

**VI ENCONTRO VIRTUAL DO
CONPEDI**

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES II

LITON LANES PILAU SOBRINHO

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

CILDO GIOLO JUNIOR

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito de família e das sucessões II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Cildo Giolo Junior; Liton Lanes Pilau Sobrinho; Valéria Silva Galdino Cardin – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-728-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito de família. 3. Sucessões. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES II

Apresentação

APRESENTAÇÃO

O VI Encontro Virtual do CONPEDI, realizado no período dos dias 20 a 24 de junho de 2023, com a temática “Direito e políticas públicas na era digital” proporcionou o encontro de diversos pesquisadores na área do Direito.

O grupo de trabalho “Direito de Família e das Sucessões II”, coordenado pelos professores Cildo Giolo Junior, Liton Lanes Pilau Sobrinho e Valéria Silva Galdino Cardin, contou com a participação de 27 pesquisadores, que abordaram temas relevantes e controvertidos.

Inicialmente, Camila Gonçalves da Silva, Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli e Priscila Zeni de Sa apresentaram o artigo A mãe não biológica em relacionamento lésbico: concreção do direito do registro da maternidade em casos de reprodução não assistida, onde abordaram o direito ao registro da dupla maternidade de casais lésbicas.

Natan Galves Santana, Tereza Rodrigues Vieira e Valéria Silva Galdino Cardin discutiram acerca do planejamento familiar e da utilização da barriga de aluguel como uma técnica de reprodução assistida, com enfoque nos direitos fundamentais e da personalidade dos envolvidos no projeto parental, afirmando a possibilidade de um contrato oneroso a ser utilizado pelos envolvidos neste procedimento.

Os autores acima citados também apresentaram um outro trabalho científico, em que trataram da inseminação artificial caseira como acesso à efetivação do planejamento familiar e a concretização dos direitos fundamentais e da personalidade, examinando a precariedade dos hospitais públicos em oferecer a reprodução assistida àqueles que não tem recursos para arcar com os elevados custos deste procedimento. Trataram, ainda, dos problemas que a inseminação artificial caseira pode acarretar em relação a receptora e a criança, uma vez que não há triagem laboratorial e o manuseio ocorre em local aberto. Acrescentaram, também, a questão da ausência de anonimato do doador.

Guilherme Augusto Giroto, ao discutir sobre sua pesquisa Contratualização das relações familiares à luz do direito civil-constitucional, defendeu que os institutos do direito civil devem ser revisitados sob o viés constitucional e hermenêutico, afastando a visão

patrimonialista, privilegiando, assim, o caráter existencial do indivíduo. Para o autor, a autonomia privada deve prevalecer para que haja a celebração de novas modalidades contratuais com o intuito de atender novos arranjos familiares.

O artigo Abandono afetivo como violador do princípio da proteção integral, de autoria de Cibele Faustino de Sousa, Alexander Perazo Nunes de Carvalho e Thereza Maria Magalhaes Moreira, enfocou o abandono afetivo de crianças e adolescentes como violador do princípio da proteção integral, enfatizando os julgados do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e do STF, bem como as consequências jurídicas de tal fato.

Os pesquisadores Leticia Marilia da Rosa Migueis Paredes e Adalberto Fernandes Sá Junior apresentaram o artigo A visão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre a violência psicológica sofrida por crianças e adolescentes, abordando a violência psicológica praticada contra crianças e adolescentes e os reflexos no campo social e jurídico e como o STJ combate tal violência. Afirmaram, ainda, que a responsabilização sempre ocorre de forma associada a outro tipo de violência, carecendo de responsabilização as situações de fato em que este tipo de violência aparece de forma independente.

A eficácia do modelo de mediação proposto por Luís Alberto Warat no combate à alienação parental foi o tema tratado por Luciana Pereira Franco, afirmando que este modelo pode ser eficaz no combate à alienação parental, porque estabelece um clima de ternura, solidariedade e afeto, em que deve prevalecer o respeito às diferenças do outro, promovendo, assim, a desconstrução da alienação parental por meio do resgate da sensibilidade.

No artigo A contratualização e a desjudicialização da união estável, João Antonio Sartori Júnior examina a problemática da contratualização da união estável diretamente pelas serventias extrajudiciais, evidenciando a importância das atividades notariais e registras, que, atualmente, promovem a desjudicialização, assegurando direitos e resolvendo conflitos familiares dos cidadãos, sem qualquer provocação do Poder Judiciário, em busca da pacificação social e da segurança jurídica.

Eduardo Roberto dos Santos Beletato, Elizangela Abigail Socio Ribeiro e Rozane Da Rosa Cachapuz examinaram as vantagens do planejamento sucessório ao tratarem das holdings familiares, destacando a questão da proteção patrimonial e a redução lícita dos tributos, contudo, devendo haver o respeito à legítima em relação aos herdeiros necessários, bem como ao cônjuge.

A autora Clarissa de Araujo Alvarenga apresentou uma pesquisa acerca da adoção intuitu personae na perspectiva do melhor interesse da criança e do adolescente e da doutrina da proteção integral, ressaltando que deve haver a flexibilidade do procedimento estabelecido para a adoção, quando à observância do prévio cadastro no Sistema Nacional de Adoção, bem como da ordem cronológica da fila de adoção, considerando o princípio do melhor interesse da criança em relação àquelas crianças que estão a espera de uma família e que não foram adotadas ainda.

O trabalho científico Casamento virtual x casamento no metaverso: questões legais do direito de família na era digital elaborado por Rozane Da Rosa Cachapuz, Marcelo Augusto da Silva e Marques Aparecido Rosa discorreu acerca da possibilidade da realização do casamento por meio virtual ou até em um mundo virtual do metaverso. Atualmente, a legislação não prevê a tecnologia do metaverso e a cerimônia não é, portanto, legal. Já, o mesmo não se aplica aos casamentos virtuais, via “videoconferência”, pois concretizam o princípio da eficiência previsto na Constituição Federal, devendo ser fomentado pelos cartórios.

Tereza Cristina Monteiro Mafra e Susan Naiany Diniz Guedes analisam a filiação, sob os impactos do exame de DNA como meio de prova e a jurisprudência do STJ e do STF. Afirmam as autoras, que hoje nas ações de investigação de paternidade prevalece o resultado deste exame, gerando insegurança ao jurisdicionado, que não pode contar com outros critérios em caso de divergência entre as provas.

As pesquisadoras Catarina Wodzik Quadros Soares e Tereza Cristina Monteiro Mafra examinaram a jurisprudência dos tribunais superiores quanto a teoria da sociedade de fato no concubinato. Nesta pesquisa, as autoras responderam as seguintes perguntas: “A teoria da sociedade de fato aplica-se ao concubinato (impróprio)? Ou a infidelidade é hábil para afastar a incidência de uma teoria própria do direito obrigacional? O que é esforço comum?”, com base no levantamento de todos os acórdãos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça acerca da aplicação da sociedade de fato ao concubinato.

O trabalho científico da (ir)retroatividade das disposicoes estabelecidas no contrato de convivencia, de autoria de Arthur Lustosa Strozzi, Daniela Braga Paiano e Guilherme Augusto Giroto, aborda as normativas expedidas pelo Conselho Nacional de Justiça (Provimento nº. 141/2023) e pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (Provimento CGJ /TJRJ nº. 87/2022), que garantem a observância e o respeito à vontade dos companheiros que estabelecem regime diverso da comunhão parcial, em especial a separação convencional de

bens. Os resultados do presente estudo demonstram que, pela literalidade do art. 1.725 do Código Civil, a retroatividade das disposições estabelecidas no contrato de convivência é possível, desde que seja o primeiro instrumento escrito celebrado entre os conviventes.

Por fim, as pesquisadoras Daniela Braga Paiano, Gabriela Eduarda Marques Silva e Júlia Mariana Cunha Perini trataram da responsabilidade do Estado e da família na proteção das crianças e dos adolescentes quando ocorrer estupro virtual, demonstrando a responsabilidade do Estado e da Família na prevenção e proteção das crianças e adolescentes contra tal ato. A partir deste estudo, concluíram que o advento da internet possibilitou a criação de novas formas de exposição das crianças e dos adolescentes, sendo certo que é dever do Estado e da família prevenir e protegê-los das novas formas de violência no mundo virtual.

Valéria Silva Galdino Cardin

Universidade Estadual de Maringá e Unicesumar

Cildo Giolo Junior

Universidade do Estado de Minas Gerais

Liton Lanes Pilau Sobrinho

Universidade do Vale do Itajaí e Universidade de Passo Fundo

**DAS HOLDINGS FAMILIARES NO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO EM FACE
DA LEGÍTIMA DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS E A “BLINDAGEM
PATRIMONIAL”**

**OF THE FAMILY HOLDINGS IN THE SUCCESSION PLANNING IN FACE OF
THE LEGITIMACY OF THE NECESSARY HEIRS AND THE “ASSET
SHIELDING”**

**Eduardo Roberto dos Santos Beletato
Elizangela Abigail Socio Ribeiro
Rozane Da Rosa Cachapuz**

Resumo

O artigo, procura analisar, em termos gerais o planejamento sucessório patrimonial, detalhar vantagens obtidas através da formação de um holding familiar. Possui o intuito de abordar o conceito, tipo societário, e as modalidades mais utilizadas, principalmente em relação às holdings familiares. A constituição de empresas na modalidade de Holdings familiares tem sido utilizada com frequência por conta das vantagens na sucessão, como a proteção patrimonial e planejamento tributário, além de trazer soluções preventivas em cenários de disputa familiar. Diante de tantos benefícios, em diversas situações é passada a ideia de que com a holding é possível “blindar o patrimônio” em detrimento a um filho ou em relação ao cônjuge ou companheiro, para tanto o objetivo será analisar a necessidade de respeito à legítima em relação aos herdeiros necessários. Será utilizado o método indutivo, e ao final restou demonstrado que a holding familiar não possui fórmula pronta, mas que é possível evitar a dilapidação patrimonial, reduzir lícitamente o custo com pagamento de impostos, e atender nos termos legais a vontade dos titulares do patrimônio, tratando-se o termo “blindagem patrimonial” de uma mera ilusão.

Palavras-chave: Holding familiar, Planejamento sucessório, Legítima, Herdeiros necessários, Blindagem patrimonial

Abstract/Resumen/Résumé

The article seeks to analyze, in general terms, estate succession planning, detailing the advantages obtained through the formation of a family holding company. It has the intention of approaching the concept, corporate type, and the most used modalities, mainly in relation to family holdings. The formation of companies in the form of family holdings has been used frequently due to the advantages in succession, such as asset protection and tax planning, in addition to bringing preventive solutions in scenarios of family dispute. Faced with so many benefits, in several situations the idea is conveyed that with the holding company it is possible to "shield the assets" to the detriment of a child or in relation to the spouse or partner, for this purpose the objective will be to analyze the need to respect the legitimate in regarding necessary heirs. The inductive method will be used, and in the end it has been

demonstrated that the family holding company does not have a ready-made formula, but that it is possible to avoid the squandering of assets, lawfully reduce the cost of paying taxes, and comply with the legal terms of the will of the owners of the assets, the term “patrimonial shielding” being a mere illusion.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Family holding, Succession planning, Legitimate, Necessary heirs, Asset shield

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos anos muito se tem discutido sobre *Holdings*, e cada vez mais as empresas brasileiras adotam a formação de *holding* familiar, cujo objetivo é facilitar a sucessão hereditária dos bens, através de um planejamento de forma antecipada.

Tal fato surge em decorrência das regras de sucessão patrimonial já estarem definidas no contrato social de constituição da *holding* familiar, evitando que o patrimônio familiar passe por um longo processo de inventário.

Através da *holding* familiar é possível controlar o patrimônio de uma ou mais pessoas físicas de uma mesma família que possuam bens e participações societárias, passando o patrimônio a ser administrado por uma sociedade, constituída por membros da família.

No primeiro capítulo será apresentado o conceito geral das *holdings* e quando da sua criação, como foco principal discorrer sobre as *holdings* familiares, demonstrar os benefícios de sua criação, administração de todos os bens e investimentos da família.

Ainda, realizará uma ampla abordagem a respeito dos tipos societários e *holdings* familiares, em regra sua forma é a sociedade limitada, podendo ser pura aquela criada apenas como controladores, ou seja, terá como objetivo social apenas a administração de bens e sociedades, e a mista, que além de controladora exercerá a função de administração, como por exemplo administrar e locar seus bens imóveis.

Na sequência, será tratado a respeito do planejamento sucessório, que demonstrará qual a sua finalidade, se realmente é possível evitar conflitos e solucionar problemas referentes à herança, sendo elencado os principais impostos que se deve pagar para a sua criação e após a constituição.

Em derradeiro, no terceiro capítulo será realizado um estudo a respeito da legítima dos herdeiros necessários e do termo “blindagem patrimonial” que vem sendo utilizado com frequência, e se há a necessidade de respeitar a legítima dos herdeiros necessários na formação de uma *holding* familiar, ou até mesmo após a sua formação, durante o aumento do capital social.

Ressalta-se que neste trabalho o procedimento metodológico utilizado será o método indutivo, utilizando-se de legislação, doutrina, publicações e artigos que envolvam o tema a ser debatido.

2. DAS HOLDINGS FAMILIARES E DOS TIPOS SOCIETÁRIOS

A expressão *holding* tem origem no direito norte-americano. No Brasil ela é usada para definir a sociedade que tem como atividade o controle acionário de outras empresas e a administração dos bens das empresas que controla, além do planejamento estratégico, financeiro e jurídico dos investimentos do grupo.

A *holding* não reflete a existência de um tipo societário especificamente considerada na legislação. O termo apenas identifica a organização que tem por objeto participar de outras sociedades empresárias, ou seja, participar do capital em níveis suficientes para controlá-las.

Segundo o dicionário Michaelis (2001, p. 160), o verbo *to hold* significa segurar, manter, controlar e guardar. Para Lodi e Lodi (2012, p. 04) esses conceitos dão ideias amplas, como assegurar-se do controle societário, manter o grupo ou empresa sempre lucrativa, controlá-la para que não se desvie dos seus objetivos e guardá-la para as próximas gerações.

Assim:

Companhia *holding* é uma sociedade juridicamente independente que tem por finalidade adquirir e manter ações de outras sociedades, juridicamente independentes, com o objetivo de controlá-las, sem com isso praticar atividade comercial ou industrial. (HARDY, apud LODI e LODI, 1991, p. 4).

As condições de *holding* podem oferecer vantagens e desvantagens, variando conforme as características e particularidades de cada empreendimento e os objetivos que os empresários almejam atingir.

A doutrina faz menção à diversas modalidades de *holdings*, é possível tomar por base a *holding* de participação ou pura, mista, patrimonial e familiar, esta última que será amplamente abordada no presente estudo.

A Sociedade Limitada é a mais indicada para a maioria das *holdings*, pois proporciona maiores vantagens, benefícios e economia, como: flexibilidade de decisões, menor burocracia e maior controle, custos operacionais baixos, responsabilidade limitada ao capital e não ser sujeita à penhora de suas quotas. São recomendadas para intermediação de compra e venda, prestação de serviços, além de *Holding Familiar*, *Holding Pura*, *Holding Pessoal* e *Holding Patrimonial*. (LODI e LODI, 2012, p. 05).

Para João Alberto Borges Teixeira (2011, p. 56):

Na sociedade limitada pode haver previsão contratual ou em acordo de quotistas que impeça a entrada de novos sócios no quadro social, isso em razão do princípio da *affectio societatis*, o que caracteriza uma vantagem em empresas familiares. O que dificulta na S.A. é adotar esse princípio, mesmo em capital fechado.

Desta feita, tem-se que o melhor tipo societário está na sociedade limitada, esta que veda totalmente o patrimônio da pessoa física ao da pessoa jurídica, esta última constituída em *holding*. Porém, enquadrada no tipo societário de sociedade limitada.

Os modelos mais usuais de *holdings* são as Puras sendo normalmente constituídas nos casos especiais, como conflitos de sucessão, ausência dos sócios etc.

Possui objetivo social e exclusivo no tocante à participação no capital de outras sociedades, tem como atividade manter quotas ou ações de outras companhias, essa espécie também é conhecida como sociedade por participação, justamente porque possui o objetivo de participar em outras empresas.

Por outro lado, temos a *Holding* Mista que além de prever a participação em outras empresas da mesma forma que *Holding* Pura, traz ainda a possibilidade de exploração de atividades empresariais diversas.

Existem outras espécies, de acordo com a melhor doutrina e em conformidade com o artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.404/76¹, não se trata de definições jurídicas, são na verdade caracterizadas por sua finalidade, tratando de mera definição para fins didáticos, sem qualquer aplicação de efeitos jurídicos em particular.

Em síntese, para exemplificar o parágrafo acima é possível dizer que a *holding* patrimonial não possui previsão legal que defina contornos jurídicos de sua modalidade. É na verdade uma espécie de sociedade/*holding* com o objetivo de deter os bens patrimoniais e exercer atividades imobiliárias, voltada mais especificamente para bens imóveis. O mesmo caso é de uma *holding* familiar, cujo seu nome e sua finalidade decorrem do fato de ser uma sociedade administrada e gerida por uma família em particular, sendo constituída com o objetivo específico de proteger aquele patrimônio e ao mesmo tempo aumentá-lo.

De acordo com a evolução história, o conceito de empresa familiar se altera ao longo do tempo. No entendimento de Lodi (1998, p. 06), “é aquela em que a sucessão da diretoria está ligada ao fator hereditário, e seus valores institucionais se identificam com o sobrenome da família empresária ou com a figura do fundador”.

De maneira mais restritiva Bernhoeft (1999, p.35), “[...] empresa familiar é aquela que tem sua origem e sua história vinculadas a uma família; ou ainda, aquela que mantém membros da família na administração dos negócios”.

A empresa familiar é aquela em que tanto a gestão administrativa quanto a propriedade são controladas por uma família, onde dois ou mais membros dessa família participam da diretoria ou gestão.

A *holding* familiar tem por objetivo segurar bens e participar de sociedades que façam parte do patrimônio familiar. Sendo assim, por meio de uma única sociedade é possível

1 Art. 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

§ 3º 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.

controlar as diversas atividades empresariais. Tomando por base Paulo Lôbo (2023, p. 144), trata sobre a *holding* familiar e sua finalidade:

A holding família pode ter por finalidade a titularidade de quotas ou ações de outras sociedades operacionais ou não (*holding* de controle), ou a participação em empresas, sem poder de controle, ou a titularidade e gestão do patrimônio familiar.

A natureza jurídica e o tipo societário que terá uma *holding* familiar é o mesmo que terá uma sociedade estatutária, simples, contratual ou empresária, podendo adotar as formas societárias que melhor se enquadrar, como já mencionado acima, simples, limitada, entre outras.

Conforme Conrado Paulino da Rosa (2022, p. 233):

A *holding* familiar pode se dar com o intuito de reunir os bens imóveis dos membros pertencentes a determinado grupo familiar (*holding* imobiliária); pode se destinar ao controle das ações detidas pelos membros do grupo em outras empresas, atuando como lócus principal das decisões relacionadas aos negócios familiares (*holding* de participação ou pura); ou, ainda, desempenhar ambas as funções (*holding* mista).

Portanto, existe a possibilidade de se distribuir o bem antes do falecimento, o que se pode chamar de doação, ou neste caso a constituição de uma *holding* familiar, evitando que o grupo sucessório tenha futuras surpresas, já que terão sido definidas as partes de cada participante, antes mesmo do falecimento do sócio, “a *holding* objetiva solucionar problemas referentes à herança, substituindo em parte declarações testamentárias, podendo indicar especificamente, os sucessores da sociedade, sem atrito ou litígios judiciais”, como esclarece (PRADO, 2011, p. 02).

É possível destacar a diferença da formação de uma *holding* familiar para o inventário pelo quadro abaixo:

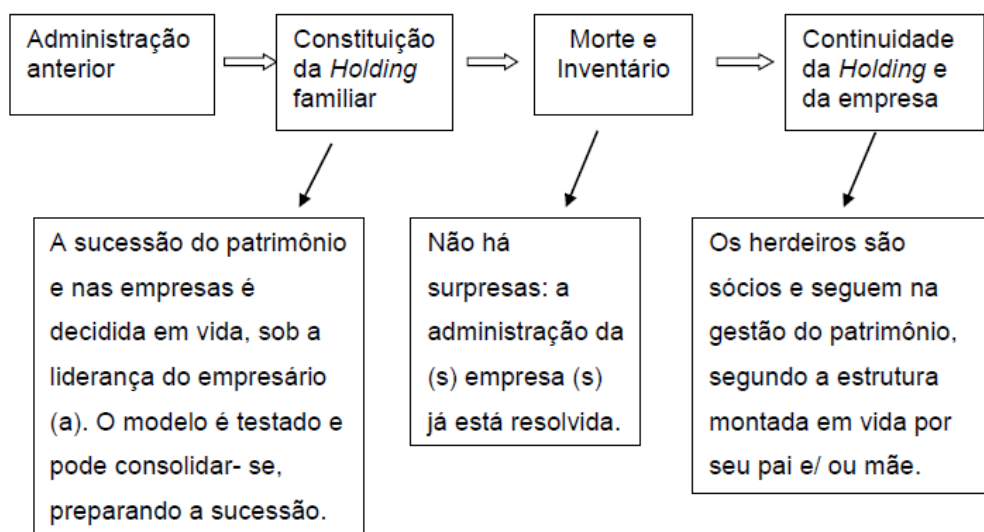


Figura 1 - Constituição da *holding* Familiar - Fonte: MAMEDE (2023, P. 148)

Desta forma, é possível verificar que a formação de uma *holding* familiar deixa de passar por alguns quadros, o que facilita e desonera o processo sucessório, e reduz a briga ou discussões em eventual abertura de inventário.

É comum discursos de que a constituição de uma *holding* familiar, é medida que tem por mérito a obtenção de vantagens fiscais.

Retro afirmação deve ser concluída como falsa, visto que cada caso é necessário ser analisado de acordo com dados concretos, podendo o resultado ser vantajoso ou não. Deste modo nos saberes de Conrado Paulino da Rosa (2022, p. 102):

É importante que aqueles que buscam a *holding* familiar como ferramenta sucessória tenham em mente que sua constituição não importa em burlar aos tributos incidentes sobre a transmissão dos bens (no caso, o Imposto sobre Transmissão Causa e Doações – ITCMD -, que incidirá tanto no bojo de um inventário quanto em decorrência das doações ocorridas no âmbito empresarial).

Desta maneira, se faz indispensável a avaliação por um especialista para cada situação, é necessário fazer uma demonstração/simulação entre dois cenários, representados pelo antes e depois da formação da *holding*, com a finalidade de chegar à situação mais vantajosa, sendo possível que ao final o resultado com a formação da *holding* seja vantajoso ou não.

3. DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

A constituição de *holdings* familiares tem sido muito utilizada para o planejamento sucessório. Além do planejamento da sucessão em si, como já aduzido acima, estão os impactos tributários, para tanto, o planejamento patrimonial é importante para evitar a eclosão de conflitos familiares.

Para Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2022, p. 145) o planejamento sucessório consiste “[...] em um conjunto de atos que visa a operar a transferência e manutenção organizada e estável do patrimônio do disponente em favor dos seus sucessores”.

A importância do planejamento patrimonial é que as Leis ou Normas do Direito de Família passam a ter caráter societário, ou seja, Leis de Sociedades Empresárias, neste sentido Mamede (2023, p. 90):

[...] É preciso se atentar para o fato de que a constituição de um *holding* familiar implica uma transmutação da natureza jurídica das relações mantidas entre os familiares. Relações que estavam submetidas ao Direito de Família passam a estar submetidas ao Direito Societário, no qual há instrumentos mais eficazes para regência do comportamento dos indivíduos, a exemplo da necessidade de se respeitar a *affectio societatis*, ou seja, a obrigação de atuar a bem da sociedade, de seu sucesso, convivendo em harmonia com os demais sócios. Mais do que isso, o

contrato social (sociedade por quotas) ou o estatuto social (sociedade por ações) viabiliza a instituição de regras específicas para reger essa convivência, dando ao instituidor, nos limites licenciados pela lei e pelos princípios jurídicos, uma faculdade de definir as balizas que orientarão a convivência dos parentes em sua qualidade de sócios quotistas ou acionistas da *holding*.

Portanto, mais do que isto, nos conflitos existentes entre si após constituição da *holding*, os sócios estarão amparados pelo Direito Societário, que é o instrumento ideal para a solução de litígios e controvérsias dentro de qualquer disputa, podendo submetê-las ao Poder Judiciário ou, havendo cláusula compromissória, a resolução por intermédio de árbitros.

No mais, na medida em que é atribuída a uma sociedade *holding* o controle da empresa ou grupo de empresas, afastam-se os eventuais conflitos familiares do ambiente de trabalho. Os conflitos que ali surgirem estarão sob a forma de conflitos societários, ou seja, sob a regência do Direito Societário, este que disciplina o Direito Empresarial.

Para a criação de uma *holding* familiar, em regra é utilizada a sociedade limitada, onde a responsabilidade de cada sócio é restrita a seu capital social, conforme prevê o artigo 1.052, do Código Civil², motivo que os sócios assumem a obrigação de contribuir de acordo com o valor de suas quotas na formação do capital social, Amador Paes de Almeida (2008, p. 132):

A integralização do capital social, em princípio, libera os sócios de qualquer responsabilidade não só para com a sociedade como para com os terceiros. A sociedade limitada é uma sociedade personificada. Espécie de sociedade empresária possui autonomia patrimonial, respondendo, pois, por suas próprias obrigações.

Há de se destacar a proteção contra terceiros na formação de uma *holding*, pois após concentrados os títulos societários (quotas ou ações) estará mantida a participação societária, evitando dessa maneira que a fragmentação entre os herdeiros afaste o controle que a família exerceu sobre a sociedade. Nos dizeres de Gladson Mamede e Eduardo Cotta Mamede (2023, p. 102):

A constituição de uma *holding*, dessa maneira, constitui-se numa estratégia jurídica para manter a força da participação familiar, dando expressão unitária a participações fragmentárias. Se o patriarca e a matriarca detinham, até seu falecimento, 51% das quotas ou ações de uma sociedade, não é inevitável ver três filhos com singelos 17%, cada um, ficando à mercê dos demais sócios. Por meio da *holding*, mantém-se o poder de controle, por meio da titularidade dos mesmos 51%, assegurando a cada herdeiro um terço da participação na sociedade de participações.

Desta forma, é possível verificar a proteção contra terceiros, ficando as quotas ou ações protegidas. Dentre as formas de proteção patrimonial das *holdings* pode-se dizer que está a proteção “contra fracassos amorosos”, que notadamente é constituída sob a forma de

² Art. 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

sociedade contratual, ainda que limitada, o próprio Código Civil, em seu artigo 1.027³, impede o cônjuge ou convivente (*sociedade de fato*) de exigir desde logo a sua parte em face da separação. Nas palavras de Mamede e Mamede (2023, p. 106):

Terá que pedir a liquidação das quotas, o que permite aos demais sócios (membros da família) entregar-lhe dinheiro e não participação societária, sendo que o(a) sócio(a) ex-cônjuge perderá um naco de sua participação: aquilo que a sociedade ou os demais sócios indenizaram ao seu meeiro será retirado de sua parte e transferido para a parte dos demais.

Deste modo, podemos concluir que também existe uma forma de defesa da *holding* contra a separação e o divórcio, bem como contra terceiros estranhos a sociedade já formada, buscando desta forma evitar a desconstituição da sociedade ali criada.

Certamente, entre outros requisitos necessários para a constituição de uma sociedade tipo *holding*, se destaca a melhor organização fiscal do patrimônio do particular, permitindo ter noção da carga tributária a partir de métodos trazidos pela legislação e adoção da forma mais compatível e menos onerosa.

Como sugere Mamede (2023, p. 165), melhor será quando a formação de uma *holding* atenda a um esforço para o planejamento tributário que pode alcançar a totalidade do patrimônio familiar, devendo ser observados alguns requisitos, pois o capital ou o patrimônio da pessoa física será constituído em capital social, pessoa jurídica em forma de *holding*. Assim, essa transferência no Estado de São Paulo incidirá o tributo chamado ITCMD (Imposto sobre Transmissão Causa *Mortis* e Doação) no montante de 4% (quatro por cento)⁴. Deste modo, não há diferença na tributação para a formação de uma *holding* e da realização de um inventário pós morte, continuando Mamede (2023, p. 165):

No Brasil, essa transferência, entre vivo (*inter vivos*) ou causada pela morte (*causa mortis*), é tributada. E isso acontecerá havendo transferência de quaisquer bens, mesmo quotas ou ações.

Deste modo, insta salientar que o ITCMD é um tributo de competência estadual, onde o momento de seu fato gerador consiste na transmissão não onerosa de bens ou direitos, seja esta por ato “intervivos” ou “causa mortis”, possui previsão legal no artigo 155, inciso I, da Constituição Federal⁵.

Desta forma, não existe vantagem direta quanto ao imposto que incidirá na formação da *holding* e na transferência do bem após a morte para os sucessores. É possível dizer que

3 Art. 1.027. Os herdeiros do cônjuge de sócio, ou o cônjuge do que se separou judicialmente, não podem exigir desde logo a parte que lhes couber na quota social, mas concorrer à divisão periódica dos lucros, até que se liquide a sociedade.

4 **Artigo 16** - O imposto é calculado aplicando-se a alíquota de 4% (quatro por cento) sobre o valor fixado para a base de cálculo. (NR)

- "Caput" com redação dada Lei nº 10.992, de 21/12/2001, com efeitos a partir de 01/01/2002.

5 Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I – transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;

existem vantagens laterais que não podem ser desconsideradas. De início, a doação é bem mais rápida do que a realização de um inventário, mesmo que haja consenso dos herdeiros.

O ITCMD é uma peça essencial, de acordo com o caso mencionado que seria realizada uma doação para os sucessores com a finalidade de planejamento sucessório que será abordado no tópico a seguir, com o adiantamento da legítima, ou seja, a herança que todos possuem nos termos do Código Civil.

As vantagens da constituição de uma *holding* familiar estão além de sua formação, como já verificado, apesar do imposto ser o mesmo em caso da realização de um inventário. Porém, os custos para a legalização de uma *holding* são inferiores ao do inventário, seja judicial ou extrajudicial.

Outra marcante e incansável discussão está na necessidade ou não de realizar o pagamento do ITBI (Imposto de Transmissão de Bens Intervivos), sua competência é municipal, e o fato gerador é o momento da transmissão onerosa deste bem, de propriedade ou de domínio, estando previsto no artigo 156, inciso II, da Constituição Federal⁶.

No sentido da tributação está Rossi (2017, p. 135):

Assim, ao integralizar o capital da empresa com um bem imóvel, esse ato representa a transmissão da propriedade: a pessoa física deixa de ser proprietária do imóvel, que passa a pertencer a pessoa jurídica, tornando-se, por sua vez, proprietária de quotas ou ações da sociedade.

Porém, embora a legislação pátria não disponha expressamente que a integralização é um ato oneroso, há na legislação em vigor, dispositivos esparsos que ratificam retro entendimento, é o caso do artigo 36, inciso I, do Código Tributário Nacional⁷.

Ocorre que o inciso I do §2º, do artigo 156, da Constituição Federal⁸ previu que esse ato é imune, ou seja, não existe a incidência de ITBI na referida operação, exceto se a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil.

Nesta senda aduz Rossi (2017, p. 136):

6 Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

II – transmissão “inter vivos”, a qualquer título, por ato oneroso, bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;

7 Art. 36. Ressalvado o disposto no artigo seguinte, o imposto não incide sobre a transmissão dos bens ou direitos referidos no artigo anterior:

I – quando efetuada para sua incorporação ao patrimônio de pessoa jurídica em pagamento de capital nela subscrito;

8 § 2º O imposto previsto no inciso II:

I - não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente 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;

Caso a atividade preponderante da sociedade não seja a citada expressamente no bojo do parágrafo antes transcrito, não incidirá o ITBI na integralização de capital com bens imóveis. Inclusive, seguindo a determinação constitucional.

Tem-se que a tributação de rendimentos provenientes de imóveis alugados que constituem essa *holding* tenha uma redução de 27,50% para 11,33%, na primeira margem de tributação, e em se tratando de venda de imóveis, o chamado Lucro Imobiliário possui uma redução de 15% para 5,93%.

Sendo assim, o planejamento sucessório patrimonial através da formação de uma *holding* familiar possui inúmeras vantagens desde que analisada cada hipótese de constituição em isolado, e desde que utilizada para o benefício dos sócios, neste caso membros de um determinado grupo familiar.

4. DA PROTEÇÃO À LEGÍTIMA DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS E A “BLIDAGEM PATRIMONIAL”

É primordial citar que parte minoritária da doutrina entende que a constituição de uma *holding*, que possui como objetivo antecipar a herança, possui vedação legal no artigo 426 do Código Civil⁹, incorrendo em nulidade absoluta nos termos do artigo 166, inciso VII do Código Civil¹⁰.

A respeito do planejamento sucessório e da vedação trazida pelo artigo 426 do Código Civil, Flávio Tartuce e Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka (2019, p. 90), leciona:

Para que o planejamento sucessório não se desvie dos seus fins lícitos, é preciso observar as duas regras de ouro que permitem a sua efetivação.

A primeira regra de ouro do planejamento sucessório é relacionada à proteção da quota dos herdeiros necessários ou reservatários, denominada legítima, e que corresponde, no atual sistema jurídico nacional, a cinquenta por cento do patrimônio do autor da herança (art. 1.846 do Código Civil de 2002).

A segunda regra de ouro a ser considerada para o planejamento sucessório é a vedação dos pactos sucessórios ou pacta corvina, retirada do art. 426 do Código Civil em vigor, segundo o qual não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva. A hipótese é de nulidade absoluta virtual, situada na segunda parte do art. 166, inc. VII, da própria codificação privada vigente, uma vez que a lei proíbe a prática do ato sem cominar sanção.

No entanto, após ampla pesquisa bibliográfica ficou claro que não possui qualquer óbice na realização de uma *holding* familiar, como os autores apontam na “segunda regra de

9 Art. 426. Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva.

10 Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

ouro”, sendo este um mecanismo lícito e útil para o planejamento sucessório como restará demonstrado.

Paulo Lôbo (2023, p. 143) ensina que é possível realizar em vida a antecipação da herança através de 03 (três) instrumentos, testamento, doação e o planejamento sucessório através de uma *holding*, sendo esta última:

[...] a partilha em vida tem sido utilizada para o chamado planejamento sucessório, notadamente quando o interessado é titular da participação em atividades empresariais. É também meio lícito para afastar a sucessão concorrente do cônjuge ou do companheiro, para que os filhos não tenham correspondente desfalque na herança.

No mesmo sentido entende Maria Berenice Dias (2019, p. 527), onde ela afirma que o planejamento sucessório realizado através da formação de uma *holding* familiar é uma alternativa legal:

[...] a disposição de herança futura, o que é proibido (CC426)”. Sendo possível planejar a partilha do patrimônio até mesmo com a participação dos herdeiros, o que reduz desgastes nos relacionamentos entre os cônjuges, filhos e parentes.

Em arremate ao assunto, Mario Luiz Delgado (2020, p. 331) em sua pesquisa a respeito da possibilidade de renúncia do direito concorrential do cônjuge ou companheiro nos pactos sucessórios, afirma que a hipótese de sucessão das quotas sociais por intermédio de previsão contratual não esbarra no artigo 426 do Código Civil, que nos termos do artigo 1.028 do Código Civil¹¹, os sócios podem regular a questão no ato constitutivo da sociedade, de acordo com o princípio da autonomia privada das relações familiares, nas seguintes palavras:

Outra situação semelhante, e que seria igualmente reputada inválida a partir de uma interpretação extensiva do art. 426, é a da disposição contratual referente à transmissão de quotas e ao ingresso de herdeiros no quadro social de sociedade simples e empresárias, conforme previsão do art. 1028 do Código Civil. As quotas sociais possuem conteúdo econômico, integram o patrimônio do sócio enquanto vivo e sua herança após a morte. Quando o sócio se vale do contrato social para eleger e regular o ingresso de determinado herdeiro, por ele escolhido, no quadro social, prevendo-lhe a transmissão da titularidade das quotas após a sua morte, estará, na verdade, dispondo sobre a própria herança enquanto vivo. Tal cláusula do contrato seria nula?

Com o máximo respeito aos entendimentos em contrário, consideramos plenamente válidos tais pactos, pois os princípios da conservação e da função social da empresa, de matiz constitucional, se sobrepõem à regra infraconstitucional do art. 426, cujo afastamento, de *le ferenda*, ou mesmo *de lege lata*, já tem sido, aliás em boa hora, aventado por parte da doutrina.

11 Art. 1.028. No caso de morte de sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo:

I – se o contrato dispuser diferentemente;

II – se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade;

III – se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido.

Deste modo, a possibilidade de ser declarada nula a constituição de uma *holding* familiar em decorrência da vedação prevista no artigo 426 do Código Civil, deve ser afastada, por se tratar de um entendimento minoritário da doutrina e não existir qualquer jurisprudência que entenda desta forma.

Em que pese a possibilidade de formação de uma *holding* familiar com a finalidade de antecipação da herança e determinada proteção jurídica ao patrimônio, em certos locais é possível encontrar propagandas utilizando a formação de uma *holding* familiar para “blindar” o patrimônio contra cônjuges, companheiros e até mesmo determinado filho. A expressão mais utilizada é a “blindagem patrimonial”, que induz desavisados à crença de que seja possível distribuir o seu patrimônio da forma como entender, o que não é verdade.

Com o propósito de demonstrar que existem limites legais na constituição de uma *holding* familiar, será estudado a previsão contida no artigo 1.845 do Código Civil¹², onde atribui à determinadas classes de pessoas a qualidade de herdeiro necessário, prevendo sua ordem de vocação na sucessão legítima do artigo 1.829 do Código Civil¹³.

Importante ressaltar, a título de conhecimento que o companheiro não foi incluído no rol do artigo 1.845 do Código Civil, mesmo após o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 646.721 do Rio Grande do Sul/Tema 498 do Supremo Tribunal Federal, pois o entendimento do Ministro Luís Roberto Barroso em sede de Embargos de Declaração, entendeu que a Repercussão Geral não se estendeu ao artigo 1.845 do Código Civil, nos seguintes termos:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. APLICABILIDADE DO ART. 1.845 DO CÓDIGO CIVIL ÀS UNIÕES ESTÁVEIS HOMOAFETIVAS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Embargos de declaração em que se questiona (i) a aplicabilidade do art. 1.845 do Código Civil às uniões estáveis homoafetivas e (ii) o marco temporal de aplicabilidade do art. 1.829 do Código Civil às uniões estáveis homoafetivas.
2. A repercussão geral que foi reconhecida pelo Plenário do STF diz respeito apenas à aplicabilidade do art. 1.829 do Código Civil às uniões estáveis homoafetivas. Não há omissão a respeito da aplicabilidade do art. 1.845 do Código Civil a tais casos.
3. A decisão recorrida é clara em estabelecer que “o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha e às partilhas

12 Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

13 Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: (Vide Recurso Extraordinário nº 646.721) (Vide Recurso Extraordinário nº 878.694)

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública”. Ausência de contradição.

4. Embargos de declaração rejeitados.

SEGUNDOS EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 646.721 RIO GRANDE DO SUL. MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO – RELATOR.

Portanto, o Supremo Tribunal Federal no Tema 498, firmou a seguinte tese:

É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002. (A mesma tese foi fixada para o Tema 809).

Sendo assim, a companheira e o companheiro não foram incluídos no rol de herdeiros necessários contido no artigo 1.845 do Código Civil, e, aos herdeiros necessários diante de previsão legal no artigo 1.846 do Código Civil¹⁴, é reservada de pleno direito metade dos bens da herança, o que no presente caso gera a possibilidade de se excluir a companheira ou o companheiro de eventual planejamento sucessório.

O instituto da reserva hereditária, não foi reconhecido no direito anglo-saxão (Inglaterra, Estados Unidos), local que confere liberdade praticamente absoluta para que um indivíduo disponha de seus bens. (VELOSO, 2010, p. 26).

A intervenção do Estado sobre tutelar a sucessão legítima ocorre para limitar a autonomia privada do autor da herança, que poderá apenas dispor de metade do patrimônio no caso de existirem herdeiros necessários, conforme prevê o artigo 1.789 do Código Civil¹⁵.

Desta forma, Mario Luiz Delgado e Jânio Urbano Marinho Junior (2020, p. 331), entendem que:

[...] o princípio da intangibilidade da legítima materializa-se, por sua vez, na possibilidade de redução das disposições testamentárias, de redução das doações inoficiosas e no instituto da colação, representando, portanto, a principal limitação ao planejamento sucessório.

Em atenção a essa limitação Mario Luiz Delgado e Jânio Urbano Marinho Junior (2020, p. 331), salienta:

O desafio que se coloca, nessa perspectiva, é a utilização desse instrumento levando-se em conta a restrição da legítima que – embora possa ser questionada doutrinariamente diante de todas as transformações da atual sociedade brasileira – não pode ser ignorada, sob pena de configurar fraude à lei ou mesmo abuso de direito

14 Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: (Vide Recurso Extraordinário nº 646.721) (Vide Recurso Extraordinário nº 878.694)

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

15 Art. 1.789. Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.

Em atenção ao que fora exposto, os instrumentos jurídicos a disposição do autor da herança para realização do planejamento sucessório, não podem ser utilizadas com o intuito de burlar a legislação, ou seja, de reduzir a parte legítima dos herdeiros necessários, possibilitando a legislação mecanismos de proteção à legítima como a redução das disposições testamentárias e das doações inoficiosas e o dever de colação.

Prosseguindo, a redução das disposições testamentárias que excederem a quota hereditária disponível possui previsão legal nos artigos 1.966¹⁶ e 1.967¹⁷ do Código Civil, no que tange a doação inoficiosa, ou seja, aquele que ultrapassa metade do patrimônio do doador/instituidor, e deve ser declarada nula nos termos do artigo 549¹⁸ do Código Civil, sem esse instituto o doador/instituidor do patrimônio poderia facilmente fraudar a legítima como expõe Silvio de Salvo Venosa (2023, p. 772):

É importante, porém, fixar que, sem esse princípio presente no ato da liberalidade em vida, facilmente se burlaria a garantia da legítima. Por isso, a lei estipula que a doação dos pais aos filhos importa em adiantamento de legítima.

Em relação aos bens recebidos em vida pelos herdeiros, através de doação ou outro modo de antecipação da herança, foi criado o instituto da colação, com previsão legal no artigo 2.002 do Código Civil¹⁹, em relação as legítimas dos descendentes e do cônjuge sobrevivente, trazido pelo artigo 2.003 do Código Civil²⁰.

Assim, para Maria Berenice Dias (2019, p. 823) a colação é “o dever do herdeiro de trazer à juízo as doações que recebeu para possibilitar a divisão igualitária da herança”, e continua nos seguintes dizeres:

[...] todo ato de liberalidade em favor de um dos descendentes precisa ser conferido quando da abertura da sucessão, para comprovar se a doação extrapolou ou não a parte disponível da herança. Isto porque, os bens doados em vida são reconhecidos como retirados da legítima dos herdeiros necessários e não da metade disponível.

A colação, doação inoficiosa e a redução das disposições testamentárias são os institutos jurídicos mais comuns para buscar a proteção da legítima dos herdeiros necessários, contra atos fraudulentos, que desrespeitem os limites legais e fogem ao objetivo lícito do planejamento sucessório.

16 Art. 1.966. O remanescente pertencerá aos herdeiros legítimos, quando o testador só em parte dispuser da quota hereditária disponível.

17 Art. 1.967. As disposições que excederem a parte disponível reduzir-se-ão aos limites dela, de conformidade com o disposto nos parágrafos seguintes.

18 Art. 549. Nula é também a doação quanto à parte que exceder à de que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento.

19 Art. 2.002. Os descendentes que concorrerem à sucessão do ascendente comum são obrigados, para igualar as legítimas, a conferir o valor das doações que dele em vida receberam, sob pena de sonegação.

Parágrafo único. Para cálculo da legítima, o valor dos bens conferidos será computado na parte indisponível, sem aumentar a disponível.

20 Art. 2.003. A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes e do cônjuge sobrevivente, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuírem os bens doados.

Parágrafo único. Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes e do cônjuge, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade.

Portanto, o planejamento sucessório deve ser efetuado dentro dos limites legais, respeitando a sucessão legítima e a sua intangibilidade, como trata Mário Luiz Delgado (2020, p. 335):

Nem sempre é fácil a tarefa de se identificar o ato ofensivo à intangibilidade da legítima. Por vezes, são praticados atos que violam diretamente as disposições legais, ditos contra *legem*. Em outras situações, são praticados atos que violam apenas indiretamente a norma jurídica, daí denominados de *in fraudem legis*.

Nos atos praticados contra a lei, há uma afronta direta ao preceito legal e, portanto, é mais facilmente perceptível o fenômeno. O que não ocorre com os atos praticados em fraude à lei, dado que a não observância da lei dá-se apenas de forma indireta.

Pratica-se um ato que, à primeira vista, é legal, mas – em uma análise mais acurada – busca-se frustrar a finalidade de uma norma jurídica. Geralmente, há duas normas jurídicas. Uma que é dispositiva, permitindo a prática do ato, e outra norma cogente, que proíbe determinado resultado.

Em atenção ao que fora citado, existem situações em que o doador ou instituidor da herança na tentativa de lesar um herdeiro em detrimento dos outros herdeiros, realizar a distribuição das quotas de uma *holding* familiar de forma desigual entre os herdeiros, além dos limites legal, ou seja, infringindo a parte disponível, na tentativa de beneficiar mais um herdeiro em detrimento de outro.

Sob a mesma ótica, é possível trazer a hipótese de fraude no momento em que o doador/autor/instituidor da herança constitui uma sociedade jurídica e passa a transferir as quotas sociais progressivamente em favor de um herdeiro em detrimento de outro, com latente intenção de encobrir a forma de aquisição destas quotas pelo herdeiro beneficiado, dissimulando, assim, o modo em que a sociedade se tornou majoritária em prol daquele herdeiro beneficiado. (HIRONAKA, CAHALI, 2012, p. 460).

Em que pese a possibilidade de uma pessoa jurídica criada para partilhar em vida a herança em favor dos herdeiros, mesmo no ato de sua constituição deve existir o respeito aos limites legais sobre a legítima dos herdeiros necessários, poderá, através de uma operação de aumento de capital social, diluir a participação acionária do herdeiro, o que se traduzirá na redução do quinhão do herdeiro sobre a herança, já que seu percentual de propriedade comum sobre a empresa que compõe o patrimônio familiar passará a ser menor face a diluição.

Doutrinariamente já são utilizadas hipóteses reais julgadas pelos Tribunais. Uma situação prática foi o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, que discutiu a existência de fraude à legítima por meio da doação de quotas, em que uma das filhas ingressou com ação contra o ascendente e irmãos, alegando que o genitor integralizou todo o patrimônio numa empresa criada no ano 2016, sendo objeto de doação a integralidade de suas quotas aos outros filhos sem a sua anuência e sem preservar a parte indisponível de 50% do seu patrimônio, onde a ação teve o seguinte acórdão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE FRAUDE À LEGÍTIMA C/C NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO – ALEGADA CRIAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA COM INTEGRALIZAÇÃO DE TODO O PATRIMÔNIO DO GENITOR, COM POSTERIOR DOAÇÃO DAS RESPECTIVAS QUOTAS AOS DEMAIS FILHOS SEM A ANUÊNCIA DO AUTOR – PRETENDIDO O BLOQUEIO DE BENS DA SOCIEDADE – TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA CAUTELAR – REQUISITOS INSUFICIENTES – PERIGO DE DANO OU RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO POR ORA NÃO CONFIGURADOS – RECURSO DESPROVIDO. (TJPR – 12ª C. CÍVEL – AI – 1583014-1 – CAMBÉ – REL.: ANTONIO DOMINGOS RAMINA JUNIOR – UNÂNIME – J. 15.03.2017).

É possível verificar na hipótese acima que o negócio jurídico é real, mas que existe fraude, pois existe previsão legal em relação a reserva sobre a legítima dos herdeiros necessários.

E, sempre que ocorrer desrespeito à legítima dos herdeiros necessários, o negócio jurídico será, via de regra, considerado nulo nos termos do artigo 166, inciso VI do Código Civil²¹.

Sendo assim, o Código Civil de 2002 garantiu à legítima dos herdeiros necessários, que constitui intervenção estatal e limita a autonomia privada do doador/instituidor/autor da herança no que se refere ao planejamento sucessório através das *holdings* familiares, sendo ato legalmente vedado, caindo por terra a expressão de “blindagem patrimonial”.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foi possível constatar que existe grande insegurança jurídica gerada por alguns dispositivos confusos, incompatíveis e, por algumas vezes, até injustos, que disciplinam o direito sucessório.

Devido a necessidade de se adotar medidas mais efetivas no intuito de conservar o patrimônio familiar e evitar conflitos entre os herdeiros, somada à necessidade de economia lícita de impostos e custos incidentes na transferência de patrimônio, até mesmo sobre a receita obtida com esse patrimônio, vem o planejamento sucessório patrimonial se tornando medida segura e eficaz, quando realizado para fins lícitos.

Através do planejamento sucessório patrimonial na constituição de uma *holding* familiar é possível estipular regras de administração das empresas, indicando qual herdeiros irá exercer uma administração profissional, sendo ele o mais capacitado, e afastar alguns herdeiros, cônjuge ou companheiro da gestão, pois não são capacitados e o seu ingresso na administração poderia deixar a empresa em prejuízo financeiro.

21 Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

IV – Tiver por objetivo fraudar lei imperativa.

Portanto, através da formação de uma *holding* familiar pode o titular do patrimônio realizar a partilha em vida para seus herdeiros, conservando o poder de controle sobre o patrimônio até o momento de sua morte, por meio do instituto da doação das quotas com reserva de usufruto, mantendo o melhor gestor da empresa, inclusive constituir a empresa com responsabilidade limitada evitando comunicação entre o patrimônio dos sócios.

No mais, no tocante a integralização do capital social de uma *holding* familiar, devem ser observada a incidência de ITBI ou ITCDM, dependendo da forma em que for integralizado o capital social.

Por derradeiro, cumpre dizer, que mesmo utilizando a *holding* familiar se faz necessário respeitar os limites legais em relação a legítima dos herdeiros necessários, sob pena de incorrer em mecanismos de proteção à legítima, como a doação inoficiosa, dever de colacionar e redução das disposições testamentárias, não existindo o termo “blindagem patrimonial”.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Direito de empresa no código civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. 2.ed.

BERNHOEFT, Renato; Gallo, Miguel. **Governança na Empresa Familiar**. Editora Campus Ltda. 2003.

BERNHOEFT, Renato (Coord.). **Empresas Familiares Brasileiras: perfil e perspectivas**. São Paulo: Negócio, 1999.

DELGADO, Mario Luiz; Marinho Junior, Jânio Urbano. **Arquitetura do Planejamento Sucessório. Reflexões sobre holding familiar no planejamento sucessório**. Coord. Daniele Chaves Teixeira. 2ª Ed. 3ª Reimpressão. Editora Fórum: Belo Horizonte, 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. 6ª Ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e as suas vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar**. 15 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Atlas, 2023.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. v.7. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

HENDRIKSEN, Eldon S.; VAN BREDÁ, Michael F. **Teoria da Contabilidade**. 5ª Edição. São Paulo: Atlas, 1999.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; TARTUCE, Flávio. **Planejamento Sucessório: Conceito, Mecanismos e Limitações**. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil. Belo Horizonte, v. 21, jul./set. 2019

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes, CAHALI, Francisco José. **Direito das Sucessões**. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

- LÔBO, Paulo. **Direito civil: sucessões**. v6. 9ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.
- LODI, João Bosco. **O fortalecimento da empresa familiar**. 2ª edição, São Paulo: Editora Pioneira, 1998.
- _____, João Bosco; LODI, Edna Pires. **Holding**. 4ª Ed., São Paulo: Cengage Learning, 2012.
- MICHAELIS, Moderno dicionário inglês & português. São Paulo: Melhoramentos, 2001.
- PASSOS, Édio; BERBHOEFT, Renata; BERNHOEFT, Renato; TEIXEIRA, Wagner. **Família, Família, negócios à parte**. São Paulo: Editora Gente, 2006.
- PRADO, Fred John Santana. **A holding como modalidade de planejamento patrimonial da pessoa física no Brasil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2800, 2 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/18605>>. Acesso em: 31 mar. 2023.
- ROSA, Conrado Paulino da. **Planejamento sucessório: teoria e prática**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.
- SILVA, Fabio Pereira da; Alexandre Alves Rossi. **Holding Familiar: Visão jurídica do planejamento societário sucessório e tributário**. 2. Ed. São Paulo: Trevisan Editora, 2017.
- SHMIDT, Paulo; SANTOS, José Luiz dos. **Contabilidade Internacional Avançada**. São Paul: Editora Atlas, 2006.
- TEIXEIRA, João Alberto Borges. **Holding Familiar: Tipo Societário e seu Regime Tributário**. ADV Advocacia Dinâmica: Seleções Jurídicas, Rio de Janeiro, n. 11, p. 7-11, nov. 2007. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/82797>. Acesso em: 03 de abril de 2023.
- VELOSO, Zeno. **Direito Hereditário do cônjuge e do companheiro**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito das Sucessões**. Volume 5. Ed. 23. São Paulo: Grupo GEN – Atlas, 2023.