

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE CIÊNCIAS ECONÔMICAS  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS E ATUARIAIS

LILIAN SOUZA STROHMEIER

**O PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ATRAVÉS DE REORGANIZAÇÕES  
SOCIETÁRIAS**

PORTO ALEGRE

2010

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE CIÊNCIAS ECONÔMICAS  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS E ATUARIAIS

LILIAN SOUZA STROHMEIER\*

**O PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ATRAVÉS DE REORGANIZAÇÕES  
SOCIETÁRIAS**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Departamento de Ciências Contábeis e Atuariais da Faculdade de Ciências Econômicas da UFRGS, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Contábeis.

Orientadoras:  
Profa. Ma. Maria de Lurdes Furno da Silva  
Profa. Ma. Simone Letícia Raimundini

PORTO ALEGRE

2010

---

\* Formanda do curso de Ciências Contábeis da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.  
(lilianstrohmeier@gmail.com)

# **O PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ATRAVÉS DE REORGANIZAÇÕES SOCIETÁRIAS**

## **RESUMO**

Este artigo procura identificar e descrever as possibilidades da utilização de procedimentos de reorganização societária tais como fusão, aquisição, cisão e incorporação como formas de planejamento tributário. As reorganizações societárias vem sendo utilizadas frequentemente com a finalidade de se obter uma economia fiscal. Assim, procuram ser descritas maneiras possíveis, dentro da legalidade, de se obter ganhos como a compensação de prejuízos fiscais. Primeiramente, procura-se conceituar os termos planejamento tributário, fusão, cisão, aquisição, incorporação, elisão e evasão fiscal a fim de garantir uma correta compreensão do estudo. Após, são demonstrados, através de exemplos, os possíveis ganhos obtidos com a correta aplicação da ferramenta de planejamento tributário nestas formas de reestruturação. As principais conclusões deste estudo foram: a legalidade da aplicação da reestruturação societária como instrumento de planejamento tributário e a necessidade de profundo estudo da legislação antes da realização da reestruturação, uma vez que é tênue a distinção entre elisão (forma lícita de planejamento tributário) e a evasão (forma ilícita de redução tributária).

**Palavras-chave:** Planejamento tributário. Reorganização societária. Impostos. Prejuízos fiscais.

# 1 INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho consiste em apresentar como as reorganizações societárias podem ser realizadas com o intuito de planejamento tributário. Os efeitos abordados serão aqueles referentes ao imposto de renda da pessoa jurídica, inclusive quanto ao aproveitamento de prejuízos fiscais com a realização deste tipo de reorganização. Assim, tem-se como foco explicar sobre a possibilidade de se obter vantagens tributárias como a compensação de prejuízos fiscais.

Este estudo procura demonstrar a existência de procedimentos legais que propiciam uma menor geração de tributos para as empresas em contraponto a práticas inadequadas de sonegação fiscal, utilizadas por alguns contribuintes no Brasil, como opção para eliminar ou reduzir o pagamento de suas obrigações junto ao fisco.

Assim, acredita-se que as empresas utilizem a ferramenta da reestruturação de sociedade visando, além de outras intenções, a compensação de prejuízos fiscais.

Após estas explanações, deseja-se evidenciar que as reorganizações societárias são formas lícitas de desvirtuamento das operações de aquisição e de benefício de aproveitamento de prejuízos fiscais, não sendo considerada como forma de evasão fiscal quando realizada adequadamente.

## 1.1 O PROBLEMA

O tema da pesquisa busca analisar um assunto de bastante interesse na prática empresarial, assim a principal questão consiste em como as empresas podem obter benefícios fiscais com as operações de reorganizações societárias ao valerem-se da compensação de prejuízos fiscais.

## 1.2 JUSTIFICATIVA

Fabretti (2001) ensina que a necessidade que a empresa tem de se manter competitiva gerando a necessidade de capital de giro e de recursos para investimentos fazem com que ela, em determinados momentos, veja-se forçada a reestruturar sua forma societária. O planejamento tributário insere-se nesse contexto e deve preceder a qualquer novo negócio ou alteração de rumo existente. Conceitua o planejamento tributário como aquele planejamento que visa à eficiência em seu campo, ou seja, o menor ônus tributário para o negócio, dentro dos limites da lei.

Alves (2003) afirma que em tempos de globalização existe uma tendência mundial para que ocorra uma concentração das atividades produtivas em torno de um número cada vez mais reduzido de grupos econômicos. O autor também afirma que diante da necessidade das empresas em minimizar custos e da pesada carga tributária que onera demais os serviços e mercadorias, tem-se observado uma tendência de valorização do planejamento tributário. Ele afirma ainda que a economia tributária mostra-se como um caminho eficiente para redução de custos e, por consequência, é uma forma de aumentar a competitividade destes entes econômicos. Segundo Shevlin (1999) o planejamento tributário é uma das três áreas de maior pesquisa tributária, as outras são políticas tributárias e a obediência tributária.

Espera-se que este trabalho possa fornecer informações no que tange ao emprego de procedimentos de reestruturação de sociedades como instrumento de planejamento tributário, as quais poderão ser aplicadas em entidades dos diferentes setores da economia brasileira, atentando-se para as suas particularidades. Assim, este estudo não é relevante somente para o mundo acadêmico, mas também para o mundo empresarial, por mostrar como o planejamento tributário eficiente pode gerar ganhos para a empresa.

## 1.3 METODOLOGIA

O tipo de método utilizado na elaboração deste trabalho foi o método indutivo, que, segundo Marques *et. al.* (2006), é aquele se vai da amostra para o abstrato, ou seja, que parte do particular para o geral, parte de constatações empíricas para resultar na elaboração de uma teoria ou para validá-la.

Quanto aos objetivos foi realizada uma pesquisa exploratória, que, segundo o mesmo autor, é o procedimento adotado para se obter maiores informações sobre um determinado tema.

Foram elaborados exemplos que procuram expor como ocorrem os ganhos tributários nas reorganizações societárias.

Quanto à abordagem, a pesquisa se enquadra no tipo de pesquisa qualitativa, que, segundo Neves (1996), é um tipo de pesquisa cujo enfoque de interesse é amplo e se vale da obtenção de dados descritivos.

## 2 CONTEXTO

Foi a partir da década de 1990, durante o governo de Collor de Mello, que o Brasil abriu suas portas ao comércio e ao capital internacionais através de política econômica que implicou em um programa de privatização de empresas estatais e liberação generalizada de importações. Segundo estudos da KPMG (2001)<sup>1</sup> *apud* Oliveira (2009) o resultado desta política econômica, que inclui a implantação do Plano Real, o controle da inflação, o desenvolvimento de novas tecnologias, a globalização e a Internet foi o aumento da competição e do número de fusões e aquisições em empresas. O mesmo estudo aponta que de 1994 a 2000 foram mais de 2.100 operações desse tipo no Brasil. As empresas brasileiras vem buscando acompanhar o dinamismo das mudanças ocorridas na economia mundial como demonstra esse número.

Nesse contexto, mostra-se importante que se busquem meios para minimizar os gastos inerentes a este tipo de transação. O planejamento tributário é uma das técnicas pelas quais a empresa pode contar para diminuir gastos em suas operações e investimentos. Conforme Gallo *et. al.* (2004) a elevada carga tributária no Brasil é fator que estimula o contribuinte a buscar alternativas para alcançar o menor custo tributário possível, ou até a eliminação do mesmo. Da mesma forma, Huck (1997) diz que no mercado competitivo das modernas relações empresariais o processo de planejamento passou a ser necessidade básica. Assim, o planejamento tributário mostra-se de grande valia para as estratégias e finanças da empresa.

---

<sup>1</sup> KPMG CORPORATE FINANCE. Fusões & Aquisições no Brasil – Análise dos Anos 90. 2001.

### 3 PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

Para Andrade Filho (2008, p. 764) o planejamento tributário – ou elisão fiscal – pode ser definido como a “escolha, entre alternativas igualmente válidas, de situações fáticas ou jurídicas que visam diminuir ou reduzir o ônus tributário dentro dos limites legais”. Ou seja, é atividade lícita que investiga alternativas que proporcionem uma menor carga tributária. Deve-se salientar que o planejamento envolve uma ação ou omissão lícita adotada sempre antes da ocorrência do fato gerador. Alves (2003) conceitua o planejamento tributário como conjunto de medidas e atos tomados pelo contribuinte no sentido de organizar sua vida econômico-fiscal a fim de possibilitar que a gama de negócios, investimentos e lucros desta pessoa jurídica sofram, dentro da esfera da legalidade, a menor carga tributária possível.

Neste momento, é importante conceituar fato gerador do tributo. Fabretti (2008) ensina que o fato gerador, também chamado de fato impositivo, é a concretização da hipótese de incidência tributária prevista em abstrato na lei. É aquilo que faz nascer a obrigação principal de pagar o tributo. O artigo 114 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966) define que o “fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente a sua ocorrência”. (BRASIL, 1966).

O planejamento tributário é um direito, mas também pode ser considerado um dever. A Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6.404 de 15 de dezembro de 1976) em seu artigo 153 define que “O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios”. (BRASIL, 1976).

Nesse sentido, de acordo com Andrade Filho (2008), o administrador eleito para dirigir uma empresa deve adotar todas as medidas que, de acordo com a lei e o direito, tragam as maiores vantagens possíveis para a empresa.

Conforme Oliveira (2009), o planejamento tributário é importante não somente nas operações cotidianas da empresa, mas também nas reorganizações de sociedades, uma vez que pode representar uma economia significativa frente ao capital das empresas. Afirma ainda que as companhias brasileiras, buscando eficiência financeira para os seus negócios, utilizam o planejamento tributário como importante ferramenta.

Em relação à reestruturação societária, Iudícibus, Martins e Gelbcke (2007) afirmam que dentre os motivos pelos quais se faz este tipo de operação está a intenção de realizar um planejamento fiscal, objetivando minimizar a carga tributária.

Nota-se que o planejamento tributário tem sempre ação preventiva: atos e práticas legais que antecedem, retardam ou impedem a ocorrência do fato gerador do tributo e tem sempre a intenção de reduzir o montante de tributos devidos. É uma maneira de projetar dados e, assim, determinar resultados, os quais poderão ser escolhidos para serem realizados ou não. Segundo Young (2010, p.106):

Podemos entender que o planejamento tributário é um artifício utilizado de forma preventiva, buscando a economia tributária na qual especialistas analisarão as opções dadas no ordenamento jurídico e indicarão a melhor, menos onerosa. É através do planejamento que se torna possível organizar a empresa e otimizar recursos visando reduzir custos com tributos e outros elementos que constituem a empresa.

Assim, o planejamento tributário é um direito de proteção de interesses individuais das pessoas – físicas ou jurídicas. O planejamento tributário faz parte das boas práticas de gestão, uma vez que o administrador deve adotar todas as medidas que, de acordo com lei, tragam as maiores vantagens para a empresa. Essa busca pela eficiência pode ser atrelada à governança corporativa.

Em resumo, o planejamento tributário é a atividade de estudar continuamente a legislação e optar pela adoção de medidas que possam propiciar à prática ou a abstenção de atos visando anular, reduzir ou postergar o pagamento de impostos. Atualmente, as grandes empresas costumam contar com um comitê de planejamento tributário a fim de promover estudos que possibilitem o menor impacto em seus fluxos de caixa com a redução dos tributos.

#### **4 ELISÃO E EVASÃO FISCAL**

Existem diferenças entre elisão e evasão fiscal. A elisão é considerada lícita, enquanto a evasão é considerada ilícita e não deve ser estimulada. Gallo *et. al.* (2004) afirmam que, apesar da elevada carga tributária existente no Brasil, este fato não deve justificar a prática da evasão fiscal. Elisão e planejamento tributário podem ser considerados sinônimos. Fabretti e Fabretti (2002) ensinam que a elisão tributária atua



como a atividade preventiva que estuda a priori os atos e negócios jurídicos que o contribuinte pretende realizar.

Na evasão fiscal ocorre um ato culposo com a intenção de evitar a obrigação tributária embora tenha ocorrido o fato gerador. Ou seja, o contribuinte busca sair da relação fiscal após estar inserido na mesma, o que confere caráter de ilegalidade à ação. (GALLO *et. al.*, 2004).

O Código Tributário Nacional afirma, em seu artigo 113, que “A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente”. (BRASIL, 1966). Assim, todo ato que vise à eliminação, postergação ou substituição de tributo após a ocorrência do fato gerador é ilegal. Da mesma forma, o Código Tributário Nacional no seu Parágrafo Único do artigo 116, caracteriza justamente a evasão fiscal:

A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária [...] (BRASIL, 1966).

Para Moreira (2003) a evasão fiscal constitui a prática, posterior ou concomitante à incidência tributária, na qual são cometidos atos ilícitos, tais como fraude, sonegação ou simulação, para que não ocorra o pagamento de tributos. Assim, enquanto a elisão ocorre sempre antes da ocorrência do fato gerador, a evasão ocorre ao mesmo tempo ou depois da ocorrência do fato gerador. Dessa forma, será lícita a conduta que busque economia de impostos, desde que não vedada pelo legislador.

Fabretti (2008) conceitua algumas formas de crimes de natureza tributária, que são considerados formas de evasão, elencados a seguir:

- a) Sonegação: Diminuição ou omissão de receita que acarreta no não pagamento parcial ou total de tributos;
- b) Fraude: Promoção de alteração documental para diminuir ou omitir pagamentos;
- c) Simulação: Participação de dois ou mais agentes que simulam ato ou negócio irreal;
- d) Dolo em geral: Má-fé, ou seja, intenção do agente de causar lesão ao fisco.

Essas formas de crimes são praticadas com o intuito de diminuir o valor ou omitir tributos. Importante salientar que o planejamento tributário não é um crime, uma vez que se trata de atos lícitos, ou seja, feitos dentro dos parâmetros da lei.

Young (2010) explana alguns tipos de evasão fiscal elencados a seguir:

- a) Simulação: Há uma representação de um fato gerador, entretanto, de fato, ocorre outro que enseja um melhor resultado econômico. A simulação se caracteriza pela ilicitude do ato, porém, este, mascarado, com aparência de licitude.
- b) Fraude: Ocorre o fato gerador do tributo, porém, o contribuinte não cumpre a obrigação. É a utilização de meios ilícitos de forma evidente. Como exemplo é possível citar a situação em que o contribuinte falsifica informações ou preenche de forma incorreta (propositalmente) os livros fiscais, visando o não pagamento ou o pagamento inferior do valor devido.
- c) Dolo: é a operação de desvirtuamento malicioso de alguém à prática de um ato prejudicial, mas proveitoso para o seu autor ou a terceiro.
- d) Dissimulação: De Plácido e Silva (1998)<sup>2</sup> *apud* Young (2010), indica que embora tenha sentido equivalente à simulação, a dissimulação é mais propriamente indicada como ocultação.

## 5 REORGANIZAÇÕES SOCIETÁRIAS

Com o objetivo de manterem-se competitivas, as empresas estão adotando modelos societários diferentes dos definidos em seus planos organizacionais originais (RIBEIRO, 2008). A utilização de metodologias de reestruturação societária vem sendo uma das formas encontradas para que as organizações sobrevivam no atual mercado e enfrentem a grande concorrência externa.

Segundo pesquisa da Deloitte (2009) a reorganização societária é vista como um pré-requisito para o crescimento. O estudo foi realizado com 50 agentes envolvidos nos processos de recuperação de empresas. Alguns destes agentes consideram que a reorganização deve ser realizada quando a empresa alcança a maturidade ou até mesmo

---

<sup>2</sup> SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

antes deste estágio. Estes agentes afirmaram ainda que os financiamentos de projetos ou processos de reorganização estão aumentando. Entre os motivos que levaram ao processo de reorganização a necessidade de expansão foi a mais apontada.

Camargos e Barbosa (2003)<sup>3</sup> *apud* Oliveira (2009) afirmam que as primeiras operações de fusões e aquisições ocorreram no final do século XVII devido ao acúmulo de capital influenciado pela Revolução Industrial.

Fabretti (2001) afirma que a reorganização societária pode ser feita de diversas formas como: através da transformação de um tipo de sociedade para outro, através de fusão, incorporação ou cisão. Alguns desses eventos podem visar à concentração de poder econômico. Seja qual for o motivo pelo qual se opta pela reestruturação de sociedade, o planejamento desta exige estudos aprofundados a fim de avaliar diversos aspectos, como a análise dos riscos do negócio, a legislação aplicável à empresa, análise das demonstrações contábeis, auditoria das contas, entre outros aspectos relevantes. Para a realização deste evento é preciso que seja levantado um balanço específico a fim de retratar, da maneira mais fiel possível, a situação patrimonial e financeira da entidade. Fabretti (2008) também afirma que, com o passar do tempo, as estruturas jurídicas e operacionais adotadas deixam de atender aos interesses de seus acionistas e revisões periódicas tornam-se necessárias. Essas revisões podem incidir em alterações no contrato social e podem demandar uma nova estrutura jurídica e operacional para sustentação da empresa. Neste sentido, as reorganizações societárias, além de outras possibilidades, destinam-se a:

- a) Separar sócios;
- b) Dividir e racionalizar a gestão administrativa ou operacional da empresa;
- c) Resolver, antecipadamente, problemas ligados com a sucessão empresarial ou a sucessão civil dos sócios;
- d) Abreviar o acesso a mercados;
- e) Obter a combinação de recursos;
- f) Fomentar ou viabilizar a realização de alianças e parcerias estratégicas;
- g) Viabilizar o descarte de atividades de baixo retorno;
- h) Prover a aquisição de fonte segura de suprimentos, etc.

---

<sup>3</sup> CAMARGOS, M. A.; BARBOSA, F. V.; **Fusões, aquisições e takeovers**: Um levantamento teórico dos motivos, hipóteses testáveis e evidências empíricas. Caderno de Pesquisa em Administração. São Paulo, v. 10, n. 2. 17-38, abril/jun. 2003.

Para as operações de reorganizações societárias relevantes, em termos de mercado, caberá a apreciação do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE – autarquia vinculada ao Ministério da Justiça com sede no Distrito Federal. O CADE tem como objetivo, entre outros, zelar pela livre concorrência, impedindo que ocorram atos que infrinjam a ordem econômica agindo contra o abuso de poder econômico. Assim, conforme o artigo 54 da Lei 8.884 de 11 de junho de 1994:

Os atos, sob qualquer forma manifestados, que possam limitar ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência, ou resultar na dominação de mercados relevantes de bens ou serviços, deverão ser submetidos à apreciação do CADE. (BRASIL, 1994).

De acordo com o artigo 1º da mesma Lei, deverão ser analisadas pelo CADE as operações de fusão, aquisição ou *join venture* em que ao menos um das empresas participantes detiver 20% ou mais de mercado relevante, ou que tenha obtido (isoladamente ou o grupo ao qual pertença) faturamento igual ou superior a R\$ 400 milhões anuais.

As reorganizações tem também larga utilização no campo do planejamento tributário. Fabretti (2008) ensina que umas das aplicabilidades das reorganizações societárias no campo tributário é a substituição da exigência do processo ordinário de liquidação da sociedade extinta (ou que teve seu patrimônio cindido) pela transferência de direitos e obrigações de uma empresa para outra, facilitando o desenvolvimento de atividades econômicas. Essa transação ocasiona duas espécies de relações jurídicas: a sucessão a título universal de direitos e obrigações e o aumento de capital, se for o caso.

Para Silva *et. al.* (2004) diversos motivos estimulam as empresas a utilizarem as metodologias de reestruturação societária, entre elas: mercadológicas, econômicas, financeiras, administrativas, tecnológicas e societárias. Os autores acrescentam, além dessas razões, que a possibilidade de alcançar benefícios fiscais é um fator decisivo para a utilização destas metodologias.

Iudícibus, Martins e Gelbcke (2007) afirmam que estas operações usualmente envolvem operações de grande complexidade, como a ampla identificação de todos os problemas e interesses envolvidos.

As operações de transformação, incorporação, fusão, criação de *holding* e cisão podem ser consideradas formas de reestruturação societária.

Brigham (2001)<sup>4</sup> *apud* Oliveira (2009) ensina que as operações de fusão e incorporação podem ser classificadas como:

- a) Horizontal: Quando empresas do mesmo ramo se unem. Como exemplo tem-se a fusão entre as empresas AMBEV - Companhia de Bebidas das Américas e Interbrew, surgindo então a InBev;
- b) Vertical: União de empresas da mesma cadeia de valor;
- c) Congênere: Envolve empresas que estão na mesma indústria, mas que não atuam na mesma linha de negócios;
- d) Conglomerado: Empresas de ramos econômicos diferentes que se unem, normalmente, a fim de diversificarem as atividades e o risco do negócio.

## 5.1 TRANSFORMAÇÃO

O artigo 220 da Lei 6.404/76 define a transformação societária como a operação pela qual a sociedade passa independentemente de dissolução e liquidação, de um tipo para outro. (BRASIL, 1976).

Pode-se, nesse sentido, constituir uma empresa piloto sob a forma de sociedade limitada. Esta, depois de ter toda a sua estrutura legal constituída é transformada em sociedade anônima. Segundo Fabretti (2008) não há na transformação a extinção de uma sociedade e conseqüente criação de outra. Pelo ato de transformação, os sócios e a sociedade submetem-se a novas regras imperativas e dispositivas que são as próprias do tipo societário adotado. A transformação não importa em modificação do capital social, não ocasiona diminuição ou acréscimo patrimonial e não causa interferência no objeto social.

O artigo 1º da Instrução Normativa nº 88 de 2 de agosto de 2001 do Departamento Nacional de Registro no Comércio (DNRC), também conceitua transformação como a operação pela qual a sociedade muda de tipo jurídico, sem sofrer

---

<sup>4</sup> BRIGHAM, E. F.; GAPENSKI, L. C.; EHRHARDT, M. C. **Administração financeira**: Teoria e prática. São Paulo: Atlas, 2001.

dissolução e liquidação, obedecidas às normas reguladoras da constituição e do registro da nova forma a ser adotada. (BRASIL, 2001).

Conforme o Decreto 3.000 de 26 de março de 1999, Regulamento do Imposto de Renda, artigo 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. (BRASIL, 1999).

## 5.2 FUSÃO

O artigo 228 da Lei 6.404/76 define fusão como a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar uma sociedade nova que lhes sucederá em direitos e obrigações. (BRASIL, 1976). Na fusão desaparecem as sociedades que se fundem para o surgimento de uma nova sociedade. Conforme Weston e Brigham (2000) a fusão de sociedades é a combinação de duas empresas para a formação de uma única.

O conceito de fusão também está explícito no artigo 1.119 da Lei 10.406/2002: “A fusão determina a extinção das sociedades que se unem para formar sociedade nova que a elas sucederá nos direitos e obrigações.” (BRASIL, 2002). Fabretti (2008) igualmente define que a consequência imediata da fusão é o desaparecimento das sociedades fusionadas para dar lugar a uma só, na qual todas elas se fundem.

Assim, por exemplo, as empresas “A” e “B” decidem consolidar suas empresas em um processo de fusão. Neste caso, as duas empresas serão extintas e, em seu lugar, será criada a empresa “C”, a qual assumirá todos os ativos e passivos das duas empresas.

Bulgarelli (1975) relata que a fusão é um instituto complexo, que se apresenta com três elementos fundamentais:

- a) transmissão patrimonial integral e englobada, com sucessão universal;
- b) extinção (dissolução sem liquidação) de, pelo menos, uma das empresas fusionadas;
- c) ingresso dos sócios da sociedade ou das sociedades extintas na nova sociedade criada.

Alves (2003) e Gallo (2000) apresentam dois dos principais fatores que limitam a realização das fusões no Brasil: A necessidade de abertura de uma nova sociedade, o que inclui toda a burocracia e os custos exigidos para isso e a perda dos prejuízos fiscais acumulados, o que, tributariamente é extremamente negativo, uma vez que impossibilita a compensação desses prejuízos.

Assim como acontece no processo de cisão ou incorporação, no processo de fusão em sociedades anônimas, a Assembleia Geral de cada companhia interveniente, deverá nomear os peritos para avaliar o patrimônio líquido das demais sociedades. Apresentados os laudos de avaliação, os administradores convocarão os sócios ou acionistas das sociedades intervenientes para uma Assembleia Geral, onde tomarão conhecimentos dos laudos e resolverão sobre a constituição definitiva da nova sociedade. Contabilmente, no processo de fusão, as empresas fusionadas transferem seus ativos e passivos para o patrimônio da nova empresa criada.

Para que ocorra a fusão deverão ser cumpridas as formalidades exigidas pelos Parágrafos 1º e 2º do art. 228 da Lei nº 6.404/76: cada pessoa jurídica resolverá a fusão em Assembleia Geral dos acionistas e aprovará o projeto de estatuto e o plano de distribuição de ações, nomeando os peritos para avaliação do patrimônio das sociedades que serão objetos da fusão. (BRASIL, 1976). Constituída a nova sociedade e eleitos os seus primeiros diretores, estes deverão promover o arquivamento e a publicação de todos os atos relativos à operação, inclusive a relação com a identificação de todos os sócios ou acionistas.

### 5.3 AQUISIÇÃO

Silva (2007) e Fabretti (2008) ensinam que a aquisição de sociedade ocorre quando o comprador adquire ações de uma empresa e assume seu controle total. O Parágrafo 2º do artigo 251 da Lei 6.404/76 afirma que a companhia pode ser convertida em subsidiária integral mediante aquisição, por sociedade brasileira, de todas as suas ações. (BRASIL, 1976). Como exemplo de aquisição no Brasil pode-se citar a compra da Brasil Telecom pela Oi e também a compra do Banco do Estado de São Paulo (Banespa) pelo Banco Santander.

No caso da compra do Banespa pelo Banco Santander, este comprou a maioria das ações que pertenciam à União e em seguida comprou as ações cujos titulares eram

seus funcionários, por meio de Oferta aos Empregados. O artigo 257 da Lei 6.404/76 define:

A aquisição de companhia aberta que dependa de autorização para funcionar deverá ser precedida de oferta pública. Esta somente poderá ser feita com a participação de instituição financeira que garanta o cumprimento das obrigações assumidas pelo ofertante. (BRASIL, 1976).

Fabretti (2008) explica que uma vez adquirido o controle acionário, a empresa compradora, em Assembleia Geral, nomeia um novo Conselho de Administração, que deverá nomear uma nova Diretoria, que se encarregará de preencher todos os demais cargos da companhia. Neste mesmo momento também é nomeado um novo Conselho Fiscal.

#### 5.4 INCORPORAÇÃO

Alves (2006) explica que na incorporação desaparecem as sociedades incorporadas. Já a sociedade incorporadora permanece inalterada em termos de personalidade, ocorrendo apenas modificações em seu estatuto ou contrato social, em que há a indicação do aumento do capital social e do seu patrimônio. Frequentemente, a empresa que incorpora a outra objetiva ingressar no nicho de mercado da empresa incorporada.

Para que ocorra a incorporação deverão ser cumpridas as formalidades exigidas pelo artigo 227 da Lei nº 6.404/76 como a aprovação da operação pela incorporada e pela incorporadora (relativamente ao aumento de capital a ser subscrito e realizado pela incorporada) por meio de Assembleia Geral dos acionistas (para as sociedades anônimas); a nomeação de peritos pela incorporada, sendo que estes devem ser em número de três ou a nomeação de empresa especializada – em ambos os casos deve haver independência diante das pessoas jurídicas envolvidas –; a aprovação dos laudos de avaliação pela incorporadora, cujos diretores deverão promover o arquivamento e publicação dos atos de incorporação, após os sócios ou acionistas da incorporada também aprovarem os laudos de avaliação e declararem extinta a pessoa jurídica incorporada. Além disso, é preciso levantar o balanço patrimonial da empresa incorporadora com até 30 dias de antecedência da data da incorporação. Na



incorporadora deve-se levantar também o balanço patrimonial com até 30 dias antes da ocorrência do evento.

Young (2010) explica que em caso de incorporação a incorporadora deve declarar extinta a incorporada e promover a respectiva averbação no registro próprio, com a finalidade de tornar pública a operação.

### 5.5 HOLDING

A expressão *holding* vem do verbo inglês *to hold*, que significa segurar, manter, controlar, guardar. Assim, sociedade *holding* é aquela que participa do capital social de outras empresas em níveis suficientes para controlá-las ou não.

O artigo 2º, Parágrafo 3º da Lei 6.404/76 define que:

A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais. (BRASIL, 1976).

Fabretti (2008) explicita a existência da fusão indireta, que é feita mediante a criação de uma sociedade *holding* controladora cujo capital é integralizado com as ações das empresas envolvidas no evento. Como exemplo de fusão indireta tem-se a união da empresa Brahma e Antarctica originando a AMBEV. Neste caso, o capital social da AMBEV foi integralizado com ações da Brahma e da Antarctica. As empresas fusionadas continuaram suas atividades econômicas normalmente. A *holding* tem seus órgãos sociais (Conselho de Administração, Diretoria, etc.) e, em função da participação societária, o poder de nomear também os órgãos sociais das controladas.

### 5.6 CISÃO

O artigo 229 da Lei 6.404/76 conceitua cisão como

[...] 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 [...]. (BRASIL, 1976).

Young (2010) define que a operação de cisão ocasiona a extinção total ou parcial de uma empresa, que se desdobra em duas ou mais.

Assim, a cisão é uma operação de divisão do patrimônio de uma sociedade em duas ou mais partes, para a constituição de nova ou de novas sociedades, ou ainda para integrar patrimônio de sociedade já existente. Na cisão parcial ocorre a divisão do capital da empresa, porém não ocorre a sua extinção. A empresa remanescente poderá seguir suas atividades normalmente com a proporção do patrimônio a que tiver por direito.

Segundo Geraldo de Camargo Vidigal e Ives Gandra da Silva Martins (1999)<sup>5</sup> *apud* Young (2010), ocorre a cisão parcial na transferência: de parcela do patrimônio da companhia à sociedade existente ou à sociedade nova; da transferência de parcela do patrimônio a duas ou mais sociedades, podendo ser ambas preexistentes ou novas, ou ainda uma delas ser preexistente e a outra constituída à época da cisão.

Segundo Shingaki (1994), a sociedade que absorve parcela do patrimônio da companhia cindida sucede a esta nos direitos e obrigações. Esta regra não é válida para fins tributários, pois respondem solidariamente pelos tributos todas as sociedades envolvidas.

A operação de cisão ocasiona o fato gerador do imposto de renda, sendo as sociedades cindidas obrigadas a levantar balanço e demonstração de resultados e determinar o lucro real. No caso de prejuízos fiscais a pessoa jurídica sucessora por cisão não poderá compensar prejuízos fiscais da sucedida. Entretanto, no caso de cisão parcial, a pessoa jurídica cindida poderá manter e compensar seus próprios prejuízos de forma proporcional à parcela remanescente de seu patrimônio líquido.

Após a realização da cisão, caberá aos administradores da nova ou novas sociedades, realizarem o arquivamento e publicação dos atos da operação. Em caso de cisão parcial, caberá aos administradores da empresa cindida a operacionalização de tais obrigatoriedades. Young (2010) ressalta que o fato de a empresa tornar-se mais especializada devido a sua desfragmentação, pode ser considerado uma vantagem da cisão. Salieta também que pode ocorrer economia no processo operacional da empresa.

---

<sup>5</sup> OLIVEIRA, Fernando A. Albino de; GARCIA, Plínio G. Prado; SILVA, Ricardo Barreto Ferreira da; SALVIA, Salvador Fernando. Transformação, Incorporação, Fusão e Cisão. *In*: VIDIGAL, Geraldo de Carvalho; MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coords). **Comentários à Lei das Sociedades por Ações**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

Pedro Anan Júnior (2004)<sup>6</sup> *apud* Young (2010, p. 28) considera quatro formas de cisão:

- a) Sem extinção, na qual uma sociedade ou mais assume parte do acervo líquido da sociedade cindida, que continua existindo com um patrimônio menor do que aquele havido antes da cisão;
- b) Com extinção, na qual uma ou mais sociedades assumem a totalidade do patrimônio da cindida, a qual se extingue;
- c) Sem incorporação, na qual o patrimônio da pessoa jurídica cindida é utilizado na constituição de uma (ou mais) sociedade nova;
- d) Com incorporação, na qual o patrimônio da cindida é absorvido por sociedade(s) já existente(s).

Já Silvério das Neves e Paulo E. V. Viceconti (2001)<sup>7</sup> *apud* Young (2010, p. 29) rotulam a cisão em:

- a) Cisão total com a criação de duas ou mais empresas novas;
- b) Cisão total com a versão do patrimônio para empresas já existentes;
- c) Cisão total com versão de parte do patrimônio para empresa(s) nova(s) e parte para empresa(s) já existente(s);
- d) Cisão parcial com versão de parte do patrimônio para sociedade(s) nova(s);
- e) Cisão parcial com versão de parte do patrimônio para empresas já existentes;
- f) Cisão com versão de parte do patrimônio para sociedade(s) nova(s) e empresa(s) já existente(s).

Como forma de ilustrar o processo de cisão total pode-se considerar uma “Empresa A” em que seus sócios decidem separar-se. Poderão ser criadas duas empresas, a “Empresa B” e a “Empresa C”. A “Empresa A” transfere 40% do seu patrimônio para a “Empresa B” e 60% para a “Empresa C”.

Em uma segunda hipótese, no caso de cisão parcial a mesma “Empresa A” poderia permanecer com as suas atividades normalmente apenas transferindo parte do seu patrimônio para uma outra empresa já existente.

---

<sup>6</sup> ANAN JÚNIOR, Pedro. **Fusão, Cisão e Incorporação de Sociedades**: Teoria e Prática. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

<sup>7</sup> NEVES, Silvério das; VICECONTI, Paulo E. V. **Contabilidade avançada e análise das demonstrações financeiras**. 10. ed. São Paulo: Frase, 2001.

## **6 PROCEDIMENTOS ADICIONAIS NECESSÁRIOS AO PROCESSO DE REESTRUTURAÇÃO**

Iudícibus, Martins e Gelbcke (2007) definem que um processo de reestruturação societária requer uma série de medidas preliminares de caráter legal como o protocolo dos órgãos de administração ou sócios, instrumento de justificação e deliberação em Assembleia, aprovação do protocolo e nomeação dos peritos que avaliarão os patrimônios das sociedades envolvidas.

Segundo o artigo 57 da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 93, de 24 de dezembro de 1997, a pessoa jurídica que tiver parte ou todo o seu patrimônio absorvido por incorporação, fusão ou cisão deverá levantar, até 30 dias antes do evento, balanço específico para esse fim, no qual os ativos serão avaliados pelo valor contábil ou de mercado. (BRASIL, 1997).

Existem ainda outras obrigações a serem cumpridas pelas pessoas jurídicas na ocorrência de qualquer um dos eventos de reorganização societária:

a) A apuração da base de cálculo do imposto de renda será efetuada na data do evento, ou seja, na data da deliberação que aprovar a incorporação, fusão ou cisão, devendo ser computados os resultados apurados até essa data;

b) A incorporada, fusionada ou cindida deverá apresentar a Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) correspondente ao período entre o início do ano-calendário e a data do evento, em seu próprio nome, até o último dia útil do mês subsequente ao da data do evento;

c) A partir de 1º de janeiro de 2000, a incorporadora também deverá apresentar DIPJ tendo por base balanço específico levantado 30 dias antes do evento, salvo nos casos em que as pessoas jurídicas, incorporadora e incorporada, estivessem sob mesmo controle societário desde o ano-calendário anterior ao do evento.

Além disso, a Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 989, de 22 de dezembro de 2009 informa em seu artigo 4º. Parágrafo 1º que “O e-Lalur deverá ser entregue até o último dia útil do mês subsequente ao da ocorrência do evento nos casos de I – cisão total ou parcial; II – fusão; III - incorporação; ou IV – extinção [...]”. (BRASIL, 2009). O e-Lalur, de acordo com a Instrução Normativa citada acima, é o

Livro Eletrônico de Escrituração e Apuração do Imposto sobre a Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido da Pessoa Jurídica Tributada pelo Lucro Real.

## 7 CONSIDERAÇÕES SOBRE TRIBUTOS

O tributo é definido nos artigos 3º a 5º do Código Tributário Nacional:

Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção por ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. (BRASIL, 1966).

No caso do imposto de renda, o fato gerador do tributo é o recebimento da renda. Este é um tributo direto. De acordo com o artigo 43 do Código Tributário Nacional:

O imposto, de competência da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica. I – De renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II – De proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior. (BRASIL, 1966).

A base de cálculo do tributo é o valor fixado em lei sobre o qual se aplica alíquota para determinar o montante do tributo devido (FABRETTI, 2008).

### 7.1 COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS

A Lei nº 8.981 de 20 de janeiro de 1995, em seu artigo 42, limita a compensação de prejuízos fiscais em 30% do lucro ajustado. (BRASIL, 1995).

Dessa forma, a empresa que tenha prejuízos fiscais acumulados, consequência de resultados negativos passados, poderá descontar até 30% do seu lucro para só depois aplicar o percentual de alíquota do imposto de renda. O percentual é restrito ao valor total da conta de prejuízos fiscais acumulados.

## **8 A UTILIZAÇÃO DAS REORGANIZAÇÕES SOCIETÁRIAS NO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO**

As reorganizações societárias podem, como já explanado, auxiliar as empresas a obterem menores impactos tributários em suas transações. A seguir, é apresentado um dos motivadores de uso desta ferramenta: a compensação de prejuízos fiscais.

### **8.1 COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS**

No caso de prejuízos fiscais Shingaki (1994) enfatiza que a pessoa jurídica sucessora por cisão, fusão ou incorporação não poderá compensar prejuízos fiscais da sucedida. Assim, a pessoa jurídica sucessora não poderá compensar prejuízos da sociedade relativos a períodos base anteriores, nem o apurado por ocasião da cisão. Entretanto, no caso de cisão parcial a pessoa jurídica poderá manter e compensar seus próprios prejuízos proporcionalmente à parcela remanescente de seu patrimônio líquido. Tal afirmação tem preceito legal no artigo 514 do Regulamento do Imposto de Renda. “A pessoa jurídica sucessora por incorporação, fusão ou cisão não poderá compensar prejuízos fiscais da sucedida.” (BRASIL, 1999).

Young (2010) ensina que sob o aspecto constitucional, há violação ao princípio da proporcionalidade quando o artigo citado vem determinar a restrição à compensação de prejuízos fiscais nas operações de fusão e incorporação, pois é da própria natureza e definição destas figuras jurídicas que há sucessão de direitos e obrigações. Assim, há de se verificar se não está sendo lesada a livre-iniciativa como garantia constitucional para as empresas utilizarem deste artifício como forma de reorganização societária.

Da mesma forma, Andrade Filho (2008, p. 382) leciona:

Ao estabelecer que o prejuízo fiscal não pode ser transferido, como um direito para a empresa incorporadora, resultante de fusão, resultante da cisão ou incorporação de parte da empresa cindida, a lei tributária perpetra um atentado contra o princípio da proporcionalidade. Esse princípio hospeda, como ideia central, dentre outras, a da menor intervenção quando se trata de restrição ou supressão de direitos. O direito à compensação dos prejuízos decorre da própria natureza da incorporação, fusão ou cisão, em que há sucessão a título universal.

Em relação aos prejuízos remanescentes, segundo o Parágrafo Único do artigo do Decreto 3.000/99 “No caso de cisão parcial, a pessoa jurídica cindida poderá compensar os seus próprios prejuízos, proporcionalmente à parcela remanescente do patrimônio líquido”. (BRASIL, 1999).

A seguir, Acórdão 101-94.515 da 1ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, Sessão de 17/03/2004, que trata sobre o tema:

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS - LIMITE LEGAL - BALANÇO DE CISÃO - LIMITAÇÃO DE 30% NA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS - O artigo 33 do Decreto-lei nº 2.341/87 determina que a pessoa jurídica sucessora por incorporação, fusão ou cisão não poderá compensar prejuízos fiscais da sucedida, dispondo o Parágrafo Único que, no caso de cisão parcial, a pessoa jurídica cindida poderá compensar os seus próprios prejuízos, proporcionalmente à parcela remanescente do patrimônio líquido. Em relação à parcela proporcional ao patrimônio líquido transferido, a limitação retiraria a possibilidade de compensação. **Por essa razão, no balanço de cisão, a parcela de prejuízos proporcional ao patrimônio transferido pode ser compensada independentemente da limitação de 30%. (grifo nosso).**

Da mesma forma o Processo nº 13502.000497/00-11 do Primeiro Conselho de Contribuintes, em sessão de 20 de setembro de 2001, decidiu que, “no caso de compensação de prejuízos fiscais na última declaração de rendimentos da incorporada, não se aplica a norma de limitação a 30% do lucro líquido ajustado”.

A legislação limita a compensação de prejuízos fiscais em 30% do lucro real, neste sentido, Andrade Filho (2002) ensina:

Há dúvida se esse limite de compensação deve ser observado nos casos em que o desaparecimento da pessoa jurídica, por incorporação, fusão, cisão ou extinção. Essas situações-limite não são contempladas pela lei. Só esse fato já autorizaria a conclusão de que compensação integral, em tais condições é autorizada. De fato, onde não há proibição, está implícita a permissão.

Confirmando esta possibilidade, Andrade Filho (2002) cita a decisão proferida pelo Primeiro Conselho de Contribuintes no julgamento do Processo nº 13502.000497/00-11, que, em sessão de 20 de setembro de 2001 decidiu: "no caso de compensação de prejuízos fiscais na última declaração de rendimentos da incorporada, não se aplica a norma de limitação a 30% do lucro líquido ajustado". Esse mesmo entendimento foi estendido à limitação de compensação da base negativa da contribuição social (Processo nº 13502.000495/00-96).

Segundo Camargos e Barbosa (2003)<sup>8</sup> *apud* Oliveira (2009), um dos motivos pelos quais a empresa realiza uma operação de reorganização societária é a possibilidade da compensação de prejuízos e incentivos fiscais. Esses benefícios são advindos de créditos tributários, relativos ao fato de prejuízos acumulados por uma empresa poderem ser compensados em exercícios futuros pela outra empresa que venha apresentando lucros. Isso é verdadeiro quando a empresa incorporadora é que apresenta prejuízos. O contrário não é permitido pelo fisco. Tal benefício também não é visto no processo de fusão, uma vez que a empresa nova surgida não poderá valer-se dos prejuízos acumulados das empresas.

Dessa forma, a incorporação pode ser utilizada como forma de planejamento tributário quando existem duas empresas uma com lucros a tributar e uma segunda com prejuízos fiscais acumulados. Apesar do artigo 509 do Regulamento do Imposto de Renda não permitir a compensação de prejuízos quando a empresa incorporadora seja superavitária, nada menciona sobre o procedimento contrário. Assim, os lucros a partir da incorporação passam a abater os prejuízos acumulados.

Andrade Filho (2008) afirma que são registradas várias ocorrências em que contribuintes realizam incorporações de sociedades com o intuito de compensar prejuízos fiscais na chamada “incorporação atípica”, ou seja, aquela em que uma empresa deficitária absorve, por incorporação, o patrimônio de empresa lucrativa. Em regra, este tipo de operação é feito com o intuito de permitir a compensação de prejuízos acumulados com lucros futuros gerados pela empresa em marcha. Tal tipo de operação, apesar de atípica, não é vedada por lei.

Nesse sentido Andrade Filho (2008) cita a decisão da 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes que deliberou, em 16 de outubro de 2002, quando julgava o Recurso nº 124.045, que a incorporação de empresa superavitária por outra deficitária não é vedada por lei. Entretanto, neste caso específico considerou a prática uma simulação que, então, não poderia produzir os efeitos desejados de compensação de prejuízos fiscais acumulados pela sociedade incorporadora com lucros gerados pela atividade empresarial da incorporada após o evento. Neste caso, os elementos de convicção para considerar o ato uma simulação foram:

---

<sup>8</sup> CAMARGOS, M. A.; BARBOSA, F. V.; **Fusões, aquisições e takeovers: Um levantamento teórico dos motivos, hipóteses testáveis e evidências empíricas.** Caderno de Pesquisa em Administração, São Paulo, v. 10, n. 2. 17-38, abril/junho 2003.



- a) A incorporada foi declarada extinta, mas a incorporadora, no mesmo momento, adotou o nome da sociedade extinta;
- b) A incorporada transferiu sua sede para o mesmo endereço da sede da sociedade extinta e o mesmo ocorreu em relação às filiais da incorporada;
- c) Os membros do Conselho de Administração da incorporadora renunciaram e assumiram os cargos membros do órgão semelhante da incorporada.

Andrade Filho (2008) ensina que não existe regra que vede a absorção de empresa deficitária por outra lucrativa. Afirma que este fato é recorrente nas sociedades sobre controle comum. Nem mesmo a operação que tenha como intuito obter a economia fiscal pode denegrir a validade da mesma. Isso porque o prejuízo fiscal tem valor econômico apreciável, tal como um ativo oculto, que já traduz a verdadeira “moeda” para a compensação posterior e também porque a operação de incorporação, nestas circunstâncias, é objeto de regras de bloqueio que visam impedir o uso indiscriminado do procedimento para fins elisivos. Assim, conclui que se não é proibida a operação, se há evidente interesse econômico e se foram transportadas as barreiras das normas de bloqueio, não deveria haver razão para contestação.

Também devem ser observados os critérios estabelecidos pelo artigo 513 do Regulamento do Imposto de Renda para a compensação de prejuízos fiscais:

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. (BRASIL, 1999).

### 8.1.1 Exemplos práticos

A fim de elucidar de forma prática as possibilidades de compensação de prejuízos fiscais através do uso das ferramentas de reorganização de sociedade são apresentados alguns exemplos com as seguintes premissas:

- a) Empresa tributada pelo lucro real;
- b) Considerações acerca apenas do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica;

- c) Manutenção do mesmo objeto social e do mesmo controle societário na ocorrência dos fatos societários.

A seguir seguem simulações da nova situação patrimonial e do que ocorre com os prejuízos fiscais nas reorganizações societárias através das operações de fusão, incorporação e cisão.

#### 8.1.1.1 Fusão

Na ocorrência de operação de fusão as empresas fundidas são extintas e uma nova empresa surge.

Tabela 1: Simulação de uma operação de fusão

Conta no Balanço	Empresa A	Empresa B	Empresa Nova
<b>Ativos</b>	R\$ 10.000,00	R\$ 15.000,00	R\$ 25.000,00
<b>Passivos</b>	R\$ 8.000,00	R\$ 12.000,00	R\$ 20.000,00
<b>Patrimônio Líquido</b>	R\$ 2.000,00	R\$ 3.000,00	R\$ 5.000,00
<b>Prejuízo Fiscal (LALUR)</b>	(R\$ 1.000,00)	(R\$ 500,00)	-

Fonte: elaborado pela autora

De acordo com o Decreto 3.000/99, na ocorrência do evento, as empresas deverão apurar a base de cálculo do imposto de renda, devendo ser computados os resultados apurados até esta data. (BRASIL, 1999). O pagamento do imposto relativo ao período encerrado em virtude do evento deverá ocorrer até o último dia do mês seguinte à ocorrência do evento. Os prejuízos acumulados constantes na Parte B do Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR) da Empresa A ou da Empresa B não deverão ser transferidos para a Empresa Nova. Assim, não ocorre o aproveitamento de prejuízos fiscais acumulados.

#### 8.1.1.2 Incorporação

Na ocorrência de incorporação de empresas extingue-se a sociedade incorporada. A sociedade incorporadora permanece inalterada juridicamente. A seguir são apresentadas duas situações, uma em que a empresa incorporadora é superavitária e outra em que a incorporadora é deficitária.

Caso 1: Nesse exemplo, a Empresa A, superavitária, incorpora a Empresa B, deficitária:

Tabela 2: Simulação de uma operação de incorporação de empresa deficitária por outra superavitária

Conta	Antes do Evento		Depois do Evento	
	Empresa A - Incorporadora	Empresa B - Incorporada	Empresa A - Incorporadora	Empresa B - Incorporada
<b>Ativos</b>	R\$ 14.000,00	R\$ 9.000,00	R\$ 23.000,00	-
<b>Passivos</b>	R\$ 12.000,00	R\$ 12.000,00	R\$ 24.000,00	-
<b>Patrimônio Líquido</b>	R\$ 2.000,00	(R\$ 3.000,00)	(R\$ 1.000,00)	-
<b>Prejuízo Fiscal (LALUR)</b>	(R\$ 1.000,00)	(R\$ 2.000,00)	(R\$ 1.000,00)	-

Fonte: elaborado pela autora

Da mesma forma como ocorre com a operação da fusão, as duas empresas deverão apurar, na data do evento, o imposto de renda computando os resultados até esta data. O pagamento do imposto deverá ocorrer até o último dia do mês posterior ao da ocorrência do evento.

Considerando que a Empresa B, deficitária, possua prejuízos fiscais acumulados a compensar, os mesmos se extinguirão na apuração final do imposto de renda.

A Empresa A, caso possua prejuízo fiscal acumulado, poderá continuar a compensá-los nos períodos fiscais seguintes. Já os prejuízos por ventura existentes na Empresa B não poderão ser incorporados pela Empresa A.

Caso 2: Nesse exemplo, a Empresa B, deficitária, incorpora a empresa A, superavitária:

Tabela 3: Simulação de uma operação de incorporação de empresa superavitária por outra deficitária

Conta	Antes do Evento		Depois do Evento	
	Empresa A - Incorporada	Empresa B - Incorporadora	Empresa A - Incorporada	Empresa B - Incorporadora
<b>Ativos</b>	R\$ 14.000,00	R\$ 9.000,00	-	R\$ 23.000,00
<b>Passivos</b>	R\$ 12.000,00	R\$ 12.000,00	-	R\$ 24.000,00
<b>Patrimônio Líquido</b>	R\$ 2.000,00	R\$ (3.000,00)	-	R\$ (1.000,00)
<b>Prejuízo Fiscal (LALUR)</b>	R\$ 0,00	(R\$ 2.000,00)	-	(R\$ 2.000,00)

Fonte: elaborado pela autora

Considerando que a Empresa B possui R\$ 2.000,00 de prejuízos fiscais acumulados este valor poderá permanecer a compensar na Parte B do seu LALUR. Assim, os lucros futuros após a incorporação poderão contar com a redução fiscal do imposto de renda a pagar através da compensação de prejuízos, estes anteriores à ocorrência do evento.

#### 8.1.1.3 Cisão

Na cisão ocorre a divisão do patrimônio de uma sociedade em duas ou mais partes, para a constituição de nova ou de novas sociedades, ou ainda para integrar patrimônio de sociedade já existente. A seguir são apresentadas duas situações, uma cisão total e uma cisão parcial.

Caso 1: Empresa A transfere 50% do seu patrimônio para a Empresa B e 50% para a Empresa C, caracterizando uma cisão total:

Tabela 4: Simulação de uma operação de cisão total

Conta	Antes do Evento			Depois do Evento		
	Empresa A - Cindida	Empresa B - Sucessora	Empresa C - Sucessora	Empresa A - Cindida	Empresa B - Sucessora	Empresa C - Sucessora
<b>Ativos</b>	R\$ 20.000,00	R\$ 10.000,00	R\$ 16.000,00	-	R\$ 20.000,00	R\$ 26.000,00
<b>Passivos</b>	R\$ 18.000,00	R\$ 7.500,00	R\$ 9.000,00	-	R\$ 16.500,00	R\$ 18.000,00
<b>Patrimônio Líquido</b>	R\$ 2.000,00	R\$ 2.500,00	R\$ 7.000,00	-	R\$ 3.500,00	R\$ 8.000,00
<b>Prejuízo Fiscal (LALUR)</b>	(R\$ 5.000,00)	R\$ 0,00	R\$ 0,00	-	R\$ 0,00	R\$ 0,00

Fonte: elaborado pela autora

Neste exemplo o que ocorre é a perda da possibilidade de aproveitamento dos eventuais prejuízos acumulados existentes na empresa cindida por parte da Empresa B ou Empresa C. Estas duas últimas poderão continuar a compensar seus prejuízos fiscais acumulados normalmente.

Caso 2: Empresa A transfere 50% do seu patrimônio para a Empresa B e permanece com 50%, caracterizando uma cisão parcial.

Tabela 4: Simulação de uma operação de cisão parcial

Conta	Antes do Evento		Depois do Evento	
	Empresa A - Cindida	Empresa B - Sucessora	Empresa A - Cindida	Empresa B - Sucessora
<b>Ativos</b>	R\$ 20.000,00	R\$ 10.000,00	R\$ 10.000,00	R\$ 20.000,00
<b>Passivos</b>	R\$ 18.000,00	R\$ 7.500,00	R\$ 9.000,00	R\$ 16.500,00
<b>Patrimônio Líquido</b>	R\$ 2.000,00	R\$ 2.500,00	R\$ 1.000,00	R\$ 3.500,00
<b>Prejuízo Fiscal (LALUR)</b>	(R\$ 5.000,00)	(R\$ 1.000,00)	(R\$ 2.500,00)	(R\$ 1.000,00)

Fonte: elaborado pela autora

Neste exemplo, a empresa cindida – Empresa A - poderá compensar seus eventuais prejuízos fiscais na proporção do patrimônio remanescente. Neste caso, não será necessário observar o limite de 30% do lucro do exercício.

A Empresa B, sucessora por cisão, não poderá adicionar os prejuízos fiscais acumulados da Empresa A nem na parcela a que lhe foi cedida na apuração do lucro

real. Seus eventuais prejuízos acumulados anteriores à ocorrência da cisão poderão ser compensados normalmente.

As operações até então explanadas seguem raciocínio semelhante para fins de Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido (CSLL) quanto à apuração de bases de cálculo e compensação de bases de cálculo negativa de exercícios anteriores conforme indica o artigo 57 da Lei nº 8.981/95:

Aplicam-se à Contribuição Social sobre o lucro, Lei nº 7.689, de 1988, as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o Imposto de Renda das pessoas jurídicas, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas por esta Lei. (BRASIL, 1995).

## 9 CONCLUSÃO

Ao longo do estudo foi possível concluir que as reorganizações societárias vem apresentando grande importância no mundo empresarial. A globalização da economia, a competitividade acirrada e a possibilidade de ganhos tributários, entre outros fatores, incentivam estas operações de reestruturação. Da mesma forma, a elevada carga tributária brasileira faz com as organizações tenham de buscar meios eficientes para diminuir estes encargos e assim aumentarem seus lucros, utilizando-se da ferramenta do planejamento tributário.

Em relação à compensação de prejuízos fiscais acumulados a legislação brasileira não permite que esta conta seja transferida para a nova estrutura societária, seja nas operações de fusão, cisão, aquisição ou incorporação. No caso de transformação de sociedade a conta poderá permanecer, porém, não existe ganho ou perda nesta operação, apenas o tipo de sociedade é modificado. Entretanto, não há qualquer impeditivo legal que estabeleça que a conta de prejuízos fiscais permaneça nas empresas incorporadoras, isto é, as empresas que possuem prejuízos fiscais acumulados podem incorporar uma empresa superavitária e compensar seus próprios prejuízos com os lucros futuramente auferidos.

Torna-se importante que, ao efetuarem operações de reestruturação societária, as empresas realizem um planejamento completo de todos os ônus inerentes à transação. No âmbito do planejamento tributário é tênue a linha que separa a elisão da evasão fiscal. Por isso, as empresas precisam revisar atentamente seus projetos de viabilidade,

sendo imprescindível que estejam atentas à legalidade dos atos, bem como a sua interpretação a fim de evitar que esteja sendo cometido um crime contra o fisco.

Portanto, o uso coerente das ferramentas de reorganizações societárias pode ser utilizado como forma de planejamento tributário. Importante salientar, entretanto, a necessidade do acompanhamento por profissionais habilitados que estejam atualizados com a legislação fiscal e o contador é um profissional qualificado para assessor e participar ativamente nos processos de reorganização societária e de planejamento tributário das sociedades.

## THE TAX PLANNING THROUGH CORPORATE REORGANIZATIONS

### ABSTRACT

This article aims to identify and describe the usage possibilities of corporate reorganization procedures such as a merging, acquisition, division and incorporation as forms of tax planning. The corporate reorganizations are frequently based on the purpose of obtaining tax savings. In this context, possible ways of obtaining tax gains, conditioned to legality terms, are here described, as compensation of tax losses. First of all, the author intent to conceptualize the terms tax planning, merging, division, acquisition, incorporation, tax avoidance and tax evasion in order to ensure a true understanding of the study. Later, potentials gains obtained through the correct implementation of tax planning tool in these restructuration cases will be exemplified. The main conclusions of this study are the following: the legality of the application of corporate restructuring as an tool for tax planning and the need for in-depth study of the legislation before the execution of restructuring, since it is a tenuous distinction between tax avoidance (lawful tax planning) and tax evasion (illegally tax reduction).

**Keywords:** Tax planning. Corporate restructuring. Tax. Tax losses.



## REFERÊNCIAS

ALVES, Adler Anaximandro de Cruz. **A legalidade da fusão, cisão e incorporação de empresas como instrumentos de planejamento tributário**. Jus Navigandi, Teresina, Ano 7, n.61, jan, 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3583>>. Acesso em: 12 dez. 2009.

\_\_\_\_\_. **Aspectos essenciais da reorganização societária como instrumento de planejamento tributário**: a fusão, cisão e incorporação de empresas como mecanismos de elisão tributária. 2006. Trabalho de conclusão de curso (Especialização em Direito Tributário e Finanças Públicas) - Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2006.

ANAN JUNIOR, Pedro. **Fusão, cisão e incorporação de sociedades**: Teoria e Prática. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. **Compensação de prejuízos fiscais em casos de incorporação, fusão e cisão**. 2002. Disponível em: <<http://www.fiscosoft.com.br>>. Acesso em: 28 maio 2010.

\_\_\_\_\_. **Imposto de Renda das empresas**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.341, de 29 de junho de 1987**. Dispõe sobre a correção monetária das demonstrações financeiras, para efeitos de determinar o lucro real, e dá outras providências. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del2397.htm>>. Acesso em: 20 abr. 2010.

\_\_\_\_\_. **Decreto 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. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del2397.htm>>. Acesso em: 15 mar. 2010.

\_\_\_\_\_. **Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o sistema tributário nacional e institui normas gerais de Direito Tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L5172.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm)>. Acesso em: 10 fev. 2010.

\_\_\_\_\_. **Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L6404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6404consol.htm)>. Acesso em: 10 fev. 2010.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.884, de 11 de junho de 1994**. Transforma o Conselho de Defesa Econômica (CADE) em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L8884.htm>>. Acesso em: 12 fev. 2010.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.981, de 20 de janeiro de 1995**. Altera a legislação tributária Federal e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/Leis/Ant2001/lei898195.htm>. Acesso em: 8 mar. 2010.

\_\_\_\_\_. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 14 maio 2010.

\_\_\_\_\_. Ministério da Fazenda. Receita Federal do Brasil. **Instrução Normativa nº 989, de 22 de dezembro de 2009**. Institui o Livro Eletrônico de Escrituração e Apuração do Imposto sobre a Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido da Pessoa Jurídica Tributada pelo Lucro Real (e-Lalur). Disponível em: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/Legislacao/Ins/2009/in9892009.htm>>. Acesso em: 22 fev. 2010.

\_\_\_\_\_. Ministério da Fazenda. Secretaria da Receita Federal. **Instrução Normativa nº 93, de dezembro de 1997**. Dispõe sobre a apuração do Imposto de Renda e da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas a partir do ano-calendário de 1997. Disponível em: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/Legislacao/ins/Ant2001/1997/insrf09397.htm>>. Acesso em: 24 fev. 2010.

\_\_\_\_\_. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Departamento Nacional de Registro do Comércio. **Instrução Normativa nº 88, de 2 de agosto de 2001**. Dispõe sobre o arquivamento dos atos de transformação, incorporação, fusão e cisão de sociedades mercantis. Disponível em: <http://www.receita.fazenda.gov.br/Legislacao/ins/2001/in0792001.htm>. Acesso em 16 mar. 2010.

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

DELOITTE. **Reorganização de empresas no Brasil**. 2009. Disponível em: <http://www.deloitte.com.br>. Acesso em: 10 jan. 2010.

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

\_\_\_\_\_. **Contabilidade tributária e societária para advogados**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

FABRETTI, L. C.; FABRETTI, D. R. **Direito tributário para os cursos de administração e ciências contábeis**. São Paulo: Atlas, 2002.

GALLO, Mauro Fernando; *et. al.* As operações de fusão, incorporação e cisão e o planejamento tributário. In: CONGRESSO USP CONTROLADORIA E CONTABILIDADE, 4. 2004, **Anais**. São Paulo. Disponível em: <<http://www.congressosp.fipecafi.org/artigos42004/388.pdf>>. Acesso em 12 dez. 2009.

\_\_\_\_\_. **Fusão, incorporação, cisão e benefícios tributários**. Dissertação (Mestrado em Ensino de Contabilidade) – Faculdade de Ciências Econômicas de São Paulo, Fundação Escola de Comércio Álvares Penteado, São Paulo, 2000.

HUCK, Hermes Marcelo. **Evasão e Elisão: rotas nacionais e internacionais**. São Paulo: Saraiva, 1997.

IUDÍCIBUS, Sérgio.; MARTINS, Eliseu. GELBCKE, Ernesto. Rubens. **Manual de contabilidade das sociedades por ações**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MARQUES, Heitor R. *et. al.* **Metodologia da pesquisa e do trabalho científico**. Campo Grande: UCDB, 2006.

MOREIRA, André Mendes. Elisão e evasão fiscal: limites ao planejamento tributário. **Revista da Associação Brasileira de Direito Tributário**, Belo Horizonte, v. 21, 2003.

NEVES, José L. Pesquisa qualitativa: características, usos e possibilidades. **Caderno de pesquisa em administração**. São Paulo, v. 1, n. 3, p. 1-5, 2. sem. 1996.

OLIVEIRA, Leandro Edilberto Torres de. **O planejamento tributário nas operações de reorganização societária e sua importância na criação de valor para o acionista – um estudo de caso**. Dissertação (Mestrado em Administração de Empresas) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. 2009.

RIBEIRO, Alexandre Eduardo Lima; MÁRIO, Poueri do Carmo. Utilização de metodologias de reestruturação societária como ferramenta de planejamento tributário: um estudo de caso. **Revista contabilidade vista e revista**. Belo Horizonte, v. 19, n. 4, p. 107-128, out./dez. 2008.

SHEVLIN, Terry. Research in taxation. **Accounting Horizons**, Sarasota. v.13 n.4, Dec. 1999.

SHINGAKI, Mario. Cisão de empresas: Contábeis e Tributários. **Caderno de Estudos FIECAFI**, São Paulo, n. 11, junho 1994. Disponível em: <<http://www.eac.fea.usp.br/cadernos>>. Acesso em: 10 jan.2010.

SILVA, L. L. **Contabilidade avançada e tributária**. São Paulo: IOB Thomson, 2007.

SILVA, Daniel Henrique Ferreira da *et al.* As operações de fusão, incorporação e cisão e o planejamento tributário. In: CONGRESSO USP CONTROLADORIA E CONTABILIDADE, 4., 2004, São Paulo. **Anais**. São Paulo, 2004. Disponível em: <[www.congressousp.fiecafi.org/artigos42004/388.pdf](http://www.congressousp.fiecafi.org/artigos42004/388.pdf)>. Acesso em: 10 dez. 2009.

WESTON, J. Fred, BRIGHAM, Eugene F. **Fundamentos da administração financeira**. 10. ed. São Paulo: Makron Books, 2000.

YOUNG, Lúcia Helena Briski. **Planejamento tributário: fusão, cisão e incorporação**. 6. ed. Curitiba: Juruá, 2010.