

ASSUNTO: INCORPORAÇÃO DE EMPRESA CONTROLADA

INTERESSADO: UNIBANCO – UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S.A.

RELATOR: DIRETOR WLADIMIR CASTELO BRANCO CASTRO

RELATÓRIO

Senhores Membros do Colegiado:

1. Trata-se de consulta do UNIBANCO acerca da aplicabilidade da Instrução CVM nº 319/99 e do art. 264 da Lei nº 6.404/67 em operação que a instituição pretende realizar.
2. A aludida operação consiste na incorporação patrimonial da UNIBANCO Representação e Participações Ltda. (UNIPART), sociedade limitada cujos atuais quotistas são o UNIBANCO (detentor de 124.099.784 quotas correspondentes a 99,999999% de participação) e a Unibanco Negócios Imobiliários Ltda. (detentora de 1 quota correspondente a 0,000001% de participação).
3. Por sua vez, o UNIBANCO detém 35.299.999 quotas da Unibanco Negócios Imobiliários, em um total de 35.300.000, sendo a outra quota detida pela ESTREL, empresa da qual o UNIBANCO detém 99,9999% das quotas. Observa-se, pois, que todas essas sociedades limitadas são controladas pelo UNIBANCO.
4. Conforme assinalada na consulta do interessado, a operação pretendida seria a *incorporação da UNIPART pelo UNIBANCO, sem a emissão de novas ações do UNIBANCO, sendo extinto o investimento do UNIBANCO na UNIPART em contrapartida de seu patrimônio, com o conseqüente registro dos ativos e passivos da UNIPART na contabilidade do UNIBANCO, mediante mera substituição de expressões contábeis, embasado em laudos de avaliação, com base no valor contábil, dos patrimônios líquidos do UNIBANCO e da UNIPART, constantes dos respectivos balanços levantados em março deste ano, a serem elaborados por empresa especializada.*
5. Dadas as características que revestem a operação, a interessada entende que não se aplicam os termos da Instrução CVM nº 319/99, pois a mencionada Instrução visa, essencialmente, a proteger os acionistas não controladores e, sobre a incorporação pretendida, *não há que se falar em proteção aos acionistas não controladores, uma vez que, conforme demonstrado acima, tratam-se de três sociedades limitadas do mesmo conglomerado econômico, isto é, do UNIBANCO. Nesse aspecto, cumpre considerar, ainda, a representativa participação do UNIBANCO no capital da UNIPART, da UNIBANCO NEGÓCIOS e da ESTREL, não justificando, dessa forma, a aplicação da ICVM 319, pela inexistência de acionistas não controladores.*
6. No que concerne à inaplicabilidade do artigo 264 da Lei nº 6.404/76, o UNIBANCO argumenta que *a finalidade torna-se inócua na incorporação da UNIPART pelo UNIBANCO, qual seja de proteger exclusivamente os acionistas não controladores da sociedade incorporada, já que, na incorporação pretendida, tratam-se precipuamente de subsidiárias do UNIBANCO. Assim, além do fato de que não haverá aumento de capital, não será tampouco estabelecida relação de troca, motivo pelo qual não se justifica a elaboração dos laudos para comparação, os quais, além de tudo, representariam, mais uma vez, elevação de custos para a operação.*
7. Por fim, o interessado argumenta que, *por se tratar de incorporação patrimonial, nos termos do artigo 136, inciso IV e artigo 137, inciso II, da Lei das Sociedades Anônimas, o direito de recesso não assiste aos acionistas não controladores da sociedade incorporadora, no caso, do UNIBANCO.*
8. Em 25.03.2004, a SEP, mediante o MEMO/SEP/GEA-1/Nº 30/2004, concordou com o pleito do UNIBANCO, sugerindo que a SGE o encaminhasse à apreciação do Colegiado, tendo em vista que a competência para dispensa do cumprimento da Instrução CVM nº 319/99 é exclusiva deste órgão dirigente.
9. Posteriormente, em 29.03.2004, por intermédio do MEMO/SEP/Nº 012/2004, a SEP complementou as informações prestadas anteriormente, aduzindo que a Instrução CVM n.º 319/99, que dispõe sobre as operações de incorporação, fusão e cisão envolvendo companhia aberta, tem como objetivo principal a proteção dos acionistas não controladores quando da ocorrência de operações da espécie, disciplinando:
 - a. a divulgação de informações;
 - b. o aproveitamento econômico e o tratamento contábil do ágio e do deságio;
 - c. a relação de substituição das ações dos acionistas não controladores;
 - d. a obrigatoriedade de auditoria independente das demonstrações financeiras;
 - e. o conteúdo do relatório da administração;
 - f. hipóteses de exercício abusivo do poder de controle; e
 - g. o fluxo de dividendos dos acionistas não controladores.
10. A SEP comenta que exceção feita ao UNIBANCO, companhia aberta, as demais companhias envolvidas na operação de incorporação não apresentam acionistas minoritários, e a aplicação, na íntegra, da Instrução CVM nº 319/99 não traria vantagens adicionais, tendo em vista que a incorporação pretendida será implementada, conforme informações prestadas pela empresa, sem aumento de capital, ou seja, sem emissão de ações, sendo o investimento do UNIBANCO na UNIPART extinto em contrapartida ao patrimônio, com os conseqüentes registros dos ativos e passivos de UNIPART na contabilidade do UNIBANCO (substituição de expressões contábeis).
11. Pelos motivos expostos, a Superintendência de Relações com Empresas entende que a aplicação da Instrução nº 319/99 *representaria custos adicionais à companhia e, conseqüentemente, aos acionistas não controladores, decorrentes das publicações e demais procedimentos previstos.*
12. No que diz respeito à inaplicabilidade do art. 264 da Lei n.º 6404/76, a SEP não colocou óbices à sua não observância.
13. Finalizando suas considerações, a Superintendência de Relações com Empresas manifesta o entendimento de que o *pleito do UNIBANCO pode ser parcialmente atendido, tendo em vista a dispersão acionária da sociedade incorporadora e a necessidade de garantir os direitos de seus acionistas não controladores, ou seja, desde que:*

1. *Seja garantida a divulgação da operação de incorporação da UNIPART pelo UNIBANCO, nos termos da Instrução CVM n.º 358/2002, atendendo, no que couber, às exigências previstas no art. 2º da Instrução CVM n.º 319/99; e*
2. *Seja cumprido o disposto no art. 12 da Instrução CVM n.º 319/99, no sentido de que "as demonstrações financeiras que servirem de base para operações de incorporação, fusão e cisão envolvendo companhia aberta deverão ser auditadas por auditor independente registrado na CVM".*

VOTO

1. Estou de acordo com a manifestação apresentada pela Superintendência de Relações com Empresas.
2. Com efeito, não vislumbro, na operação pretendida e cujas características foram explicitadas, nenhum prejuízo de natureza econômico-financeira aos acionistas não controladores da companhia aberta UNIBANCO. Todavia, entendo indispensável o cumprimento das observações assinaladas pela SEP quanto à divulgação da operação de incorporação nos termos da Instrução CVM nº 358/2002, observando o disposto no artigo 2º da Instrução CVM nº 319/99, bem como o atendimento ao estabelecido no artigo 12 da Instrução CVM nº 319/99.
3. É o meu voto.

Rio de Janeiro, 6 de abril de 2004

Wladimir Castelo Branco Castro

Diretor-Relator