

**FGV DIREITO SP**  
**MESTRADO PROFISSIONAL**

**Análise dos Aspectos Tributários nas Operações de Incorporação de Ações**

Marco Antônio Ferreira Coelho Filho

Projeto de pesquisa apresentado ao  
Mestrado Profissional da FGV Direito SP,  
sob orientação da professora Elidie Palma Bifano.

Versão de 14.09.2018

**1. Tema, contexto, objetivos e delimitação de escopo**

A incorporação de ações, disciplinada pelo artigo 252, da Lei 6.404/76, é uma operação societária com regramento específico utilizada para reorganizações de grupos societários e para a viabilização de investimentos em companhias. Por se tratar de um instrumento de regramento específico, há na doutrina brasileira diferentes correntes para a definição de sua natureza jurídica, o que gera questionamentos quanto à tributação aplicável a operação. Em linhas gerais, a principal dissonância se refere ao fato de a operação de incorporação de ações ser ou não uma forma de alienação que geraria acréscimo patrimonial para os acionistas da empresa cujas ações foram incorporadas e, por conseguinte, deveria ser tributada pelo imposto sobre a renda. Ademais, em sendo tributada, haveria também uma discussão quanto à possibilidade ou não do registro de ágio pela empresa incorporadora.

Em breve síntese, a operação de incorporação de ações se configura quando uma sociedade tem suas ações incorporadas, tornando-se subsidiária integral de outra, incorporadora. Os acionistas da sociedade cujas ações foram incorporadas, após os atos societários pertinentes, têm as suas ações canceladas e trocadas pelas ações da incorporadora das ações, passando a ser acionistas desta última empresa.

O presente dilema cinge-se em definir se na operação de incorporação de ações os acionistas da sociedade cujas ações foram incorporadas, ao receberem ações da sociedade que as incorporou, estão alienando seu investimento, o que geraria a apuração do ganho de capital, se efetivada a valor de mercado, ou somente realizando uma operação societária, como um aumento de capital ou permuta, sem efeitos fiscais. Ou ainda, se haveria a disponibilidade econômica ou jurídica de renda no momento em que as novas ações são subscritas.

Dessa forma, é perceptível que o presente trabalho não se restringe somente a definição da natureza jurídica da incorporação de ações, mas também abrange os efeitos jurídicos decorrentes dessa transação como fato gerador do imposto sobre a renda e de sua eventual quantificação.

A natureza jurídica da incorporação de ações é tema pesquisado mais profundamente na seara do direito societário. Contudo, atualmente, há duas principais correntes doutrinárias no Brasil acerca do assunto em matéria tributária, uma encabeçada por Ricardo Mariz de Oliveira<sup>1</sup>, que, em linhas gerais, defende a não tributação de renda gerada na incorporação de ações, e a de Luis Eduardo Schoueri e Luiz Carlos de Andrade Jr.<sup>2</sup> que, em sentido diverso, militam pela incidência do imposto sobre e renda gerada na incorporação de ações.

O objetivo do presente trabalho é analisar os fundamentos e argumentos apresentados pelas duas correntes frente às decisões administrativas e judiciais acerca do assunto. Já que, mesmo que as citadas obras tenham tentado esgotar os fundamentos e argumentos acerca da matéria, no momento em que foram elaboradas não havia a quantidade de julgados, principalmente administrativos no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, que possibilitassem uma análise do assunto com base em casos fáticos. Dessa forma, o presente trabalho buscará analisar as incidências tributárias relativas à operação de incorporação de ações com base em uma análise doutrinária e jurisprudencial do assunto.

Assim, com base na análise dos julgados acerca da incorporação de ações será possível entender como as autoridades fiscais e judiciais estão aplicando os fundamentos e argumentos apresentados inicialmente pela doutrina. Além disso, também será possível analisar os fundamentos e argumentos apresentados para defender cada corrente acerca da natureza jurídica da incorporação de ações tendo casos práticos como baliza, perquirindo com base nos dados apresentados qual é a real natureza jurídica das operações no “caso-a-caso” e quais são as características das operações que podem influenciar ou não na tributação incidente.

Ademais, pretende-se também analisar doutrina de outros países, buscando-se no direito comparado outros fundamentos e argumentos passíveis de sustentarem as teses já estabelecidas no Brasil ou propor novas possibilidades de análises a serem aplicadas.

Por fim, o presente trabalho também objetiva analisar como as autoridades fiscais estão determinando a base de cálculo do eventual ganho de capital na operação. Assim, além de analisar a incidência tributária em si, também será analisada a forma como seria determinado o “preço” referente à operação, bem como a influência de fatores e característica próprias de cada operação, como a relação de troca ou fatores societários, são determinantes na definição do cálculo do ganho de capital.

## **2. Justificativa da relevância prática e do potencial inovador**

As operações de incorporações de ações, como se poderá depreender das decisões administrativas e judiciais que serão analisadas mais a fundo no decorrer da elaboração do presente trabalho, são importantes mecanismos societários que envolvem valores relevantes

---

<sup>1</sup> OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Incorporação de Ações no Direito Tributário: Conferência de Bens, Permuta, Dação em Pagamento e Outros Negócios Jurídicos. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

<sup>2</sup> SCHOUERI, Luis Eduardo; e ANDRADE JR, Luiz Carlos de. Incorporações de Ações: Natureza Societárias e Efeitos Tributários. Revista Diáletica de Direito Tributário. Nº 200, 2012, p. 44-72.

de patrimônio. Assim, a eventual incidência tributária sobre essas operações pode gerar um ônus alto tanto para as empresas já autuadas, quanto para as operações futuras. Dessa forma, o entendimento quanto à incidência ou não do imposto sobre a renda, bem como de eventual registro de ágio, é relevante para melhorar a previsibilidade dos efeitos tributários e custos sobre essa operação.

Como foi dito no tópico anterior, mesmo que o tema ora em análise já tenha sido objeto de estudo por relevantes doutrinadores do direito tributário, ainda persistem correntes doutrinárias opostas e, a fim de contribuir para essa discussão, há uma necessidade de rever e reanalisar os fundamentos e argumentos apresentados frente a jurisprudência mais recente dos órgãos administrativos e judiciais.

Assim, a justificativa do presente trabalho está presente na necessidade de análise dos fundamentos e argumentos apresentados por cada corrente doutrinária acerca da tributação ou não da operação de incorporação de ações frente à jurisprudência mais recente, posterior às obras, bem como analisar novas propostas dentro do direito comparado. Com base nessa análise será possível entender se os argumentos apresentados estão sendo utilizados de forma correta a fim de se buscar uma solução prática mais definitiva acerca da tributação ou não da incorporação de ações.

Ademais, entender a repercussão jurídica da natureza jurídica da incorporação de ações não somente auxilia a analisar a tributação dessa operação em si, mas também de entender a tributação de outros eventos societários, como, por exemplo, a permuta.

### **3. Familiaridade com objeto da pesquisa**

Na minha prática profissional atuo na área de consultoria de tributos diretos, área essa que lida diariamente com a incidência de imposto sobre a renda em operações de reorganização societária e aquisição de empresas, incluindo a operação de incorporação de ações. Dessa forma, possuo a vivência e estudo contínuo das operações societárias e seus reflexos tributários.

### **4. Modelo de pesquisa**

O modelo de pesquisa a ser adotado será o de um trabalho exploratório de práticas jurídicas. O trabalho se propõe a analisar a natureza jurídica das operações de incorporações de ações, inicialmente pelo viés doutrinário, mas buscando aplicar os fundamentos e argumentos aos casos práticos, conforme decisões jurisprudenciais.

Dessa forma, o presente trabalho pretende entender uma prática jurídica no sentido em que visa analisar, por meio das decisões administrativas e judiciais, a aplicação das definições doutrinárias sobre a natureza jurídica e incidência tributária da incorporação de ações, a fim de perquirir se fundamentos e argumentos estão sendo aplicados de forma correta aos casos concretos, e entender quais fatores influenciam nas decisões dos julgadores e quais práticas podem determinar ou mitigar a tributação.

## 5. Quesitos

A estrutura do presente trabalho visa solucionar o problema acerca de quais seriam as incidências tributárias sobre a operação de incorporação de ações. Assim, a fim de nortear o estudo, são apresentados os quesitos abaixo:

- Qual a natureza jurídica da incorporação de ações? Qual o posicionamento atual da doutrina sobre a tributação da renda na incorporação de ações? Qual o posicionamento atual da jurisprudência sobre a tributação da renda na incorporação de ações?
- Quais são os reflexos tributários tanto para a incorporadora quando para a empresa cujas ações são incorporadas?
- Como as autoridades fiscais estão calculando os montantes de tributo devidos nas autuações, em especial como elas estão determinando a base de cálculo do ganho de capital na incorporação de ações?
- Os fatores, características e formas próprias das operações de incorporação de ações que constam das decisões judiciais influenciaram em sua tributação?
- A renda em operação de incorporação de ações deve ser tributada? Quais fatores poderiam ser determinantes ou mitigadores dessa tributação? Há, sob o aspecto tributário, um modelo mais favorável a ser adotado?
- Em se entendendo que há renda, na incorporação de ações, e que ela deve ser tributada, qual deve ser a base de cálculo para a determinação do ganho de capital para fins de imposto sobre a renda e para a determinação do ágio?

## 6. Fontes de pesquisa e forma de acesso

A presente pesquisa, inicialmente, será realizada com base em pesquisa doutrinária na área de direito societário, e áreas correlatas conforme seja necessário, a fim de se perquirir qual a definição da natureza jurídica da incorporação de ações. Em seguida, também será necessária a pesquisa de doutrina em matéria tributária para a análise específica dos efeitos da operação de incorporação de ações nessa seara.

Após a análise das correntes doutrinárias, o presente trabalho será realizado com base no levantamento e análise de decisões administrativas e judiciais acerca das operações de incorporações de ações. A análise não busca uma tabulação de dados, mas sim o entendimento da questão fática dos casos e a aplicação prática da doutrina nas decisões em cada uma das situações, buscando assim analisar a viabilidade prática dos fundamentos e argumentos doutrinários.

Dessa forma, as fontes de pesquisa para o presente trabalho serão: (i) legislação societária e tributária; (ii) doutrina a respeito de incorporação de ações e o imposto sobre a renda; é possível que seja necessária a análise da doutrina de áreas correlatas, como direito societário e cível, para o entendimento de institutos citados na argumentação dos autores, como, por exemplo, permuta, sub-rogação e aumento de capital; e (iii) decisões administrativas do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e decisões judiciais acerca do tema.

## **7. Bibliografia preliminar**

- ANDRADE FILHO, Edmar de Oliveira. Imposto de Renda das Empresas. 12<sup>o</sup> ed. São Paulo. Editora Atlas, 2016.
- CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas, 4<sup>o</sup> volume: tomo II: arts 243 a 300: Lei n. 6.404 de 15 de dezembro de 1976, com as modificações da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009. 4 ed. rev. e atual. São Paulo. Saraiva, 2011.
- MARTINS, Fran. Curso de Direito Comercial Atual. 36<sup>o</sup> ed. rev., atual. e amp.. Rio de Janeiro. Forense, 2013.
- OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Fundamentos do Imposto de Renda. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Incorporação de Ações no Direito Tributário: Conferência de Bens, Permuta, Dação em Pagamento e Outros Negócios Jurídicos. São Paulo: Quartier Latin, 2014.
- SCHOUERI, Luis Eduardo; e ANDRADE JR, Luiz Carlos de. Incorporações de Ações: Natureza Societárias e Efeitos Tributários. Revista Dialética de Direito Tributário. Nº 200, 2012, p. 44-72.
- WARDE JR., Walfrido Jorge (Coord.). Fusão, Cisão, Incorporação e Temas Correlatos. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- XAVIER, Alberto, Incorporação de Ações: Natureza Jurídica e Regime Tributário. Presente no livro Sociedade Anônima – 30 Anos da Lei nº 6.404/76. Coordenação de Rodrigo R. Monteiro de Castro e Leandro Santos e Aragão. São Paulo. Editora Quartier Latin, 2007.

