

Hoje às 06h00

Incorporação às avessas para realização do prejuízo fiscal

Juliane Cecilia Almeida de Paula*

A legislação do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido assegura a compensação dos prejuízos fiscais ou de bases negativas apurados, limitados a 30% do lucro líquido do exercício. Por outro lado, regula ainda a forma com que o direito à compensação subsiste, especialmente em face de eventos de cisão, incorporação ou fusão de sociedades.

PUBLICIDADE

As operações de incorporação reversa são, por vezes, desdobramentos de operações de aquisição de controle acionário em que uma dada sociedade controlada incorpora sua controladora. Vale destacar que essa prática foi muito utilizada no início do Plano Nacional de Desestatização (PND), e sua motivação é estritamente tributária. A incorporação reversa ocorre porque o artigo 514 do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99) proíbe que seja aproveitado o prejuízo fiscal acumulado da sucedida em casos de fusão, incorporação ou transformação, o que vai de encontro à própria definição de fusão e incorporação estabelecida na lei, onde a pessoa jurídica resultante da operação é sucessora de todos os direitos e obrigações da sucedida.

Conforme a Câmara Superior de Recursos Fiscais, a incorporação reversa não é ilegal, assim exposto no Acórdão CSRF/01-05.414: “incorporação às avessas”, não proibida pelo ordenamento jurídico, realizada entre empresas operativas e que sempre estiveram sob controle comum, não pode ser tipificada como operação simulada ou abusiva, mormente quando, a par da inegável intenção de não perda de prejuízos fiscais acumulados, teve por escopo a busca de melhor eficiência das operações entres ambas praticadas”.

Essa decisão poderá nortear o julgamento das novas questões no Conselho de Contribuintes, uma vez que a Câmara Superior de Recursos tem o poder de consolidar a jurisprudência nesse tribunal administrativo. Ainda mais, com a recente aprovação da Lei 12.844/13 que vincula a atuação da Receita Federal às decisões dos tribunais superiores brasileiros (STJ e STF), vislumbra-se a consolidação deste entendimento na esfera administrativa, espelhando o que já pacificado no judiciário.

Os conselheiros da Câmara ainda afirmam que, nos processos de reestruturação societária de empresas, a boa técnica de administração recomenda que os dirigentes adotem, dentro da legalidade, a alternativa econômica menos onerosa possível, afastando-se, inclusive, de procedimento que aponte para uma gestão temerária, sob pena de responsabilidade perante os detentores do capital investido.

Assim, a nítida recomendação pela incorporação reversa nos casos de utilização de prejuízos fiscais para a redução da base tributável intragrupo tem sua motivação tributária entendida como necessária, mostrando-se cada vez mais sólida e irrefutavelmente aceita na esfera administrativa, corroborando com o quanto disposto no ordenamento jurídico. Cabe por fim recomendar que toda operação de reestruturação societária deve ser acompanhada por um eficaz planejamento tributário para aproveitar ao máximo a possibilidade de redução do impacto tributário nas sociedades envolvidas.

*Juliane Cecilia Almeida de Paula é associada da Branco Consultores Tributários.