da comparação prevista neste artigo, os acionistas dissidentes da deliberação da assembléia-geral da controlada que aprovar a operação, observado o disposto nos arts. 137, II, e 230, poderão optar entre o valor de reembolso fixado nos termos do art. 45 e o valor do patrimônio líquido a preços de mercado.”*

Assim, verifica-se que, de acordo com a alteração do dispositivo acima, a Lei das S.A. em seu art. 264 também trata especificamente da incorporação de companhia

controlada pela controladora. A lei estabelece que, nesse caso, a justificação a ser apresentada à assembléia geral da sociedade controlada que será incorporada precisa conter, além das demais condições, o cálculo das relações de substituição das ações dos acionistas não controladores da controlada.

Isso deve ser feito com base no valor dos patrimônios líquidos referentes às ações da controladora e também da controlada, devendo ambos ser avaliados pelo mesmo critério e na mesma data, a preços de mercado.

Nestes casos, os acionistas da sociedade incorporada terão direito ao recesso (art. 137), podendo escolher o valor do reembolso com base nos termos do art. 45, ou então optar pelas condições adiante:

- a) nas sociedades anônimas de capital aberto, através da média das cotações das ações na bolsa de valores ou no mercado de ações, no período de trinta dias antes da data da assembléia que deliberar sobre a operação de incorporação;
- b) nas sociedades anônimas fechadas, deverá ser estipulado com base no valor do patrimônio líquido avaliado a preços de mercado.

A estipulação quanto ao preço de mercado torna-se uma diferenciação; a lei nada menciona sobre isso quando ocorrem incorporações que não sejam de empresas controladas, somente fazendo exigência semelhante, na comparação e avaliação dos patrimônios das empresas incorporadora e incorporada, quando esta é controlada por aquela, conforme determinação no art. 264 da Lei das S.A.

Se essa medida constitui uma prevenção contra certas manobras que poderiam ser praticadas por essas empresas, tal proteção deveria ser adotada também nos casos de sociedades não controladas, visando salvaguardar os interesses dos acionistas minoritários.

Tal medida seria muito oportuna, pois inclusive a legislação societária preocupou-se em assegurar aos sócios ou acionistas minoritários da empresa controlada uma correspondência justa e perfeita entre os valores patrimoniais envolvidos.

Nessas operações há quase sempre adição de patrimônios, daí ser necessária a existência de acervo positivo a ser vertido e não mera adição de contas. Se o acervo revelar-se negativo haverá, na realidade, assunção de dívidas e não uma genuína incorporação.

### **C) Aspectos societários específicos da cisão**

Também com relação à operação de cisão, há aspectos que são comuns à de fusão e de incorporação, mas alguns são diferenciados e analisados a seguir.

Ao definir o instituto da cisão, a Lei das S.A., no art. 229, permitiu a ocorrência de algumas hipóteses distintas na realização da operação. Com isso, não se restringiu à maneira clássica da cisão, que seria a divisão da sociedade existente, parcial ou totalmente, em duas ou mais novas empresas; permite, dessa forma, a utilização de empresas já existentes para receber a parcela vertida do patrimônio da empresa cindida. Esta situação é denominada pelos franceses de “*apport partiel d’actif*”, e pelos doutrinadores em geral de “falsa cisão”.

Isso abriu um enorme leque de possibilidades de negociações entre as empresas, permitindo a utilização da cisão como se fosse uma reorganização, quando na realidade trata-se de uma alienação da participação societária na empresa.

Por outro lado, há necessidade de muita atenção uma vez que, na operação de cisão em que o patrimônio vertido é transferido para uma sociedade já existente, estarão ocorrendo duas operações - a cisão na sociedade cindida, e a incorporação, quando este patrimônio é absorvido por uma outra empresa já existente, devendo inclusive ser seguidas as normas e instruções correspondentes à operação de incorporação.

O art. 229, § 5.º, da Lei das S.A., teve sua redação alterada pela Lei n.º 9.457/97, que passou a ser a seguinte:

*“As ações integralizadas com parcela de patrimônio da companhia cindida serão atribuídas a seus titulares em substituição às extintas, na proporção das que possuíam: a atribuição em*

*proporção diferente requer aprovação de todos os titulares inclusive das ações sem direito a voto.”*

O dispositivo acima, em relação ao ato de cisão, levanta alguns questionamentos, uma vez que o mesmo inexistente nos demais aspectos da legislação, seja como fusão ou incorporação.

Doutrinariamente, os estudiosos, profissionais e pesquisadores da área consideram como essencial para a ocorrência do instituto da cisão a extinção da sociedade cindida, porém sabe-se que isso só ocorre nas situações denominadas de cisão total. Além do mais, no caso de exigência de extinção da empresa cindida não haveria a cisão parcial, o que pode plenamente ocorrer e constituir-se em uma cisão parcial real, comum nas separações societárias.

A grande preocupação dos doutrinadores nos casos em que a parcela do patrimônio vertido da empresa cindida passa para outra empresa já existente previamente, é que não esteja ocorrendo a operação de cisão e sim, na realidade, uma transferência de parcelas do patrimônio.

Por outro lado, pode ocorrer que uma empresa, em função do seu gigantismo, por ter passado pelo fenômeno concentracionista, possa usar o recurso de dividir a empresa entre várias outras.

Por essas razões, a legislação procura estabelecer as várias possibilidades existentes em relação à sucessão das obrigações da empresa cindida. Assim, o próprio art. 229, § 1.º, da Lei das S.A. estabelece:

*“Art. 229  
[...]*

*§ 1.º Sem prejuízo do disposto no art. 233, a sociedade que absorver parcela do patrimônio da companhia cindida sucede a esta nos direitos e obrigações relacionados no ato da cisão; no caso de cisão com extinção, as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio da companhia cindida sucederão a esta, na proporção dos patrimônios líquidos transferidos, nos direitos e obrigações não relacionados. [...]”*

Nos casos denominados de cisão parcial – em que não ocorre a extinção da sociedade cindida - a sucessão das obrigações totais desta deverá estar estabelecida e devidamente relacionada no ato da cisão.

É preciso ficar claro quais obrigações serão assumidas pela(s) sucessora(s); para tanto, no ato da cisão parcial deve-se especificar se a(s) mesma(s) responderá (ão) apenas pelas obrigações transferidas. Nesse caso, não haverá solidariedade entre a empresa cindida e as que receberem a parcela do patrimônio vertido; caso não haja essa especificação, haverá a solidariedade entre a cindida e sua(s) sucessora(s).

Entretanto, nas cisões em que constem essas limitações de garantia dos créditos anteriores ao evento, qualquer credor terá o direito de opor-se à referida limitação,

bastando para tanto notificar a sociedade cindida no prazo de 90 (noventa) dias a contar da data de publicação dos atos da cisão.

O processo de cisão apresenta algumas características especiais que devem ser ressaltadas para que sejam tratadas de maneira correta, a saber:

- a) Nos casos de cisão em que as parcelas totais ou parciais do patrimônio vertido da cindida são cedidas a sociedades já existentes, deve-se observar as formalidades dos processos de incorporação, conforme determina o § 3.º do art. 229 da L.S.A.;
- b) Nas situações em que a sociedade cindida passa parte de seu patrimônio a uma nova empresa, tal operação é deliberada pela assembléia geral, mediante apresentação da justificção que incluirá as informações de que trata o art. 224 - o protocolo. Se a assembléia geral aprovar a operação, deverá nomear os peritos que procederão à avaliação da parcela do patrimônio a ser vertido, servindo tal assembléia para a constituição da nova sociedade;
- c) Nas cisões totais, devido à extinção da empresa cindida, os administradores das sociedades que absorverem parcelas do patrimônio vertido estarão obrigados a providenciar o arquivamento e a respectiva publicação dos atos da operação;



d) Quando ocorrer a cisão parcial da sociedade – sem a extinção da empresa cindida – tanto os seus administradores como os das sociedades que absorverão parcelas do patrimônio vertido estarão incumbidos de providenciar o arquivamento e a publicação dos atos da operação.

Nas operações de cisão, transfere-se para as empresas sucessoras o patrimônio da sociedade cindida e são extintas suas ações; em troca, seus titulares recebem ações das empresas sucessoras e, mesmo que a cisão seja total, não haverá necessidade de se processar a liquidação da sociedade cindida.

Com relação aos direitos dos credores, deve-se fazer distinção nos casos de cisão; como esta operação pode ocorrer em dois níveis bem diferentes, convém esclarecer como ocorre o relacionamento com os credores existentes em fase anterior ao evento.

Com a ocorrência da chamada cisão total - quando o patrimônio global da empresa cindida tenha sido vertido para novas empresas, ou mesmo para alguma já existente – extingue-se a empresa cindida e as sociedades que absorverem parcelas de seu patrimônio responderão solidariamente pelas obrigações da que foi extinta.

**D) A Lei n.º 10.303, de 31 de outubro de 2001**

A lei acima, que foi publicada no Diário Oficial da União de 1.º de novembro de 2001 e entrou em vigor após cento e vinte dias de sua publicação, altera e acrescenta dispositivos à Lei n.º 6.404/76, que dispõe sobre as sociedades por ações, e à Lei n.º 6.385/76, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a CVM.

Com relação ao assunto deste estudo, somente foi alterado o art. 264 da Lei das S.A., que passou a ter a seguinte redação:

*“Art. 264. Na incorporação, pela controladora, de companhia controlada, a justificação, apresentada à assembléia geral da controlada, deverá conter, além das informações previstas nos arts. 224 e 225, o cálculo das relações de substituição das ações dos acionistas não controladores da controlada com base no valor do patrimônio líquido das ações da controladora e da controlada, avaliados os dois patrimônios segundo os mesmos critérios e na mesma data, a preços de mercado, ou com base em outro critério aceito pela Comissão de Valores Mobiliários, no caso de companhias abertas.*

*§ 1.º - A avaliação dos dois patrimônios será feita por 3 (três) peritos ou empresa especializada e, no caso de companhias abertas, por empresa especializada.*

*§ 2.º - Para efeito da comparação referida neste artigo, as ações do capital da controlada de propriedade da controladora serão avaliadas, no patrimônio desta, em conformidade com o disposto no caput.*

*§ 3.º - Se as relações de substituição das ações dos acionistas não controladores, previstas no protocolo da incorporação, forem menos vantajosas que as resultantes da comparação prevista neste artigo, os acionistas dissidentes da deliberação da assembléia*

*geral da controlada que aprovar a operação, poderão optar, no prazo previsto no art. 230, entre o valor de reembolso fixado nos termos do art. 45 e o valor apurado em conformidade com o disposto no caput, observado o disposto no art. 137, inciso II.*

*§ 4.º - Aplicam-se as normas previstas neste artigo à incorporação de controladora por sua controlada, à fusão de companhia controladora com a controlada, à incorporação de ações de companhia controlada ou controladora, à incorporação, fusão e incorporação de ações de sociedades sob controle comum.*

Assim, depreende-se do especificado no **caput** do artigo que nas incorporações, quando da elaboração da relação de trocas de ações, na avaliação dos patrimônios de controladoras e controladas não mais será exigida a avaliação somente a preço de mercado, podendo ser aceito outro critério, nos casos das companhias abertas, desde que aceito pela CVM.

Por outro lado, o parágrafo primeiro faz uma exigência especial quando se trata de companhias abertas, ou seja, a referida avaliação somente será aceita quando elaborada por empresa especializada e não mais por três peritos, o que continua sendo aceito para as demais empresas.

No parágrafo segundo, também a avaliação das ações do capital da controlada de propriedade da controladora, para efeito da comparação, será de conformidade com o disposto no **caput** da nova redação do artigo, não considerando somente o valor de mercado.

Também no parágrafo três, ao tratar da relação de substituição de ações dos acionistas não controladores, serão consideradas avaliações como disposto no *caput* com a nova redação, não mais havendo como única avaliação o valor de mercado. Além disso, eliminou-se a distinção que se fazia nestes casos para companhias abertas e fechadas.

No parágrafo quarto, veio uma confirmação muito importante - a legislação anterior tratava somente da fusão entre controladora e controlada; tratando a nova redação inclusive da incorporação da controladora pela controlada.

Dentro dessa área, há um projeto de lei que ainda aguarda aprovação na Câmara dos Deputados e trará profundas mudanças em especial nas demonstrações contábeis.

### **3.3.2 Tributários**

Com relação à área tributária e fiscal dentro do enfoque específico das operações de fusão, incorporação e cisão, há, evidentemente, inúmeros pontos a serem considerados; alguns deles são comuns aos três tipos, outros próprios de cada um e serão abordados adiante. Além disso, em termos fiscais há algumas situações especiais que ocorrem nessas operações.

Quanto ao tratamento tributário, é necessário separá-lo em duas situações diferentes, referindo-se uma às pessoas jurídicas em geral e outra às empresas que se

encontram inscritas no REFIS, Programa de Recuperação Fiscal, instituído pelo governo federal através da Lei n.º 9.964/00.

Esse programa prevê o parcelamento das dívidas dos contribuintes com o governo federal e compreende os tributos administrados pela SRF e pelo INSS – Instituto Nacional de Seguridade Social.

É necessário haver essa diferenciação por várias razões, até mesmo por que há empresas utilizando-se dos institutos aqui analisados para a efetivação de uma reorganização societária, visando basicamente o planejamento tributário, inclusive em relação ao REFIS.

As Leis de n.º 9.249/95, art. 21, 9.430/96, art. 1.º, § 1.º, e 9.710/98, art. 2.º (arts. 235 e 236 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99) estabelecem normas quanto à adoção de procedimentos contábeis, determinando que as pessoas jurídicas que participarem de fusão, incorporação ou cisão, tendo, conseqüentemente, seu patrimônio absorvido parcial ou totalmente em algum desses institutos, estão obrigadas a levantar balanço específico na data do evento ou utilizar-se de um balanço de até trinta dias antes do evento.

Segundo a Secretaria da Receita Federal, em qualquer das três formas de reorganização considera-se como data do evento a mesma da assembléia que deliberou

pela aprovação da operação, conforme estabelece o item 5.4 da Instrução Normativa SRF n.º 77/86, considerando-se desde então o evento como ocorrido.

No balanço especificamente correspondente ao evento, as empresas envolvidas na operação poderão optar quanto ao método de avaliação de seu patrimônio, podendo ser tanto pelo valor contábil como pelo valor de mercado. Desde 1.º de janeiro de 2000, as empresas incorporadoras também estão obrigadas a levantar balanço específico, exceção feita no caso de estar tanto a incorporadora quanto a incorporada sob o mesmo controle societário desde o ano-calendário anterior.

As pessoas jurídicas que tiverem todo o seu patrimônio - ou parte dele - absorvido em virtude de uma reorganização societária, terão a obrigação de apresentar a DIPJ – Declaração de Informações da Pessoa Jurídica na unidade da Secretaria da Receita Federal da jurisdição de seu domicílio fiscal, até o último dia útil do mês subsequente ao do evento.

Essa obrigação está prevista nos seguintes textos legais: art. 21, § 4.º, da Lei n.º 9.249, de 1995; o art. 6.º da Lei n.º 9.648, de 1998, e a IN SRF n.º 127, de 1998, art. 4.º, parágrafo único, I.

A declaração acima referida deve conter todos os dados correspondentes aos impostos e contribuições cujos fatos geradores tenham ocorrido no período compreendido

entre o início do ano-calendário ou das atividades até a data do evento. No caso de a empresa ainda não ter entregado a DIPJ do ano-calendário anterior, seja por atraso ou por não ter vencido a data limite para entrega, deverá apresentá-la no mesmo prazo da declaração correspondente ao evento da operação de reorganização.

Em termos de imposto de renda, os dispositivos legais que regulam fundamentalmente os aspectos fiscais das operações de fusão, incorporação e cisão, em vigor em 31 de dezembro de 2001 constam dos Decretos-lei n.º 5.172/66, 1.598/77, 2.341/87, Leis n.º 9.065/95, 9.249/95, 9.430/96, 9.532/97, 9.710/98 e 9.718/98 (RIR/99, arts. 207, incisos II e III e parágrafo único; 221, parágrafo único; 235, 236, 238, 386, 430, 440, 441, 451, 452, 461, 514, 810 e 861).

Há também a Lei n.º 9.959, de 27 de janeiro de 2000, art. 5.º, lei esta nascida da conversão da Medida Provisória n.º 1.924, de 07 de outubro de 1999, que, por sua vez, tratava do assunto nos seus arts. 5.º e 10.

Não se pode deixar de citar alguns atos que, apesar de hoje estarem prejudicados em função de alterações legais mais recentes, continham importantes aspectos fiscais sobre o assunto, tais como a Instrução Normativa SRF n.º 77, de 17 de junho de 1986, no item 5 e seus subitens; a IN SRF n.º 7, de 27 de janeiro de 1981, e o Parecer Normativo CST n.º 10, de 15 de maio de 1981.

Essas operações apresentam uma característica comum muito importante em termos fiscais; através desses processos, as sociedades originais transferem seu patrimônio total ou parcialmente à sociedade incorporadora ou às resultantes da fusão ou cisão, como capital destas, o qual terá ações correspondentes distribuídas aos sócios das empresas fusionadas, incorporadas ou cindidas na proporção de sua participação na sucessora e em substituição à participação original na sucedida.

Quando o patrimônio transferido não se converte em capital social na incorporadora ou nas sociedades advindas da fusão ou cisão, podem surgir as seguintes situações consideradas como excepcionais:

- a) casos em que ocorre a reavaliação do ativo permanente transferido, com a manutenção do respectivo valor como reserva de reavaliação;
- b) casos em que a sociedade incorporadora possui ações ou cotas do capital da empresa incorporada e cancela esta participação no montante do patrimônio incorporado, elevando seu capital somente na parcela proporcional à participação dos demais sócios da incorporada.

Sem dúvida, é muito importante a avaliação do patrimônio líquido a ser transferido nessas operações; mesmo assim, a escolha dos critérios foi deixada - tanto pela legislação societária quanto pela tributária - a cargo das sociedades envolvidas, devendo ser observado o disposto no art. 8.º da Lei das S.A., transcrito a seguir.



Entretanto, há algumas restrições aplicadas aos processos de incorporação, com efeitos fiscais, as quais serão analisadas ainda neste tópico.

Esse artigo citado acima determina como deve ser o procedimento para avaliação dos bens a valor de mercado nas operações de reorganização, especificando:

*“Art. 8.º - A avaliação dos bens será feita por três peritos ou por empresa especializada, nomeados em assembléia geral dos subscritores, convocada pela imprensa e presidida por um dos fundadores, instalando-se em primeira convocação com a presença de subscritores que representem metade, pelo menos, do capital social, e em segunda convocação com qualquer número.*

*§ 1.º - Os peritos ou a empresa avaliadora deverão apresentar laudo fundamentado, com a indicação dos critérios de avaliação e dos elementos de comparação adotados e instruídos com os documentos relativos aos bens avaliados, e estarão presentes à assembléia que conhecer o laudo, a fim de prestarem as informações que lhes forem solicitadas.*

*[...]*

*§ 4.º - Os bens não poderão ser incorporados ao patrimônio da companhia por valor acima do que lhes tiver dado o subscritor.*

*[...]*

*§ 6.º - Os avaliadores e o subscritor responderão 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. No caso de bens em condomínio, a responsabilidade dos subscritores é solidária.”*

Portanto, como estabelecido, o laudo deve estar muito bem fundamentado - indicando os critérios de avaliação e os elementos de comparação adotados - bem como devidamente instruído com os documentos correspondentes aos bens reavaliados. Deve

ainda ser efetuada a identificação dos bens reavaliados, de acordo com as contas em que estejam registrados, indicando a data de aquisição e as modificações em seu custo original.

Assim, no que tange ao ativo permanente, quando ocorrer uma operação de fusão, incorporação ou cisão há possibilidade de reavaliação; a legislação permite que, nesses casos, o aumento do valor dos bens do ativo decorrente da reavaliação a valor de mercado não seja computado na determinação do lucro real, desde que a contrapartida da respectiva avaliação seja contabilizada e mantida em conta de reserva de avaliação na empresa resultante da fusão (Decretos-lei n.º 1.598/77, art. 35; 1.730/79, art. 1.º, inciso VI; 5.844/43; 1.978/82 e 2.323/87, e Leis n.º 154/47 e 9.959/2000, matéria essa prevista nos arts. 434 a 437 e 440 do RIR/99).

A empresa deve ainda manter muito bem discriminados na reserva de reavaliação os bens que tenham dado origem aos respectivos montantes, possibilitando as condições necessárias que permitam a determinação dos valores realizados em cada período.

A integralização do capital social através de bens imóveis fica isenta do pagamento do ITBI – Imposto de Transmissão de Bens Imóveis e de direitos a eles relativos, *inter vivos*. Este é de competência dos municípios - inclusive nos casos de reorganizações societárias - considerando-se as limitações legais, de acordo com o art. 156, § 2.º, inciso I, da Constituição Federal, transcrito adiante.

*“Art. 156. [..]*

*§ 2.º O imposto previsto no inciso II:*

*I – não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil; [....] ”*

#### **A) Reavaliação de bens**

Há muito tempo o valor que deve ser atribuído às operações de reorganização tem sido motivo de debates, uma vez que em função da determinação desse montante poderão surgir ganhos de capital, incidindo imposto de renda sobre os mesmos.

A questão da distinção entre o laudo de avaliação e a reavaliação econômica do ativo foi tratada por Xavier (1978: 38)<sup>42</sup>, que assim ensina:

*“O laudo de avaliação, previsto no art. 227 da Lei das S/A, tem de comum com a reavaliação econômica do ativo traduzir-se na atribuição de um novo valor – valor real de mercado – a bens inscritos no balanço de exercício por valores legais, inferiores. Mas distingue-se desta figura por dois traços fundamentais:*

*(i) enquanto a reavaliação econômica é espontânea e facultativa, o laudo de avaliação é imposição obrigatória da lei;*

---

<sup>42</sup> Incorporação de sociedades e imposto de renda

*(ii) enquanto a reavaliação econômica é registrada no balanço de exercício da sociedade que a ela procedeu, de tal modo que se verifica um aumento de valor, mas não um acréscimo do respectivo custo de aquisição, a avaliação a que se refere o art. 227 não é registrada no balanço de exercício da sociedade incorporada (pois este deve ser elaborado sempre com obediência aos arts. 183 e 184). Os novos valores figurarão, sim no balanço de exercício da sociedade incorporadora, não a título de simples reavaliação, mas sim de custos de aquisição, posto a incorporação traduzir-se num fenômeno de aquisição por sucessão.”*

Desta forma, a avaliação do acervo nessas operações anteriormente não se encontrava definida em lei, havendo quem defendesse que obrigatoriamente deveriam ser utilizados os valores do laudo de avaliação a preços de mercado; por outro lado, alguns defendiam a utilização do valor apurado contabilmente, sem qualquer alteração para a realização da operação, o que sem dúvida é interessante para efeitos fiscais.

O art. 21 da Lei n.º 9.249, de 1995, que entrou em vigor em 1.º de janeiro de 1996, estabelece que a pessoa jurídica fusionada, incorporada ou cindida pode optar pela avaliação a valor contábil ou de mercado, conforme consta do RIR/99, art. 235, § 2.º.

Como surgiram dúvidas em relação à adoção de critérios distintos entre as empresas envolvidas, ou seja, quanto à avaliação das incorporadoras e das resultantes da fusão ou cisão, foi publicada a IN SRF n.º 11, de 21 de fevereiro de 1996, esclarecendo o entendimento de que o critério de avaliação escolhido, contábil ou de mercado, deve ser adotado por todas as empresas envolvidas na operação.

Assim, o art. 21 da Lei n.º 9.249, de 1995, estabelece:

*“Art. 21. A pessoa jurídica que tiver parte ou todo seu patrimônio absorvido em virtude de incorporação, fusão ou cisão deverá levantar balanço específico para esse fim, no qual os bens e direitos serão avaliados pelo valor contábil ou de mercado.*

*§1.º O balanço a que se refere este artigo deverá ser levantado até 30 dias antes do evento.*

*§2.º No caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido ou arbitrado que optar pela avaliação a valor de mercado, a diferença entre este e o custo de aquisição, diminuído dos encargos de depreciação, amortização ou exaustão, será considerada ganho de capital, que deverá ser adicionada à base de cálculo do imposto de renda devido e da contribuição social sobre o lucro líquido.*

*§3.º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, os encargos serão considerados decorridos, ainda que não tenham sido registrados contabilmente.”*

O texto legal permite tanto a avaliação pelo valor contábil como pelo de mercado, conforme *caput* do artigo; o § 2.º esclarece ainda como devem proceder aquelas empresas que estiverem apurando resultado com base no lucro presumido ou arbitrado e efetuarem a avaliação a valor de mercado.

Essa permissão estabelece ainda procedimentos quanto à depreciação, amortização ou exaustão, provocando conflitos na própria legislação tributária, além de desrespeito à teoria contábil.

Como se sabe, a apuração pelo lucro presumido ou arbitrado dispensa a pessoa jurídica da escrita contábil para fins de tributação da Secretaria da Receita Federal; entretanto, no caso do lucro presumido exige-se a escrituração do Livro Caixa e Livro Registro de Inventário, enquanto no lucro arbitrado não se exige nada.

Além disso, até 31 de dezembro de 1995 as pessoas jurídicas fusionadas, incorporadas ou cindidas ficavam obrigadas a fazer a apuração de seus resultados pelo lucro real. A Lei n.º 9.249, de 1995, através do art. 36, V, permitiu que a partir de 1.º de janeiro de 1996 essas empresas, mesmo no ano do evento, pudessem optar pelas regras do lucro presumido, seja para o Imposto de Renda, seja para a Contribuição Social sobre o Lucro.

Nota-se que o art. 21 da lei acima não disciplinou, em termos gerais, qual deveria ser o procedimento a ser adotado quando houvesse diferença entre o valor de mercado e o contábil, deixando assim de mencionar a apuração pelo lucro real, somente prevendo um tratamento específico na apuração pelo lucro presumido ou arbitrado, conforme disposto no RIR/99, art. 235, §§ 4.º e 5.º.

A IN n.º 11/96 veio inclusive corroborar os objetivos do legislador, estabelecendo em seu art. 58, parágrafos 2.º e 3.º que:

- a) no caso de pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado e que não possuam escrituração, ou a mesma seja considerada imprestável, o ganho de capital será determinado em demonstrativo comprovado pelos respectivos documentos de aquisição, benfeitorias ou reformas correspondentes aos bens e direitos vertidos;
- b) devem ser considerados como incorridos os encargos de depreciação, amortização e exaustão, mesmo que os tais não tenham sido contabilizados, sendo ainda corrigidos até 31/12/95, de acordo com a UFIR de janeiro de 1996.

Entretanto, as demais empresas que utilizam o lucro presumido ou arbitrado não deduzem dos resultados os montantes correspondentes à depreciação, amortização ou exaustão, pois, sem dúvida, os percentuais estabelecidos como presunção e arbitramento do lucro já levam em consideração tais deduções.

Ocorre também que no lucro real as despesas ou custos de depreciação, amortização ou exaustão são opcionais e, uma vez que seja não exercido o direito de opção no exercício de competência, não há o que se falar em recuperação posterior.

Com relação aos resultados tributáveis apurados em ganhos de capital, isso também provoca diferença entre uma empresa que não participou de uma operação de

reorganização societária e uma que tenha sido fusionada, incorporada ou cindida, sendo mais elevados nestas últimas por estarem obrigadas a reduzir seus custos de aquisição por depreciação e outros.

A exigência contida neste dispositivo legal só faz com que, sempre que possível, se amplie ainda mais a utilização do valor contábil e não de mercado nos processos de combinações de empresas, não gerando nenhum resultado tributável, até por que qualquer das duas avaliações atende tanto a legislação societária como a tributária, desde que não haja participação societária entre as empresas envolvidas na operação.

Por outro lado, as empresas tributadas com base no lucro real que apresentem diferença a maior entre o valor de mercado e o valor contábil, caso resolvam adotar a avaliação a preço de mercado, receberão o tratamento de reavaliação conforme estabelece os arts. 440 e 441 do RIR/99:

*“Art. 440. A contrapartida do aumento do valor de bens do ativo em virtude de reavaliação na fusão, incorporação ou cisão não será computada para determinar o lucro real enquanto mantida em reserva de reavaliação na sociedade resultante da fusão ou incorporação, na sociedade cindida em uma ou mais sociedades resultantes da cisão. (Decreto-lei n.º 1.598/77, art. 37)*

*Parágrafo único – O valor da reserva deverá ser computado na determinação do lucro real de acordo com o disposto no § 2º do art. 434 e no art. 435. (Decreto-lei n.º 1.598/77, art. 37, parágrafo único)*

*Art. 441. As reservas de reavaliação transferidas por ocasião da incorporação, fusão ou cisão terão, na sucessora, o mesmo tratamento tributário que teriam na sucedida.”*



Dessa forma, em se tratando de apuração pelo lucro real, as empresas - mesmo passando por uma das três operações - podem diferir a tributação mantendo na reserva o diferencial a maior do preço de mercado em relação ao valor contábil, e como este diferencial deverá ser reconhecido quando incorrerem as depreciações, amortizações ou exaustões correspondentes aos novos valores, conseqüentemente na prática o resultado tributável será nulo.

Havendo imóveis entre os bens reavaliados, o montante da reserva de reavaliação correspondente aos mesmos poderá ser utilizado como aumento de capital, sem que seja necessário adicioná-lo ao resultado da empresa. Há apenas a exigência, no tocante às empresas de capital aberto, de que esta elevação do capital não implique na emissão de novas ações, conforme dispõe o Decreto-lei n.º 1.978/82, art. 3.º, § 2.º (§ 1.º do art. 436 do RIR/99).

Se na operação - em qualquer das três modalidades - ocorrer devolução de bens ou direitos à pessoa jurídica por esta participar do capital da sociedade fusionada, incorporada ou cindida, pode-se aplicar à diferença entre o valor contábil e o de mercado o tratamento constante no art. 22 da Lei n.º 9.249/95 (art. 238 e seus parágrafos, do RIR/99).

Nota-se que as empresas submetidas a qualquer operação de reorganização, sendo extintas posteriormente, são as que devem apresentar a DIPJ - sejam duas ou mais, todas devem apresentar essa declaração.

A nova empresa a apresentará no prazo normal dado a todas as empresas, de acordo com seu enquadramento, não havendo necessidade de apresentação da mesma em razão de ocorrer uma fusão, incorporação ou cisão. Faz-se exceção aos casos das incorporadoras que tenham junto às incorporadas participações que tenham sido adquiridas até o ano-calendário anterior ao do evento.

Normalmente, em casos de operações de reorganização de qualquer tipo ocorridas no mês de janeiro de cada ano-calendário, a Secretaria da Receita Federal concede um prazo maior para a pessoa jurídica entregar a DIPJ, aceitando que a mesma seja entregue até o último dia útil do mês de março. Isto é devido principalmente aos atrasos do próprio órgão em fornecer o programa e instruções do IRPJ daquele ano; exemplo disto é a IN SRF n.º 162, de 23 de dezembro de 1999.

O ganho de capital apurado na operação de reorganização deve ser adicionado à base de cálculo tanto do IR como da CSLL; os respectivos tributos apurados neste caso devem ser pagos em cota única, até o último dia útil do mês subsequente ao da ocorrência do evento, conforme determina a Lei n.º 9.430/96, art. 5.º, § 4.º (art. 861 do RIR/99). Portanto, no caso das empresas fusionadas, incorporadas ou cindidas, não é permitido o parcelamento dos tributos, mesmo com adição da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC.

Tratando-se de tributos do ano-calendário anterior, se em razão da operação de reorganização societária a empresa tiver antecipado sua entrega da DIPJ, a sucessora poderá recolher os tributos da sucedida nos prazos normais, independentemente da data do evento.

Conforme estabelece o art. 132 da Lei n.º 5.172/66, e art. 5.º do Decreto-lei n.º 1.598/77, a empresa sucessora será responsável pelos impostos e contribuições devidas pelas sociedades extintas ou mesmo cindidas parcialmente (art. 207 do RIR/99, nos seus incisos II - fusão ou cisão - e III - incorporação).

Pode ocorrer inclusive que, se a empresa deixar de funcionar sem proceder à liquidação ou sem apresentar a declaração de rendimentos no encerramento da liquidação (inciso V), sejam responsabilizados os sócios com poderes de administração.

## **B) Valores diferidos para efeitos fiscais**

A IN SRF n.º 77/86 considerava que o lucro inflacionário acumulado da sucedida deveria ser tido como totalmente realizado na data da operação devido à extinção da sociedade; portanto, somente nos casos de cisões parciais a realização é proporcional à parcela de ativos sujeitos à correção monetária, correspondente ao montante vertido à

sucessora. Na verdade, esse entendimento da Secretaria da Receita Federal não tinha base legal, estando atualmente incluso na Lei n.º 9.065/95, art. 7.º (RIR/99, art. 452).

Há corrente de tributaristas, porém, que continua contestando a exigência do imposto sobre o lucro inflacionário não realizado efetivamente, alegando não representar acréscimo patrimonial passível de tributação.

O lucro inflacionário – o “falso lucro” gerado pela inflação – recebe nas operações de reorganização societária dois tratamentos distintos, sendo um para as empresas em geral e o outro para aquelas incluídas nos programas de privatização.

Assim, nas operações de reorganização societária entre as empresas, deve-se no geral seguir o estabelecido no art. 452 do RIR/99:

*“Art. 452 – Nos casos de incorporação, fusão, cisão total ou encerramento de atividades, a pessoa jurídica incorporada, fusionada, cindida ou que encerrar atividades deverá considerar integralmente realizado o lucro inflacionário acumulado (Lei n.º 9.065, de 1995, art. 7.º).”*

*§1.º - Na cisão parcial, a realização será proporcional à parcela do ativo que tiver sido vertida.*

*§2.º - Para os efeitos deste artigo, considera-se lucro inflacionário acumulado o valor remanescente em 31 de dezembro de 1995, deduzido das parcelas realizadas.”*

No tocante ao lucro inflacionário, quando ocorrer uma operação de fusão, incorporação ou cisão de empresas incluídas no Programa Nacional de Desestatização, bem como nos programas de desestatização dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, o procedimento é diferente; neste caso, não ocorre a realização do montante acumulado nas empresas que passaram por reorganização, correspondente à parcela do ativo permanente sujeito à correção monetária até 31 de dezembro de 1995.

Se a operação for de fusão ou incorporação, o montante do lucro inflacionário acumulado pela empresa sucedida deve ser integralmente transferido para a sucessora, conforme § 1.º do art. 84 da Lei n.º 9.430/96 (§ 1.º do art. 453 do RIR/99); se, porém, tratar-se de cisão, o § 3.º desse mesmo artigo determina que essa transferência deve ocorrer na proporção das contas do ativo que for vertido, sujeitas à atualização monetária até 31 de dezembro de 1995.

Convém lembrar ainda que, em caso de operações de privatização, há um benefício fiscal de diferimento na apuração do resultado com inclusão do lucro inflacionário, o que não ocorre em outras reorganizações societárias.

O art. 12 da IN SRF n.º 96, de 30 de novembro de 1993, reiterou não ser aplicável aos atos de fusão, incorporação ou cisão a tributação incentivada opcional do saldo do lucro inflacionário não realizado, existente em 31 de dezembro de 1992, de acordo com o art. 31 da Lei n.º 8.541/92.

Entretanto, admite-se que, se as empresas sucedidas em uma dessas operações já tiverem anteriormente optado pelo art. 31, as mesmas preservarão o direito à alíquota de opção, sendo obrigadas, porém, a recolher de imediato o saldo do imposto ainda devido.

### **C) Compensação de prejuízo fiscal**

Nas operações de reorganização societária, as pessoas jurídicas sucedidas que apresentam saldo acumulado de prejuízos fiscais não podem transferi-lo às suas sucessoras, conforme estabelece o art. 514 do RIR/99:

*“Art.514. A pessoa jurídica sucessora por incorporação, fusão ou cisão não poderá compensar prejuízos fiscais da sucedida. (Decreto-lei n.º 2.341/87, art. 33)*

*Parágrafo único – No caso de cisão parcial, a pessoa jurídica cindida poderá compensar os seus próprios prejuízos, proporcionalmente à parcela remanescente do patrimônio líquido.” (Decreto-lei n.º 2.341/87, art. 33, parágrafo único)*

Os prejuízos fiscais acumulados previamente nas sucessoras, porém, continuam podendo ser compensados, seja com seus próprios lucros ou mesmo com aqueles gerados posteriormente à incorporação ou cisão pelas empresas absorvidas, desde que respeitadas as disposições legais.

Há inclusive acórdãos da 1.<sup>a</sup> Câmara do 1.<sup>o</sup> Conselho de Contribuintes da Secretaria da Receita Federal, sob n.º 101-83870 e 101-83894, de 24 e 25 de agosto de 1992, os quais admitem que pessoas jurídicas deficitárias que incorporem sociedades lucrativas permaneçam com o direito de compensar seus prejuízos anteriores com os lucros gerados depois da incorporação.

Assim, deve-se atentar que, para usufruir o benefício de compensação dos prejuízos fiscais, desde 30 de junho de 1987 está previsto que a absorção de outra pessoa jurídica não provoque modificação de controle societário – o que é muito comum nessas operações – e, cumulativamente, alteração no ramo de atividade.

A esse respeito, o art. 513 do RIR/99 determina que:

*"A pessoa jurídica não poderá compensar seus próprios prejuízos fiscais se entre a data da apuração e da compensação houver ocorrido, cumulativamente, modificação de seu controle societário e do ramo de atividade." (Decreto-lei n.º 2.341/87, art. 32)*

#### **D) Participação societária extinta em virtude de fusão, incorporação ou cisão**

Nos três tipos de operação, particularmente em alguns casos poderá ocorrer a extinção da participação societária, como, por exemplo, quando a sociedade que absorver o patrimônio da incorporada ou cindida possuir ações ou cotas de seu capital, ou quando uma das empresas fusionadas tiver participação no capital social de outra fusionada.

Com relação especificamente à incorporação, se a incorporadora possuir ações da empresa incorporada, a Secretaria da Receita Federal, antes da publicação do Decreto-lei 1.303, de 1973, entendia que incidiria o Imposto de Renda sobre o diferencial do montante em que as parcelas do patrimônio líquido da empresa incorporada superassem o valor das ações possuídas pela incorporadora, considerando-o como ganho de capital, conforme estabelecia o Parecer Normativo CST-24, de 17 de janeiro de 1972.

Através do Decreto-lei 1.303, de 31 de dezembro de 1973, a Secretaria da Receita Federal passou a identificar situações em que havia aquisição prévia de ações visando a obtenção do controle acionário, para uma futura incorporação ou fusão.

Assim, no seu art. 2.º, permitiu a dedução como prejuízo da diferença a maior apurada entre o valor pago e a parcela do patrimônio líquido antes da realização da incorporação ou fusão, ficando a empresa adquirente sujeita à tributação do imposto, acrescido de multa e correção monetária, no caso da não realização da operação de incorporação ou fusão dentro do prazo estabelecido.

Essas situações são tratadas nas Leis n.º 9.249/95, art. 22, 9.532/97, art. 7.º, 9.718/98, art. 10 e Decreto-lei n.º 1.598/98, art. 34 (arts. 238, 386 e 430 do RIR/99), existindo também o Parecer Normativo CST n.º 51, de 17 de setembro de 1979.



Em qualquer das operações abrangidas neste tópico, a sociedade que absorver o acervo líquido de uma outra em que tenha participação societária deve substituir o valor contábil dessa participação (investimento) pelo valor líquido do acervo da empresa absorvida, extinguindo as ações ou quotas de capital desta, correspondentes ao seu investimento.

A diferença entre o valor contábil das ações ou quotas extintas e o valor do acervo líquido que as substituírem resultará em ganho ou perda de capital. Se houver perda, esta somente será dedutível se a diferença for apurada entre o valor contábil do investimento constante no ativo da investidora e o valor do acervo líquido recebido avaliado a preço de mercado. A sociedade pode tanto deduzi-lo integralmente de imediato como contabilizá-lo no ativo diferido, amortizando-o mensalmente em até cento e vinte meses – ou dez anos.

Quando a diferença representar um ganho, por qualquer critério de avaliação, o referido montante será tributável, sendo permitido à sociedade diferir a tributação sobre a parcela do acervo líquido recebido em substituição das ações ou quotas extintas, desde que correspondentes a bens do ativo permanente.

Assim sendo, no que tange ao tratamento tributário e contábil de empresas coligadas ou controladas, estabelece o RIR/99, no art. 385, adotando o disposto no art. 20 do Decreto-lei n.º 1.598, de 1977:

*“Art. 385. O contribuinte que avaliar investimento em sociedade coligada ou controlada pelo valor de patrimônio líquido deverá, por ocasião da aquisição da participação, desdobrar o custo de aquisição em:*

*I – valor de patrimônio líquido na época da aquisição, determinando de acordo com o disposto no artigo seguinte; e*

*II – ágio ou deságio na aquisição, que será a diferença entre o custo de aquisição do investimento e o valor de que trata o inciso anterior.*

*§ 1.º - O valor de patrimônio líquido e o ágio ou deságio serão registrados em subcontas distintas do custo de aquisição do investimento;*

*§ 2.º - O lançamento do ágio ou deságio deverá indicar, dentre os seguintes, seu fundamento econômico:*

*I – valor de mercado de bens do ativo da coligada ou controlada superior ou inferior ao custo registrado na sua contabilidade;*

*II – valor de rentabilidade da coligada ou controlada, com base em previsão dos resultados nos exercícios futuros;*

*III – fundo de comércio, intangíveis e outras razões econômicas.*

*§ 3.º - O lançamento com os fundamentos de que tratam os incisos I e*

*II do parágrafo anterior deverá ser baseado em demonstração que o contribuinte arquivará como comprovante da escrituração.”*

Dessa forma, todo contribuinte que, de acordo com a Lei das S.A., tem a obrigação de avaliar seus investimentos nas empresas controladas ou coligadas pelo método de equivalência patrimonial, se ocorrer aquisição da correspondente participação societária deve desdobrar o custo dessa aquisição da seguinte forma:

a) o valor de sua participação no patrimônio líquido da controlada ou coligada, de acordo com seu percentual no capital social, deve ser contabilizado como valor patrimonial do investimento;

b) a diferença existente entre o valor patrimonial do investimento e o real custo de aquisição efetivamente pago deverá ser registrada como ágio se o valor pago for maior, ou deságio, se for menor.

Os valores acima, referentes tanto à participação no patrimônio líquido quanto ao ágio ou deságio, devem ser registrados em subcontas distintas do subgrupo Investimentos, no Ativo Permanente; logicamente, a soma algébrica de tais montantes resultará no custo efetivo da aquisição.

De acordo com a legislação tributária e comercial, ambas as empresas – controladora e controlada ou coligada – devem utilizar critérios contábeis uniformes para que sejam consistentes as respectivas demonstrações financeiras.

No caso da utilização de critérios distintos, a empresa investidora deverá providenciar no balanço da controlada ou coligada todos os ajustes necessários, visando eliminar as diferenças oriundas da utilização de critérios distintos na contabilização.

A contrapartida do ajuste da equivalência patrimonial em razão do aumento ou redução do valor da participação societária não será considerada na apuração do lucro

real, conforme preceitua o art. 23 do Decreto-lei n.º 1.598/77 e inciso IV do art. 1.º do Decreto-lei n.º 1.648/78 (art. 389 do RIR/99).

Assim sendo, quando da apuração do resultado fiscal da empresa, a parcela gerada pela equivalência patrimonial deverá ser desconsiderada no LALUR – Livro de Apuração do Lucro Real, de forma que, se essa parcela for positiva, o ganho deve ser excluído do lucro líquido e, se for negativa, a perda deve ser adicionada.

Por sua vez, os lucros e dividendos recebidos pela participação societária deverão ser registrados pela empresa como diminuição do valor do patrimônio líquido do investimento, não influenciando as contas de resultado, de acordo com o Decreto-lei n.º 1.598/77, art. 22, parágrafo único (RIR/99, art. 388, § 1.º).

O quadro 2 adiante apresenta os principais aspectos envolvidos nos investimentos em sociedades controladas ou coligadas; o quadro 3, na seqüência, trata dos rendimentos de participações societárias, sendo os artigos citados nos quadros referentes ao RIR/99.

**Quadro 2 - Investimentos em sociedades coligadas ou controladas**

<b>EVENTOS</b>	<b>COLIGADAS</b>	<b>CONTROLADORA</b>	<b>CONTROLADA</b>
Participação (investimento)	10% ou mais do capital da outra, sem controlá-la  Art. 384, § 1.º	-	Quando controladora direta ou através de outras controladas, tem preponderância nas deliberações sociais e poder de eleger maioria dos administradores Art. 384, § 2.º
Investimento relevante	Quando o valor contábil é igual ou superior a 10% do valor do patrimônio líquido da investidora Art. 384, § 3.º, I  No conjunto das sociedades coligadas o valor contábil do investimento é igual ou superior a 15% do valor do patrimônio líquido da investidora Art. 384, § 3.º, II	-	Quando valor contábil é igual ou superior a 10% do valor do patrimônio líquido da investidora Art. 384, § 3.º, I  No conjunto das sociedades controladas o valor contábil do investimento é igual ou superior a 15% do valor do patrimônio líquido da investidora Art. 384, § 3.º, II
Avaliação pelo valor do patrimônio líquido	Investimentos relevantes Art. 384  Sociedades coligadas sobre cuja administração tenha influência ou da qual participe com 20% ou mais do capital social. Art. 384, II	Investimentos relevantes em controladas  Art. 384, I	-

**Quadro 3 - Rendimentos de participações societárias**

<b>EVENTOS</b>	<b>COLIGADAS</b>	<b>CONTROLADORAS</b>	<b>CONTROLADAS</b>
Ajuste do valor contábil do investimento  Art. 388	Diferença a débito ou crédito da conta investimento Art. 388 Contrapartida não computada na determinação do lucro real Art. 389		-
Lucros ou dividendos distribuídos pelas coligadas ou controladas	Empresa que recebe registra como diminuição do valor do patrimônio líquido do investimento. Não influencia contas de resultado Art. 388, § 1.º		
	Quando distribuição for apurada em balanço de coligada ou controlada em data posterior à da última avaliação deverá ser creditado na conta de resultados da investidora Não computados na apuração do lucro real Art. 388, § 2.º		-
	Recebidos após alienação ou liquidação de investimento avaliado pelo valor do patrimônio líquido, quando não tenham sido computados na determinação do ganho ou perda de capital. Não serão excluídos do lucro líquido para apuração do lucro real Art. 379, § 2.º		
Lucros ou dividendos recebidos correspondentes aos resultados apurados a partir de 1.º de janeiro de 1996	Calculados com base em resultados apurados pelo lucro real Não integrarão base de cálculo da investidora Art. 383		-

Pode-se verificar que os investimentos realizados em coligadas ou controladas – em cujo pagamento tenha ocorrido ágio ou deságio – devem ter seus valores registrados na contabilidade de forma desmembrada.

O registro contábil também deverá indicar qual o fundamento econômico adotado para justificar o pagamento tanto do ágio como o deságio, sendo muito importante a opção de qual o fundamento a ser adotado na formação do total pago pelo investimento, conforme demonstrado a seguir.

O tratamento tributário do ágio ou deságio nos casos de fusão, incorporação ou cisão está estabelecido no art. 386 do RIR/99, já transcrito, compreendendo as disposições do art. 7.º da Lei n.º 9.532, de 1997, e do art. 10 da Lei n.º 9.718, de 1998, havendo também a Instrução Normativa SRF n.º 11, de 12 de fevereiro de 1999, que trata do assunto.

Dessa forma, podem ocorrer as seguintes situações:

1) Nos casos de ágio ou deságio relacionado ao valor de mercado dos bens da pessoa jurídica absorvida:

1.1) o valor deverá ser registrado pela empresa que receber tais bens por fusão, incorporação ou cisão na contrapartida à conta que contabilize os referidos bens.

O valor dos bens, portanto, será debitado no ativo pelo mesmo valor da operação e creditado na conta Investimento, sendo a diferença lançada da seguinte forma:

- a) Ágio – débito na mesma conta do bem no ativo, crédito à conta Ágio;
- b) Deságio – crédito na mesma conta do bem no ativo, débito à conta Deságio.

Assim, o ágio e o deságio passam a integrar o custo do bem, tanto para depreciação, amortização ou exaustão, conforme o tipo de bem, quanto para a apuração de ganho ou perda de capital - na baixa ou alienação do bem.

A Instrução Normativa SRF n.º 11/99 estabelece que as quotas de depreciação, amortização ou exaustão deverão ser calculadas em razão do prazo de vida útil restante do bem ou de utilização do direito, ou do saldo da poupança do recurso florestal ou mineral, na data que o bem ou direito tenha sido incorporado ao patrimônio da empresa sucessora.

1.2) Havendo caso de ágio ou deságio, em que não ocorra a transferência dos bens à empresa que absorver a sucedida, nas cisões, haverá o seguinte tratamento:

- a) Ágio – deverá ser contabilizado em conta do ativo diferido da sucessora, podendo ser amortizado de forma dedutível nos períodos seguintes à operação à razão de 1/60, no máximo, por mês;



- b) Deságio – deverá ser contabilizado como receita diferida, sendo amortizado e tributável nos cinco anos seguintes à operação, à razão de, no mínimo, 1/60 por mês.

A Lei n.º 9.718/98, em seu art. 11, que fundamentou o parágrafo 7.º do art. 386 do RIR/99, admite, alternativamente, que o ágio ou deságio nestes casos seja contabilizado no patrimônio líquido da sucessora, sem prejuízo do disposto nas alíneas “a” e “b” acima; foi este tratamento que a Instrução Normativa SRF n.º 11/99 ampliou para os demais casos.

- 2) Se o fundamento econômico do pagamento com ágio ou deságio for a rentabilidade futura da sociedade absorvida, baseando-se nas previsões dos resultados futuros, teremos as seguintes situações:

2.1) Ágio: poderá ser mantido no ativo diferido da empresa que possuía participação societária, podendo ser amortizado; é dedutível nos períodos seguintes à operação de incorporação à razão de 1/60, no máximo, por mês de apuração, conforme Lei n.º 9.718, de 27 de novembro de 1998, art. 10, corrigindo imprecisão terminológica constante da redação original da Lei n.º 9.532, de 1997.

A Instrução Normativa SRF n.º 11/99 admite que a amortização seja feita em período mais longo do que sessenta meses, de acordo inclusive com o prazo de duração da empresa; se for prazo determinado ou pelo prazo de

concessão - no caso de empresas permissionárias ou concessionárias de serviço público - não poderá exceder o valor de 1/60 em nenhum mês. Esta mesma IN ainda admite, alternativamente, a contabilização do ágio em conta do patrimônio líquido.

2.2) Deságio – deverá ser mantido no passivo da sociedade que possuía a participação societária como uma receita diferida, devendo ser amortizado e conseqüentemente oferecido à tributação nos períodos seguintes à operação de fusão, incorporação ou cisão, à razão de 1/60 por mês, no mínimo.

A IN-SRF n.º 11/99, admite, alternativamente, que o deságio seja contabilizado em conta do patrimônio líquido ao invés de receita diferida no passivo.

3) No caso de o fundamento econômico do pagamento com ágio ou deságio ter sido representado pelo fundo de comércio, ou por bens intangíveis ou outras razões econômicas da sociedade absorvida, teremos as seguintes situações:

3.1) Ágio: deverá ser registrado em contrapartida à conta de ativo diferido no ativo permanente da empresa que possuía participação societária, não podendo ser amortizado. A Instrução Normativa SRF n.º 11/99 permite que este ágio seja contabilizado no patrimônio líquido. Este ágio não amortizável deve receber o seguinte tratamento:

a) Ser considerado como custo de aquisição para efeito de apuração de ganho ou perda de capital na alienação do direito que lhe deu causa, ou mesmo na sua transferência para sócio ou acionista em devolução de capital;

b) Poderá ser deduzido como perda no encerramento das atividades da pessoa jurídica, desde que comprovado que nessa data inexistia o fundo de comércio ou o bem intangível que lhe deu causa. Nessa hipótese, se posteriormente alguma pessoa física ou jurídica utilizar-se deste fundo de comércio ou bem intangível, estará sujeita ao pagamento dos impostos e contribuições que deixaram de ser pagos, acrescidos de juros de mora e multa de acordo com a legislação vigente. Ocorrendo isso, o valor da base de cálculo dos tributos será considerado custo de aquisição para a pessoa que tiver recebido o direito.

3.2) Deságio: a Lei n.º 9.532/97 é omissa em relação ao deságio para este tipo de fundamento; assim, a rigor, este deságio deveria desaparecer com a extinção da participação societária a que se refere, com a conseqüente redução do valor líquido para efeito de apuração de ganho ou perda de capital

A Instrução Normativa SRF n.º 11/99, porém, orienta o seu registro em conta de receita diferida no passivo, não sendo amortizável, admitindo desta forma a sua tributação somente no encerramento das atividades da empresa. Alternativamente, a mesma I.N. aceita a contabilização no patrimônio líquido.

A Instrução Normativa SRF n.º 11/99 estabelece no art. 2.º que em todos esses casos tanto o registro quanto a baixa do valor referente aos ágios e deságios devem ser efetuados exclusivamente na escrituração contábil.

Contudo, nem a Lei n.º 9.532/97 e nem a IN-SRF n.º 11/99 fazem alguma determinação quanto aos ágios e deságios anteriores às operações de fusão, incorporação ou cisão que já tenham sido amortizados contabilmente e estejam controlados na parte B do LALUR, como determina a Lei n.º 4.506, de 1964, art. 59 e Decreto-lei n.º 1.483, de 1976, art. 4.º (art. 334 do RIR/94).

De acordo com a sistemática legal em vigor, porém, por ocasião da operação de fusão, incorporação ou cisão, havendo extinção de participação societária os ágios ou deságios já amortizados devem se enquadrar nos mesmos tratamentos acima explicados.

Em termos estritamente fiscais tal procedimento poderá ser adotado, retornando o valor amortizado para o ativo, passivo ou patrimônio líquido, sem afetar a base de cálculo

do imposto, uma vez que a amortização também não a afetou, sendo este valor tratado de acordo com a hipótese que lhe for aplicável dentre as detalhadas anteriormente.

Entretanto, se por qualquer motivo - que não seja de ordem fiscal - não for possível retornar o ágio ou deságio ao ativo, passivo ou patrimônio líquido, o seu valor deverá permanecer na parte B do LALUR, devendo ser excluído ou adicionado ao lucro líquido como se houvesse sido debitado ou creditado ao ativo, de acordo com o seu respectivo enquadramento em termos do acima exposto.

O art. 8.º da Lei n.º 9.532/97 fundamentou o parágrafo 6.º do art. 386 do RIR/99, que por sua vez normatiza o tratamento do ágio ou deságio relativos às extinções de participações societárias por fusão, incorporação ou cisão. Estabelece ainda como deve ser adotado esse tratamento nos seguintes casos:

- a) Se o investimento extinto não for obrigatoriamente avaliado por equivalência patrimonial, deve-se determinar as razões que motivaram os custos de aquisições não coincidentes com os valores patrimoniais das respectivas participações societárias, retroativamente à data de sua aquisição. Na prática, é muito difícil a aplicação deste preceito;
- b) Se a sociedade fusionada, incorporada ou cindida for a que possuía a participação societária extinta – ocorrendo neste caso a absorção da

investidora pela investida - deve receber o mesmo tratamento aplicável nas operações normais.

Dessa forma, tratando-se de participações societárias que não estejam obrigadas ao método da equivalência patrimonial, deve-se destacar a importância de se apurar o ágio ou deságio quando da aquisição, porém de forma extracontábil, mediante os elementos de sua comprovação.

Em termos contábeis, porém, a referida participação societária será registrada pelo custo de aquisição, sem nenhum destaque ou registro quanto ao ágio ou deságio. Deverá ser considerado o montante correspondente a ágio ou deságio apenas no caso de ocorrer a extinção da referida participação societária em função de operação de fusão, incorporação ou cisão com a correspondente substituição pelo ativo líquido absorvido.

Nos casos de ágio ou deságio, de acordo com o art. 25 do Decreto-lei n.º 1.598/77 e o inciso III do art. 1.º, do Decreto-lei n.º 1.730/79 (art. 391 do RIR/99), as contrapartidas das amortizações também não serão consideradas na apuração do lucro real, com exceção dos casos de ocorrência de venda ou baixa do investimento, podendo o ágio pago ser amortizado no período de cinco anos, à razão de 1/60 ao mês.

Os lançamentos correspondentes ao valor do ágio ou deságio devem declarar de maneira bem clara a justificativa econômica para se aceitar efetuar tal pagamento. Os

referidos valores deverão estar apoiados em documentos ou demonstrativos que a empresa deverá guardar como comprovantes da escrita contábil.

No caso de a empresa investidora decidir vender o seu investimento, em parte ou totalmente, a apuração dos resultados deverá respeitar as seguintes regras:

- a) quando se tratar de investimentos não relevantes - avaliados pelo custo de aquisição – o ganho ou perda de capital deve ser estabelecido com base na diferença positiva ou negativa entre a receita obtida na alienação e o custo de aquisição registrado na contabilidade, conforme o § 3.º do art. 31, do Decreto-lei n.º 1.598/77 (art. 425 do RIR/99);
- b) quando se tratar de investimentos relevantes, avaliados pelo método de equivalência patrimonial – como é o caso de investimentos em empresas controladas ou coligadas, o valor contábil para apuração do ganho ou perda de capital não será uma apuração contábil e sim fiscal. Esse valor deve ser demonstrado no LALUR e é obtido pela soma algébrica dos seguintes valores:

- valor do patrimônio líquido do investimento registrado na contabilidade;
- valor do ágio ou deságio pago quando da aquisição do investimento, mesmo que já tenha sido amortizado na escrituração contábil da empresa;
- valor da provisão para perdas que tenha sido computado como dedução na apuração do lucro real, conforme Decreto-lei n.º 1.598/77, art. 33 e Decreto-lei n.º 1.730/79, art. 1.º, inciso V (art. 426 do RIR/99).

O quadro 4 adiante demonstra o comportamento do ágio e deságio nas controladoras e controladas de acordo com seu fundamento legal, sendo os artigos citados no mesmo pertencentes ao RIR/99.



**Quadro 4 - Fundamento econômico do ágio ou deságio em coligadas ou controladas**

<b>EVENTOS</b>	<b>VALOR DE MERCADO ART. 385 § 2.º - I § 3.º</b>	<b>RENTABILIDADE – PREVISÃO RESULTADO FUTURO ART. 385 § II, § 3.º</b>	<b>FUNDO DE COMÉRCIO, INTANGÍVEIS E OUTRAS RAZÕES ECONÔMICAS ART. 385, § 2.º, III</b>
Custo de Aquisição Investimento em coligada ou controlada avaliado pelo valor patrimônio líquido  Art. 385	Desdobrado em subcontas distintas: valor do patrimônio líquido na época da aquisição + ágio, ou – deságio  Art. 385 – I, II, § 1.º		
Empresa que absorver patrimônio de outra por incorporação, fusão ou cisão, na qual detenha participação societária adquirida com ágio ou deságio apurado pelo Art. 385	Ágio/deságio registrado em contrapartida à conta que resiste o bem ou direito que lhe deu causa  Art. 386, I	-	Ágio registrado em contrapartida a conta do ativo permanente  Art. 386, II
Ágio – amortização	Cisão em que o bem ou direito que deu causa ao ágio não tenha sido transferido para a sucessora – esta registrará no ativo diferido. Deve ser amortizado no máximo 1/60 por mês na apuração pelo lucro real, ou alternadamente poderá registrar no patrimônio líquido  Art. 386, § 2.º, I e § 7.º	Máximo 1/60 por mês na apuração pelo lucro real após operação  Art. 386, III	Não sujeito  Art. 386, II

EVENTOS	VALOR DE MERCADO ART. 385 § 2.º - I § 3.º	RENTABILIDADE – PREVISÃO RESULTADO FUTURO ART. 385 § 2.º II, § 3.º	FUNDO DE COMÉRCIO, INTANGÍVEIS E OUTRAS RAZÕES ECONÔMICAS ART. 385 § 2.º III
Deságio – amortização	Cisão em que o bem ou direito que deu causa ao deságio não tenha sido transferido para sucessora – esta registrará em conta de receita diferida. Deve ser amortizado no mínimo 1/60 por mês na apuração pelo lucro real durante os cinco anos – calendários subseqüentes à operação, ou alternativamente poderá registrar no patrimônio líquido Art. 386, § 2.º, II e § 7.º	Mínimo 1/60 por mês na apuração pelo lucro real durante os cinco anos – calendários subseqüentes à apuração  Art. 386, IV	-
Custo do bem ou direito, para efeito de apuração do ganho ou perda de capital e de depreciação, amortização ou exaustão	Ágio ou deságio integrará o custo  Art. 386, § 1.º	-	Ágio integrará o custo de aquisição para efeito de apuração do ganho ou perda de capital na alienação do direito que lhe deu causa, ou na transferência para sócio ou acionista na hipótese de devolução de capital  Art. 386, § 3.º, I

EVENTOS	VALOR DE MERCADO ART. 385 § 2.º - I 3.º	RENTABILIDADE – PREVISÃO RESULTADO FUTURO ART. 385 § 2.º II, § 3.º	FUNDO DE COMÉRCIO, INTANGÍVEIS E OUTRAS RAZÕES ECONÔMICAS ART. 385, § 2.º, III
Encerramento das atividades	-	-	Ágio deduzido como perda, se comprovada inexistência do fundo de comércio ou do intangível que lhe deu causa Art. 386, § 3.º, II
Reavaliação de bens de coligada ou controlada, constituindo reserva de reavaliação	<p data-bbox="705 624 1214 711">Aumenta valor do investimento avaliado pelo patrimônio líquido – compensado por baixa do ágio na aquisição do investimento</p> <p data-bbox="913 743 1005 767" style="text-align: center;">Art. 390</p> <hr style="border-top: 1px dotted black;"/> <p data-bbox="705 823 1214 1007">Se o ajuste corresponder à reavaliação de bens diferentes dos que serviram de fundamento ao ágio, ou a reavaliação por valor superior ao que justificou o ágio; Computar no lucro real ou na reserva de reavaliação</p> <p data-bbox="875 1038 1043 1062" style="text-align: center;">Art. 390, § 1.º</p>	-	-

EVENTOS	VALOR DE MERCADO ART. 385, § 2.º - I, 3.º	RENTABILIDADE – PREVISÃO RESULTADO FUTURO ART. 385, § 2.º, - II, 3.º	FUNDO DE COMÉRCIO, INTANGÍVEIS E OUTRAS RAZÕES ECONÔMICAS ART. 385, § 2.º, III
Reserva de reavaliação	<p>Quando a empresa alienar, liquidar ou utilizar reserva para aumento de capital - computar na apuração lucro real.</p> <p>Art. 390, § 2.º</p>	-	-
	<p>Baixada mediante compensação com o ajuste do valor do investimento não computado na determinação do lucro real:</p> <p>a) Nos períodos de apuração em que a controlada ou coligada computar como reserva de reavaliação do lucro real</p> <p>Art. 390, § 3.º, I</p> <p>b) Nos períodos em que a coligada ou controlada utilizar reservas de reavaliação para absorver prejuízos</p> <p>Art. 390, § 3.º, II</p>		

EVENTOS	VALOR DE MERCADO ART. 385, § 2.º, I, 3.º	RENTABILIDADE – PREVISÃO RESULTADO FUTURO ART. 385, § 2.º, II, § 3.º	FUNDO DE COMÉRCIO, INTANGÍVEIS E OUTRAS RAZÕES ECONÔMICAS ART. 385, § 2.º, III
Amortização do ágio ou deságio	<p>Contrapartida não computada na determinação do lucro real com exceção do disposto no art. 426</p> <p style="text-align: center;">Art. 391</p>		
	<p>Concomitante aos registros na escrituração comercial, será mantido controle no LALUR para determinação ganho ou perda de capital na alienação ou liquidação do investimento</p> <p style="text-align: center;">Art. 391, § único</p>		Não se amortiza

### **E) REFIS – Programa de Recuperação Fiscal**

A lei estabelece normas especiais em relação ao tratamento tributário para as empresas que ingressarem em processo de reorganização e estiverem inscritas no REFIS, programa já citado anteriormente. Assim, ocorrendo a extinção da empresa em alguma operação, todos os débitos devidamente consolidados poderão continuar em parcelamento especial sob responsabilidade da sociedade sucessora, desde que esta observe determinadas condições e sujeite-se a todas as regras impostas no programa.

No mês do evento, a base de cálculo da prestação será a receita bruta da sociedade fusionada, mas, a partir do mês seguinte ao evento, será adotada como base de cálculo a receita bruta total da nova empresa criada com a fusão, observando-se inclusive os percentuais aplicáveis à condição da empresa sucessora. Tal situação interessa ao governo, pois normalmente implicará em pagamentos de maior valor, diminuindo portanto o prazo do parcelamento especial.

No caso específico da cisão, para permanecer no parcelamento previsto no programa do REFIS, o débito consolidado deverá ser atribuído a uma única empresa. Por outro lado, as empresas que absorverem parte do patrimônio vertido devem assumir, entre si, de forma expressa, irrevogável e irretroatável, o compromisso de responsabilidade solidária pela totalidade do débito consolidado.

Essa solidariedade de cada uma corresponde ao total do débito consolidado, independentemente da proporção que recebeu do patrimônio vertido, devendo tal solidariedade ser comunicada ao Comitê Gestor do REFIS.

**F) Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional**

O Conselho Monetário Nacional – CMN instituiu o *Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional* para beneficiar as incorporações de instituições financeiras, previamente autorizadas pelo Banco Central e participantes do programa, para as operações realizadas até 31 de dezembro de 1996, conforme Lei n.º 9.710/98, art. 2.º (RIR/99, art. 236).

Através desse programa, as instituições incorporadas deveriam contabilizar os valores dos créditos de difícil recuperação como se fossem perdas, não sendo porém dedutíveis na apuração do seu lucro real, de acordo com as normas estabelecidas pelo CMN.

A incorporadora poderia registrar como ágio a diferença entre o valor de aquisição realmente pago e o valor patrimonial da participação societária adquirida na incorporada. Esse ágio poderia ser amortizado após a incorporação, limitando-se a 30% do lucro líquido devidamente ajustado pelas adições e exclusões, de acordo com a legislação do imposto de renda. Esse percentual a ser compensado compõe-se do somatório do ágio com os

prejuízos fiscais de períodos anteriores. Embora não exista dispositivo legal a esse respeito, o excedente aos 30% em um ano-calendário pode ser compensado nos períodos subseqüentes, observando-se sempre o mesmo limite percentual. Desde 1.º de janeiro de 1996 não há mais exigência de correção monetária nos balanços, inclusive para fins de fusão, incorporação ou cisão, uma vez que a mesma foi extinta em caráter geral.

Após a aprovação da incorporação pela AGE – Assembléia Geral Extraordinária, deve-se providenciar o correspondente aumento de capital da incorporadora em montante igual ao do patrimônio líquido da incorporada.

Esse aumento de capital social será integralizado mediante a absorção do ativo e passivo da sociedade incorporada, devendo ser emitidas as novas ações correspondentes a esse aumento e distribuídas gratuitamente aos acionistas, de conformidade com o que foi determinado nessa mesma AGE que deliberou a aprovação da incorporação. Ato contínuo, providencia-se a extinção das ações ou quotas de capital da sociedade incorporada, substituindo-as pelas novas ações emitidas pela incorporadora.

O quadro 5 adiante demonstra os principais eventos analisados neste tópico, ocorridos nas operações de reorganização societária, sendo os artigos nele citados pertencentes ao RIR/99.



**Quadro 5 – Principais eventos nas operações de fusão, incorporação e cisão**

EVENTOS	FUSÃO	INCORPORAÇÃO	CISÃO	
			TOTAL	PARCIAL
Responsabilidade dos sucessores das sociedades extintas	Nova Empresa Art. 207 – II	Incorporadora Art. 207 - III	Novas Empresas Art. 207 - II	
Responsabilidade solidária	-	-	Sociedades que receberem parcelas do patrimônio Art. 207, § único - I	Sociedade cindida e sociedades que absorvem parcelas do patrimônio Art. 207, § único - II
Período de apuração imposto	Fusionadas  Período transcorrido no ano-calendário até a data do evento Art. 221, § único	Incorporadora	Cindida	-
Balço específico na data do evento (deliberação da operação) ou no máximo 30 dias antes do evento  Art. 235, §§ 1.º, 3.º	Fusionadas	Incorporadora  Avaliar bens diretos pelo valor contábil ou de mercado Art. 235, § 2.º  Incorporadora A partir de 1.º/01/2000, se não estiver sob o mesmo controle societário da incorporada desde o ano-calendário anterior Lei 9.959/00 – Art. 5.º	Cindida	Cindida

EVENTOS	FUSÃO	INCORPORAÇÃO	CISÃO	
			TOTAL	PARCIAL
Pagamento do imposto correspondente ao período de apuração encerrado em função da operação	Fusionadas  Até o último dia útil mês subsequente ao da ocorrência do evento – parcela única Art. 861	Incorporada	Cindida	-
Apresentação da DIPJ referente período transcorrido no ano-calendário	Fusionadas  Até o último dia útil do mês subsequente ao da ocorrência do evento Art. 810	Incorporada  Incorporadora Desde que não esteja sob o mesmo controle societário da incorporada desse ano-calendário anterior Lei 9.959/00 – Art. 5.º	Cindida	-
Devolução de capital em bens e direitos	Poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado (apurar ganho de capital - Art. 419, § único)  Arts. 238 e 419			
Prejuízos fiscais a compensar (base negativa CSLL)	Nova Empresa  Não compensa  Art. 514	Incorporada	Empresas que receberem parcelas vertidas  Não compensa  Art. 514	

EVENTOS	FUSÃO	INCORPORAÇÃO	CISÃO	
			TOTAL	PARCIAL
Prejuízos fiscais a compensar (base negativa CSLL)				<p>Cindida</p> <p>Poderá compensar seus próprios prejuízos proporcionais à parcela remanescente do patrimônio líquido</p> <p>Art. 514, § único</p>
Participação extinta em fusão, incorporação ou cisão; Diferença entre valor contábil das ações ou quotas extintas e valor do acervo líquido que as substituir.	Fusionada que possua participação em outra fusionada	Incorporadora	<p>Empresa que receber parcela do patrimônio vertido</p> <p>Computada na determinação do lucro real</p> <p>Art. 430</p>	
Perda de capital (diferença entre valor contábil e valor do acervo líquido a preços de mercado)	Fusionada que possua participação em outra fusionada	Incorporadora	<p>Empresa que receber parcela do patrimônio vertido</p> <p>Dedutível na apuração do lucro real ou registrar como ativo diferido amortizável no prazo máximo de dez anos</p> <p>Art. 430, I</p>	

EVENTOS	FUSÃO	INCORPORAÇÃO	CISÃO	
			TOTAL	PARCIAL
Ganho de capital (diferença acervo líquido recebido exceder valor contábil das ações ou quotas extintas)	Fusionada que possua participação em outra fusionada	Incorporadora	Empresa que receber parcela do patrimônio vertido	
Computado na apuração do lucro real, podendo diferir a parte do ganho de capital sobre bens do ativo permanente Art. 430, II				
Ganho de capital realizado mediante alienação, liquidação ou através de quotas de depreciação, amortização ou exaustão	Fusionada que possua participação em outra fusionada	Incorporadora	Empresa que receber parcela do patrimônio vertido	
Computar no lucro real de cada período de apuração, podendo ser como custo ou despesa Art. 430, § 2.º				
Reavaliação dos bens do ativo	Nova Empresa	Incorporadora	Empresa que receber parcela do patrimônio vertido	
Mantido na reserva de reavaliação Não computada na determinação do lucro real Art. 440				
Baixa da reserva de avaliação	Nova Empresa	Incorporadora	Empresa que receber parcela do patrimônio vertido	
Computado na determinação do lucro real por aumento de capital, alienação, depreciação, amortização, exaustão ou baixa por perecimento  Art. 440, § único				

EVENTOS	FUSÃO	INCORPORAÇÃO	CISÃO	
			TOTAL	PARCIAL
Reserva de reavaliação transferida por uma das operações	Nova Empresa	Incorporadora	Empresa que receber parcela do patrimônio vertido	
	Na sucessora receberá o mesmo tratamento tributário da sucedida Art. 441			
Lucro inflacionário acumulado  Art. 453, § 1.º	Fusionada	Incorporadora	Cindida	Cindida
	Deverá considerar integralmente realizado  Art. 452			
				Realização deverá ser proporcional à parcela vertida do ativo Art. 452, § 1.º
Realização do lucro inflacionário transferido - será realizado e submetido à tributação na sucessora, conforme dispõe Arts. 448 e 451	No caso de empresas incluídas no Programa Nacional de Desestatização, ou Programas de Estados, do Distrito Federal, dos Municípios – não realização – transferido às sucessoras		Cindidas transferem de acordo com parcelas vertidas  Art. 453, § 2.º	
				Art. 453, § 3.º

## CAPITULO IV

### PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

O conceito de tributação tem passado por uma constante evolução, com a conseqüente mudança de suas características e transformação, ao longo dos tempos, de contribuição voluntária em exigência do Estado.

A respeito dessa transformação, o Professor Ruy Barbosa Nogueira, *apud* Martins (1996:84), menciona em sua obra *Curso de Direito Tributário*:

*“[...] nos primórdios, a prestação tributária ficava ao arbítrio dos particulares, como um favor ou auxílio destes à comunidade; numa nova fase essa requisição foi passando para o arbítrio do soberano que ia exigindo sem critérios, apenas dentro da relação de força ou poder e, finalmente, dentro da evolução do Estado de Direito, foi passando a ser exigida por meio da relação jurídica, que significava em virtude de lei, na medida por esta prevista e fixada, com a possibilidade de a lei ser interpretada e aplicada, conclusivamente, pelo Poder judiciário.”*

Assim, nota-se que aquela tributação que originalmente correspondia a uma colaboração voluntária por parte do contribuinte passou posteriormente a ser uma imposição arbitrária dos soberanos, que de tributos inicialmente criados sobre o patrimônio das pessoas foram se transformando até se tornarem dispositivos vinculados à lei e à sua jurisdição.

Huck menciona (1997:1)<sup>43</sup> sobre o comportamento do agente econômico:

*“O homem, animal econômico produtor e acumulador de riquezas, transformado em contribuinte, de imediato começa a elocubrar formas para escapar ou reduzir o impacto do tributo sobre seu patrimônio.*

*Podemos ver que desde há muito tempo a relação entre os contribuintes e o fisco apresenta uma dicotomia, pois de um lado temos os primeiros que constantemente buscam pagar a menor carga tributária possível dentro da legalidade - sem falar nas formas ilegais e, por outro lado, o fisco procurando a cada dia mais eficácia, seja administrativa ou legal, no sentido de promover acréscimos de arrecadação.”*

Não se pode dizer que ambos os interesses sejam injustos, principalmente se forem considerados em termos de imposto sobre a renda, o qual apresenta inúmeras variáveis e uma legislação extensa e complexa.

Essa situação fez com que os contribuintes procurassem adotar providências dentro da legalidade, organizando seus negócios de forma a alcançar o menor custo tributário possível ou até mesmo eliminá-lo, procedimentos esses que constituem o chamado planejamento tributário.

O planejamento tributário tem sido cada vez mais utilizado, principalmente em função do elevado custo de tributos a ser suportado pelas empresas. As operações de fusão,

---

<sup>43</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário

incorporação e cisão a cada dia estão adotando mais essa prática, uma vez que representa a procura do contribuinte pela organização de suas atividades em relação à tributação.

Como se sabe, na realidade ninguém se organiza para pagar mais tributos e sim menos, formulando assim uma configuração muito similar à da elisão, buscando em ambas as formas manter-se dentro da legalidade.

O planejamento tributário vem se revestindo de grande importância nos dias atuais, conforme salienta Huck (1997:148)<sup>44</sup>:

*“No mercado competitivo das modernas relações empresariais, o processo de planejamento como um todo passou a ser necessidade básica. O planejamento tributário insere-se nesse procedimento amplo e geral que deve preceder a qualquer novo negócio ou alteração de rumo existente.*

*Tão essencial quanto um planejamento econômico, técnico, comercial, de mercado etc., o planejamento tributário é aquele que visa a eficiência em seu campo, ou seja, o menor ônus tributário para o negócio, dentro dos limites da lei.”*

As empresas industriais, comerciais e de serviços têm buscado tanto a economia de tributos quanto uma racionalização nos procedimentos fiscais, seja através da exclusão, redução, postergação e simplificação, a fim de obter uma melhoria de seus custos fiscais.

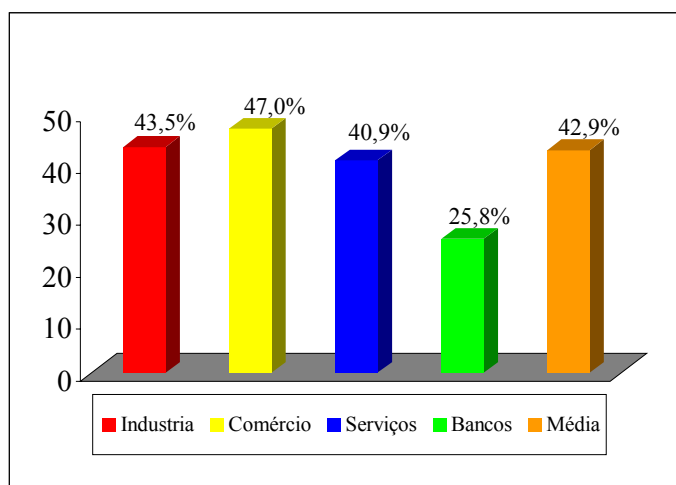
---

<sup>44</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário



Isso ocorre seguramente devido ao peso que representa a carga tributária nas diversas atividades empresariais, alcançando a média de 42,9%. Isto foi comprovado em pesquisa realizada pela revista *Exame*, publicada em sua edição de 05 de setembro de 2001, cujos dados foram tabulados para melhor análise e são apresentados nos gráficos adiante:

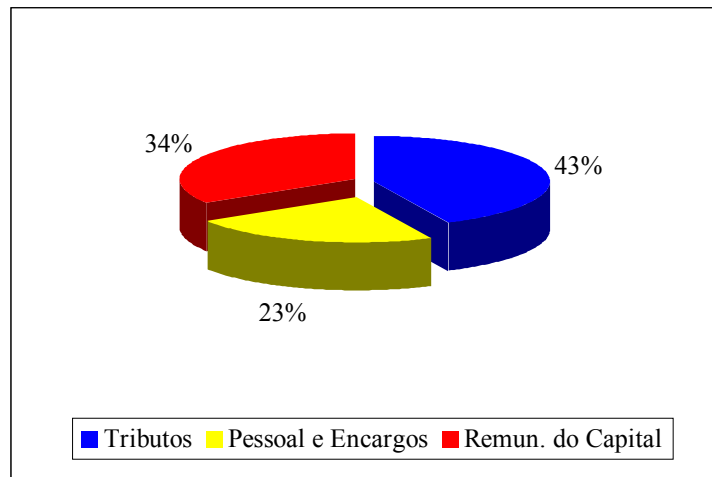
**Gráfico 3 – Carga tributária por setor de atividade**



Fonte: *Revista Exame*, ed. 748, 5/9/01

A mesma pesquisa revela ainda a distribuição dada às riquezas geradas pelas empresas; nota-se claramente que a maior parcela fica com o governo através dos tributos, conforme gráfico adiante:

**Gráfico 4 - Distribuição das riquezas geradas pelas empresas**



Fonte: *Revista Exame, ed. 748, 5/9/01*

Os planos e idéias que visem economia da carga tributária de qualquer empresa somente poderão ser considerados como válidos se utilizarem estrutura e forma jurídica adequada, normais e tipicamente correspondentes aos negócios e atividades da empresa.

Borges leciona (2001:28)<sup>45</sup> a respeito do planejamento tributário:

*“[...] importantes regras práticas que outorgam juridicidade a qualquer planejamento [...] :*

*- Verificar se a economia de impostos é oriunda de ação ou omissão anterior à concretização da hipótese normativa de incidência;*

*- Examinar se a economia de impostos é decorrente de ação ou omissão legítimas;*

*- Analisar se a economia de impostos é proveniente de ação realizada por meio de formas de direito privado normais, típicas e adequadas;*

<sup>45</sup> Planejamento tributário

*- Investigar se a economia de impostos resultou de ação ou conduta realizadas igualmente a suas formalizações nos correspondentes documentos e registros fiscais.”*

Logicamente, o planejamento tributário tem gerado inúmeras discussões entre os profissionais e estudiosos da área, sejam advogados, administradores, contadores ou economistas, havendo sempre aqueles que são favoráveis a ele e também os contrários.

Dentre os que são contrários ao planejamento tributário, temos o jurista Henry Tilbery, *apud* Martins (1996:83), que escreveu estudo sob o título “*Parecer Normativo CST n.º 46/87: Uma nova orientação para coibir planejamento tributário?*”. Neste estudo, Tilbery sustenta com veemência que a Secretaria da Receita Federal - SRF somente poderia questionar operações que apresentassem fraude, simulação ou algum outro vício jurídico, invocando a interpretação econômica do direito tributário, fazendo inclusive citação a Lord Tomlin que, em 1936, dizia:

*“Cada homem tem o direito de organizar os assuntos dele, se for possível, de tal modo que o imposto incidente em conformidade com as respectivas leis seja menor do que seria de outra forma. Se ele conseguir ajustar assim os assuntos para obter esse resultado, aí não poderá ser compelido a pagar imposto maior, mesmo se a capacidade inventiva não agradar nem os comissários da receita interna nem aos colegas contribuintes.”*

Mesmo reconhecendo-se que cada pessoa tem o direito de organizar-se, dentro da legalidade, de forma a arcar com o menor custo tributário possível, esta tem sido uma posição combatida em diversos países, principalmente pela moderna concepção de vida em sociedade, regrada pelo princípio da solidariedade social e não pelo individualismo.

Desse modo, vem se destacando o trabalho da contabilidade tributária, havendo inclusive a contratação de profissionais para atuar como “gerentes de impostos”; o objetivo disso é a melhor gestão legal nesta área, que alguns denominam de planejamento fiscal, conforme menciona Borges (2000:60)<sup>46</sup>:

*“(...) afigura-se-nos correto **conceituar o Planejamento Fiscal como uma técnica gerencial** que visa projetar as operações industriais, os negócios mercantis e as prestações de serviços, visando conhecer as obrigações e os encargos tributários inseridos em cada uma das respectivas alternativas legais pertinentes para, mediante meios e instrumentos legítimos, adotar aquela que possibilita a anulação, redução ou adiamento do ônus fiscal.”* (grifo nosso)

Isso implica em não analisar o planejamento tributário somente pelo prisma da licitude das formas jurídicas, mas principalmente sob os aspectos de sua concreta utilização na prática, seu funcionamento e resultados gerados sob o prisma da igualdade, solidariedade social e da justiça, conforme estabelece a Constituição Federal de 1988 em seu art. 3.º, inciso I e 5.º.

Nesse contexto, temos estudos em diversos países buscando combater o planejamento tributário, tal como ocorre na França - com o chamado “realismo fiscal”; na Itália, que vem buscando a eficácia da capacidade contributiva e da repressão às práticas que inibam sua aplicação e também estuda a adoção de uma “norma antielisão”; na Austrália, que contém figura inibidora das práticas elisivas e também na Alemanha, onde se faz o controle ao abuso de formas ou de estruturas de outros ramos de direito.

---

<sup>46</sup> Gerência de impostos

No Brasil, alguns juristas entendem que o direito positivo já combatia as práticas evasivas; o governo, porém, vem procurando minimizar ou até eliminar a elisão fiscal, tendo introduzido o parágrafo único do art. 116 do CTN, pela Lei Complementar n.º 104, de 11 de janeiro de 2001.

O novo dispositivo atribui à administração tributária a competência para *“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.”*

Nota-se que esse dispositivo constitui-se em norma antielisão que, pode-se dizer, é de caráter geral, não procurando fechar uma porta específica, mas sim tentando possibilitar uma avaliação geral de todos os casos, tratando da dissimulação ou da simulação, portanto ineficiente quanto ao planejamento tributário. Além disso, o art. 149, inciso VII do CTN, já dava poder aos órgãos de fiscalização sobre atos simulados, estabelecendo:

*“Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:*

*[...]*

*VII – quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;”*

Conforme já mencionado anteriormente, houve uma quantidade significativa de medidas legais visando incentivar mediante benefícios fiscais as operações de fusão,

incorporação e cisão, tendo inclusive sido constituído o COFIE, com a finalidade de controlar os benefícios concedidos. A própria exposição de motivos, enviada pelo Ministro do Estado da Fazenda ao Presidente da República e transcrita a seguir, enfatiza em alguns parágrafos a importância das reorganizações societárias:

*“EM n.º 403/MF*

*Brasília, 3 de novembro de 1995*

*Excelentíssimo Senhor Presidente da República*

*Tenho a honra de submeter à elevada consideração de Vossa Excelência proposta de Medida Provisória que dispõe sobre o Programa de Reestruturação e Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional, a qual vem a complementar as relevantes medidas adotadas pelo Conselho Monetário Nacional em matéria de fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional e proteção da poupança popular.*

*[...]*

*15. O programa contempla a criação de linhas especiais de crédito, e estabelece importantes medidas de incentivo à reorganização administrativa societária e operacional das instituições que atuam nos mercados financeiro e de capitais, mediante fusões, incorporações, cisões, desmobilizações, ou qualquer outra forma de reestruturação societária e operacional. Com isto, permite que sejam alcançados os padrões de eficiência e competitividade presentemente requeridos nos planos doméstico e internacional, preservando os interesses da sociedade.*

*[...]*

*17. Como forma de incentivar iniciativas de reestruturação necessárias ao fortalecimento e modernização do sistema, o texto da Medida Provisória traz providências de ordem tributária. Assim, a Medida Provisória permite a amortização do ágio decorrente de diferença entre o valor pelo qual houver sido adquirida a participação societária na instituição incorporada e seu valor patrimonial. O mecanismo possibilita que o ágio seja integralmente amortizado, sujeitando-se, todavia, aos mesmos limites de dedução*

*dos prejuízos fiscais: 30% da base de cálculo do imposto de renda. E observe-se que o tratamento tributário instituído na Medida Provisória aplica-se unicamente às incorporações realizadas até 31/12/1996, e condiciona-se à associação da instituição incorporadora a entidade administradora do mecanismo de proteção a titulares de créditos contra instituições financeiras, objeto da Resolução n.º 2.197, do Conselho Monetário Nacional. Por fim, a Medida Provisória afasta a aplicação dos artigos 230 e 254, § 1.º, da Lei n.º 6.404, de 15/12/1976.*

*18. A Medida Provisória ora submetida à consideração de Vossa Excelência objetiva, portanto, através das medidas acima descritas, **incentivar operações de mercado, consistentes em reestruturações societárias**, como etapa natural do processo de redefinição e adaptação do Sistema Financeiro Nacional a um novo ambiente de estabilidade econômica. Neste sentido, as instituições aqui instaladas estarão seguindo tendência observada em mercados financeiros de outros países. Ressalte-se, neste particular, que **as medidas da natureza tributária contempladas** na Medida Provisória, bem como as demais medidas objeto de regulamentação expedida pelo Conselho Monetário Nacional, estendem-se não somente àquelas instituições que se encontram nos regimes especiais de intervenção, liquidação e administração especial temporária, previstos respectivamente na Lei n.º 6.024, de 13/03/1974, no Decreto-lei n.º 2.321, de 25/02/1977, como também, de forma geral, a todas as instituições integrantes do Sistema Financeiro que venham a envolver-se em programas de reorganização societária.” (grifo nosso)*

Assim, quanto ao tratamento fiscal, a própria Constituição Federal de 1988 faz menção a ele dispondo no seu art. 156, § 2.º, referindo-se ao imposto sobre transmissão inter vivos, que:

*“I – não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio da pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrentes de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil.”*

Além disso, no que tange ao Imposto de Renda, o Parecer Normativo n.º 9, de 07 de agosto de 1992, da Coordenação do Sistema de Tributação (CST) da Secretaria da Receita Federal estabelece:

*“6. Por fim, é de se ressaltar que a diferença entre o imposto devido, apurado na declaração de ajuste anual, e a importância paga por estimativa nos termos dos art. 39, 86 ou 87 relativo ao primeiro semestre de 1992, caso a pessoa jurídica tenha optado pela faculdade conferida pela Portaria MEF n.º 441, de 1992; se positiva, será paga em cota única, até a data fixada para a entrega da respectiva declaração, ou seja, o último dia útil de abril de 1993. Se negativa, poderá ser compensada, corrigida monetariamente, com o imposto a ser pago relativo à incorporação, fusão ou cisão.”*

Dessa forma, nota-se claramente que a utilização das operações de reorganização societária através dos institutos da fusão, incorporação e cisão teve seu crescimento amparado por benefícios fiscais. Há inclusive justificativas pelo interesse na concentração empresarial para alcançar resultados mais interessantes ao mercado no futuro, formando uma cultura de que tais institutos são utilizados para obtenção de benefícios.

#### **4.1 Conceituação**

Como se pode verificar, há inúmeras discussões doutrinárias no campo jurídico a respeito da conceituação de planejamento tributário, principalmente no sentido de distinguir claramente evasão fiscal de elisão fiscal, uma vez que não há concordância a respeito destes conceitos entre os próprios doutrinadores.



Fabretti (2001:30)<sup>47</sup> conceitua planejamento tributário da seguinte forma:

*“O estudo feito preventivamente, ou seja, antes da realização do fato administrativo, pesquisando-se seus efeitos jurídicos e econômicos e as alternativas legais menos onerosas, denomina-se Planejamento Tributário.”*

Apesar de ter sido utilizada a ciência do direito como uma das ferramentas para este estudo, não foram alongadas as discussões jurídicas sobre as divergências conceituais, sendo considerados os conceitos mais aceitos nos meios contábil e fiscal.

Desse modo, o planejamento tributário é entendido como a escolha que o contribuinte faz quanto ao caminho adotado em seus negócios, organizando suas atividades de modo a minimizar a carga tributária sem incorrer em qualquer infração legal ou atos considerados evasivos.

Neste contexto, compreende-se a evasão fiscal como a adoção de atitudes não estabelecidas na legislação – portanto atitudes ilegais – através das quais o contribuinte visa reduzir ou até mesmo eliminar o pagamento dos tributos. Isso geralmente resulta em sonegação, o que é crime contra a ordem tributária, conforme a Lei n.º 8.137, de 27 de dezembro de 1990.

---

<sup>47</sup> Contabilidade tributária

A elisão fiscal, por sua vez, caracteriza-se por inúmeras alternativas devidamente amparadas em lei, portanto legais, através das quais o contribuinte pode organizar seus negócios, evitando a incidência de impostos ou mesmo escolhendo uma forma que apresente um menor custo tributário.

É importante destacar que, enquanto a elisão procura manter-se nos limites da legalidade utilizando meios, no mínimo, formalmente lícitos, a evasão emprega meios fraudulentos e ilícitos, fazendo com que muitas vezes seja considerada sinônimo de fraude fiscal.

Quando esta ocorre, normalmente provoca distorções no momento da incidência dos tributos, ou até mesmo após ela. Já na elisão, se considerarmos os mesmos fatos, o contribuinte age de forma que a lei não o alcance tributariamente, podendo transformar o fato gerador do tributo.

Doria, na obra *“Elisão e Evasão Fiscal”*, de 1977, *apud* Shingaki (1993:104)<sup>48</sup>, diz que *“a verdadeira elisão é a que resulta de lacunas ou imperfeições da lei tributária, das quais se aproveitam licitamente os contribuintes, aceitando a premissa de que, se o legislador não aceita, pelo menos não a vedou expressamente.”*

A esse respeito, leciona Albert Hensel, *apud* Huck (1997:27)<sup>49</sup>:

---

<sup>48</sup> Cisão de empresas: aspectos contábeis e tributários

<sup>49</sup> Diritto tributario, Milano – 1956, Giuffrè

*“Il che distingue l’elusione dell’imposta dalla frode fiscale; in quest’ultimo caso si tratta di un inadempimento (colpevole) della prestesa tributaria già validamente sorta attraverso la realizzazione della fattispecie, mentre nell’elusione si impedisce il sorgere della prestesa tributaria evitando la fattispecie legale.”*

Dessa forma, entende o autor que a distinção entre elisão fiscal e fraude fiscal é que nesta última ocorre uma ação culposa com a intenção de evitar a obrigação tributária apesar da ocorrência do fato gerador, enquanto na elisão fiscal impede-se a ocorrência da obrigação tributária, evitando-se o fato gerador legal.

Sobre a evasão fiscal, a *Enciclopédia Saraiva do Direito*, apud Huck (1997:15)<sup>50</sup>, considera que *“um conceito amplo de evasão fiscal abriga toda e qualquer ação ou omissão tendente a elidir, reduzir ou retardar o cumprimento de uma obrigação tributária, não importando serem lícitos ou ilícitos os meios utilizados nesse processo.”*

Alguns doutrinadores tratam também esse conceito como evasão ilícita e evasão lícita; consideram que na evasão ilícita o contribuinte faz uso de artifício doloso ao praticar seus negócios com malícia, visando escapar da tributação, ao passo que a evasão lícita corresponderia à elisão, economia fiscal ou mesmo planejamento fiscal.

Neste último, o contribuinte visa obter um resultado econômico, além da redução, eliminação ou postergação da obrigação fiscal através dos instrumentos legais – ou não proibidos – que lhe permitam alcançar os resultados esperados.

Nos países desenvolvidos, a utilização de formas fraudulentas para sonegar impostos devidos constitui-se em prática sujeita a punição. A elisão não é vista da mesma forma, apesar de ser combatida. Nota-se que a evasão e a elisão fiscal são fenômenos que coexistem com os tributos; para configurar a fraude fiscal, deverá ocorrer comportamento intencional do contribuinte visando provocar danos à arrecadação tributária.

Entretanto, a situação nem sempre é muito tranqüila, pois, na verdade, há uma linha divisória muito tênue entre a elisão e a evasão fiscal. Alguns doutrinadores abordam, inclusive, a elisão ilícita como aquela resultante de um plano organizado pelo contribuinte que – apesar de considerado dentro dos limites legais – tenha como objetivo único no negócio a economia de tributos, realizado portanto através de formas jurídicas inadequadas e anormais, configurando-se como um abuso de direito.

Assim menciona Marco Aurélio Greco, ao escrever sobre planejamento fiscal e abuso de direito, *apud* Martins (1996:92)<sup>51</sup>:

*“O que se diz é que o exercício dessa liberdade deve decorrer de circunstâncias ou ventos ligados à conveniência pessoal, a interesses de ordem familiar, a questões de natureza econômica ou ligadas ao desenvolvimento da empresa, a seu aprimoramento ou à melhoria de*

---

<sup>50</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário

<sup>51</sup> Imposto de renda - conceitos, princípios e comentários

*sua eficiência, etc. Sempre que assim for, o direito está sendo utilizado na finalidade que lhe é própria e sem qualquer abuso. Portanto, nestes casos, não cabe a desqualificação com a inibição dos efeitos fiscais, ou seja, sempre que o exercício da auto-organização se apoiar em causas reais e não unicamente fiscais, a atividade do contribuinte será irrepreensível e contra ela o fisco nada poderá objetar, devendo aceitar os efeitos jurídicos dos negócios realizados.*

*Como se vê, o fisco não pode interpretar os negócios privados como bem entender apenas com o intuito de enquadrá-los na hipótese tributariamente mais onerosa; não é isto que se está sustentando.*

*No entanto, os negócios jurídicos que não tiverem nenhuma causa real, a não ser conduzir a um menor imposto, terão sido realizados em desacordo com o perfil objetivo do negócio e como tal assumem caráter abusivo: neste caso, o fisco a eles pode opor-se, desqualificando-se fiscalmente para requalificá-los segundo a descrição normativo-tributária pertinente à situação que foi encoberta pelo desnaturamento da função objetiva do ato; ou seja, apenas se tiver como objetivo exclusivo a redução da carga tributária, ter-se-á uso abusivo do direito.”*

As autoridades fiscais entendem que a elisão praticada com o objetivo exclusivo de lesar os órgãos de fiscalização é um abuso de direito. Essa conceituação apoia-se na premissa de que não é lícito uma pessoa utilizar irregularmente um direito com a finalidade de causar danos a outra.

Assim, com relação ao planejamento tributário, a reorganização societária deverá apresentar uma causa que justifique sua razão de ser, ou seja, uma motivação que não seja meramente fiscal podendo, logicamente, visar vantagens tributárias.

Entretanto, não poderá ser este o único objetivo, devendo apresentar motivação sob vários aspectos – de cunho empresarial, econômico-financeiro, administrativo, tecnológico, mercadológico, etc. - para que não se caracterize abuso da forma; assim, os órgãos de fiscalização não poderão rejeitá-lo.

Muitas vezes, a dificuldade no estabelecimento da linha divisória entre elisão e evasão faz com que alguns agentes econômicos passem do lado lícito para o ilícito, o que ocorre principalmente quando não são assessorados por profissionais bem qualificados e conscientes.

Através da simulação, constituída pela divergência entre a vontade declarada e a intenção da declaração com a finalidade de iludir terceiros, o ato praticado poderá ser nulo, retirando dele toda a aparência de legalidade que procurava demonstrar, passando então para uma situação de ilegalidade.

Conforme menciona Huck (1997:117)<sup>52</sup>, segundo o art. 102 do Código Civil brasileiro a simulação ocorre quando o ato praticado:

*“i. aparentemente conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas a quem realmente confere ou transmite;*

*ii. contiver declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;*

*iii. tiver instrumentos particulares antedatados ou pós-datados.”*

---

<sup>52</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário

Por conseguinte, na simulação ocorre então um negócio fictício cuja finalidade principal é ocultar a realidade. Portanto, a elisão lícita utilizada no planejamento tributário praticado legalmente não se confunde com a simulação, pois nesta haverá sempre ilícito oculto, enquanto na elisão os meios empregados são lícitos.

Na essência, pode-se dizer sobre as duas situações, evasão fiscal e elisão fiscal, que a diferença entre ambas basicamente é que na evasão fiscal o contribuinte está buscando sair da relação fiscal após estar inserido na mesma enquanto na elisão fiscal o agente econômico busca não entrar na relação fiscal em virtude de um planejamento tributário.

Analisando os limites entre elisão e evasão, Franco Gallo, *apud* Huck (1997:62)<sup>53</sup> afirma que *“haverá abuso de forma sempre que se lograr provar a ausência de finalidade extra-fiscal no desenvolvimento de um negócio jurídico.”*

Conforme citado por Huck (1997:32)<sup>54</sup>, a Organização Econômica de Cooperação e Desenvolvimento – OECD, através de sua Comissão de Assuntos Fiscais, elaborou estudo comparativo jurídico-tributário em vários países, destacando:

*“[...] três características sempre presentes na elisão para distingui-la da evasão, a saber:*

*(i) a presença de uma artificialidade negocial indicando que as transações, atos e negócios componentes do esquema analisado não ocorreriam da mesma forma se não houvesse a*

---

<sup>53</sup> Ibid

<sup>54</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário

*preocupação com o não-pagamento de imposto, ou seja, a busca de uma economia fiscal;*

*(ii) tais esquemas buscam freqüentemente obter vantagens das lacunas da lei ou utilizam-se de institutos jurídicos dando-lhes finalidades distintas daquelas com que foram concebidos;*

*(iii) o sigilo transforma-se em componente importante nesses esquemas, notando-se que os chamados consultores tributários oferecem a seus clientes estruturas preconcebidas de elisão fiscal, impondo ao contribuinte a manutenção de sigilo dos fatos pelo maior espaço de tempo possível.”*

O planejamento tributário, apesar de suas ferramentas criativas e inteligentes, requer que cada caso seja tratado especificamente, pois depende das circunstâncias fáticas e jurídicas, não podendo simplesmente ser aplicado em várias empresas da mesma forma. Não há uma receita preestabelecida para a sua aplicação, sendo combatido em vários países através de restrições legais, pois a elisão pode algumas vezes ocorrer dentro da letra e do espírito da lei, e outras estar dentro da letra da lei, porém de maneira contrária ao espírito da mesma.

É muito importante no planejamento tributário não desprezar as ponderações de natureza econômica. A falta destas pode tirar a licitude da elisão se não houver no negócio realizado pelo contribuinte, mesmo que juridicamente permitidas, justificativas econômicas outras que não apenas a redução tributária; poderão constituir-se em negócio indireto, o que é considerado como uma forma de fraude à lei.



Na realidade, porém, a elisão fiscal, mesmo considerada dentro da legalidade, causa uma redução na arrecadação fiscal e, portanto, um empobrecimento dos orçamentos públicos. Em contrapartida, dará origem a um enriquecimento sem causa do contribuinte mais habilidoso e normalmente com mais poder econômico, o qual consegue escapar da tributação a que seu negócio deveria estar sujeito. Portanto, a elisão não é justa do ponto de vista dos princípios do direito tributário, da capacidade contributiva e da isonomia tributária, apesar de sua legalidade.

Com o desenvolvimento dos esquemas de planejamento tributário através da disseminação da elisão em diversos países, vem crescendo o número de profissionais especializados que arquitetam sofisticados processos de engenharia fiscal, provocando sensível perda de arrecadação.

Não se deve esquecer que, em princípio, presume-se que em todo negócio lícito não esteja sendo utilizado o abuso da forma, cabendo aos órgãos de fiscalização o ônus da prova que justifique a desqualificação da operação.

Ensina Rubens Gomes de Sousa, um dos pioneiros no moderno direito tributário brasileiro, *apud* Huck (1997:84)<sup>55</sup>, que “*os atos, contratos ou negócios cujos efeitos econômicos fossem idênticos, deveriam produzir efeitos tributários também idênticos, muito embora as partes lhes tivessem atribuído formas jurídicas diferentes.*”

---

<sup>55</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário

Na França, as penalidades são menos onerosas pela falta de pagamento dos tributos do que pela prática abusiva, uma vez que esta conduta implica, no mínimo, na tentativa de engano; sem dúvida, esta é mais nociva do que apenas a falta de pagamento.

Logicamente, todo agente econômico que envereda pela evasão analisa a relação custo/benefício da operação, comparando o nível de seu ganho com a redução ou até o não pagamento dos tributos.

Outro procedimento é confrontá-la com o maior ou menor risco de vir a ser punido pelo órgão de fiscalização competente, estando compreendido nesse risco o custo das penalidades cabíveis caso venha a ser autuado, ou seja, multas, juros e outras penalidades, quando for o caso.

Nessa análise, sem dúvida, o contribuinte também considera o grau de eficácia da administração tributária por parte dos órgãos de fiscalização. Isso ocorre pois nem sempre a máquina tributária encontra-se devidamente preparada para cumprir sua missão, devido a vários fatores, tais como: falta de preparo adequado da equipe de fiscalização; inadequação dos recursos tecnológicos para execução dos trabalhos; falta de quantitativo de pessoal para realização do volume de trabalho; baixa remuneração da equipe de trabalho; falta de recursos materiais e financeiros para a realização dos trabalhos e até mesmo a conivência entre fiscalização e contribuintes.

Como se tudo isso não bastasse, ainda convive-se com uma legislação que além de extremamente complexa sofre constantes alterações, o que sem dúvida contribui como causa das evasões fiscais. Essa complexidade alcança tal ponto que mesmo os profissionais especializados que atuam na área, como contadores, auditores e advogados enfrentam grande dificuldade em ter bom conhecimento e até mesmo manter-se atualizados.

Isso é notório, pois sempre que esses profissionais são solicitados a opinar sobre a aplicação correta da legislação, necessitam despender muitas horas em pesquisa, surgindo inclusive, por conta disso, especialistas em várias áreas distintas.

Mais recentemente, têm sido feitos estudos sobre a chamada psicologia fiscal, cuja aplicação em vários países já se encontra em níveis avançados. Isso demonstra outros fatores de incentivo à evasão fiscal, compreendendo até mesmo o grau de credibilidade dos contribuintes na política de gastos e despesas dos governos, devido à forma como estes fazem uso dos recursos oriundos da arrecadação tributária.

## **4.2 Levantamento de Dados**

A pesquisa realizada buscou confirmar que as operações de reorganização societária, através de fusões, incorporações e cisões - isoladamente ou em formas

combinadas – estão sendo empregadas nos planejamentos tributários, visando obter redução da carga tributária para as empresas.

Conforme nos ensina Umberto Eco (1995:5)<sup>56</sup>:

*“Fazer uma tese significa, pois, aprender a pôr ordem nas próprias idéias e ordenar os dados: é uma experiência de trabalho metódico; quer dizer, construir um “objeto” que, como princípio, possa também servir aos outros.”*

Para o planejamento da pesquisa levou-se em consideração as afirmações de Gil (1996:82)<sup>57</sup> a esse respeito:

*“A pesquisa documental muito se assemelha à pesquisa bibliográfica...*

*Entretanto, há pesquisas elaboradas a partir de documentos, as quais, em função da natureza destes ou dos procedimentos adotados na interpretação dos dados, desenvolvem-se de maneira significativamente diversa.*

*[...]*

*O desenvolvimento dos primeiros passos do planejamento da pesquisa documental é muito semelhante ao da pesquisa bibliográfica. Algumas diferenças, contudo, podem ser assinaladas:*

*a) Os objetivos da pesquisa documental geralmente são mais específicos, Quase sempre visam à obtenção de dados em resposta a determinados problemas e não raro envolvem o teste de hipóteses.*

*b) A pesquisa bibliográfica realiza-se, quase exclusivamente, a partir de material localizado em bibliotecas. Já a pesquisa documental pode exigir a consulta a arquivos públicos, à imprensa, a arquivos particulares, etc.”*

---

<sup>56</sup> Como se faz uma tese

<sup>57</sup> Como elaborar projetos de pesquisa

De acordo com pesquisa exploratória de dados obtidos junto aos órgãos governamentais de registros empresariais, bem como através da mídia escrita, mediante publicação de relatório elaborado por empresa especializada em fusões, incorporações, cisões e aquisições foram levantados os dados relatados a seguir.

#### 4.2.1 Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro - JUCERJA

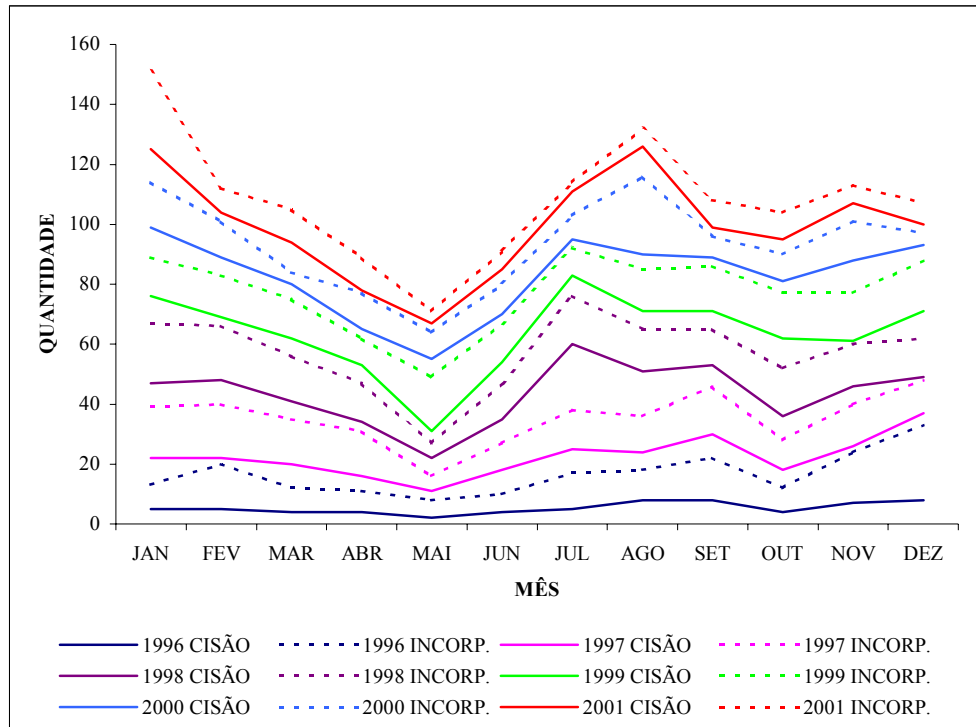
No Estado do Rio de Janeiro, a Junta Comercial – JUCERJA - através de sua página na Internet, divulga os números adiante tabulados, referentes a essas operações para o período de 1996 a 2001:

**Tabela 2 - Quantidade mensal de operações de incorporação (I) e cisão (C) – 1996 a 2001**

MÊS	1996		1997		1998		1999		2000		2001	
	I	C	I	C	I	C	I	C	I	C	I	C
<b>Jan</b>	8	5	17	9	20	8	13	9	15	10	26	11
<b>Fev</b>	15	5	18	2	18	8	14	3	12	6	8	3
<b>Mar</b>	8	4	15	8	15	6	13	6	4	5	11	10
<b>Abr</b>	7	4	15	5	13	3	9	6	12	3	11	1
<b>Mai</b>	6	2	5	3	5	6	18	4	9	6	4	3
<b>Jun</b>	6	4	9	8	12	8	13	7	10	3	6	5
<b>Jul</b>	12	5	13	8	16	22	9	7	8	3	3	8
<b>Ago</b>	10	8	12	6	14	15	14	6	26	5	6	10
<b>Set</b>	14	8	16	8	12	7	15	6	7	3	9	3
<b>Out</b>	8	4	10	6	16	8	15	10	9	4	9	5
<b>Nov</b>	17	7	14	2	14	6	16	1	13	11	6	6
<b>Dez</b>	25	8	11	4	13	1	17	9	4	5	7	3
<b>TOTAL</b>	<b>136</b>	<b>64</b>	<b>155</b>	<b>69</b>	<b>168</b>	<b>98</b>	<b>166</b>	<b>74</b>	<b>129</b>	<b>64</b>	<b>106</b>	<b>68</b>

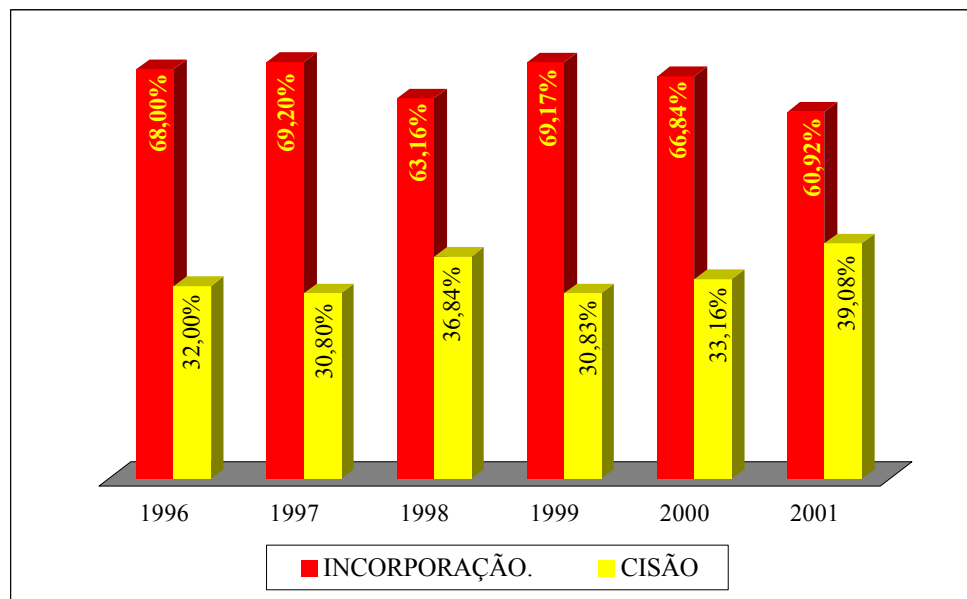
Fonte: JUCERJA

**Gráfico 5 – Quantidade mensal das operações – 1996-2001**



Fonte: JUCERJA

**Gráfico 6 – Percentual anual de participação das operações**



Fonte: JUCERJA

Nota-se que na tabela 2 somente constam operações de incorporação e cisão, mas não de fusão. Como pode ser isso se a mídia fala tanto em fusão entre empresas ? Sem dúvida, muitas vezes ocorre desconhecimento técnico, embora mesmo jornais e revistas especializadas em assuntos empresariais também divulguem essas reorganizações como se fossem fusões.

Pode ser que isso seja devido ao fato que foi citado anteriormente de que em outros países, principalmente nos Estados Unidos e Europa, a incorporação seja denominada de fusão, não havendo a distinção prevista em nossa Lei das S/A.

Para eles, portanto, existem apenas as operações de fusão e cisão, sendo a incorporação considerada um tipo especial de fusão em que não ocorre o surgimento de uma nova empresa, mas sim a continuação de uma já existente, elevando, porém, seu patrimônio líquido no mesmo montante dos ativos líquidos que foram vertidos para ela.

Existem outros aspectos bem significativos para que não ocorram operações de fusão no Brasil, como, por exemplo, a necessidade da abertura de uma nova empresa, com toda a burocracia e custos existentes para isso. Além disso, há um outro aspecto extremamente importante do ponto de vista tributário, que é a perda dos prejuízos fiscais acumulados, pois esse tipo de operação não possibilitará a compensação dos mesmos. Dessa forma, não interessa sua utilização no planejamento tributário sempre que envolver prejuízos a compensar, conforme estabelece o art. 514 do RIR/99:

*“Art. 514. A pessoa jurídica sucessora por incorporação, fusão ou cisão não poderá compensar prejuízos fiscais da sucedida.*

*Parágrafo único – No caso de cisão parcial, a pessoa jurídica cindida poderá compensar os seus próprios prejuízos, proporcionalmente à parcela remanescente do patrimônio líquido.”  
(Decreto-lei n.º 2.341/87, art. 33)*

Pode-se dizer pelo dispositivo acima que não é permitida a compensação dos prejuízos fiscais acumulados em nenhum dos três tipos de operações. Entretanto, deve-se atentar que isso só ocorre com referência à sucedida, o que vale dizer que não há nada que impeça esse procedimento com relação à sucessora; isso não ocorrerá nos casos de fusão ocorridos no Brasil, pois a sucessora sempre será uma empresa nova.

Por todas essas razões acima, no período de 1996 a 2001 não houve nenhuma operação de fusão registrada em todo o Estado do Rio de Janeiro, conforme se observa na tabela 2.

Nota-se também que as operações de incorporação representam no total do período 66,31%, enquanto as cisões 33,69%, ou seja, durante todo esse período o número de incorporações representou quase o dobro das operações de cisão, apresentando uma relação média de 1,96. Este foi o comportamento durante quase todos os anos, conforme dados na tabela e demonstração gráfica, com exceção dos anos de 1998, em que a relação foi 1,71, e 2001, em que a relação foi de apenas 1,55.



Analisando-se mais detalhadamente os dados desses dois anos, constata-se que a maior incidência no volume anual das operações de cisão provocaram a redução, na relação média do período entre as operações de incorporação e cisão, da ordem de 12,8% em 1998 e de 20,9% em 2001, não significando uma alteração da tendência do comportamento normal das operações.

Fica claro que são casos isolados, pois em 1998 os meses de julho e agosto registraram 22 e 15 cisões respectivamente, enquanto as incorporações correspondentes a estes meses foram 16 e 14; em 2001, os meses de março e agosto registraram 10 cisões cada, enquanto as incorporações no mesmo período foram 11 e 6.

Assim, constata-se que houve dois meses atípicos em cada um dos dois anos, seja por um quantitativo de cisões superior ou próximo ao das incorporações, seja pelo quantitativo de cisões mensais bem superior às médias de cada ano - em 1998 foi de 8,17, e em 2001 de 5,67. Mais adiante, será comentado o comportamento dessa relação entre incorporações e cisões.

#### **4.2.2 Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP**

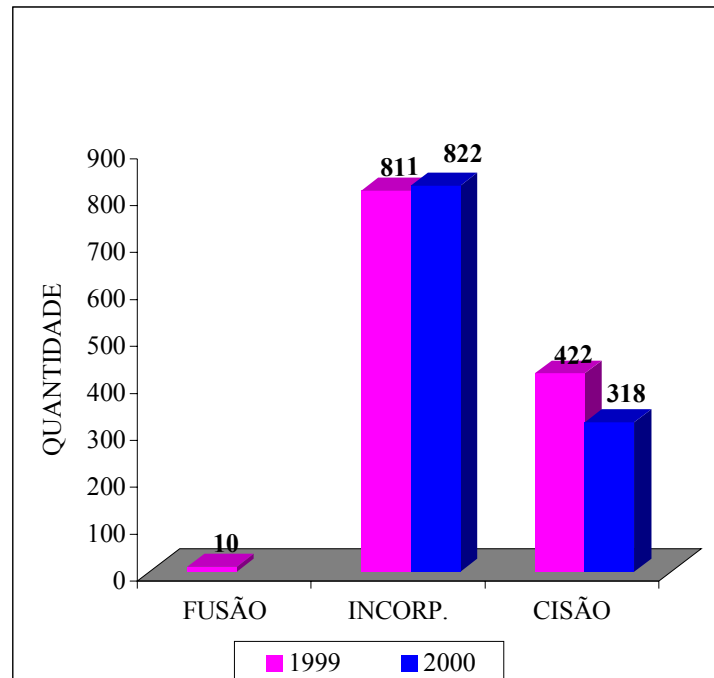
Com relação ao comportamento dessas operações no Estado de São Paulo, foram obtidos, através de pesquisa exploratória de documentos da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, os dados estatísticos adiante tabulados.

**Tabela 3 – Quantidade de operações por tipo  
1999-2000**

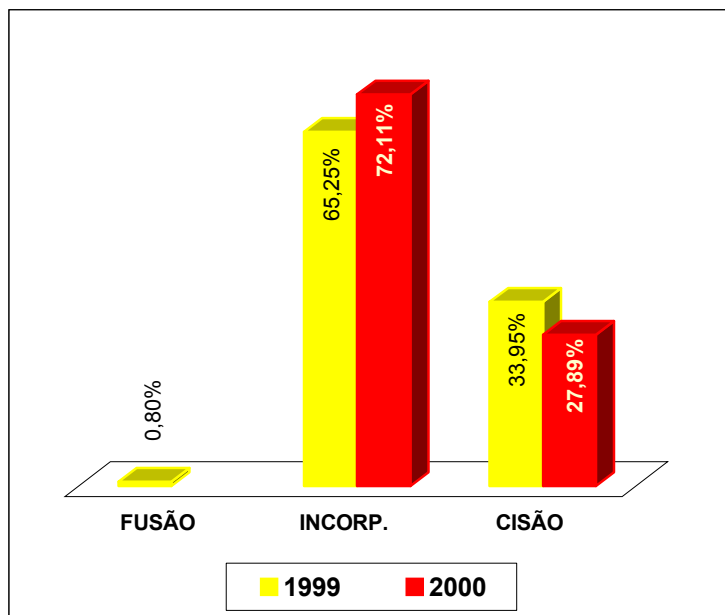
OPERAÇÕES	1999		2000	
	QUANT.	%	QUANT.	%
FUSÃO	10	0,80	-	-
INCORPORAÇÃO	811	65,25	822	72,11
CISÃO	422	33,95	318	27,89
<b>TOTAL</b>	<b>1.243</b>	<b>100</b>	<b>1.140</b>	<b>100</b>

Fonte: JUCESP

**Gráfico 7 - Quantidade anual de operações – 1999-2000**



Fonte: JUCESP

**Gráfico 8 – Distribuição percentual das operações - 1999-2000**

Fonte: *JUCESP*

No Estado de São Paulo somente foram obtidos os dados correspondentes aos anos de 1999 e 2000, e em números totais por ano, desconhecendo-se o comportamento mensal; nota-se, porém, que a tendência é bem semelhante aos dados do Estado do Rio de Janeiro quando comparados em números relativos.

Desse modo, embora tenha havido operações de fusão no ano de 1999, o quantitativo é insignificante, ou seja, apenas 10 durante todo o ano, representando somente 0,8% do total das 1.243 operações realizadas.

No ano de 2000 já não ocorreu nenhuma operação durante o ano inteiro; assim, o perfil fica sendo o mesmo que se pode notar no Rio de Janeiro, somente constando operações de incorporação e cisão, praticamente inexistindo operações de fusão. As justificativas para a ocorrência desse fato são as mesmas que foram apontadas com relação à análise dos dados levantados no Estado do Rio de Janeiro.

Nota-se também que as operações de incorporação representam no total do período 68,53%, as cisões 31,05% e as fusões apenas 0,42%, um número de certa forma desprezível. Assim, nota-se que durante todo esse período as incorporações foram um pouco mais que o dobro das operações de cisão, apresentando uma relação média de 2,21, relação esta de 1,92 em 1999 e de 2,58 no ano de 2000.

Como não se dispõe dos dados mensais, não é possível fazer uma análise mais detalhada. Além disso, as informações são referentes apenas a dois anos, o que faz com que a média fique muito afetada por qualquer aspecto atípico em um dos anos.

Um dado a ser destacado é que o comportamento dessa relação entre incorporações e cisões – uma média em torno de duas incorporações para cada cisão – foi constatado nos dois Estados considerados principais do país em termos econômicos. Esse comportamento reflete a ocorrência de uma maior concentração de empresas nos últimos anos; o instituto da incorporação presta-se exatamente a isso, principalmente entre sociedades do mesmo grupo empresarial, seja por racionalização operacional, redução de custos, maior facilidade

na gestão financeira, etc., enquanto o da cisão, aparentemente, seria exatamente o oposto, ou seja, a desconcentração de empresas.

Mesmo assim, a cisão, apesar de ser um instrumento de desmembramento de patrimônios, é também utilizada nos processos de concentração empresarial, possibilitando uma maior flexibilidade a esses processos. Nessa linha de raciocínio, Egberto Lacerda Teixeira, *apud* Muniz (1996:75)<sup>58</sup>, comentou sobre a cisão como forma de concentração empresarial:

*“Pode parecer contraditório que o novo instituto da cisão seja algumas vezes incluído como instrumento jurídico da concentração de empresas. À primeira vista, por sua própria denominação, o referido instituto mais se prestaria à desconcentração da empresa do que à sua concentração. No entanto, segundo se observa do exame de causas freqüentes da cisão no direito comparado, essa figura singular apresenta muitas conotações que nos levam a admitir exatamente o contrário.*

*Analizando as causas da ‘escisión’, diz o jurista argentino Zavala Rodrigues que muitas sociedades se dividem em duas ou mais para poder afrontar melhor a competência da rival mais séria. Outra das causas consiste em que a cisão permite formar grupo. A cisão pode ser uma forma de crescimento pela diversificação da comercialização do mercado e permite alcançar diversas metas que não se poderiam atingir por uma empresa de grande magnitude. No mesmo sentido, Raul Ventura, após reconhecer que a cisão é necessariamente uma forma de desconcentração da empresa primitiva, escreve que tem ela, contudo, o particular interesse de poder aliar uma operação de desconcentração, meramente instrumental, com uma operação de concentração. Assim acontece, quando a cisão, total ou parcial, de uma sociedade é acompanhada da integração de todo ou parte de seu patrimônio em sociedades já existentes ou, então, em novas sociedades, formadas por essa e outras sociedades que procederam a operações semelhantes.”*

---

<sup>58</sup> Reorganizações societárias

Esses argumentos isoladamente não são suficientes, devendo-se também considerar um aspecto importante que são as vantagens fiscais quando se trata da compensação de prejuízos. Conforme verificado, o art. 33 do Decreto-lei n.º 2.341/87 (art. 514 do RIR/99) veta a compensação de prejuízos da sucedida, aceitando somente a compensação parcial dos prejuízos da empresa cindida, desde que seja na cisão parcial. Assim sendo, nos casos de cisão total os prejuízos fiscais acumulados serão perdidos, pois não podem ser compensados.

Mesmo na cisão parcial, somente será possível compensar os prejuízos acumulados na mesma proporção do patrimônio líquido não vertido para outra empresa, sendo perdida a parcela dos prejuízos acumulados correspondente ao percentual do patrimônio líquido vertido da empresa cindida.

Em vista desses fatos, há maior interesse pelo uso do instituto da incorporação, uma vez que nessa operação, desde que haja justificativas nas áreas econômica, mercadológica, estratégica, administrativa ou outra que não somente a tributária, nada impede que a incorporadora seja uma empresa que tenha prejuízos a compensar, pois, sendo ela a sucessora, não há perda desses prejuízos.

Essa operação é plenamente aceita pela Secretaria da Receita Federal, desde que devidamente justificada não só em termos de benefícios tributários. Já existe inclusive acórdão do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda no sentido de permitir que uma pessoa jurídica deficitária incorpore uma lucrativa, podendo compensar os seus prejuízos fiscais apurados anteriormente ao evento da incorporação, com lucros futuros.

Esse tipo de situação foi também ratificado pelo entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda, que é a última instância em termos de julgamento dos processos administrativos fiscais da Secretaria da Receita Federal, conforme Acórdão n.º 01.756, de 1994, que estabelece:

*“INCORPORAÇÃO DE SUPERAVITÁRIA POR DEFICITÁRIA – Incomprovada a ocorrência de simulação na operação de incorporação de uma empresa superavitária por uma deficitária, podem os prejuízos fiscais desta serem compensados com os lucros futuros daquela, no futuro, observado o prazo legal, posto não haver vedação legal.”*

Do ponto de vista da metodologia científica, há situações em que o fato redefine e esclarece teorias, como escrevem Lakatos e Marconi (1994:95)<sup>59</sup>:

*“Os fatos redefinem e esclarecem a teoria previamente estabelecida, no sentido de que afirma em pormenores o que a teoria afirma em termos bem mais gerais. Mesmo que novos fatos descobertos confirmem a teoria existente, ela poderá sofrer modificações, em virtude de:*

---

<sup>59</sup> Metodologia científica

a) *novas situações não previstas, conduzirem a observações mais pormenorizadas, não incluídas na teoria;*

b) *a teoria, explicando os fenômenos apenas em termos mais gerais, não inclui a previsão de aspectos particulares e, assim, novos fatos -, mesmo que concordem com a teoria, se enfocarem (e afirmarem) em pormenores aspectos que ela afirma apenas em termos bem gerais -, levarão à sua redefinição;*

c) *surgirem hipóteses específicas, dentro do contexto da teoria geral, que conduzem a novas inferências, exigindo sua explicação, a renovação e a redefinição da teoria; [...] ”*

Na pesquisa exploratória documental realizada junto à JUCESP, foram levantadas as fichas cadastrais com breve relato histórico de 32 (trinta e duas) empresas. Estas teriam alguma probabilidade de ter passado por pelo menos uma das modalidades de reorganização societária, conforme notícias veiculadas na mídia escrita, tendo sido apurados os dados apresentados na tabela 4 e gráficos 9 e 10, a seguir.

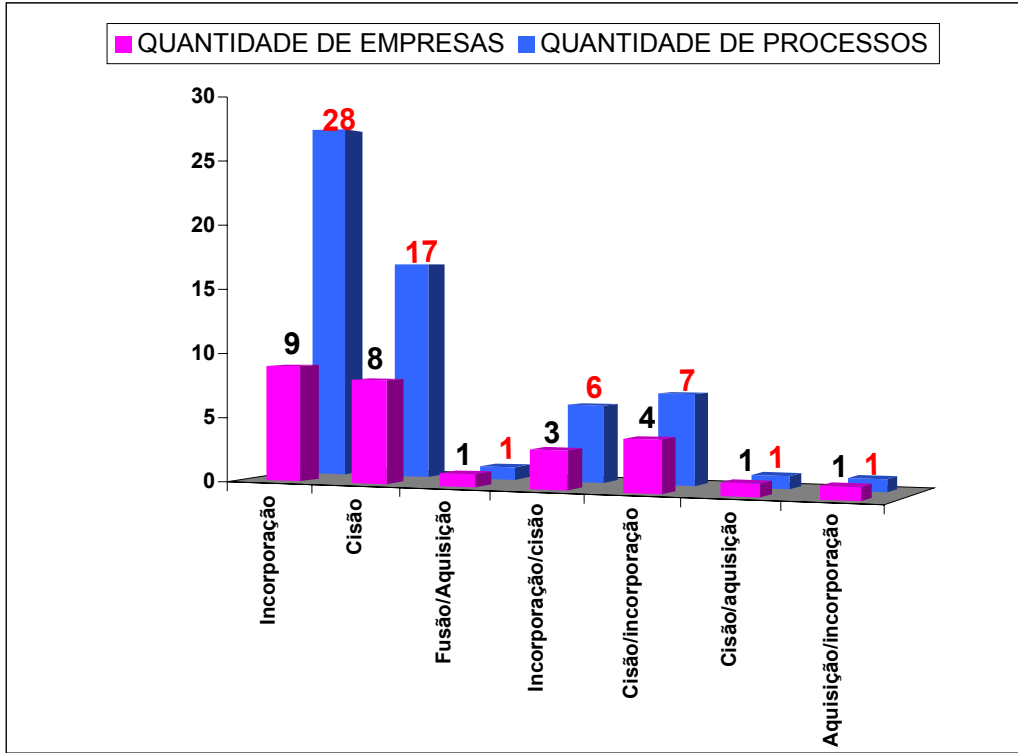
**Tabela 4 – Tabulação de dados pesquisados sobre empresas de São Paulo**

<b>OPERAÇÕES ISOLADAS OU COMBINADAS</b>	<b>QUANTIDADE DE EMPRESAS</b>	<b>PARTICIPAÇÃO NO TOTAL %</b>	<b>QUANTIDADE DE PROCESSOS</b>	<b>PARTICIPAÇÃO NO TOTAL %</b>
Incorporação	9	33,33	28	45,89
Cisão	8	29,63	17	27,87
Fusão/aquisição	1	3,71	1	1,64
Incorporação/cisão	3	11,11	6	9,84
Cisão/incorporação	4	14,80	7	11,48
Cisão/aquisição	1	3,71	1	1,64
Aquisição/incorporação	1	3,71	1	1,64
<b>TOTAL COM OPERAÇÕES</b>	<b>27</b>	<b>100</b>	<b>61</b>	<b>100</b>
<b>TOTAL SEM OPERAÇÕES</b>	<b>5</b>	<b>-</b>	<b>-</b>	<b>-</b>

Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

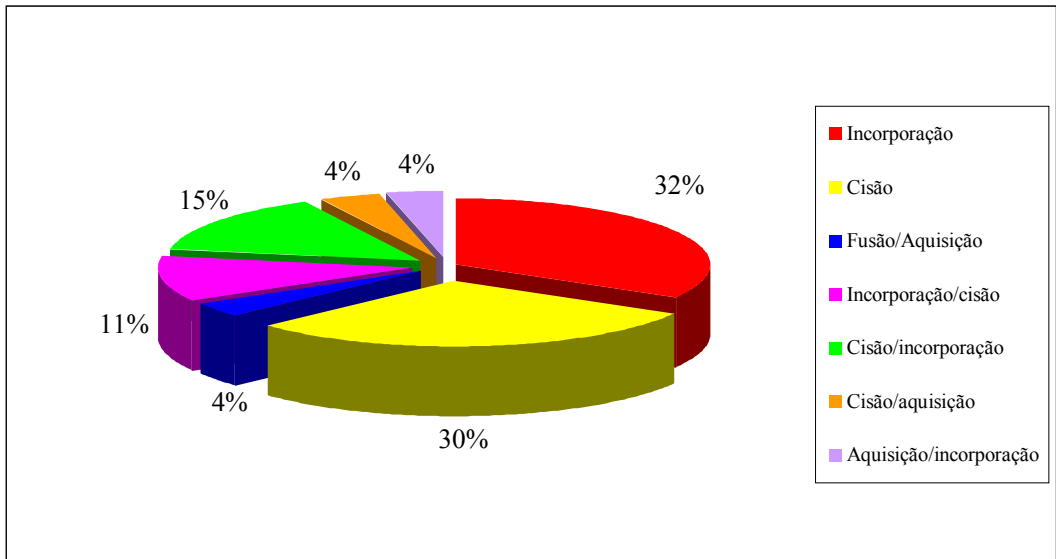


**Gráfico 9 – Tabulação dos dados pesquisados sobre empresas de São Paulo**



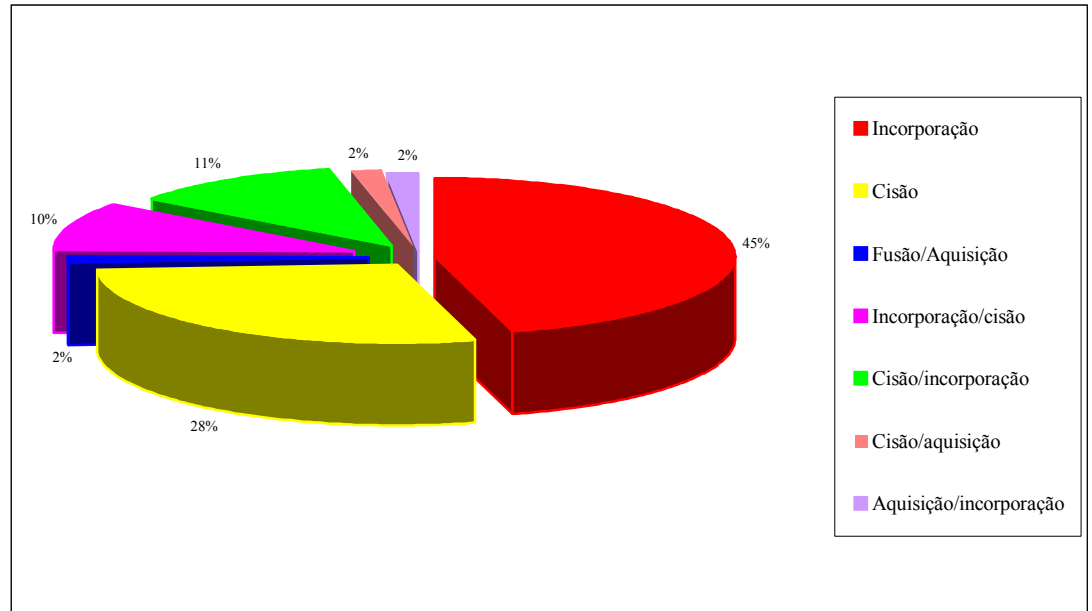
Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

**Gráfico 10 - Participação das empresas por tipo ou combinação de operação**



Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

**Gráfico 11 - Participação dos processos por tipo ou combinação de operação**



Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

A pesquisa acima confirma claramente o que se pretendia demonstrar: apenas três empresas participaram de operações de aquisição, em combinação com fusão, cisão e incorporação, sendo uma em cada tipo; isso corresponde a 11,13% do total de empresas reestruturadas constantes da pesquisa. Com relação ao quantitativo de processos foram os mesmos três, o que representa apenas 4,92% do total apurado na pesquisa.

Isso demonstra que a operação declarada realmente como de aquisição representa uma quantidade ínfima, representando menos de 5% do total. Portanto, desta forma, 95,08% dos processos não se declaram como aquisição, mas reestruturações como ocorridas dentro do mesmo grupo empresarial, o que não corresponde à realidade dos fatos.

Pode-se verificar também que as empresas reestruturadas que declararam tratar-se de aquisição passaram cada uma por um processo apenas. Isso mostra não serem habituais

a constantes reorganizações societárias, uma vez que a média desses processos foi de 2,42 por empresa, indicando que as demais utilizam tais processos de maneira mais freqüente.

Se for analisada a freqüência de ocorrência de operações isoladas ou combinadas no total de empresas pesquisadas, obtém-se a seguinte média de processos para cada pessoa jurídica:

- Incorporação..... 3,11
- Cisão..... 2,12
- Incorporação/cisão..... 2,00
- Cisão/incorporação..... 1,75

Como o número médio de processos por empresa é de 2,42, constata-se que a operação de incorporação isoladamente é sem dúvida a “da moda”, pois ocorre em maior grau quantitativo.

Comprova-se, assim, ser ela a operação preferida, seja realmente pela incorporação pura de empresa do mesmo grupo econômico, seja pelos benefícios e vantagens fiscais alcançados na substituição às operações de aquisição, uma vez que permite as transferências de capital, como já visto ser possível nessa operação.

No demonstrativo acima, a operação de cisão vem em segundo lugar; embora no Brasil tenha sido a última a ser incluída na legislação societária, apresentou um crescimento constante na sua utilização. Isso se deve à flexibilização que apresenta com relação à venda de ativos, principalmente nos casos de cisão parcial.

A incorporação combinada com cisão – apresentando em média 2,0 processos por empresa – é sem dúvida muito utilizada nas vendas de sociedades sem apuração de resultado tributário.

Isso ocorre principalmente porque a incorporadora entra com disponibilidade financeira na incorporada, e posteriormente efetiva-se uma cisão parcial na qual os sócios originais da sucedida transferem-se para a nova empresa que se formou com a parcela do patrimônio vertido.

Este é constituído tipicamente por ativos líquidos e, algumas vezes, imóveis que permanecerão locados à empresa cindida. Desta forma, todos os demais ativos e passivos da empresa incorporada passarão a ser de propriedade da parcela remanescente da empresa cindida parcialmente.

Em relação à cisão combinada com incorporação, constata-se que é de menor utilização – média de 1,75 processos por empresa. Serve também à utilização de negociações comerciais, possibilitando um desmembramento de parte da empresa disponibilizando-a para venda, a qual posteriormente será negociada na incorporação,

através da troca de ações em favor dos sócios da sociedade que, tendo resultado da cisão parcial ou até mesmo total, foi posteriormente incorporada por uma empresa já existente.

Analisando-se os dados da pesquisa realizada por amostragem com 32 empresas, constata-se de forma indubitável que as operações de reorganização societária não declaradas como de aquisição, mesmo sendo utilizadas com este efeito, são as mais praticadas pelas empresas. Isso pode ser confirmado tanto pela participação em relação ao total de empresas (27) que utilizaram alguma operação, quanto pela participação relativa na quantidade total de processos utilizados pelas empresas (61). Assim, temos:

**Tabela 5 – Distribuição percentual de participação por empresas e por processos das principais operações**

<b>OPERAÇÕES</b>	<b>% EM RELAÇÃO ÀS EMPRESAS</b>	<b>% EM RELAÇÃO AOS PROCESSOS</b>
Incorporação	33,33	45,89
Cisão	29,63	27,87
Cisão/incorporação	14,80	11,48
Incorporação/cisão	11,11	9,84

Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

Desta forma, ficam caracterizados os tipos preferidos de operação, liderando a incorporação seguida pela cisão. Considerando-se as duas isoladamente, nota-se que representam quase 63% das empresas e aproximadamente 74% dos processos.

Por sua vez, as operações combinadas de cisão/incorporação ou incorporação/cisão foram adotadas por aproximadamente 26% das empresas e representam aproximadamente 21% dos processos. Acredita-se que a menor ocorrência dessas operações deve-se ao fato de que apresentam grande complexidade nas etapas do processo de reorganização societária como um todo.

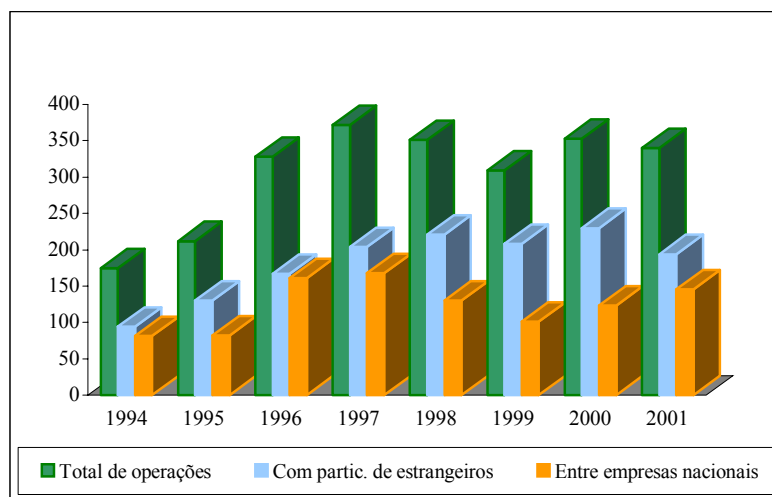
#### **4.2.3 Relatório da KPMG sobre fusões e aquisições no Brasil**

A empresa de consultoria internacional KPMG – *Corporate Finance*, especializada em operações de aquisição e fusão, publicou relatório demonstrando a evolução das fusões e aquisições no Brasil, no período de 1994 a 2001. Esse relatório, publicado no jornal *Folha de São Paulo*, trouxe os dados apresentados na tabela e gráfico adiante:

**Tabela 6 – Fusões e aquisições – 1994 - 2001**

ANO	ENTRE EMPRESAS NACIONAIS	COM PARTICIPAÇÃO DE ESTRANGEIRAS	TOTAL
1994	81	94	175
1995	82	130	212
1996	161	167	328
1997	168	204	372
1998	130	221	351
1999	101	208	309
2000	123	230	353
2001	146	194	340
<b>TOTAL</b>	<b>992</b>	<b>1.448</b>	<b>2.440</b>

Fonte: KPMG – Corporate Finance

**Gráfico 12 - A evolução das fusões e aquisições no Brasil**

Fonte: KPMG – Corporate Finance

Embora o relatório denomine as operações como fusão e aquisição, essas envolvem na realidade as incorporações e cisões, sejam isoladamente ou na forma combinada. Isso ocorre porque, conforme já informado anteriormente, no Brasil praticamente não se utiliza a fusão, ao passo que no exterior utiliza-se o nome de fusão também na incorporação, sendo esta um tipo especial daquela.

Mesmo assim, esses dados são de grande importância por determinarem exatamente a quantidade de aquisições realizadas através de operações de reorganização societária, seja somente com empresas nacionais ou com o envolvimento de empresas estrangeiras.

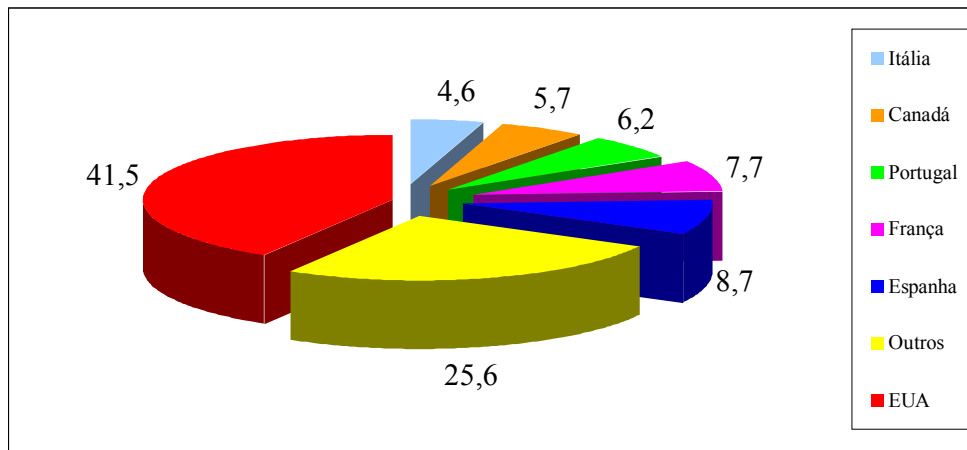
Observa-se que foram realizadas em média 320 operações por ano, das quais em 59,34% houve a participação de empresas estrangeiras, e 40,66% envolveu somente empresas nacionais.

Ainda segundo dados fornecidos pela KPMG, a participação por país no ano de 2001 apresentou a seguinte ocorrência nessas operações:



Estados Unidos .....	
• Espanha .....	41,5 %
• França .....	8,7 %
• Portugal .....	7,7 %
• Canadá .....	6,2 %
• Itália .....	5,7 %
• Outros .....	4,6 %
	25,6 %

**Gráfico 13 – Percentual de participação por país nas operações – 2001**



Fonte: *KPMG Corporate Finance*

Com relação aos registros das Juntas Comerciais de São Paulo ou do Rio de Janeiro, simplesmente consta o total das operações de reorganização societária realizadas por ano, mas não esclarecem quantas, na realidade, seriam aquisições efetuadas através dos institutos aqui analisados.

As informações da KPMG, entretanto, referem-se especificamente a aquisições realizadas através desses tipos de operações. No relatório dessa empresa - obtido pela Internet - consta a distribuição por Estado da federação, no ano de 2000, mostrando uma participação de São Paulo com 43,6 % nas operações e do Rio de Janeiro com 12,2 %.

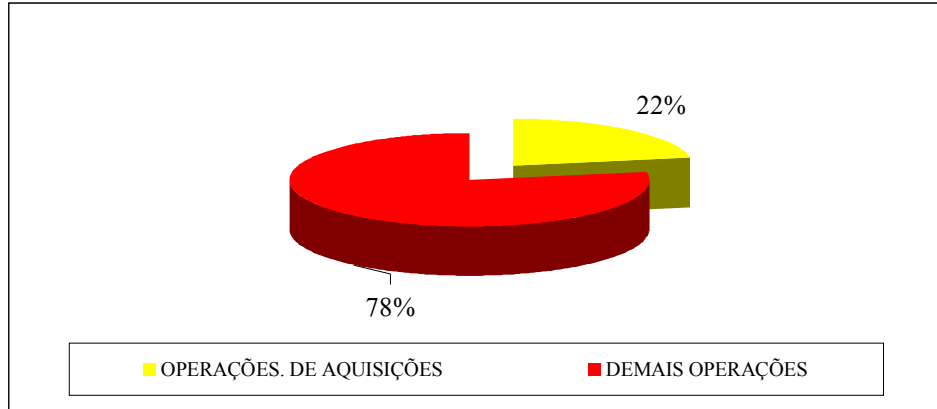
Dessa forma, pode-se concluir que, no ano de 2000, das 353 aquisições efetuadas através destes institutos, 154 ocorreram em São Paulo e 43 no Rio de Janeiro. Comparando estes números com os dados estatísticos das juntas comerciais de cada Estado em relação ao quantitativo total das operações ocorridas naquele ano, observa-se:

**Tabela 7 – Participação das operações envolvendo aquisições**

<b>ESTADO</b>	<b>TOTAL OPERAÇÕES (1)</b>	<b>OPERAÇÕES UTILIZADAS EM AQUISIÇÃO (KPMG) (2)</b>	<b>% DAS OPERAÇÕES UTILIZADAS COM AQUISIÇÃO EM RELAÇÃO AO TOTAL (2:1)</b>
Rio de Janeiro	193	43	22,28
São Paulo	1.140	154	13,51
<b>TOTAL</b>	<b>1.334</b>	<b>197</b>	<b>14,77</b>

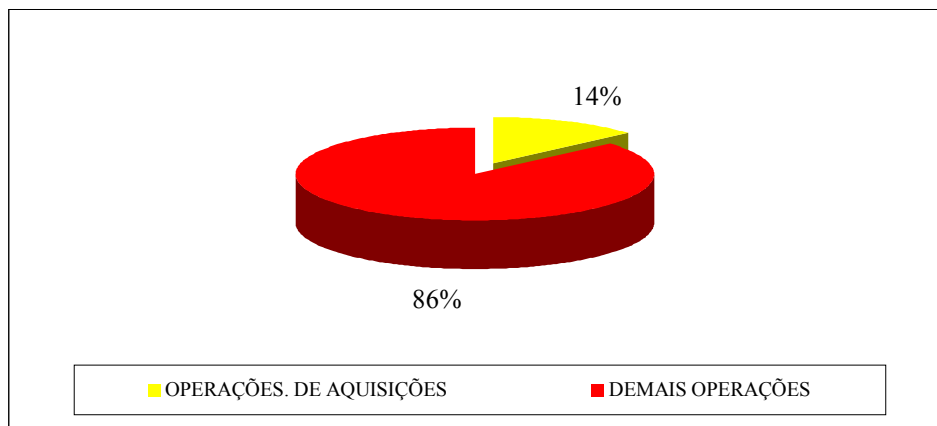
Fonte: *KPMG Corporate Finance*

**Gráfico 14 – Distribuição das operações envolvendo aquisições no RIO DE JANEIRO**



Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

**Gráfico 15 – Distribuição das operações envolvendo aquisições em SÃO PAULO**



Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

Apesar de usar como base de comparação os dados de apenas um ano (2000), pode-se ter uma visão bem próxima da realidade, já que os Estados de Rio de Janeiro e São Paulo juntos representam aproximadamente 55% do PIB nacional. Quanto às aquisições realizadas através desses institutos, o total foi de 55,8% das operações do ano, segundo a KPMG.

Com base nos dados acima expostos, pode-se concluir que 14,77%, ou seja, quase 15% do total das operações no ano referem-se na realidade a aquisições de empresas, que sem dúvida, utilizaram os institutos de reorganização societária em razão do planejamento tributário. Entretanto, não se pode dizer que isso ocorre somente nesse caso, uma vez que o mesmo pode acontecer em reestruturações dentro do próprio grupo empresarial, sem que esteja, portanto, ocorrendo necessariamente a aquisição de outra pessoa jurídica.

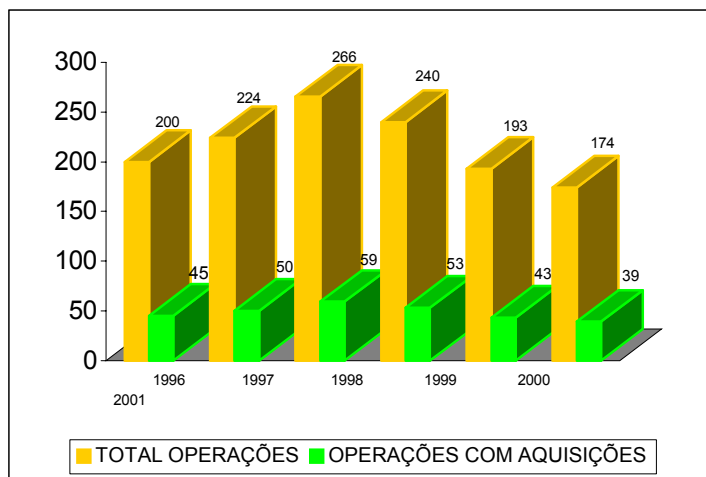
Alguns poderão dizer que 15% das operações referentes à parcela utilizada em aquisições de empresas não representam a maioria; esse número, no entanto, é bastante expressivo, se for considerado que os valores envolvidos nessas operações são bem elevados, conforme já verificado no início deste estudo. Assumindo-se que esses percentuais se mantêm constantes nos demais anos, seriam obtidos os quantitativos indicados na tabela abaixo:

**Tabela 8 – Operações envolvendo aquisições – 1996 a 2001**

ANO	RIO DE JANEIRO		SÃO PAULO	
	TOTAL OPERAÇÕES	OPERAÇÕES COM AQUISIÇÕES	TOTAL OPERAÇÕES	OPERAÇÕES COM AQUISIÇÕES
1996	200	45	nd	nd
1997	224	50	nd	nd
1998	266	59	nd	nd
1999	240	53	1.243	168
2000	193	43	1.140	154
2001	174	39	nd	nd
<b>TOTAL</b>	<b>1.297</b>	<b>289</b>	<b>2.383</b>	<b>322</b>

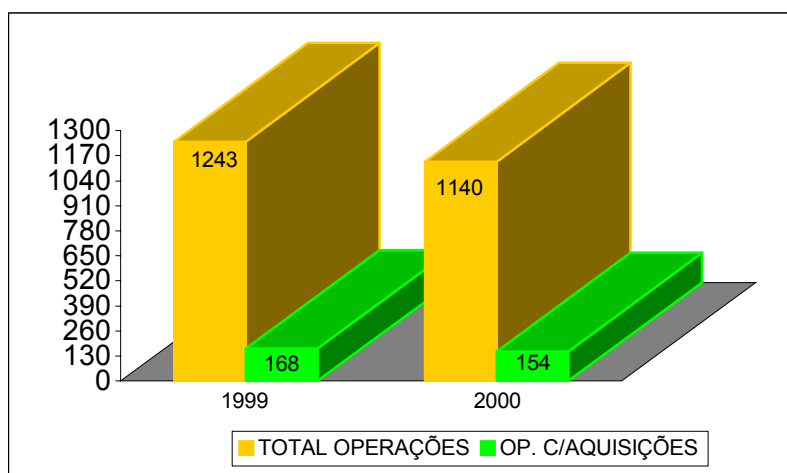
Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

**Gráfico 16 – Quantidade de operações envolvendo aquisições no RIO DE JANEIRO**



Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

**Gráfico 17 – Quantidade de operações envolvendo aquisições em SÃO PAULO**



Fonte: *Dados identificados na pesquisa*

Depreende-se da tabela 8 que a média anual de operações no Estado do Rio de Janeiro foi de 48 e no Estado de São Paulo de 161, totalizando esses dois estados 209

operações em média por ano; estas, apesar de serem aquisições de empresas, utilizaram-se dos institutos da incorporação e cisão como reorganização societária.

Assim, conforme a hipótese deste estudo, fica comprovada a utilização das operações de reorganização societária nas aquisições de empresas – mormente através dos institutos da incorporação e cisão – seja por grupos nacionais ou mesmo estrangeiros.

#### 4.3 A utilização das reorganizações societárias no planejamento tributário

Conforme pôde ser constatado em várias obras pesquisadas, brasileiras e mesmo estrangeiras – portanto narrando fatos do exterior – as operações de reorganização societária são também utilizadas com vistas ao planejamento tributário para obtenção de redução da carga tributária.

Confirmando o interesse tributário presente em alguns casos de reorganizações societárias, diz Bulgarelli (2000:197)<sup>60</sup>:

*“...hoje, não mais se duvida que se insere na sistemática grupal, ocorrendo por variados motivos, e não apenas pela intenção pura e simplesmente de crescer, ou seja, também para evitar sanções das leis antitrustes, em termos de eliminação da concorrência **ou mesmo por motivos fiscais.**”* (grifo nosso)

---

<sup>60</sup> Fusões, incorporações e cisões

Assim comentam Weston e Brigham, em seu livro “*Fundamentos da Administração Financeira*” (2000:883), ao tratar das considerações tributárias como justificativas para fusões, o que inclusive engloba incorporações pelo conceito americano transcrito adiante:

***“As considerações fiscais têm estimulado uma série de fusões. Por exemplo, uma empresa que é altamente lucrativa e se encontra na faixa de alíquota fiscal mais alta poderia adquirir uma empresa com grandes perdas fiscais acumuladas e, então, utilizar essas perdas para imunizar a cobrança de impostos.*”**

*Da mesma forma, uma empresa com grandes perdas poderia adquirir uma empresa lucrativa. Igualmente, as considerações fiscais deveriam fazer com que as fusões fossem desejáveis para o excesso de caixa. Por exemplo, se uma empresa não tem oportunidades de investimentos internos em comparação com seus fluxos de caixa, ela terá um excesso de caixa e suas opções para dispor desse excesso são: (1) o pagamento de um dividendo extra; (2) o investimento em títulos negociáveis; (3) a recompra de suas ações; ou (4) a aquisição de outra empresa. Se a empresa paga um dividendo extra, seus acionistas terão de pagar impostos sobre a distribuição.*

*Os títulos negociáveis como títulos do Tesouro proporcionam um bom lugar para se colocar o dinheiro temporariamente, mas a taxa de retorno desses títulos é inferior à exigida pelos acionistas. Uma recompra de ações poderia resultar em ganho de capital para os acionistas remanescentes, mas poderia ser desvantajosa se a empresa tivesse de pagar um alto preço para adquirir as ações, e se a recompra se destinasse unicamente a evitar pagamento de dividendos, ela poderia ser contestada pelo Internal Revenue Service – IRS (Serviço de Receitas Internas).*

*Entretanto, a utilização de caixa superavitário para a compra de outra empresa não tem conseqüências fiscais imediatas, seja para a empresa adquirente, seja para seus acionistas, e esse fato tem motivado várias fusões.”*<sup>61</sup> (grifo nosso)

---

<sup>61</sup> As fusões assumidas apenas com o propósito de utilizar perdas fiscais acumuladas provavelmente seriam contestadas pelo IRS. Entretanto, já que muitos fatores estão presentes em qualquer fusão dada, é difícil provar que uma fusão foi motivada apenas, ou primordialmente, pelas considerações fiscais.

Champaud, *apud* Bulgarelli (2000:197)<sup>62</sup>, narra um exemplo concreto de incorporação utilizada basicamente sob o enfoque do planejamento tributário:

*“[...] Bank of América, que assumiu o controle de um cinema para se reembolsar de um empréstimo, embora o cinema fosse deficitário; para se compensar, tratou que fosse incorporado por uma empresa de sabão altamente lucrativa também pertencente ao grupo, deduzindo esta os prejuízos do cinema.” (grifo nosso)*

Com relação ainda ao setor financeiro, no Brasil também se confirma tanto a utilização desvirtuada como o interesse pela vantagem fiscal deste tipo de operações. Este fato foi analisado por Adriana Fileto Couto e Silva de Oliveira<sup>63</sup>, em artigo técnico de sua autoria, publicado nos anais do *VII Congreso del Instituto Internacional de Costos, II Congreso de la Asociación Española de Contabilidad Directiva*, promovidos pela Universidade de Leon. Nesse artigo, a autora afirma:

*“Fusões e aquisições de sucesso promovem vantagens para a empresa compradora, como ganhos de escala, aumento na participação no mercado, aumento da eficiência, vantagens fiscais e redução do custo de expansão.” (grifo nosso)*

Através das pesquisas bibliográficas, constatou-se que as operações – principalmente de fusão e incorporação – são utilizadas nas aquisições de empresas, tal

---

<sup>62</sup> Fusões, incorporações e cisões de sociedades

<sup>63</sup> Mergers and acquisitions in Brazil: the banking sector



como menciona Garrette e Blanc, no artigo *As Alianças Internacionais: Lógicas Estratégicas e Problemas de Gerenciamento*<sup>64</sup>:

*“Assim, uma empresa cuja maioria de negócios necessita de investimentos importantes, buscará adquirir uma sociedade que possua negócios maduros e geradores de ‘cash-flow’. Nesse caso, antes de recorrer diretamente a financiamentos exteriores por endividamento, o comprador prefere financiar seu desenvolvimento mediante o ‘cash-flow’ gerado pela empresa comprada e pagar mediante um simples intercâmbio de ações (os dirigentes controlam dessa forma o desenvolvimento da empresa em contrapartida de uma dissolução maior de capital).”*

Huck (1997:133)<sup>65</sup> também registrou a utilização dos processos de reorganização societária nos planejamentos tributários, dizendo:

***“Já ficou evidenciado, no curso deste trabalho, que a elisão fiscal, em sua implementação, engloba distintas figuras e práticas diversas, que vão desde a chamada reorganização societária até a celebração de negócios especialmente desenhados para aproveitar vantagens e lacunas existentes nas leis fiscais.***

*Para esse intento, muitas são as formas adotadas, podendo apresentar-se como estruturas jurídicas adequadas e pertinentes à situação concreta do contribuinte e fundadas em motivos econômicos consistentes, ou sob formulações canhestras e pré-fabricadas, cujo único intuito é o de reduzir o montante do imposto devido, sem levar em conta a existência de quaisquer outros motivos que as justifiquem, alcançando, não poucas vezes, a evasão.”* (grifo nosso)

---

<sup>64</sup> Extraído do livro – Internacionalização de empresas brasileiras (cap. VII), dos autores Carlos Arruda e Haroldo Brasil, São Paulo, 1996 – Quality Mark

<sup>65</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário

Huck (1997:178)<sup>66</sup>, falando ainda sobre a utilização da fusão de forma indevida, afirma que: “ ... *já no abuso de direito por fraude à lei, os autores franceses mencionam, como exemplos, a fusão de empresas, com o único objetivo de compensar lucros de uma com prejuízos de outra.*” (grifo nosso)

Para um melhor entendimento da citação acima, não se pode esquecer que na França tanto a fusão como a incorporação – constantes da Lei das S.A. – são chamadas de fusão, constituindo-se a incorporação em um caso especial de fusão. Assim, no relato acima os autores franceses se referem às fusões como incorporações, até porque mesmo como fusões não desprezariam os prejuízos fiscais, como determina o RIR no Brasil.

Segundo Copeland (2000:507)<sup>67</sup>, os aspectos fiscais também influenciam as fusões:

*“A atividade de fusões e aquisições (como também os desinvestimentos) é um fenômeno cíclico correlacionado com o nível de investimentos em ativo imobilizado. O investimento externo é um substituto do investimento interno. Ele é também influenciado por fatores estruturais como alterações na regulamentação, mudanças tecnológicas, fiscais e competitivas.”* (grifo nosso)

---

<sup>66</sup> Evasão e elisão – rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário

<sup>67</sup> Avaliação de empresas

Convém citar ainda que os institutos utilizados nas reorganizações societárias trazem benefícios não somente para as pessoas jurídicas, mas também para os sócios (pessoas físicas).

Esse aspecto é confirmado por Magalhães (1980) em sua dissertação de mestrado, sob título *Equivalência Patrimonial nas Consolidações de Fusões e Incorporações*, apresentada junto ao Departamento de Contabilidade e Atuária da FEA/USP, na qual afirma que:

***“O resultado da fusão/incorporação, quando a operação é efetuada através da consolidação pelo valor da equivalência patrimonial, praticamente não afeta a situação das pessoas físicas. O montante de ações que as pessoas físicas tinham nas empresas componentes, praticamente, será o mesmo na empresa resultante, não produzindo acréscimo patrimonial, e, por conseguinte, não produzindo nenhuma alteração fiscal.”*** (grifo nosso)

Tudo isto é ainda confirmado por Muniz (1996:76)<sup>68</sup>:

***“Entretanto, no Brasil de hoje (provavelmente isto é verdade em outras partes do planeta), uma das maiores motivações para que as pessoas jurídicas contratem uma incorporação, fusão ou cisão é auferir vantagens tributárias que, de outra forma, não seriam obtidas.***

***Normalmente, a grande maioria das operações de fusão, incorporação ou cisão visa basicamente vantagens no âmbito do imposto de renda de pessoas jurídicas, dentre as quais se destaca a maximização de compensação de prejuízos, em virtude de o Brasil não aceitar a declaração de imposto de renda consolidada, por grupo econômico.”*** (grifo nosso)

---

<sup>68</sup> Reorganizações societárias

Nesse contexto, entende-se que a Secretaria da Receita Federal não aceita a declaração consolidada para que não sejam compensados prejuízos entre empresas distintas, mesmo que pertencentes ao mesmo grupo econômico; entretanto, as reestruturações empresariais através dos institutos - principalmente da incorporação e cisão - vêm produzindo o mesmo efeito, apenas com um pouco mais de trabalho profissional.

As sociedades anônimas de capital aberto, por terem ações negociadas em bolsas de valores ou mercado de balcão, são consideradas como empresas que não utilizariam o planejamento tributário, uma vez que sobre as mesmas existem mais controles, tais como das fiscalizações federal, estadual, municipal, além da CVM, que inclusive emite normas a serem seguidas por tais empresas, visando sempre a proteção da economia popular.

Este modelo brasileiro não representa uma criação própria, pois nos Estados Unidos da América já existe a **SEC – Securities and Exchange Commission**, (Comissão de Títulos e Valores), órgão federal que fiscaliza o mercado acionário. E, mesmo assim, estamos presenciando nos últimos seis meses a vinda a público de uma série de problemas referentes a fraudes em corporações americanas com significativos reflexos na economia globalizada, ainda impossíveis de serem mensurados com precisão.

Não resta dúvida de que a economia financeira mundial baseia-se em princípios de confiabilidade, transparência e ética, e os recentes fatos ocorridos nas grandes corporações afetaram de forma direta tais princípios.

É interessante observar que se procura mudar o foco do verdadeiro problema; acusa-se assim os profissionais da contabilidade, tratando o assunto como se fossem fraudes contábeis, estampando tanto manchetes nos mais importantes jornais, como nas capas das principais revistas. A contabilidade foi sim utilizada, pois não poderia ser diferente, uma vez que se encontra presente no controle e na gestão de todas as corporações. Conforme matérias divulgadas nos principais veículos de comunicação, porém, a verdadeira fraude foi oriunda de má gestão e da falta de ética com que agiu a alta direção dessas corporações.

Outro enfoque problemático que se nota é que não se trata de caso isolado, uma vez que o sistema de mercado vem operando de modo a incentivar de forma indireta tais procedimentos fraudulentos, ou seja, normalmente, os diretores presidentes das corporações são escolhidos pelo Conselho de Administração das mesmas, sendo contratados por um montante de remuneração anual fixo mais uma parcela correspondente às opções de ações a ser exercida depois de determinado período.

Essas opções possibilitarão que o executivo tenha um ganho tanto maior quanto maior for o valor das ações da companhia, buscando-se com isto que o dirigente exerça uma gestão que adicione valor à empresa. Logicamente, este dirigente tem o poder de formar sua equipe de trabalho, podendo escolher seus diretores em cada área, incluindo a contábil, uma vez que os profissionais desta área encontram-se hierarquicamente subordinados à alta direção da corporação.

Dessa situação, depreende-se que esses altos dirigentes, na ganância de obterem grandes ganhos com as opções de ações incluídas em seu sistema de remuneração, sem nenhuma ética pessoal e profissional decidem criar situações que permitam a valorização das ações da companhia, mesmo que não seja a realidade dos negócios.

Para tanto, é necessária a ocorrência de alterações nos registros contábeis, para as quais, sem dúvida, deverão contar também com a colaboração tanto de contadores da própria empresa e também de empresas de auditorias, como também de advogados das consultorias, as quais eram as mesmas que auditaram as demonstrações financeiras, configurando-se em conflito de interesses, recebendo valores bem maiores pela consultoria do que pela auditoria.

Porém, a situação não se restringiu somente aos aspectos acima expostos, pois se assim fosse poderia haver até severas penalidades aos participantes de tais fraudes. Mas nota-se que, na verdade, não existe nem fiscalização sobre tais situações e muito menos punição rigorosa, havendo sim até uma aparente conivência das autoridades responsáveis do governo, uma vez que as mesmas já praticaram fatos semelhantes no passado.

O aspecto mais grave observado em todo esse quadro é o fato de estar sendo lesada a economia popular de inúmeras pessoas que, não dispor das mesmas informações privilegiadas dos altos dirigentes das respectivas corporações, investiram suas poupanças nas ações dessas sociedades, as quais encontravam-se com valores irrealistas, perdendo posteriormente suas reservas sem que sejam ressarcidos pelos causadores destas fraudes.

Isso só servirá para abalar a confiança nesse mercado que atualmente vem trabalhando de forma globalizada, afetando inclusive a confiabilidade nos órgãos e autoridades governamentais responsáveis, não permitindo ainda avaliar de maneira concreta as reais implicações em todo o sistema econômico mundial, onde a movimentação de capitais financeiros tem se elevado constantemente.

Nesse sentido, Gilson Schwartz, em artigo sob o título “*Economia fraca é causa da ganância infecciosa global*”, publicado na *Folha de São Paulo* de 21 de julho de 2002, fez o seguinte comentário:

*“A febre de fusões e aquisições, que supostamente criaria empresas ainda mais globais e lucrativas, foi inútil para reanimar as empresas e serviu de terreno fértil para a multiplicação de truques financeiros, manipulações contábeis e esquemas fraudulentos. De 1994 a 1999, as atividades de fusão e aquisição multiplicaram-se por sete, em negócios avaliados em US\$ 1,4 trilhão/ano. Mas as aquisições (nos países em desenvolvimento, privatizações) não produzem valores ou riqueza novos.”*

Pode-se imaginar que tais fatos não ocorreram somente nas corporações que foram citadas até o presente momento, pois seguramente o mesmo comportamento foi utilizado em outras companhias não tendo sido ainda denunciado. Por outro lado, não se pode dizer que tais situações ocorram somente nos EUA, pois na Europa também já foi acusada uma sociedade em situação semelhante, e sabemos que existem esses problemas também com as empresas em nosso país.

Há diferença entre os procedimentos adotados no exterior e no Brasil, ou seja, verifica-se que lá os executivos elevam os resultados das corporações, pagando inclusive os tributos correspondentes, lesando portanto diretamente os acionistas minoritários. Por outro lado, em nosso país, normalmente, os comportamentos fraudulentos ocorrem sempre visando reduzir o resultado real, objetivando pagar menos impostos e contribuições.

Desta forma, por mais que sejam controladas por órgãos governamentais em diversas esferas, não se pode dizer que as sociedades anônimas de capital aberto não realizam planejamento tributário. Na verdade, utilizam formas mais complexas, com o apoio de consultorias especializadas e auditorias coniventes, até porque têm condições de contratar os melhores profissionais da área.



Mesmo assim, as formas adotadas pelas corporações que foram denunciadas nos últimos seis meses foram consideradas bem flagrantes, o que poderia ter sido facilmente apurado pelas auditorias responsáveis.

#### **4.4 Exemplos de planejamento tributário através de reorganizações societárias**

Há algumas situações especiais de planejamento tributário que podem ocorrer no mercado, mediante a utilização de operações de reorganização societária através dos institutos da fusão, incorporação ou cisão, seja isoladamente ou combinados.

##### **4.4.1 Fusão, incorporação e cisão**

Normalmente, em qualquer das três operações, os processos realizam duas avaliações, ou seja, uma a valor de mercado, denominada de balanço econômico, para apuração da correta avaliação dos patrimônios envolvidos e outra a valor contábil, para não gerar resultados tributáveis.

Após a apuração econômica considerada real, obtém-se uma proporção patrimonial entre as empresas envolvidas na operação, a qual será utilizada como relação de troca, sendo necessário providenciar a equalização contábil dos patrimônios para manutenção da proporcionalidade obtida através dos balanços econômicos. Para tanto, pode-se fazer uso dos seguintes recursos:

- Distribuição de dividendos;
- Capitalização de reservas;
- Redução do capital a valor contábil.

Assim, suponha-se, por exemplo, que no balanço econômico a valor de mercado o patrimônio de duas empresas sejam:

- Empresa A : R\$ 100.000,00
- Empresa B: R\$ 50.000,00

Elas apresentariam uma relação de troca da seguinte forma:

- Empresa A:  $\frac{2}{3}$  do total
- Empresa B:  $\frac{1}{3}$  do total

Bastaria então apurar os valores contábeis e providenciar os ajustes necessários, mesmo considerando nominalmente outros valores, porém mantendo a mesma relação de troca. Assim, suponha-se que em termos contábeis tenham sido apurados os seguintes patrimônios:

- Empresa A: R\$ 66.000,00
- Empresa B: R\$ 50.000,00

Nesse caso, se a empresa B apresentar lucros acumulados e lhe permitirem distribuir como dividendos o montante de R\$ 17.000,00, ficará com um patrimônio líquido de R\$ 33.000,00. Portanto, são equalizados contabilmente os patrimônios na mesma relação de troca do balanço econômico, com a grande diferença de que a operação realizada pelos valores contábeis não gerou ganhos tributáveis:

- Empresa A: R\$ 66.000,00 – 2/3
- Empresa B: R\$ 33.000,00 – 1/3

Se for considerado ainda que a distribuição de lucros a partir de 1996 não é mais tributada nem na fonte nem nas pessoas físicas, tal sistemática ficou ainda mais interessante.

#### **4.4.2 Incorporação**

##### **a) Incorporação descendente ou *downstream***

Nos casos de incorporação, se a empresa incorporada apresenta em seu balanço prejuízos fiscais a serem compensados, os mesmos são perdidos pois a legislação fiscal não permite que a empresa incorporadora compense em seus lucros os prejuízos das incorporadas e nem a base negativa da CSLL.

Juridicamente, entretanto, a operação de compra e a de incorporação são totalmente distintas e independentes. Portanto, é perfeitamente possível que a empresa A, que possui lucros acumulados, compre a empresa B, que tem prejuízos a compensar; não é sequer necessário haver um processo de incorporação, podendo ser mantidas duas pessoas jurídicas distintas.

Poderá também ocorrer que após a compra citada anteriormente a controlada incorpore a controladora; em outras palavras, pode acontecer que a empresa B, que tem prejuízos a compensar, incorpore a empresa A, que tem lucros acumulados, desde que para tal existam justificativas além dos aspectos dos benefícios fiscais, e ainda não se configure simulação; neste caso, não serão perdidos nem os prejuízos, nem a base negativa da CSLL.

As empresas, nestes casos, devem cuidar para que não tenha ocorrido cumulativamente mudança no ramo de atividade e no controle acionário da incorporadora; isso deve ser considerado desde a geração dos prejuízos acumulados até o momento de sua total compensação, assim como com as bases de cálculo negativas da CSLL a compensar, de acordo com o art. 32 do Decreto-lei n.º 2.341/87 (art. 513 do RIR/99). Assim, havendo a ocorrência de apenas um deles, qualquer que seja, continuará válida a compensação dos prejuízos e da base negativa de cálculo da CSLL.

**b) Incorporação envolvendo empresas participantes do REFIS**

Em alguns casos de incorporação, uma das empresas pode estar obrigada à apuração de resultados pelo lucro real, por faturar mais de R\$ 24.000.000,00 por ano. Se for muito lucrativa, será interessante efetuar a operação com empresa optante pelo REFIS – não importa se incorporada ou incorporadora – pois poderá apurar os resultados pelo lucro presumido.

Com isso, estará pagando menos Imposto de Renda e menos Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. Com relação às parcelas de pagamento do REFIS, estas deverão ser calculadas com base no faturamento global após a incorporação, o que interessa ao governo por representar maior arrecadação.

**c) Privatizações**

Nas privatizações realizadas de acordo com o Programa Nacional de Desestatização, o ágio pago é considerado como despesa dedutível, podendo ser amortizado de imediato ou em até cinco anos, constituindo-se em uma economia de Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

**d) Eliminação de *holding***

Havendo dois níveis de *holding*, e estando abaixo da segunda *holding*, uma empresa operacional que tenha adquirido participação societária de outra com ágio poderá incorporar a 2.<sup>a</sup> *holding*; esta operação de incorporação da controladora pela controlada é chamada de invertida ou incestuosa, podendo utilizar o benefício da amortização do ágio, seja de imediato ou em até cinco anos, conforme prevê a Lei n.º 9.532/97.

**e) Transmissão de créditos fiscais**

Há empresas que apresentam créditos fiscais não negociáveis que poderão ser utilizados através da incorporação, sem nenhum problema, desde que façam parte do mesmo grupo econômico; entretanto, se pertencerem a grupos distintos poderão surgir efeitos colaterais por sucessão ou responsabilidade.

#### **4.4.3 Cisão**

**a) Reorganizações societárias com propósitos sucessórios; elisão da carga tributária sobre heranças e doações**

Há casos, principalmente em empresas familiares, em que as operações de cisão são utilizadas para divisão patrimonial, evitando-se com isso a elaboração de inventário. Como

envolvem aspectos de territorialidade de leis estaduais - alguns Estados membros só tributam a transmissão *causa mortis* de bens imóveis, enquanto outros tributam bens móveis e imóveis - os eventos serão estruturados em função de cada situação concreta.

**b) Proteção patrimonial**

Há também processos de cisão que são utilizados, na realidade, para separar os imóveis em uma empresa não operacional com o fim de protegê-los a partir da data do evento. É uma forma de evitar que o risco da sociedade operacional alcance os bens imóveis, havendo ainda o benefício de isenção do ITBI - transferência dos mesmos para formação do capital.

**c) Possibilitar o ingresso no regime tributário do lucro presumido ou no regime tributário de atividades agrícolas, se for o caso**

Nos casos de empresa muito lucrativa que esteja apurando seus resultados pelo lucro real, poderá ser feita uma cisão e, após a data do evento, alterar sua opção para lucro presumido.

Essa seria uma forma de, através do instituto da cisão, a empresa reduzir a carga tributária. Na apuração dos resultados pelo lucro real, entre Imposto de Renda e Contribuição Social Sobre o Lucro, a empresa pagaria aproximadamente 34% sobre o lucro; por sua vez, pelo lucro presumido a carga tributária correspondente a esses tributos nas empresas industriais e comerciais resultará em média 3,08% sobre o faturamento total.

Assim sendo, se o lucro real de uma dessas empresas for superior a 9,06% sobre o faturamento total, passa a ser interessante a utilização da apuração sobre o lucro presumido.

Os percentuais para presunção de lucro são variáveis, devendo ser calculados de acordo com a atividade desempenhada pela empresa. Podem variar de 1,6% no comércio de combustíveis a 32% na prestação de serviços, quando a empresa faturar mais de R\$ 120.000,00 por ano; sendo de 8% para as atividades de indústria e comércio em geral, conforme utilizado para o cálculo acima.

**d) Elisão da incidência do imposto sobre a transmissão de bens imóveis inter-vivos**

Através da admissão de novo sócio, seguida da cisão parcial, pode-se efetuar a venda de bens imóveis elidindo a incidência do ITBI, desde que haja outras justificativas econômicas empresariais para tal operação, além de redução tributária apenas.



**e) Elisão ou redução da incidência do IRPJ e seu adicional**

Na operação de cisão, ocorre a separação entre a atividade imobiliária e a operacional. Cindindo-se parcialmente uma empresa e passando seus imóveis para uma nova sociedade somente imobiliária, ela poderá alugar estes imóveis para a empresa anterior, constituindo-se os aluguéis pagos em despesas ou custos operacionais na primeira que foi cindida, e receita na nova empresa imobiliária criada.

A vantagem fiscal vem da diferença de tributação; supondo ser a primeira empresa cindida muito lucrativa, estará pagando entre Imposto de Renda com o adicional e em Contribuição Social sobre o lucro líquido aproximadamente 34%. Portanto, reduzindo estes tributos neste percentual em relação aos aluguéis pagos, e podendo a renda da empresa imobiliária ser considerada pelo lucro presumido, a tributação - considerando IR, CSLL, PIS e COFINS - será de no máximo 12%.

Dessa forma, a empresa como um todo terá o benefício da redução de aproximadamente 22% em termos tributários, mediante o instituto da cisão. Tendo-se em conta que a depreciação de imóveis é uma das mais baixas, o diferencial tributário será quase a totalidade da diferença de alíquotas.

**f) Elisão da incidência do IRPF sobre a remuneração de diretores de uma sociedade anônima**

A sociedade anônima por cisão parcial transfere parte de seus bens para uma nova empresa, sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Os diretores da S.A. são admitidos na nova sociedade limitada com pequena parcela de participação (no máximo 2 %), ficando estabelecido em estatuto desta nova empresa que os lucros poderão ser pagos em valores não proporcionais à participação no capital. Assim, remunera-se os diretores da S.A. através da distribuição de lucros, hoje isentos de tributação na fonte e na declaração.

**g) Cisão seletiva – saída de sócios**

O termo cisão seletiva não é um termo legal, mas é consequência do ato e ocorre quando se retiram da sociedade alguns sócios. É adotada com intuito tributário, pois os sócios que saem levam um determinado bem subavaliado.

**h) Cisão de ativos fiscais**

A Secretaria da Receita Federal não aceita a cisão de créditos fiscais no caso de imposto a restituir. Alega ser este nominal e ligado ao CNPJ, não podendo ser cindido.

Assim, no caso de a empresa possuir tal situação ela deverá fazer uma cisão parcial, podendo verter os demais ativos e passivos a outras empresas, mas mantendo na parcela remanescente, por exemplo, o imposto de renda a recuperar.

**i) Criação de nova pessoa jurídica para entrada de sócios**

Utiliza-se a operação de cisão para formar uma nova empresa que estará apta a receber um novo sócio, ou mesmo formar uma controlada nos casos em que o novo sócio exija um CNPJ novo, pois não deseja assumir riscos fiscais sobre o antigo.

**4.4.4 Cisão seguida de incorporação**

**a) Transferências de incidências tributárias da pessoa jurídica para a pessoa física, quando menos onerosa.**

Na cisão parcial, a alienação de participações societárias e incorporação é particularmente interessante; essa estruturação justifica-se quando as participações societárias estão avaliadas a preços de mercado na declaração de bens da pessoa física, ao passo que os bens da pessoa jurídica estão avaliados a preços de aquisição – valores contábeis.

**b) Aproveitamento de ágio para redução e até mesmo eliminação da incidência do IRPJ**

Suponha-se duas empresas – A e B – com as seguintes características:

- Empresa A:
  - Investimento de R\$ 1.000.000,00 na empresa B, sendo R\$ 100.001,00, como capital e R\$ 899.999,00 como ágio pago;
  - Capital de R\$ 1.000.000,00.
  
- Empresa B:
  - Imobilizado de R\$ 100.000,00;
  - Caixa ou Bancos - R\$ 1.000.000,00;
  - Capital original de R\$ 100.000,00, aumenta em R\$ 100.001,00;
  - Reserva de ágio - R\$ 899.999,00.

Suponha-se ainda que a justificativa econômica para pagamento do ágio tenha sido a expectativa de rentabilidade futura. Posteriormente, pode ser feita uma cisão parcial da empresa B, vertendo R\$ 999.999,00 do patrimônio para a empresa C, sendo R\$ 100.000,00 como capital e R\$ 899.999,00 como ágio, ficando a seguinte situação:

- Empresa A:
  - Investimento na empresa B - R\$ 1.000.000,00, sendo R\$ 100.001,00 como capital e R\$ 899.999,00 como ágio pago;
  - Capital de R\$ 1.000.000,00.
  
- Empresa B:
  - Imobilizado de R\$ 100.000,00;
  - Caixa e Bancos - R\$ 1,00;
  - Capital de R\$ 100.001,00;
  
- Empresa C:
  - Caixa e Bancos - R\$ 999.999,00;
  - Capital de R\$ 100.000,00;
  - Reserva de Ágio - R\$ 899.999,00.

Após isso, a empresa A pode incorporar a B e o ágio de R\$ 899.999,00 poderá ser diferido para amortização em cinco anos.

**c) Venda de imóvel com utilização da cisão seguida de incorporação**

Suponha-se que a empresa A tem um terreno registrado em seu ativo pelo valor de R\$ 500.000,00 – cujo valor de mercado seja R\$ 10.000.000,00 – e ela consiga vendê-lo à

empresa B pelo valor de mercado. A tributação desta operação de venda ocorreria como ganho de capital, considerando-se a apuração pelo lucro real.

Utilizando-se uma cisão parcial seguida de incorporação, a mesma operação poderia apresentar um resultado mais interessante do ponto de vista tributário. Assim, a empresa seria cindida parcialmente criando a empresa X, vertendo o terreno para a nova sociedade pelo valor constante da contabilidade e utilizando o mesmo para integralização do capital. Dessa forma, a empresa A passaria a ter um investimento permanente em X e não teria mais o terreno.

Após isso, a empresa B ingressa na sociedade da empresa X, com recursos monetários de R\$ 10.055.555,55, com participação de 10% no capital, ficando desta forma a empresa A com 90% do capital da empresa B. Dessa forma, o capital social de X elevou-se de R\$ 500.000,00 para R\$ 555.555,55, sendo 90% pertencente à empresa A (R\$ 500.000,00) e 10% pertencente à empresa B (R\$ 55.555,55); por outro lado, o patrimônio líquido passou de R\$ 500.000,00 para R\$ 10.555.555,55.

Pode-se neste momento partir para a cisão da empresa X, vertendo 90% do patrimônio para a empresa A, sendo entregue R\$ 9.500.000,00 do disponível para ela e ficando a empresa B com o terreno através da incorporação da sociedade X após a cisão.

**d) Liberdade de escolha de ativos e passivos**

Pode-se escolher o que se quer cindir, desde que não seja patrimônio líquido negativo, ou seja, a parcela vertida deve ser de no mínimo R\$ 0,01; isto possibilita a venda de ativos através do instituto da cisão seguida por uma incorporação.

## CONCLUSÃO

Neste estudo, considerou-se a importância que as reorganizações societárias - mediante os institutos da fusão, incorporação e cisão - alcançaram no mundo empresarial nos últimos tempos.

Para uma melhor compreensão, a análise foi estruturada não somente em termos de quantitativo das operações, mas também dos valores envolvidos, principalmente tendo-se em conta os dados do exterior.

Não há dúvida de que se trata de processos operacionais de fundamental importância para o meio empresarial, convivendo atualmente com uma globalização da economia que vem acirrando ainda mais a competitividade entre as empresas. Esse processo vem exigindo constantes alterações e reestruturações, visando a sobrevivência das mesmas no mercado.

Assim, conforme exposto neste estudo, as operações de reorganização societária, mesmo que consideradas complexas, não são institutos burocratizados por demais – tanto no campo jurídico como no contábil e no fiscal – se for considerado o intrincado e trabalhoso itinerário obrigatório em algumas alterações empresariais.



Nas reorganizações, portanto, chama a atenção a forma bem desburocratizada como é feita a troca de controle societário e também a extinção de empresas de grande porte, até multinacionais, claro que sempre havendo uma - ou mais de uma - sucessora presente que responderá pela sucedida, que também por sua vez poderá ser mais de uma empresa.

Entretanto, possivelmente não deve ser esta simplificação a principal causa da utilização crescente de tais operações; se assim fosse, somente estariam sendo utilizadas no fechamento de empresas do mesmo grupo empresarial, podendo até existir, é claro, alguns casos deste tipo. Existem inúmeras razões para a ocorrência de reorganizações societárias, sendo algumas de origem mercadológica, econômica, financeira, administrativa, tecnológica, societária, dentre outras.

Apesar de muitas alterações ocorridas, ao analisar mais profundamente a complexidade da legislação tributária e suas constantes mudanças, vários profissionais defendem ainda a existência de verdadeiras vantagens fiscais e até mesmo reais benefícios fiscais.

Tudo isso é cogitado, apesar de constantemente os responsáveis pela administração tributária do governo mencionarem a intenção de fechar lacunas legais, as quais permitem que empresas se beneficiem com a redução de sua carga tributária através do chamado planejamento tributário.

Nos países onde a carga tributária é considerada muito elevada – caso do Brasil – o meio empresarial passa a considerar relevante e importante a redução do custo tributário como forma de tornar sua empresa mais competitiva no mercado. Sem dúvida, a complexidade e até as contradições e constantes alterações na legislação tributária propiciam até mesmo a adoção da evasão fiscal devido a dificuldades, inclusive de interpretação, por parte dos profissionais que trabalham na área.

Por outro lado, sabe-se que é legítima a busca do contribuinte pelo melhor procedimento jurídico, contábil e fiscal a ser adotado para arcar com o menor ônus tributário dentro da legislação vigente.

Além disso, não se pode dizer que os recursos financeiros e econômicos obtidos através de uma economia tributária legal não sejam canalizados para a própria atividade empresarial. Isso contribui para o fortalecimento da empresa e propicia o seu desenvolvimento, trazendo conseqüentemente benefícios à economia nacional.

Conforme demonstrado no estudo, o planejamento tributário - através das operações de reorganização – pode ocorrer de formas distintas, ou seja, por meio de reavaliações patrimoniais, mediante amortização de ágio, por compensação de prejuízos fiscais e base negativa da CSLL, eliminação de ganhos de capital e outros, somente considerando o IRPJ e a CSLL.

No emprego dessas operações em planejamento tributário, os profissionais devem atentar para que não incorram em simulação, tornando tais atos passíveis de anulação pela Secretaria da Receita Federal. Para tanto, é necessário que a operação não vise apenas a redução, postergação ou até mesmo a eliminação da carga tributária – é necessário haver fundamentação econômica empresarial para a realização da mesma.

Esse cuidado é necessário, pois muitas vezes a legislação tributária no Brasil apresenta um viés tipicamente arrecadatório, desrespeitando a ciência contábil, afrontando-a e subordinando-a, obrigando a adoção de procedimentos contábeis que não estariam de conformidade com os princípios contábeis fundamentais.

É o caso que ocorre na incorporação quando a empresa incorporada avalia o seu patrimônio a preço de mercado; se optante pelo lucro presumido, poderá deduzir do valor de mercado o valor contábil, utilizando-se da depreciação mesmo que não a tenha contabilizado, conforme § 2.º do art. 21 da Lei n.º 9.249/95, em vigor desde 1.º de janeiro de 1996.

Os pronunciamentos norte-americanos e internacionais quanto aos registros contábeis das operações de reorganizações societárias enfatizam a essência econômica das mesmas; por outro lado, no Brasil o reconhecimento contábil considera principalmente o impacto jurídico e fiscal da operação.

## **Conclusões**

- Na realidade, como no Brasil os institutos de reorganização em análise são preferencialmente registrados a valores contábeis, somente deveriam ser utilizados nas reestruturações empresariais que compreendessem uma reorganização das atividades e empresas de um mesmo grupo controlador societário; isso não implicaria em alteração do controle societário, portanto não reorganizações societárias, pois desta forma não causaria perda de arrecadação sobre ganhos de capital.

- Nesse contexto, foi levantada a questão da utilização das reorganizações através dos três institutos, mas constatou-se que vêm sendo usadas apenas as operações de incorporação e cisão nas alienações de ativos líquidos, sem caracterizar jurídica e contabilmente uma operação de compra e venda, com a consequente apuração de resultado que poderia se constituir em ganho ou perda de capital, mormente pela utilização de valores contábeis.

- Através da pesquisa realizada, tanto bibliográfica como exploratória de dados e documental junto a órgãos governamentais de registros empresariais, foi constatado e comprovado o emprego das operações - principalmente de incorporação e cisão - em reorganizações societárias nas aquisições de empresas.

Esse emprego elimina a apuração de ganho ou perda de capital para tributação pelo imposto de renda nas alienações efetuadas de participações societárias e também de ativos, tanto pelas pessoas físicas como jurídicas, além de dissimular e não registrar, a rigor, a verdadeira operação ocorrida que é aquisição, alienação.

- Tendo em vista os recentes casos de fraudes ocorridos, principalmente nas corporações americanas, não se pode afirmar que um elevado nível de controle existente sobre essas empresas confirmam às sociedades anônimas de capital aberto um menor grau de utilização de tais tipos de procedimentos.

Pode-se confirmar isso pela veiculação recente na mídia da prática até de atos fraudulentos nessas empresas, os quais ferem a ética profissional e alteram os verdadeiros resultados de suas operações, através da utilização de procedimentos totalmente ilegais. Portanto, não surpreende a ninguém a utilização dessas operações de reorganização societária com o fim único e específico da redução de impostos como se fosse planejamento tributário dentro da legalidade.

- Nas áreas contábil e tributária, existem inúmeras variáveis a serem consideradas na análise, conforme demonstrado no estudo. Estas compreendem os ajustes das composições patrimoniais aplicados nas reorganizações societárias, uma vez que a adoção do valor de mercado na avaliação dos ativos líquidos poderá gerar custos tributários de IRPJ e CSLL, seja de imediato ou mesmo nos exercícios futuros por terem sido

postergados. Por outro lado, apurando-se a composição patrimonial a valor contábil, poderá não haver parcela tributável.

Deve-se também considerar as perdas de créditos tributários a serem aproveitados, tais como prejuízos fiscais a compensar, pois, apesar da sucessão “universal” de bens, direitos e obrigações presentes nessas operações, torna-se obrigatória a adoção de práticas estranhas em que a sociedade controlada deficitária incorpora sua controladora superavitária para, como sucessora, não perder a compensação desses prejuízos.

De tudo o que foi analisado, conclui-se que os aspectos tributários são de fundamental importância na análise e posterior decisão por uma reorganização societária mediante a operação de fusão, incorporação ou cisão. Por esta razão, a maioria das operações realizadas no Brasil se não são motivadas diretamente pela concessão de benefícios tributários, pelo menos levam isso em consideração.

### **Sugestões**

- Sem dúvida, devido à grande importância dos institutos da fusão, incorporação e cisão no meio empresarial, faz-se necessário um aperfeiçoamento de seus controles e da evidenciação nas demonstrações contábeis.

- Por sua vez, as leis tributárias envolvendo aspectos contábeis deveriam ser apresentadas, antes de sua publicação, à apreciação de uma comissão indicada por órgão regulador da classe dos profissionais de contabilidade, evitando-se com isso a ocorrência de situações conflitantes com os princípios e a ciência contábil. Medida semelhante a essa já é adotada nos EUA desde 1936, quando foi constituído o *CAP – Committee on Accounting Procedure* (Comitê de Procedimentos Contábeis) estabelecendo a relação entre os contadores profissionais e os responsáveis pela regulamentação governamental.

Desde 1886, porém, a *AAPA- American Association of Public Accountants* (Associação Americana de Contadores Públicos), que foi predecessora do *AICPA – American Institute of Chartered Public Accountants* (Instituto Americano de Contadores Públicos Registrados), já procurava exercer sua influência na área do Imposto de Renda. Procedimento similar também é adotado no Canadá, pelo *CICA – Canadian Institute of Chartered Accountants* (Instituto Canadense de Contadores Registrados).

- Seria também muito importante que nessas operações de reorganização societária fosse mais relevante ao aspecto econômico da mesma, deixando claro quando se tratar de uma operação de compra e venda, pois juridicamente tais operações têm encoberto a verdadeira negociação e inclusive seus reais titulares – acionistas ou sócios, permitindo a sua contabilização com mais clareza.

- Finalmente, as operações de fusão, incorporação e cisão somente deveriam ser permitidas desde que não houvesse alteração na composição societária, constituindo-se portanto em reestruturação ou reorganização de empresas de fato, pois, para que tenhamos uma alteração societária, faz-se necessária na realidade uma operação de compra e venda, sobre a qual deve ser apurado o resultado correspondente para a devida tributação, se for o caso.

Diante dessas constatações, foi possível identificar os principais aspectos presentes nas reorganizações societárias, ficando patente que, devido à importância destas no atual mundo dos negócios, em seu processamento devem trabalhar em conjunto equipes de profissionais multifuncionais, compostas por contadores, advogados, economistas, administradores e outros, a fim de que sejam alcançados os melhores resultados.



## ANEXO A

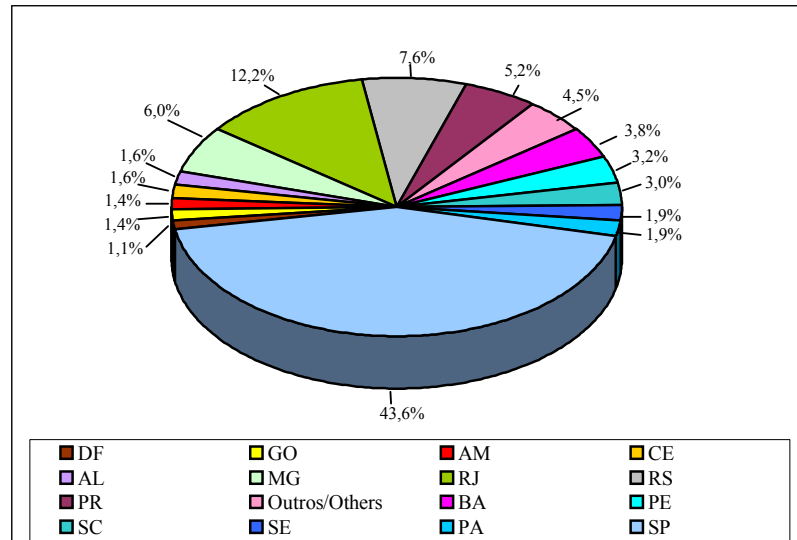
## Comparativo - quantidade anual de operações por setores: 1994 - 2000

SETOR	2000	1999	1998	1997	1996	1995	1994
Alimentos, bebidas e fumo	36	25	36	49	38	24	21
Instituições financeiras	18	16	28	36	31	20	15
Telecomunicações	26	47	31	14	5	8	5
Tecnologia da Informação	57	28	8	8	11	7	8
Produtos químicos e petroquímicos	12	6	25	22	18	13	14
Metalurgia e siderurgia	11	9	23	18	17	9	11
Seguros	6	9	15	24	16	9	8
Partes e peças automotivas	6	13	20	16	11	11	4
Publicidade e editoras	23	17	19	9	5	2	3
Elétrico e eletrônico	5	5	9	19	15	14	5
Companhias energéticas	20	10	11	17	9	1	0
Supermercados	10	24	13	9	2	0	2
Construção e produtos de construção	5	13	10	8	15	2	3
Madeira e papel	7	5	9	14	4	7	7
Petrolífero	28	6	1	3	4	4	2
Produtos de engenharia	7	6	7	9	9	5	2
Produtos químicos e farmacêuticos	6	6	4	4	10	11	4
Serviços para empresas	5	8	13	6	8	1	2
Têxteis	0	6	8	8	4	8	7
Lojas de varejo	5	7	6	8	7	2	1
Transportes	5	1	11	7	6	4	1
Embalagens	4	3	3	4	4	8	1
Indústrias extrativistas	1	1	0	4	5	9	3
Montadoras de veículos	0	2	3	0	6	4	8
Cimento	3	6	1	6	5	0	0
Aviação	1	1	1	2	2	5	3
Serviços portuários	1	2	2	2	4	2	2
Hotéis	1	1	2	0	4	2	4
Higiene	1	1	2	4	4	1	1
Ferrovário	2	2	0	0	7	1	0
Shopping	2	1	2	4	2	0	1
Fertilizantes	5	1	4	0	0	0	1
Serviços públicos	1	5	2	1	0	0	0
Design e projetos gráficos	1	0	0	5	2	0	0
Vestuário e calçados	5	0	0	1	0	0	0
Outros	27	16	22	31	38	18	26
<b>Total geral</b>	<b>353</b>	<b>309</b>	<b>351</b>	<b>372</b>	<b>328</b>	<b>212</b>	<b>175</b>

Fonte: KPMG Corporate Finance

## ANEXO B

## Distribuição geográfica – total de operações no ano 2000



Fonte: KPMG Corporate Finance

ESTADO	TRANSAÇÕES	ESTADO	TRANSAÇÕES
Alagoas (AL).....	6	Paraíba (PB).....	2
Amazonas (AM).....	5	Paraná (PR).....	18
Bahia (BA).....	13	Pernambuco (PE).....	11
Ceará (CE).....	6	Rio de Janeiro (RJ).....	43
Distrito Federal (DF).....	4	Rio G. do Norte (RN)	2
Espírito Santo (ES).....	3	Rio G. do Sul (RS)...	26
Goiás (GO).....	5	Rondônia (RO).....	1
Maranhão (MA).....	2	Santa Catarina (SC)....	11
Mato Grosso (MT).....	3	São Paulo (SP).....	154
Mato Grosso do Sul (MS)	3	Sergipe (SE).....	7
Minas Gerais (MG).....	20	Tocantins (TO).....	1
Pará (PA).....	7	<b>TOTAL GERAL</b>	<b>353</b>

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACYUAVIVA, Marcos Cláudio. *Legislação das sociedades por ações: mercado de valores mobiliários e CVM atualizada*. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1997

ALMEIDA, Marcelo Cavalcanti. *Princípios Fundamentais de Contabilidade e Normas Brasileiras de Contabilidade*. São Paulo: Atlas, 2000.

ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Manual do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas – Lucro Real: atualizado com o Decreto n.º 3.000/99*. São Paulo: Atlas, 2000.

BORGES, Humberto Bonavides. *Gerência de Impostos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. *Planejamento Tributário*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

BRAGA, Régis Fernando de Ribeiro. *Uma contribuição ao estudo dos aspectos contábeis das incorporações, fusões e cisões e seus reflexos sobre os tributos incidentes sobre o lucro*. 2001. 164 f. Dissertação (Mestrado em Contabilidade e Controladoria). Faculdade de Economia e Administração, Departamento de Contabilidade e Atuária. Universidade de São Paulo, São Paulo.

BRASIL. *Constituição (1988)* - Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. *Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976*. Dispõe sobre as sociedades por ações - Lei das Sociedades Anônimas, 3. ed. São Paulo: Atlas, 1997. Manuais de Legislação.

\_\_\_\_\_. *Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999*. Regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de qualquer Natureza. Diário Oficial da União, 29 de mar de 1999, republicado em 17 de jun de 1999.

BREALEY, Richard A., MYERS, Stewart C. *Principles of Corporate Finance*. 6. ed. E.U.A.: McGraw-Hill, 2000.

BULGARELLI, Waldírio. *Fusões, Incorporações e Cisões de Sociedades*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. *Manual das Sociedades Anônimas*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

\_\_\_\_\_. *Reforma da Lei das Sociedades por Ações: Lei n.º 6.404/76 e Lei n.º 6.385/76, ambas alteradas pela Lei n.º 9.457, de 05/05/97*. 1. ed. São Paulo: Pioneira, 1998

\_\_\_\_\_. *Tratado de Direito Empresarial*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1995.

\_\_\_\_\_. *Concentração de Empresas e Direito Antitruste*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial*, 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE. *Princípios Fundamentais de Contabilidade e Normas Brasileiras de Contabilidade*. Brasília, 2000.

COPELAND, Tom, KOLLER, Tim, MURRIN, Jack. *Avaliação de Empresas*. São Paulo: Makron Books, 2000.

CRUZ, Paulo G. Bandeira da. *Cisão de Sociedades no Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 1981.

DELANEY, Patrick R. et al. *GAAP 99 – Interpretation and Application of Generally Accepted Accounting Principles*. New York: John Wiley & Sons, Inc., 1999.

DIAS, José Alan. *Cai o total de fusões e aquisições no Brasil*. Folha de São Paulo, São Paulo, 24 jan 2002, Folha Dinheiro, caderno B, p. 5.

ECO, Umberto. *Como se Faz uma Tese*. 12. ed. São Paulo: Perspectiva, 1995.

EL HAJJ, Zaina Said. *Business Combination e Consolidação: uma abordagem comparativa entre as normas dos US-GAAP, IASC e Brasil*. 1999. 207 f. Dissertação (Mestrado em Contabilidade e Controladoria) – Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade, Universidade de São Paulo, São Paulo.

FABRETTI, Láudio Camargo. *Código Tributário Nacional Comentado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

\_\_\_\_\_. *Contabilidade Tributária*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

\_\_\_\_\_. *Incorporação, Fusão, Cisão e Outros Eventos Societários*. São Paulo: Atlas, 2001.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Básico da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1995. Edição exclusiva para o assinante da Folha de S. Paulo.

FISCHER, Paul M., TAYLOR William J. *Advanced Accounting*. 7. ed. Cincinnati: South Western College, 1999.

FONSECA, José Julio Borges da. *Direito Antitruste e Regime das Concentrações Empresariais*. São Paulo: Atlas, 1997.

FIPECAFI/ARTHUR ANDERSEN. *Normas e Práticas Contábeis no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

GARRETTE, Bernard e BLANC, Georges. *As Alianças Internacionais: Lógicas Estratégicas e Problemas de Gerenciamento*. In: ARRUDA, Carlos; BRASIL, Haroldo. *Internacionalização de Empresas Brasileiras*. São Paulo: Quality Mark, 1996. Cap. VII.

GIL, Antonio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisa*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

GROPPELLI, A. A., NIKBAKHT, Ehsan. *Administração Financeira*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

GUIA da Ernst & Young para Administração de Fusões e Aquisições/ Stephen L. Key (editor). Tradução de Nivaldo Montingelli Jr. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 1995. Título original: *The Ernst & Young Management guide to mergers and acquisitions*.

HARIED, Andrew A., IMDIEKE, Leroy F., SMITH, Ralph E. *Advanced Accounting*. 6. ed. New York: John Wiley & Sons, Inc., 1994.

HENDRIKSEN, Eldon S., BREDA, Michael F. Van. *Teoria da Contabilidade*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

\_\_\_\_\_. *Accounting Theory*. 5. ed. New York: Irwin, 1992.

HIGUCHI, Hiromi e HIGUCHI Celso Hiroyuki. *Imposto de Renda das Empresas*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

HUCK, Hermes Marcelo. *Evasão e elisão: rotas nacionais e internacionais*. São Paulo: Saraiva, 1997.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CONTADORES. *Princípios Contábeis*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

\_\_\_\_\_. *Demonstrações Financeiras - Elaboração e Temas Diversos*. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. *Contabilidade no Contexto Internacional*. São Paulo: Atlas, 1997.

\_\_\_\_\_/INTERNATIONAL ACCOUNTING STANDARD COMMITTEE. *Normas Internacionais de Contabilidade 1997*. São Paulo: IBRACON/IASC, 1998. Textos completos das Normas Internacionais de Contabilidade vigentes em 1997 e da norma revisada NIC 12 em vigor a partir de 1.º de janeiro de 1998.

IOB-INFORMAÇÕES OBJETIVAS PUBLICAÇÕES JURÍDICAS LTDA. *Boletins Imposto de Renda e Textos Legais*. São Paulo: IOB, 1997/2001.

IUDÍCIBUS, Sergio de (Coord.). *Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações* (Aplicável às demais sociedades). FIPECAFI - 5. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2000.

JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO – JUCESP, São Paulo, Geografia de Negócios. *Informações cadastrais sobre as empresas do Estado de São Paulo – Select CD*. São Paulo: CIC, 1997.

KAM, Vernon. *Accounting Theory*. 2. ed. New York: Sons, 1990.

KPMG CORPORATE FINANCE. *Fusões e Aquisições – transações realizadas no Brasil 1994-2000* [Pesquisa]. São Paulo, jan 2001. Disponível em <http://www.kpmg.com.br>

KIESO, Donald E. et al. *Intermediate Accounting*. 9. ed.. New York: John Wiley & Sons, Inc., 1998.

LAKATOS, Eva Maria, MARCONI, Marina de Andrade. *Metodologia Científica*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994.

\_\_\_\_\_. *Técnicas de Pesquisa*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1996.

LAHÓZ, André, CAETANO, José Roberto. *O imposto que esmaga*. Revista Exame, São Paulo, ed. 748, ano 35, n.º 18. 05/09/2001. p. 40-51.

LODI, João Bosco. *Fusões e Aquisições - o cenário brasileiro*. Rio de Janeiro: Campus, 1999.

LOPES, Mauro Brandão. *A Cisão no Direito Societário*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

MAGALHÃES, J. Eduardo A. 1980. *Equivalência Patrimonial nas Consolidações de Fusões e Incorporações*. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Economia e Administração, Departamento de Contabilidade e Atuária. Universidade de São Paulo, São Paulo.

MATTOS, Adriana. *Ninguém se entende sobre total de fusões*. Folha de São Paulo, São Paulo, 14 abr 2002, caderno B – Folha Dinheiro, p. 9.

MUNIZ, Ian de Porto Alegre. *Reorganizações Societárias*. São Paulo: Makron Books, 1996.

OLIVEIRA, Adriana F. C. e Silva et al. *Mergers and acquisitions in Brazil: the banking sector*. In: VII Congreso del Instituto Internacional de Costos, II Congreso de la Asociación Española de Contabilidad Directiva. 2001, Leon. Anais. Leon: Universidade de Leon, jul 2001.

OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. *Guia IOB Imposto de Renda Pessoa Jurídica*. São Paulo: IOB – Informações Objetivas, 2001.

PROENÇA, José Marcelo Martins. *Concentração Empresarial e o Direito da Concorrência*. São Paulo: Saraiva, 2001.

RASMUSSEN, U. W. *Aquisições, Fusões e Incorporações Empresariais*. São Paulo: Edições Aduaneiras, 1989.

SCHROEDER, Richard G., CLARK, Myrtle W. *Accounting Theory: Text and Readings*. 6. ed. New York: John Wiley, 1998.

SCHUMACHER, E. F.. *O negócio é ser pequeno: um estudo de economia que leva em conta as pessoas*. Tradução de Octávio Alves Velho. Rio de Janeiro: Zahar, 1979. Título original: Small is beautiful.

SCHWARTZ, Gilson. *Economia fraca é causa da ganância infecciosa global*. Folha de São Paulo, São Paulo, 21 jul 2002, Folha Dinheiro, caderno B, p. 2.

SHINGAKI, Mario. *Cisão de Empresas: Aspectos Contábeis e Tributários*. 1993. Dissertação (Mestrado em Contabilidade e Controladoria). Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade, Departamento de Contabilidade e Atuária. Universidade de São Paulo, São Paulo.

SILVA, J. Miguel. *Guia IOB de Contabilidade*. São Paulo: IOB – Informações Objetivas, 2001.

STICKNEY, Clyde P., WEIL Roman L. *Contabilidade Financeira – Uma introdução aos Conceitos, Métodos e Usos*. São Paulo: Atlas, 2001.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda e GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Das sociedades anônimas no direito brasileiro*. São Paulo: José Bushatsky, 1979.

VALVERDE, Trajano de Miranda. *Sociedade por ações*. 2. ed. Rio de Janeiro: , 1953

WATTS, Ross L., ZIMMERMAN, Jerold, L. *Positive Accounting Theory*. 1. ed. New Jersey: Prentice Hall, 1986.

WESTON, J. Fred, BRIGHAM, Eugene F. *Fundamentos da Administração Financeira*. 10. ed. São Paulo: Makron Books, 2000.

WHARTON, School et al. *Dominando Finanças – Financial Times*. São Paulo: Makron Books, 2001.

WHITE, Gerald I., SONDDHI, Ashwinpaul C., FRIED, Dov. *The analysis and use of Financial Statements*. 2. ed. New York: John Wiley & Sons, 1997.

WOLK, Harry I., TEARNEY, Michael G. *Accounting Theory: a Conceptual and Institutional Approach*. 4. ed. Cincinnati: South Western College Publishing, 1997.

XAVIER, Alberto. *Incorporação de Sociedade e Imposto de Renda*. São Paulo: Resenha Tributária, 1978.