

## **As Operações de Fusão, Incorporação e Cisão e o Planejamento Tributário**

DANIEL HENRIQUE FERREIRA DA SILVA  
FACULDADE DE CIÊNCIAS ECONÔMICAS DE BAURU

MAURO FERNANDO GALLO  
FACULDADE DE CIÊNCIAS ECONÔMICAS DE BAURU

CARLOS ALBERTO PEREIRA  
UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

EMANOEL MARCOS LIMA  
UNIVERSIDADE CATÓLICA DOM BOSCO

Resumo: Em meio à crescente competitividade entre as empresas inseridas no contexto globalizado atual, torna-se imprescindível a busca de meios que minimizem os custos operacionais e agilizem todo o processo organizacional. Para tanto, um dos instrumentos utilizados nos últimos tempos tem sido o planejamento tributário que, como parte da gestão de tributos realizada pela controladoria, visa a diminuição, postergação ou anulação dos altos custos tributários, principalmente através da prática da elisão fiscal. Este artigo aborda uma das possíveis formas de realização do planejamento tributário, sendo ela a utilização das operações de reorganização societária, através de seus institutos de fusão, incorporação e cisão. Assim, através de pesquisa empírica realizada junto a órgãos governamentais de registros empresariais e de pesquisa bibliográfica, inclusive junto a publicações na mídia escrita, objetiva-se demonstrar que várias empresas estejam utilizando-se dos institutos citados visando obter vantagens tributárias, tais como a compensação de prejuízos fiscais e a não tributação das operações caracterizadas como compra e venda de participação societária, as quais, no entanto, são substituídas pelas operações de incorporação e cisão, visando à redução ou não incidência de tributos.

### **1) Introdução**

A permanente busca de redução dos custos empresariais tem encontrado alternativas eficazes no planejamento tributário, tendo em vista a elevada carga tributária do país. São várias as formas de realização de planejamento tributário. Este trabalho assume preliminarmente a hipótese de que empresas estejam utilizando as operações de reorganização societária como uma dessas formas de realização de planejamento tributário.

Acredita-se que as empresas se utilizem dessa ferramenta visando à compensação de prejuízos fiscais, e, principalmente, à substituição das operações de aquisição de participação societária pelos institutos de incorporação e cisão, o que resulta na não incidência de tributação, a qual, em ocorrendo a operação de aquisição, seria de 15% (Imposto de Renda) sobre o ganho de capital obtido com a venda. Assim, uma situação de aquisição de uma grande empresa pode envolver uma exorbitante quantia financeira, o que poderia conseqüentemente resultar numa alta tributação, a qual obviamente as empresas buscam evitar.

Em termos metodológicos, para se comprovar tal hipótese, é necessário primeiramente a compreensão de alguns conceitos fundamentais, tais como: planejamento tributário, reorganização societária e seus institutos (fusão, incorporação e cisão), o que pretendemos alcançar através de minuciosa pesquisa bibliográfica. Após o estudo desses conceitos,

realizou-se pesquisa de campo a fim de, com base em dados concretos, avaliar a veracidade da hipótese assumida. Para tanto, foram coletados dados referentes a reorganizações societárias junto às Juntas Comerciais dos estados de São Paulo e do Rio de Janeiro e junto à empresa de consultoria internacional *KPMG Corporate Finance*, especializada em operações de aquisição e fusão.

Dessa forma, objetiva-se comprovar a hipótese de que as empresas realizam planejamento tributário através dos institutos de reorganização societária. Espera-se que este estudo contribua para o entendimento dos conceitos fundamentais relacionados às operações de reorganização societária como formas elisivas utilizadas pelas empresas e no desvirtuamento das operações de aquisição.

## 2) Revisão Bibliográfica

### 2.1) Planejamento Tributário

Ao analisarmos o conceito de tributação, observamos que uma constante evolução do mesmo ao longo do tempo proporcionou profunda mudança de suas características, transformando-o de contribuição voluntária em imposição do Estado (NOGUEIRA, 1996, p. 84).

Dessa forma, vemos hoje que a obrigatoriedade existente acrescida de uma elevada carga tributária como a atual, impulsiona o contribuinte a buscar alternativas dentro da legalidade como forma de alcançar o menor custo tributário possível, ou até a eliminação do mesmo.

Essa situação de inquietude do contribuinte levou à estruturação daquilo que conceitua-se como planejamento tributário, sendo este uma parte integrante da gestão de tributos. Quanto à gestão de tributos e sua execução pela Controladoria, Padoveze (2003, p. 73) afirma que “apesar do forte componente jurídico, o desenvolvimento desta atividade pela Controladoria impõe-se pela natural tendência de a Contabilidade dispor e utilizar as informações relativas aos impostos”. Assim, entende-se que cabe à Controladoria, dentre outras funções, a de mensurar e analisar o impacto dos tributos no resultado econômico da empresa, procurando identificar alternativas que minimizem, de forma legal, os custos tributários, o que é realizado através do planejamento tributário.

Fabretti (2001a, p. 30) define o 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.”

Borges (2000, p. 60) traduz o significado do mesmo conceito e a que se destina o planejamento fiscal:

[...] 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)

Ao explicitar a importância da prática do planejamento tributário nos dias atuais, Huck (1997, p. 148) também comenta sua finalidade:

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.

Assim, o planejamento tributário pode ser entendido como um processo de busca de conhecimentos e instrumentos eficazes e legais, que visa uma economia de tributos através da exclusão, redução ou postergação do ônus tributário.

Um dos principais agentes, senão o maior, que levam à adoção do planejamento tributário é, sem dúvida, a elevada carga tributária. Uma pesquisa realizada pela revista *Exame*, publicada em sua edição de 5 de setembro de 2001, aponta que a carga tributária média encontrada nos diversos setores de atividade foi de 42,9%. Revela-se ainda que, na distribuição das riquezas geradas pelas empresas, a maior parcela fica com o governo através dos tributos arrecadados (43%), enquanto a remuneração do capital absorve 34% e os gastos com pessoal e encargos atingem 23%.

A elevada carga tributária não justifica, contudo, a adoção de formas indiscriminadas como meio de minimizar o custo tributário. O planejamento somente será válido se utilizar estrutura e forma jurídica adequada, normal e tipicamente correspondente aos negócios e atividades da empresa.

A respeito disto, Borges (2001, p. 28) sugere:

[...] 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;
- Investigar se a economia de impostos resultou de ação ou conduta realizadas igualmente a suas formulações nos correspondentes documentos e registros fiscais.

No que tange à juridicidade ou legalidade, deve-se observar que é cabível ao planejamento tributário a prática da elisão fiscal, sendo, contudo, impensável a possibilidade de evasão fiscal.

Cabe aqui distinguirmos uma prática da outra, para nossa melhor compreensão. Na elisão fiscal impede-se a ocorrência da obrigação tributária, ao haver um planejamento tributário que não permite que o agente econômico entre nessa relação fiscal, evitando-se o fato gerador legal. Já na evasão fiscal ocorre uma ação culposa com a intenção de evitar a obrigação tributária apesar da ocorrência do fato gerador, ou seja, o contribuinte busca sair da relação fiscal após estar inserido na mesma, o que confere ao ato caráter de ilegalidade, constituindo-se em crime contra a ordem tributária.

## 2.2) Reorganização Societária

Atualmente, várias razões motivam a utilização das reorganizações societárias, tais como: mercadológicas, econômicas, financeiras, administrativas, tecnológicas, societárias ou, ainda, por sua forma desburocratizada de promover alterações empresariais. Além dessas razões, a possibilidade de alcançar benefícios tributários tem se mostrado um fator decisivo para a realização das reorganizações societárias.

Embora as reorganizações societárias já venham ocorrendo há algumas décadas, podemos notar que até hoje não foi apresentado um conceito claro sobre essas operações. Os conceitos existem, porém encontram-se muitas divergências entre os autores, o que impossibilita a formação de um conceito único.

Muniz (1996, p. VII) afirma que “Reorganizações de empresas têm sido praticadas no Brasil desde há muito, através de suas diversas formas, sejam **fusões, incorporações ou cisões.**” (grifo nosso)

Fabretti (2001b, p. 99) menciona que:

A reestruturação societária pode ser feita de várias maneiras, tais como a **transformação** de um tipo de sociedade para outro, ou pela  **fusão, incorporação ou cisão**. Esses eventos podem também visar à concentração de poder econômico, razão pela qual alguns deles principalmente a incorporação, fusão e aquisição [...] (grifo nosso)

Mesmo não havendo uma definição precisa das reorganizações societárias, verifica-se que as operações de fusões, incorporações ou cisões certamente se configuram como tais.

Segundo o art. 228 da Lei das S.A., a fusão é definida como “a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos direitos e obrigações.”

O art. 227, da Lei das S.A. conceitua a incorporação como sendo “a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações.”

O conceito de incorporação utilizado no Brasil difere do conceito norte-americano e europeu que consideram essa operação como um tipo especial de fusão. Assim, é importante compreender ambas as definições para que os dados pesquisados possam ser devidamente utilizados.

Já a cisão é assim definida pelo art. 229 da Lei das S/A:

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.

Uma quantidade significativa de medidas legais foi criada visando incentivar mediante benefícios fiscais essas operações. A própria exposição de motivos, enviada em 1995 pelo Ministro do Estado da Fazenda ao Presidente da República, enfatiza a importância das reorganizações societárias. Destacamos a seguir, alguns trechos desta Medida Provisória (EM n.º 403/MF):

[...] 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. [...]

[...] 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. [...]

A própria Constituição Federal de 1988, em seu art. 156, § 2º, beneficia as operações citadas ao referir-se ao imposto sobre transmissão inter vivos:

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.

Diante do exposto, notamos 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.

### 3) 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 como forma de planejamento tributário, visando obter redução de carga tributária para as empresas.

Os dados apresentados a seguir foram 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.

#### 3.1) 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 2003:

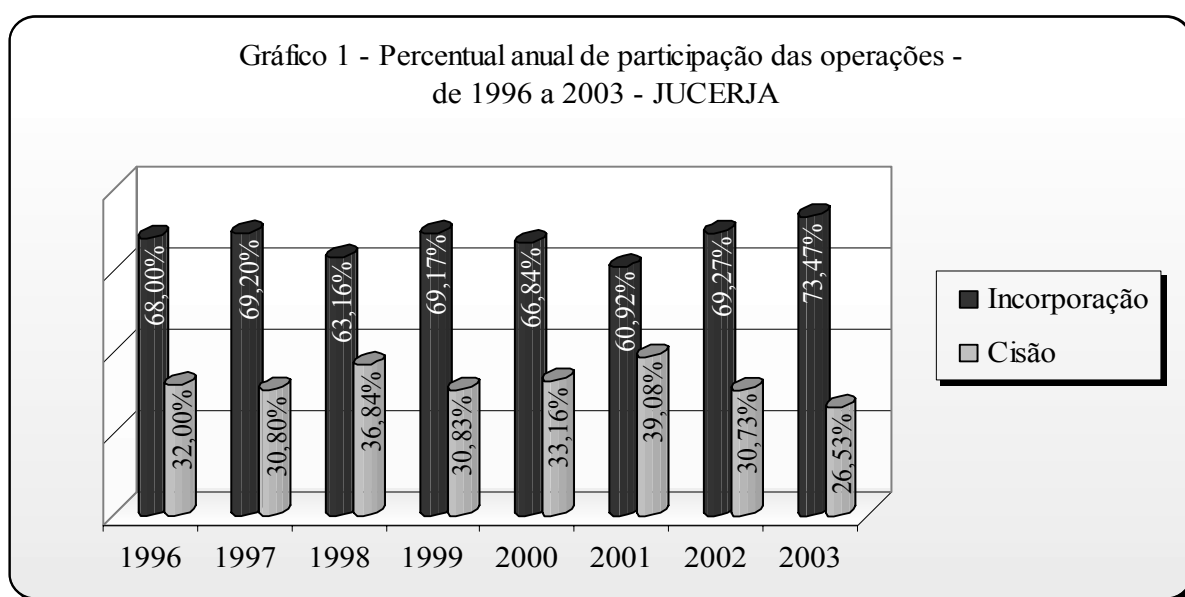
**Tabela 1 - Quantidade mensal de operações de incorporação (I) e cisão (C) - 1996 a 2003**

Mês	1996		1997		1998		1999		2000		2001		2002		2003	
	I	C	I	C	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	15	8	21	7
<b>Fev</b>	15	5	18	2	18	8	14	3	12	6	8	3	10	1	13	4
<b>Mar</b>	8	4	15	8	15	6	13	6	4	5	11	10	10	4	5	0
<b>Abr</b>	7	4	15	5	13	3	9	6	12	3	11	1	15	8	6	1
<b>Mai</b>	6	2	5	3	5	6	18	4	9	6	4	3	3	8	5	1
<b>Jun</b>	6	4	9	8	12	8	13	7	10	3	6	5	8	1	5	3
<b>Jul</b>	12	5	13	8	16	22	9	7	8	3	3	8	14	3	10	2
<b>Ago</b>	10	8	12	6	14	15	14	6	26	5	6	10	7	3	11	1

<b>Set</b>	14	8	16	8	12	7	15	6	7	3	9	3	8	8	10	8
<b>Out</b>	8	4	10	6	16	8	15	10	9	4	9	5	8	3	14	7
<b>Nov</b>	17	7	14	2	14	6	16	1	13	11	6	6	10	3	8	5
<b>Dez</b>	25	8	11	4	13	1	17	9	4	5	7	3	16	5	-	-
<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>	<b>124</b>	<b>55</b>	<b>108</b>	<b>39</b>

Fonte: JUCERJA

Observa-se que da Tabela 1 constam somente operações de incorporação e cisão, mas nenhuma de fusão. Mas como isso pode ser explicado, já que se ouve tanto na mídia notícias de fusão entre empresas? Indubitavelmente, isso ocorre muitas vezes devido ao desconhecimento técnico, não só da mídia em geral, mas até mesmo por parte de jornais e revistas especializados em tais assuntos.



No Brasil, a operação de incorporação é muitas vezes equivocadamente confundida com a operação de fusão, a qual consiste na união de duas ou mais empresas formando uma nova e única empresa. Isso se deve ao fato de que, tanto nos Estados Unidos como na Europa, existam apenas operações de fusão e cisão, uma vez que a incorporação é considerada um tipo especial de fusão em que não ocorre o surgimento de uma nova empresa, mas sim a continuação de uma já existente. Assim, muitas vezes é denominada fusão o que na realidade se trata de uma incorporação.

Podemos identificar dois principais fatores que limitam a realização de fusões no Brasil: o primeiro é a necessidade de abertura de uma nova empresa, o que inclui toda a burocracia e custos exigidos para tanto. Porém, se compararmos esses custos com os valores envolvidos em toda a operação, veremos que eles são mínimos; o segundo, e mais importante, vem a ser a perda dos prejuízos fiscais acumulados, o que do ponto de vista tributário é extremamente negativo, já que não possibilita a compensação de tais prejuízos. Dessa forma, sempre que houver prejuízos a serem compensados, a fusão não interessará ao planejamento tributário, segundo o que podemos concluir de acordo com 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 nº 2.341/87, art. 33)

Vemos, assim, que não é permitida a compensação de prejuízos em nenhuma das três operações. Contudo, devemos atentar que isso só ocorre em relação à sucedida, sendo que não consta nenhum impedimento desse procedimento em relação à sucessora. Assim, nas operações de incorporação e cisão é possível a compensação de prejuízos fiscais da empresa sucessora. No entanto, em caso de fusão a empresa sucessora será sempre uma empresa nova, não havendo nunca prejuízos a serem compensados, o que inibe a operação em termos destes benefícios tributários.

Analisando-se os dados coletados, observa-se que no total do período as incorporações representaram 67,28% do total das operações, enquanto as cisões corresponderam a 32,72%. Isso representa uma relação média de 2,06 incorporações para cada cisão. Constata-se uma tendência desse comportamento, excetuando-se os anos de 1998 e 2001, quando, devido a meses atípicos, a relação média diminuiu para 1,71 e 1,55 respectivamente.

Evidencia-se assim, uma preferência pela operação de incorporação, a qual representa, na média, mais que o dobro das operações de cisão. Já a fusão propriamente dita não apresentou nenhuma ocorrência sequer nesse Estado, durante os anos pesquisados.

### 3.2) Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP

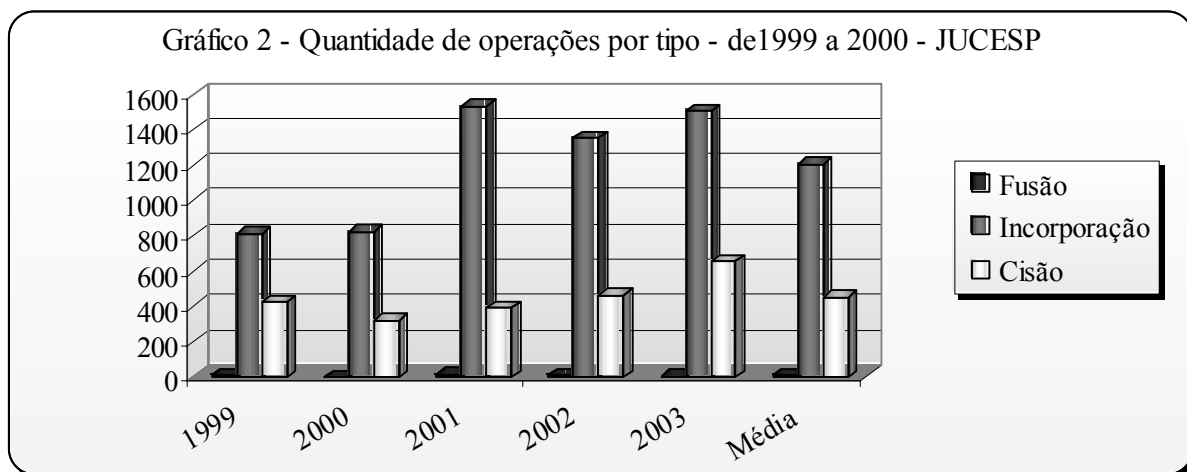
Os dados obtidos na Junta Comercial do Estado de São Paulo foram os seguintes.

**Tabela 2 - Quantidade de operações por tipo - 1999 a 2003**

Operações	1999		2000		2001		2002		2003		Média	
	Qtd.	%	Qtd.	%	Qtd.	%	Qtd.	%	Qtd.	%	Qtd.	%
Fusão	10	0,8	-	-	16	0,8	6	0,3	2	0,1	7	0,4
Incorporação	811	65,2	822	72,1	1.530	79,0	1.353	74,4	1.502	69,6	1.204	72,1
Cisão	422	34,0	318	27,9	391	20,2	460	25,3	655	30,3	449	27,5
<b>Total</b>	<b>1.243</b>	<b>100,0</b>	<b>1.140</b>	<b>100,0</b>	<b>1.937</b>	<b>100,0</b>	<b>1.819</b>	<b>100,0</b>	<b>2.159</b>	<b>100,0</b>	<b>1.660</b>	<b>100,0</b>

Fonte: JUCESP

De acordo com os dados obtidos, observa-se que, no total do período, as incorporações representaram 72,1% das operações, as cisões 27,5%, enquanto as fusões corresponderam a irrisórios 0,4%. Assim, a relação média entre incorporações e cisões é de 2,68 para o total do período.



É importante destacar que essa relação média de 2,68 incorporações para cada cisão – média ainda maior do que a observada em relação aos dados obtidos junto à JUCERJA, reflete a ocorrência de uma maior concentração de empresas, já que a incorporação presta-se exatamente a isso, seja por racionalização operacional, redução de custos, maior facilidade na gestão financeira etc. Já a cisão aparentemente representaria exatamente o oposto, ou seja, a desconcentração de empresas. Porém, muitas vezes a cisão pode ser instrumento de concentração de empresas, ao permitir a formação de grupo empresarial, o qual possibilitaria um crescimento pela diversificação da comercialização no mercado.

A opção pela cisão deve levar em conta ainda a compensação de prejuízos acumulados, que só será possível quando a cisão for parcial, sendo que, mesmo assim, a compensação será proporcional ao patrimônio líquido não vertido para a outra empresa.

Segundo os motivos expostos, nota-se um maior interesse pelo uso do instituto da incorporação, uma vez que, havendo justificativas diversas e não somente a tributária, a incorporadora poderá compensar prejuízos, quando ela for tanto sucessora quanto deficitária.

Essa operação, segundo o 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, é plenamente aceita conforme Acórdão nº 01.756, de 1994:

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.

Em pesquisa realizada junto à JUCESP, foram levantados dados históricos de 32 empresas, as quais teriam alguma probabilidade de ter participado de alguma modalidade de reorganização societária através dos institutos de fusão, incorporação e cisão. Apresentamos a seguir as seguintes informações:

**Tabela 3 – Operações de reorganização societária e aquisição realizadas por 32 empresas no estado de SP**

Operações isoladas ou combinadas	Quantidade de empresas	Participação no total %	Quantidade de processos	Participação no total %
Incorporação	9	33,33	28	45,89

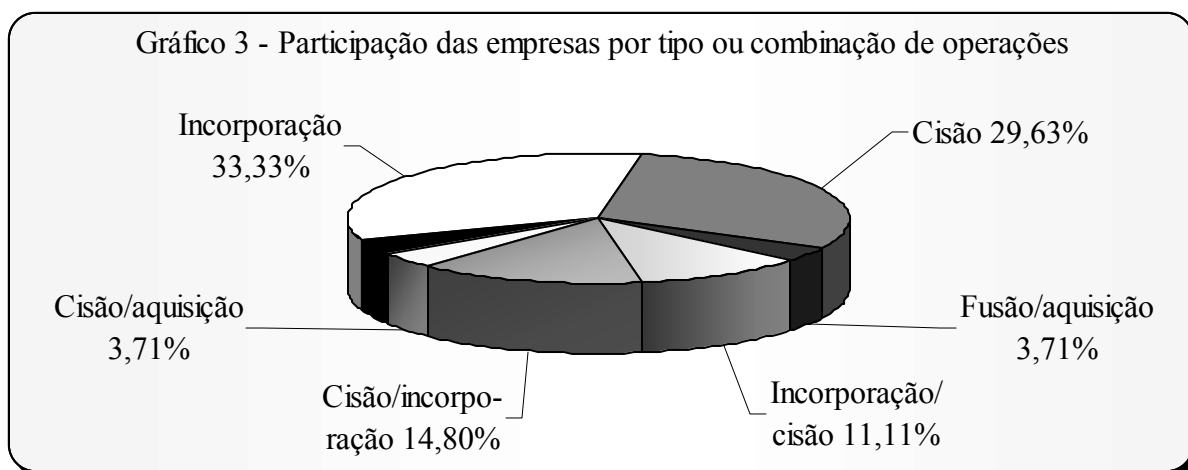


Cisão	8	29,63	17	27,87
Fusão/aquisição	1	3,71	1	1,64
Incorporação/cisão	3	11,11	6	9,84
Cisão/incorporação	4	14,80	7	11,48
Cisão/aquisição	1	3,71	1	1,64
Aquisição/incorporação	1	3,71	1	1,64
<b>Total com operações</b>	<b>27</b>	<b>100,00</b>	<b>61</b>	<b>100,00</b>
<b>Total sem operações</b>	<b>5</b>	<b>-</b>	<b>-</b>	<b>-</b>

Fonte: JUCESP

Segundo a pesquisa, apenas três empresas participaram de operações de aquisição, em combinação com fusão, cisão e incorporação, sendo uma em cada tipo, o que corresponde a 11,13% do total das empresas reestruturadas pesquisadas. Em relação ao quantitativo de processos temos também apenas três, o que representa 4,92% do total de processos apurados.

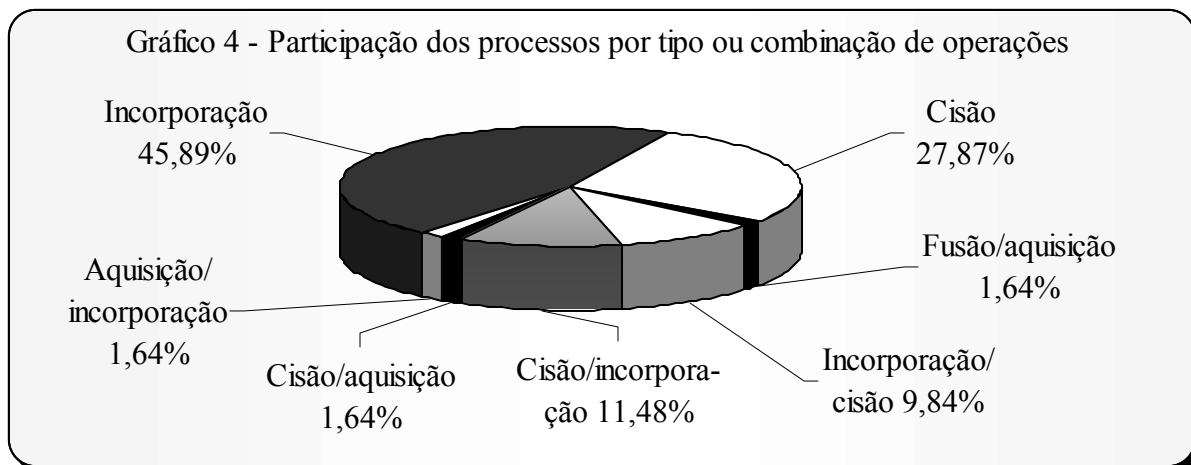
Com isso, observa-se que as operações de aquisição, ao representarem menos de 5% dos processos, denotam que mais de 95% dos mesmos deveriam se referir a reestruturações de empresas do mesmo grupo empresarial, fato este que não corresponde à realidade.



Notamos ainda que as empresas que passaram por processos de aquisição o fizeram uma única vez cada uma, o que nos mostra uma falta de habitualidade a operações de reestruturação, as quais mantêm uma média de 2,42 processos por empresa.

Podemos analisar também a média de processos para cada pessoa jurídica, de acordo com cada tipo de operação:

- Incorporação ..... 3,11
- Cisão ..... 2,12
- Incorporação/cisão ..... 2,00
- Cisão/incorporação ..... 1,75



Demonstra-se assim, a clara preferência pela operação de incorporação, seja de fato pela incorporação pura de empresa do mesmo grupo econômico, seja pelos benefícios fiscais alcançados – não obtidos em operações de aquisição, além da tributação dos ganhos de capital, permitindo assim, as transferências de patrimônio.

Como se observa, a operação de cisão aparece em segundo lugar. Isso se deve especialmente à flexibilização que ela apresenta em relação à venda de ativos, específica dos casos de cisão parcial.

A incorporação combinada com a cisão, com média de dois processos por empresa, é sem dúvida muito utilizada nas vendas de sociedades sem apuração de resultado tributário.

Em uma operação normal de compra e venda incide a tributação de 15% de Imposto de Renda sobre o ganho de capital apurado com a venda da empresa. Já na operação de incorporação tal tributação pode ser reduzida ou até mesmo eliminada através do planejamento tributário, o que torna a operação bastante atrativa às empresas.

Após a incorporação é realizada uma cisão parcial onde ocorre a saída dos sócios da empresa anteriormente incorporada para uma nova empresa, constituída por ativos líquidos e, algumas vezes, por imóveis locados à empresa cindida. Assim, os demais ativos e passivos da empresa anteriormente incorporada passarão a ser de propriedade da parcela remanescente da empresa incorporadora cindida parcialmente.

A combinação da cisão com a incorporação, que é a de menor utilização, é também utilizada em negociações comerciais, desmembrando parte da empresa e disponibilizando-a para a venda, a qual será posteriormente negociada na incorporação, através da troca de ações.

De acordo com todos os dados pesquisados, constatou-se que as operações de reorganização societária não declaradas como de aquisição, mesmo sendo utilizadas com este efeito, são as mais praticadas pelas empresas, o que se confirma tanto pela sua participação em relação ao total de empresas quanto pela participação em relação ao total de processos.

Assim, verifica-se que os tipos preferidos de operação são a incorporação e a cisão, que, se somadas, compõem quase 63% das empresas e aproximadamente 74% dos processos.

Já as combinações de cisão/incorporação e incorporação/cisão, quando somadas, representam uma menor ocorrência, sendo esta de aproximadamente 26% para as empresas e de 21% para os processos, o que, acredita-se, se deva ao fato de que essas operações apresentam uma grande complexidade nas etapas do processo de reorganização societária como um todo.

### 3.3) Relatório da “KPMG Corporate Finance” sobre fusões e aquisições no Brasil

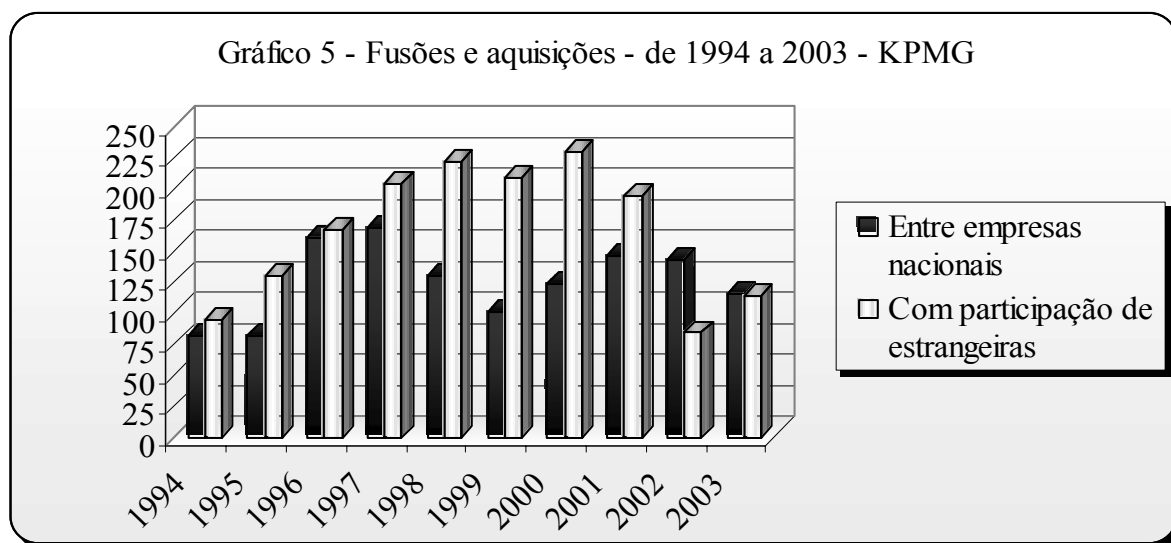
Foram analisados ainda dados referentes a fusões e aquisições realizadas no Brasil, obtidos através de relatórios apresentados na Internet pela empresa de consultoria internacional especializada em operações de aquisição e fusão *KPMG – Corporate Finance*. Os dados apontam a evolução dessas operações no período de 1994 a 2003, conforme Tabela 4:

**Tabela 4 - Fusões e aquisições - 1994 a 2003**

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
2002	143	84	227
2003	116	114	230
<b>Total</b>	<b>1.251</b>	<b>1.646</b>	<b>2.897</b>

Fonte: *KPMG - Corporate Finance*

Antes de qualquer análise, destaca-se que, conforme explicado anteriormente, as operações de fusão e aquisição apresentadas envolvem também as de incorporação e cisão, já que a nomenclatura e conceituação internacionais diferem da brasileira. Invariavelmente, esses dados são de grande importância, por determinarem o quantitativo de aquisições realizadas através de operações de reorganização societária.



Observamos que foram realizadas em média 290 operações por ano, das quais em 56,82% houve a participação de empresas estrangeiras, e 43,18% envolveu somente empresas nacionais.

Ainda segundo dados fornecidos pela KPMG, a participação por país no período de 1993 a 2000 apresentou a seguinte ocorrência nessas operações:

**Tabela 5 – Participação dos principais países nas fusões e aquisições em empresas brasileiras de 1993 a 2000**

País	%
Estados Unidos	35,0
França	8,5
Reino Unido	5,0
Alemanha	4,5
Argentina	4,5
Itália	4,0
Outros	38,5
Total	100,0

Fonte: *KPMG - Corporate Finance*

Os relatórios dispõem também de dados referentes à participação dos estados brasileiros naquelas operações:

**Tabela 6 – Participação dos estados no total de fusões e aquisições**

Estado/Ano	2001	2002	2003	Média
	%			
<b>SP</b>	38,8	35,4	48,6	40,9
<b>RJ</b>	13,8	6,9	14,9	11,9
<b>MG</b>	6,1	6,9	8,8	7,3
<b>RS</b>	6,4	7,2	2,8	5,5
<b>BA</b>	4,6	5,5	5,2	5,1
<b>PR</b>	2,8	3,6	5,2	3,8
<b>outros</b>	27,5	34,5	14,5	25,5
<b>Total</b>	100,0	100,0	100,0	100,0

Fonte: *KPMG - Corporate Finance*

Na tabela a seguir foram cruzados os dados coletados nas Juntas Comerciais, referentes ao total de operações, com os dados fornecidos pela KPMG, os quais trazem o total de operações de aquisição. Pode-se dessa forma, conhecer o volume de operações que, embora tenham sido classificadas como incorporações ou cisões, tratam-se na verdade de operações de aquisição.

**Tabela 7 - Operações envolvendo aquisições - 2000 a 2003**

Ano	Rio de Janeiro		São Paulo	
	Total de Operações	Operações com Aquisições	Total de Operações	Operações com Aquisições

<b>2000</b>	193	43	1.140	154
<b>2001</b>	174	39	1.937	152
<b>2002</b>	179	40	1.819	107
<b>2003</b>	147	33	2.159	121
<b>Total</b>	<b>693</b>	<b>155</b>	<b>7.055</b>	<b>534</b>
<b>%</b>	<b>100,00</b>	<b>22,37</b>	<b>100,00</b>	<b>7,57</b>

Fonte: dados identificados na pesquisa

Vê-se com isso, que cerca de 22% das operações realizadas no Rio de Janeiro, consideradas como incorporações ou cisões, tratam-se de operações de aquisição. No estado de São Paulo, a quantidade de operações correspondentes a aquisições é de cerca de 7,5% do total das operações. Se considerarmos uma média referente aos dois estados pesquisados, temos que quase 15% das operações ditas incorporações ou cisões são, na realidade, operações de aquisição de empresas.

Assim, conforme a hipótese deste estudo, fica comprovada a utilização das operações de reorganização societária nas aquisições de empresas – sobretudo através dos institutos de incorporação e cisão – seja por grupos nacionais ou mesmo estrangeiros.

### 3.4) A utilização das reorganizações societárias no planejamento tributário

Conforme pudemos constatar através das pesquisas anteriormente apresentadas, observamos que as operações de reorganização societária são também utilizadas com vistas ao planejamento tributário para obtenção de redução da carga tributária.

As palavras de Bulgarelli (2000, p. 197) nos ajudam a comprovar esse interesse tributário contido nas reorganizações societárias:

[...] 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).

Weston e Brigham comentam em seu livro “*Fundamentos da Administração Financeira*” (2000, p. 883) sobre o estímulo que as considerações fiscais representam às fusões, as quais englobam também as incorporações, segundo o conceito americano:

**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**. (grifo nosso).

Um exemplo concreto de incorporação narrado por Champaud, *apud* Bulgarelli (2000, p. 197), ilustra muito bem o enfoque dessa operação no 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).

Os benefícios tributários não são extensivos somente às empresas que realizam as reorganizações societárias, mas também às pessoas físicas, tais como os sócios, pertencentes a

tais empresas. Este aspecto é confirmado por Magalhães (1980) que em sua dissertação de mestrado – *Equivalência Patrimonial nas Consolidações de Fusões e Incorporações* – afirma:

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.

Segue abaixo uma simulação do que ocorre com os prejuízos fiscais nas reorganizações societárias através dos institutos da fusão, da incorporação e da cisão, onde pode-se notar claramente a motivação tributária na escala de preferência destas operações, conforme apurado na pesquisa:

**Tabela 8 – Simulação do prejuízo fiscal nos vários tipos de operações**

<b>OPERAÇÕES</b>	<b>EMPRESA “A” DEFICITÁRIA</b>	<b>EMPRESA “B” SUPERAVITÁRIA</b>	<b>EMPRESA RESULTANTE</b>
FUSÃO	Prejuízo \$ 1.000.000	Lucro \$ 500.000	Empresa “C” Lucro \$ 500.000
INCORPORAÇÃO De “A” por “B”	Prejuízo \$ 1.000.000	Lucro \$ 500.000	Empresa “B” Lucro \$ 500.000
INCORPORAÇÃO De “B” por “A”	Prejuízo \$ 1.000.000	Lucro \$ 500.000	Empresa “A” Prejuízo \$ 500.000
CISÃO PARCIAL (20%) da empresa “A”	Prejuízo \$ 1.000.000		Empresa “A” prejuízo \$ 800.000 Empresa “C” Prejuízo \$ 200.000

De acordo com as diversas citações apresentadas e a tabela acima podemos então demonstrar a existência do interesse tributário em muitas das operações de reorganização societária realizadas, pois nota-se claramente pelos dados da pesquisa realizada que os institutos de incorporação e cisão, os quais permitem a compensação de prejuízos fiscais, são bem mais utilizados, sendo abandonado o instituto da fusão, o qual não possibilita tal compensação tributária.

## 5) Conclusão

Ao longo desse estudo pudemos constatar a importância que as reorganizações societárias têm alcançado no mundo empresarial nos últimos tempos, utilizando-se principalmente dos institutos da incorporação e da cisão.

Vimos ainda que tal importância se deve a vários fatores, sejam eles mercadológicos, econômicos, financeiros, administrativos, tecnológicos, societários ou mesmo pela forma desburocratizada com que essas operações promovem alterações empresariais. Porém, a possibilidade para as empresas de alcançar benefícios tributários tornou-se o motivo de maior relevância para a realização das reorganizações societárias, tendo em vista a elevada carga tributária no Brasil e a conseqüente necessidade de redução do custo tributário para a manutenção da competitividade das empresas no mercado.

Evidentemente, para que as operações de reorganização societária sirvam de instrumento ao planejamento tributário é imprescindível que não se incorra em simulação ou em evasão fiscal, o que configuraria ao ato praticado pleno caráter de ilegalidade.

Assim, diante de todo o conteúdo apresentado pudemos considerar os seguintes aspectos:

- As operações de reorganização societária são utilizadas pelas empresas como um instrumento para o planejamento tributário, especialmente através dos institutos da incorporação e da cisão, de forma isolada ou combinada, conforme pudemos constatar através das pesquisas apresentadas;
- As operações de incorporação e cisão são utilizadas pelas empresas para realizar, na verdade, operações de aquisição. Dessa forma, evita-se a tributação do imposto de renda sobre a apuração de ganho de capital da operação que na realidade se constitui como uma operação de compra e venda. Assim, a economia tributária para a empresa, em caso de ganho de capital, será de 15% sobre o mesmo, de acordo com a legislação do imposto de renda;
- Os prejuízos fiscais podem ser compensados em situações específicas através desses dois institutos. Na incorporação poderá ser realizada a compensação quando houver a incorporação de uma empresa superavitária, com lucros acumulados, por uma deficitária - que possuir prejuízos acumulados. Embora esta seja uma situação atípica, é perfeitamente possível, se a justificativa econômica da operação não for unicamente a de beneficiar-se tributariamente. Em caso de cisão, poderá haver a compensação de prejuízos quando a cisão for parcial, sendo permitido que a empresa cindida compense seus próprios prejuízos de forma proporcional à parcela remanescente do patrimônio líquido.

## **Bibliografia**

ALMEIDA, Marcelo Cavalcanti. *Contabilidade Avançada*. São Paulo: Atlas, 1997.

BORGES, Humberto Bonavides. *Gerência de Impostos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. *Planejamento Tributário*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

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.

BULGARELLI, Waldírio. *A incorporação da sociedade anônima*. São Paulo: Pioneira, 1975.

\_\_\_\_\_. *Fusões, Incorporações e Cisões de Sociedades*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

FABRETTI, Lúdio Camargo. *Contabilidade Tributária*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

\_\_\_\_\_. *Incorporação, Fusão, Cisão e Outros Eventos Societários*. São Paulo: Atlas, 2001.

FIPECAFI/ Arthur Andersen. *Normas e práticas contábeis no Brasil*. São Paulo: Atlas, 1990.

- GALLO, Mauro Fernando. *Fusão, incorporação, cisão e benefícios tributários*. 2000. n° 332. Dissertação (Mestrado em Ensino da Contabilidade) – Faculdade de Ciências Econômicas de São Paulo, Fundação Escola de Comércio Álvares Penteado, São Paulo.
- HUCK, Hermes Marcelo. *Evasão e elisão: rotas nacionais e internacionais*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – JUCERJA – Cisão, Fusão, Incorporação e Transformação de Empresas (1998-2003). Rio de Janeiro, mar. 2004. Disponível em <<http://www.jucerja.rj.gov.br/servicos.html>>. Acesso em: 11 mar. 2004.
- 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.
- KPMG CORPORATE FINANCE. *Pesquisa de Fusões e Aquisições*. São Paulo, ago. 2004. Disponível em: <<http://www.kpmg.com.br>>. Acesso em: 03 ago. 2004.
- 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.
- MUNIZ, Ian de Porto Alegre. *Reorganizações Societárias*. São Paulo: Makron Books, 1996.
- NOGUEIRA, Ruy Barbosa. *Curso de Direito Tributário*. 1996.
- PADOVEZE, Clóvis Luís. *Controladoria Estratégica e Operacional*. São Paulo: Thomson, 2003.
- WESTON, J. Fred, BRIGHAM, Eugene F. *Fundamentos da Administração Financeira*. 10. ed. São Paulo: Makron Books, 2000.