



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

MARIANA OLIVEIRA DE QUEIROZ

HOLDING FAMILIAR: PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Brasília

2020

MARIANA OLIVEIRA DE QUEIROZ

HOLDING FAMILIAR: PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Me. Júlio César Lérias Ribeiro

Brasília

2020

MARIANA OLIVEIRA DE QUEIROZ

HOLDING FAMILIAR: PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Me. Júlio César Lérias Ribeiro

Brasília, ____ DE _____ DE 2020

BANCA AVALIADORA

Professor (a) Orientador (a): Me. Júlio César Lérias Ribeiro

Professor (a) Avaliador (a):

HOLDING FAMILIAR: PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Mariana Oliveira de Queiroz

RESUMO

O presente trabalho visou estudar a aplicação do planejamento sucessório e patrimonial por meio do instituto da *holding* familiar, à luz da doutrina e da legislação vigente. A problemática do estudo tentou demonstrar a aplicabilidade jurídica e suas vantagens na constituição de uma *holding* familiar, que apesar de ter legislação vigente, o legislador não normatizou todo o instituto, fazendo que haja a possibilidade de violação do direito sucessório. À luz da doutrina, o uso de *holding* para um planejamento sucessório vem sendo aconselhado em vista das vantagens que o instituto apresenta para família, a qual pode já ter uma empresa familiar ou não. Destarte, haja em vista que o ordenamento jurídico não normatizou todas as possibilidades e modalidades do instituto, a doutrina vem sendo reconhecida como a fonte central da interpretação em conjunto com os dispositivos legais que normatizam o direito sucessório, a fim de que os planejamentos realizados não violem a herança legítima dos herdeiros necessários.

Palavras-chave: Holding familiar. Direito empresarial. Direito sucessório. Direito de família. Planejamento.

Sumário: Introdução. 1. Empresa familiar e sucessão: enfrentamento dos desafios cotidianos. 1.1. Necessidade de análise dos institutos do direito sucessório. 1.1.1. Sucessão legítima. 1.1.2. Sucessão testamentária. 2. Estruturação do planejamento sucessório. 2.1. Como os institutos tradicionais de direito empresarial podem auxiliar na construção do planejamento sucessório. 2.2. Tipicidade societária e natureza jurídica. 2.3. Possibilidade de holding familiar. 3. Planejamento sucessório. 3.1. Inclusão de cláusulas no contrato social. 3.1.1. Proteção contra fracassos amorosos. 3.1.2. Proteção do patrimônio contra terceiros. 3.1.3. Manutenção do poder nas mãos dos fundadores. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

A Revolução Industrial foi um marco na sociedade, pois permitiu que a indústria e o comércio crescessem e que ocorresse, conseqüentemente, a evolução da tecnologia. Hoje em dia, as empresas têm objetivos diversos, buscando novas experiências e mais representatividade perante o mercado, porém, as sociedades familiares são consideradas as mais representativas e ativas em que operam no mundo. Embora, seja um número assustador de sociedades familiares, a maioria delas não são capazes de sobreviver ao tempo, por consequência de um mal planejamento na hora de realizar a transferência de poder dos fundadores para os sucessores.

Para evitar tais contratemplos, é fundamental ter um bom plano de sucessão para a empresa familiar e estabelecer diretrizes eficazes que perduram mesmo após a saída dos

fundadores - seja antes ou depois da morte dos mesmos. Em outras palavras, o principal objetivo desse trabalho é estudar a utilidade da constituição de uma *holding* no planejamento da sucessão de sociedades familiares para verificar os possíveis benefícios associados à pesquisa.

Diante desse contexto, apresenta-se o seguinte problema central desta pesquisa: A *holding* familiar representa situação jurídica vantajosa para o planejamento sucessório familiar?

A hipótese responde afirmativamente ao problema proposto, conforme argumentação doutrinária e legal a ser desenvolvida nos capítulos desta pesquisa. A pesquisa não irá abordar aspectos jurisprudenciais, porque os julgados encontrado na fase da coleta de dados, na verdade, cuidavam da aplicação indevida do instituto, o que não diz com o cerne desse trabalho de conclusão de curso. A pesquisa também não tratará dos aspectos tributários, pois centrar-se-á no âmbito do direito civil familiar e sucessório.

No primeiro capítulo, discorreremos acerca dos institutos do direito sucessório, mostrando as formas que se pode transferir o direito hereditário sem que haja a interferência *holding* familiar.

No segundo capítulo, pretende-se demonstrar como o instituto do direito empresarial poderá auxiliar na hora do planejamento patrimonial. Assim, iremos discorrer qual a tipicidade e natureza jurídica será mais favorável e porque a *holding* familiar deve ser o tipo societário a ser escolhido.

Por fim, no terceiro capítulo, trazemos as vantagens que o instituto da *holding* familiar apresenta e de que deverá ser respeitado a herança legítima dos herdeiros necessários.

O marco teórico do trabalho se baseará na doutrina, na legislação e nos artigos científicos atuais e favoráveis para que haja um planejamento sucessório e patrimonial através da *holding* que será estudada.

A metodologia utilizada terá como fundamento a análise da doutrina e artigos bibliográficos com a finalidade de aprofundar o tema.

1 EMPRESA FAMILIAR E SUCESSÃO: ENFRENTAMENTO DOS DESAFIOS COTIDIANOS

As sociedades familiares estão presentes em solo brasileiro desde do início do século XIV, após o descobrimento desse pelos portugueses, com a figura de capitânicas hereditárias, as quais eram repassadas de pai para filho na forma de lhes garantir o controle de suas propriedades, em especial, de suas propriedades rurais e escravos¹. Com o transcorrer de tempo e com o desenvolvimento das tecnologias, em especial, com o crescimento do sistema capitalismo, e a inserção das mulheres ao mercado de trabalho, com a abertura do mercado no início dos anos 1990, as empresas familiares se desenvolveram e, atualmente, representam mais de 75% da atividade empresária no Brasil².

Entretanto, as sociedades familiares nem sempre conseguem se manter ativas no mercado após o falecimento de seu fundador, devido ao processo sucessório. Isso porque, esse processo nas sociedades familiares é sempre arriscado e pode ser um período confuso e complexo na vida de um acionista, tanto no aspecto financeiros quanto no emocional. Em regra, é durante esse processo que as sociedades familiares correm alto risco a sua sobrevivência no mercado financeiro, sendo a maioria vendidas ou fechadas pelos herdeiros. Desse modo, pode-se notar que os processo sucessório sem planejamento e malconduzidos são os principais responsáveis pelo fechamento das empresas familiares.

Nesse mesmo sentido Djalma Oliveira colabora com essa ideia ao entender que a sucessão de geração para geração deve ser bastante delicada para que não afete a existência da empresa, haja vista que põe a prova a capacidade dos fundadores abrirem mão do poder em favor dos seus sucessores, colocando a sobrevivência da sociedade empresária a prova³.

Destarte, o presente trabalho visa estudar como o direito empresarial, em conjunto com o direito sucessório, poderá auxiliar a sociedade familiar para que essa não sofra com a nova estruturação e sob novo comando, viabilizando a preservação da sociedade familiar e que haja a redução de possíveis conflitos.

¹ OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. **Empresa familiar**: como fortalecer o empreendimento e otimizar o processo sucessório. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

² CARMAGNANI FILHO, Edison; D'OVÍDIO, Fabíola. **A proteção da empresa familiar**: com holdings, fundos de investimentos fechados e outras ferramentas jurídicas. 3. ed. São Paulo: Dobradura Editorial, 2018.

³ OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. **Empresa familiar**: como fortalecer o empreendimento e otimizar o processo sucessório. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

Contudo é necessário fazer breves considerações acerca do direito sucessório - discorrendo sobre como ele surge e quais são as possíveis formas de suceder – para facilitar a compreensão do trabalho acadêmico a ser desenvolvido.

Segundo Edison Carmagnani Filho e Fabíola D’ovidio as sociedades familiares podem ser descritas como aquelas cujo controle societário é exercido por uma ou mais família, durante certo período ou enquanto permanecer a atividade empresarial. Assim sendo, para que uma sociedade possa ser definida como familiar um dos sócios deve ser seus fundadores ou descendente⁴. Nesse mesmo sentido, uma sociedade empresária são aquelas em que uma família detém o controle, em termos de determinar a gestão, e alguns dos seus membros participam e trabalham na empresa.

Contudo, existem doutrinadores que compreendem que sociedades familiares são aquelas em que se podem identificar pelo menos duas gerações da família, assumiram a responsabilidade de propriedade e gestão da empresa, a qual tem seus valores ligados e facilmente identificado com os da família. Assim as considerem⁵. Exemplificativamente, apontam-se os possíveis conceitos de sociedade familiar que foram delimitados por Fred John Santana Prado:

[...] (i) a empresa familiar é aquela que se identifica com uma família há pelo menos duas gerações, pois é a segunda geração que, ao assumir a propriedade e a gestão, transforma a empresa em familiar; (ii) é familiar quando a sucessão da gestão está ligada ao fator hereditário; (iii) é familiar quando os valores institucionais e a cultura organizacional da empresa se identificam com os da família; (iv) é familiar quando a propriedade e o controle acionário estão preponderantemente nas mãos de uma ou de mais famílias⁶.

Conforme apontado nos parágrafos antecedentes a doutrina ainda não é pacífica sobre o tema, iremos utilizar para o desenvolvimento desse trabalho o seguinte conceito para empresas familiares, vejamos: são aquelas nas quais as participações societárias estejam dispersas em uma só família, tendo esses, no controle e gestão empresarial. Além disso, considera-se familiar

⁴ CARMAGNANI FILHO, Edison; D’OVIDIO, Fabíola. **A proteção da empresa familiar**: com holdings, fundos de investimentos fechados e outras ferramentas jurídicas. 3. ed. São Paulo: Dobradura Editorial, 2018.

⁵ PRADO, Fred John Santana. A holding como modalidade de planejamento patrimonial da pessoa física no Brasil. **Revista Jus Navegandi**, Teresina, ano 16, n. 2800, 2 mar. 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18605/a-holding-comomodalidade-de-planejamento-patrimonial-da-pessoa-fisica-no-brasil>. Acesso em: 10 abr. 2020.

⁶ PRADO, Fred John Santana. A holding como modalidade de planejamento patrimonial da pessoa física no Brasil. **Revista Jus Navegandi**, Teresina, ano 16, n. 2800, 2 mar. 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18605/a-holding-comomodalidade-de-planejamento-patrimonial-da-pessoa-fisica-no-brasil>. Acesso em: 10 abr. 2020.

a empresa que envolva a primeira geração, isso é, o dono – o fundador – e a segunda geração, os filhos junto com seus descendentes.

1.1 NECESSIDADE DE ANÁLISE DOS INSTITUTOS DO DIREITO SUCESSÓRIO

A família constitui-se em um grupo de pessoas que possuem um círculo afetivo, natural e cultural, podendo ser identificados por características biológicas, psicológicas e etc. Entanto, sua subsistência é assegurada por um casal que constitui uma entidade familiar e cujo o objetivo é a sobrevivência, criando, como consequência, um lastro patrimonial e mecanismos de transferências de suas riquezas aos seus herdeiros.

A ideia de transferência de patrimônio conduz à sucessão legítima e testamentária, as quais fazem parte do direito hereditário. Tal direito tenta preservar as relações familiares e com elas manter os bens, visando assegurar, constitucionalmente, a transmissão dos bens de quem falece aos seus familiares -sucessão legítima - e a terceiros indicados por testamento. Assim, a transmissão dos bens do morto para seus herdeiros, legítimos ou testamentários, tem por escopo a continuação das relações jurídicas do autor da herança, tendo em vista que atende a uma relevante exigência social, eis que, se porventura tivesse ausente o direito sucessório, a morte de uma pessoa acabaria com suas obrigações e com todo o sistema de crédito, tão essencial para o trânsito comercial de uma sociedade moderna.

Nesse sentido, é de extrema importância destacar nesse trabalho quais são as modalidades de suceder presentes no direito hereditário, pois esse demonstra os limites legais de sucessão dos bens, a fim de assegurar a sucessão necessária na linha reta, sustentada no parentesco e na afeição, como instrumentos de proteção e segurança da família através das gerações.

1.1.1 Sucessão legítima

A sucessão legítima se dá através do princípio de *saisine*, portanto, de forma automática a posse dos bens do *de se* transfere aos seus herdeiros, conforme previsto no artigo 1.784, do Código Civil, vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVENTÁRIO. PRINCÍPIO DE SAISINE. AUTOR DA HERANÇA. EXTRATOS BANCÁRIOS REFERENTES AO PERÍODO EM QUE AINDA ERA VIVO. IMPOSSIBILIDADE. PATRIMÔNIO. SUSPEITA DE RETIRADA DE FORMA FRAUDULENTA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA. 1. A

transmissão do patrimônio aos herdeiros se dá no exato momento do falecimento (princípio de saisine), nos termos do art. 1.784, do Código Civil, in verbis: “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.” 2. A retirada de patrimônio antes da data do óbito do autor da herança não se trata de numerário a ser partilhado, já que não existe herança de pessoa viva. 3. Compulsando os autos, verificou-se que fora realizada consulta Bacenjud em nome do autor da herança, na qual restou comprovada a existência de valores nas contas bancárias deixadas pelo de cujus e que os referidos valores foram transferidos para conta judicial vinculada ao processo de inventário sob análise. (Acórdão n. 1207267, 07085865220198070000, Relator: ROBERTO FREITAS 3ª Turma Cível, Data de Julgamento: 02/10/2019, publicado no DJE: 22/10/2019.) (Grifo nosso)

Conforme o artigo supracitado, podemos perceber que existe duas espécies de sucessão: legítima, cuja a transmissão da herança se dá sem a autonomia da vontade do proprietário dos bens transmitidos; testamentária, onde o autor da herança possui autonomia de vontade para dispor de seus bens, respeitando os limites legais estabelecidos em lei.

A sucessão legítima pode coexistir com a sucessão testamentária, contudo, caso o autor da sucessão não deixe testamento, sua herança será transmitida, em seu todo, para os herdeiros legítimos, e o mesmo ocorrerá com os bens que não forem suscitados em testamento. De forma, deve se observar, na ausência de legatário, a ordem de vocação hereditária, a qual se encontra presente no art. 1.829 do Código Civil:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:
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, 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.

A ordem deve ser observada para que haja os efeitos sucessórios, assim quando preenchida a ordem mais próxima, exclui-se os herdeiros mais remotos, por exemplo, na morte de um pai, inicialmente precisa observar se ele possui filhos vivos, caso seja negativo o próximo a ser considerado herdeiro serão os netos vivos e assim por seguinte, salvo aqueles que têm direito concorrente – companheiros e cônjuges – ou por representação.

Ademais, devemos nos atentar aos dois tipos de herdeiros presentes no artigo 1.829 do Código Civil: os legítimos e os necessários. A importância desse destaque se fundamenta nos artigos 1.845 e 1.846 do Código Civil e pelos Recursos Extraordinários 646.721/RS e

878.694/MG do STF, os quais garantem a proteção da legítima para os herdeiros necessários. Essa proteção equivale sobre o máximo da metade ou o 50% dos bens do testador, a título de resguardar a família do falecido contra eventuais abusos de doações ou testamentos beneficiando terceiros que poderiam receber mais do que os herdeiros obrigatórios⁷.

1.1.2 Sucessão testamentária

Existe também no ordenamento pátrio uma segunda possibilidade transmissão da herança que é por meio do testamento - previsto nos artigos 1.857 e seguintes do Código Civil - o qual constitui em um ato personalíssimo, pois apenas o autor da herança pode dispor de seus bens após sua morte. Pela sucessão testamentária o autor da herança institui seus herdeiros ou legatários, isso é, sucessor a título universal ou particular⁸. Nessa modalidade, o testador pode dispor de 50% de seus bens - caso ele tenha herdeiro necessário-, ou chamar a sua sucessão a totalidade da alíquota de seu patrimônio.

A viabilidade de uma pessoa poder organizar sua sucessão por meio do testamento, guardada a restrição legal à autonomia da liberalidade, isso é, quando existe na sucessão os herdeiros necessários, conforme mencionado anteriormente. No entanto a restrição legal à autonomia da liberalidade não se limita ao testamento, já que os atos de última vontade também abrangem o codicilo, o pacto sucessório, inadmitido pelo art. 426 do Código Civil, e a doação mortis causa.

Contudo, o testamento, o qual é um instrumento jurídico, pode ser um meio legal de privar herdeiro necessário de sua legítima pela via do instituto da deserdação, conforme artigo 1.961 do Código Civil, estando sujeito à ratificação judicial obtida em sentença declaratória de deserdação que acolha alguma das causas expressamente previstas em lei para a exclusão do herdeiro, previsto no artigo 1.962 do Código Civil, e com proclamada declaração de causa declinada pelo testador em sua cédula testamentária, artigo 1.964 do Código Civil.

2 ESTRUTURAÇÃO DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

O planejamento sucessório, nos últimos anos, vem sendo utilizado como um instrumento jurídico que permite que seja adotada uma estratégia para que haja uma transferência eficaz e

⁷ MADALENO, Rolf. **Sucessão Legítima**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

⁸ GOMES, Orlando. **Sucessões**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 71.

eficiente do patrimônio de uma pessoa após a sua morte⁹. Desse modo, o planejamento sucessório tem-se demonstrado um instrumento preventivo e eficiente, para que a herança do autor da sucessão seja disposta conforme sua vontade, prestigiando a autonomia privada; e ocasionando, por consequência, menos conflitos entre os herdeiros.

Existe múltiplas opções para que ocorra o planejamento sucessório, sendo que em sua obra, Flávio Tartuce¹⁰, cita os seguintes instrumentos:

a) escolha por um ou outro regime de bens no casamento ou na união estável, até além do rol previsto no Código Civil (regime atípico misto) e com previsões específicas; **b) constituição de sociedades, caso das holdings familiares, para a administração e até partilha de bens no futuro;** c) formação de negócios jurídicos especiais, como acontece no trust, analisado em textos seguintes a este; c) realização de atos de disposição de vida, como doações – com ou reserva de usufruto –, e post mortem, caso de testamentos, inclusive com as cláusulas restritivas de incomunicabilidade, impenhorabilidade e inalienabilidade; d) efetivação de partilhas em vida e de cessões de quotas hereditárias após o falecimento; e) celebrações prévias de contratos onerosos, como de compra e venda e cessão de quotas, dentro das possibilidades jurídicas do sistema; f) eventual inclusão de negócios jurídicos processuais nos instrumentos de muitos desses mecanismos; g) pacto parassocial, como se dá em acordos antecipados de acionistas ou sócios; e h) contratação de previdências privadas abertas, seguros de vida e fundos de investimento.¹¹ (Grifo nosso)

No presente trabalho, será demonstrado como a holding poderá auxiliar o planejamento sucessório, como uma ferramenta de extrema importância para a sobrevivência da sociedade familiar, pois com ela poderá ser assegurado que haja uma antecedência, de forma gradual, de implementação de diretrizes, podendo ser definido os objetivos principais, tais como a opção pela continuação da empresa na família, e como funcionarão as novas gerações, ou se a empresa deverá ser vendida. Caso o autor da sucessão opte por manter a sociedade, o planejamento permite que haja a seleção e criação do sucessor, possibilitando que esse seja eficiente e leal Conselheiro de Administração.

⁹ TEIXEIRA, Daniele. **Noções prévias do direito das sucessões: sociedade, funcionalização e planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 35

¹⁰ TARTUCE, Flávio. **Planejamento sucessório: novos instrumentos**. Breves considerações sobre a holding familiar e o trust. Terceira parte. Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1311/Planejamento+sucess%C3%B3rio%3A+novos+instrumentos.+Breves+considera%C3%A7%C3%B5es+sobre+a+holding+familiar+e+o+trust.++Terceira+parte>. Acesso em: 20 maio 2020.

¹¹ TARTUCE, Flávio. **Planejamento sucessório: o que é isso?** Primeira parte. Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2018. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/artigos/1306/Planejamento+sucess%C3%B3rio%3A+o+que+%C3%A9+isso%3F++Primeira+parte++#_ftn1. Acesso em: 20 maio 2020.

2.1 COMO OS INSTITUTOS TRADICIONAIS DE DIREITO EMPRESARIAL PODEM AUXILIAR NA CONSTRUÇÃO DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Holding pode ser uma alternativa viável de ferramenta para utilização de enfrentamento dos problemas que podem existir quando aberta a sucessão. Isso porque, a *holding* “é uma sociedade que detém participação societária em outra de outras sociedades, tenha sido construída exclusivamente para isso (sociedade de participação), ou não (holding mista) ”¹². Ou seja, ela é uma pessoa jurídica que controla o patrimônio da família, visando à organização patrimonial, à diminuição de custos tributários e o planejamento tributário¹³.

A *holding* é uma pessoa jurídica de direito privado, conforme o art. 44, II, do Código Civil, tendo em vista que a mesma é prevista na Lei nº 6.404/1976 - Lei das Sociedades Anônimas, mais especificamente no art. 2º, §3, o qual informa que ela “pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo” e que seu objeto pode “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.”

Nesse mesmo contexto, o artigo supracitado nada fala sobre a sociedade empresária ter como objetivo em ser proprietária do patrimônio da sociedade em que é sócia majoritária. Nesse patrimônio em que a sociedade possua, pode se constar quotas e ações, fazendo com que a *holding* se caracterize como sendo uma *holding* patrimonial.

2.2 TIPICIDADE SOCIETÁRIA E NATUREZA JURÍDICA

Existem dois tipos de natureza jurídica das sociedades conforme exposto no artigo 938, do Código Civil, quais sejam: (i) as empresárias; e as (ii) simples.

Inicialmente, iremos tratar acerca das sociedades empresárias. Conforme aponta o Código Civil, podem existir várias modalidades societárias distintas, quais: (i) sociedade limitada; (ii) sociedade anônima; (iii) sociedade em nome coletivo; (iv) sociedade em comandita simples; e (v) sociedade em comandita por ações. Ademais, qualquer dos tipos

¹² MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens** : planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 19.

¹³ TOSCANO DE BRITO, Rodrigo. **Planejamento sucessório por meio de holdings** : limites e suas principais funções. Família e sucessões: polêmicas, tendências e inovações. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018. p. 672

societários apresentados, devem ser registrados na Junta Comercial e, em especial, seus atos constitutivos¹⁴.

Vale salientar que as sociedades empresárias podem se beneficiar da Lei 11.101/05, isso é, podem se utilizar do instituto da recuperação – judicial ou extrajudicial - e podem decretar falência.

As sociedades simples se diferem das sociedades empresárias no que tange o seu registro, seus tipos societários e o fato de que elas não podem se beneficiar da recuperação judicial e nem da falência. Quanto ao registro das sociedades simples cumpre informar que elas serão registradas, como regra, no Cartórios de Registros de Pessoas Jurídicas salvo quando se tratar da sociedade cooperativa, a qual é regida pela Lei 5.764/71, devendo ser registrada na Junta Comercial. As demais sociedades simples, isso é (i) sociedade simples – estrita ou comum; (ii) sociedade em comandita simples; (iii) sociedade limitada; (iv) sociedade em nome coletivo; e (v) sociedade cooperativa, devem ser registradas no nos Cartórios de Registro de Pessoas Jurídicas.

Outra diferença encontrada entre a sociedade simples e empresária, é que a simples apenas se submete ao procedimento de insolvência civil, o qual está previsto no Código Civil e no novo Código de Processo Civil.

Após breve diferenciação, fica o questionamento sobre qual desses dois tipos de natureza jurídica as sociedades *holdings* adotam. De acordo com Gladston Mamede e Eduarda Mamede não há qualquer limitação ou determinação sobre a natureza jurídica de uma *holding*. Assim, conseqüentemente, tais sociedades podem revelar natureza jurídica simples ou empresária dependendo do tipo societário em que o autor da sucessão resolva adotar, podendo ser registradas, respectivamente, no Cartório de registro de Pessoas Jurídicas e na Junta Comercial¹⁵.

Entretanto, cumpre ressaltar que a *holding* não pode se beneficiar dos institutos da recuperação – judicial ou extrajudicial – e da falência, os quais estão previstos na 11.101/05. Isso se deve ao fato da *holding* ter sua previsão legal, conforme já apontado no tópico

¹⁴ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019. pág. 19.

¹⁵ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019. pág. 20

anterior, na Lei nº 6.404/1976 (Lei das Sociedades Anônimas), e as Sociedades Anônimas não podem solicitar recuperação judicial e falência, desse modo acaba refletindo na *holding*.

Assim, o fundador da sociedade empresária deverá optar pela natureza jurídica, ponderando sempre sobre as características que mais o convém ao negócio in tela. Desta forma, a natureza jurídica que se dará à *holding* constitui uma alternativa estratégica à disposição do especialista que, considerando as particularidades de cada caso, elegerá a melhor escolha¹⁶.

Vencida a questão acerca da natureza jurídica da sociedade, devemos nos atentar ao Princípio da Tipicidade Societária, o qual afirma que as sociedades são fatos típicos e suas formas devem estar prevista em lei. Contemplando as mais variáveis formas que o direito dispõe, nos deparamos em duas tipicidades: aberta e fechada. Na tipicidade aberta, as sociedades poderão ser criadas conforme a autonomia da vontade do fundador enquanto na tipicidade fechada, a sociedade deve se atentar com a norma posta e vigente. Assim, de acordo com Giovani Magalhães, quando nos deparamos com uma tipicidade aberta há a possibilidade de que haverá uma espécie de teoria geral a partir da qual aos agentes econômicos será possível criar um modelo não previsto em lei, sendo utilizado, como base, a mencionada teoria geral, contudo, na tipicidade fechada, não há possibilidade de autonomia de vontade por parte do fundador, devendo esse escolher um modelo já previsto em lei¹⁷.

Destarte, podemos verificar que a tipicidade brasileira se encontra enquadrada na fechada, haja em vista que as empresas só poderão ser criadas dentro das normas balizadoras. Entretanto, Giovani Magalhães ressalta que, em contraponto a esse engessamento legal, que as empresas poderão ter a prerrogativa de se aproveitar de cláusulas atípicas e não prevista em lei, desde que se mantenha imaculada a tipicidade societária¹⁸.

Portanto, a formação das *holdings* deverá ser pautada pelas espécies já existentes no direito brasileiro. Muito embora haja diversas tipificações no Direito Empresarial, as mais comuns são: sociedade limitada, prevista no artigo 1.052 e seguintes do Código Civil; as sociedades anônimas, prevista na Lei nº 6.404/1976, conhecida também como a Lei das

¹⁶ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas. 2019. p. 20.

¹⁷ MAGALHÃES, Giovani. O princípio da tipicidade societária: bases iniciais do planejamento societário. **Revista de Direito Empresarial: ReDE**, v. 2, n. 3, p. 81-94, maio/jun. 2014.

¹⁸ MAGALHÃES, Giovani. O princípio da tipicidade societária: bases iniciais do planejamento societário. **Revista de Direito Empresarial: ReDE**, v. 2, n. 3, p. 81-94, maio/jun. 2014.

Sociedades Anônimas; e, ainda, em casos excepcionais, as Empresas Individuais de Responsabilidade Limitada (EIRELI), prevista no artigo 980-A e seguintes do Código Civil.

Como regra, as empresas *holdings* se encontram tipificadas como sociedade limitada, em razão das inúmeras vantagens verificadas nesse tipo. Constituída através de Contrato Social, conforme o artigo 997 e seguintes do Código Civil¹⁹, trata-se de empresa pluripessoal e contratual, portanto, a sociedade deverá ser registrada perante o Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas se sociedade simples, ou na Junta Comercial, se sociedade empresária²⁰.

A Sociedade Limitada se ampara nos artigos 1.052 a 1.087 do Código Civil, tais artigos informam que a responsabilidade de cada sócio será limitada ao valor de suas quotas, isso é, caso haja a total integralização do capital social. O capital social será dividido em quotas, sendo que estas poderão ser subdivididas das seguintes formas: i) divisão em quotas de mesmo valor, atribuindo-se a cada sócio sua parte; ou ii) cada sócio receberá uma quota que possuirá a valoração correspondente à participação societária deste, quando admitidas as quotas desiguais²¹.

Sabendo que as sociedades limitadas de pessoas se pautam pela *affectio societatis*, não é raro que o contrato social estipule vedações expressas que restringem a entrada e participação de terceiros na empresa²². Tal possibilidade servirá para garantir que haja detenção das participações societárias nas mãos da família, sem que seja possível a intervenção de uma terceira pessoa, estranha à família, ficando impossibilitado a venda de quotas ou determinando qual será a destinação destas quando ocorrer a saída de algum sócio.

Uma das vantagens que a sociedade limitada apresenta está prevista no artigo 1.060, do Código Civil, o qual dispõe: “a sociedade limitada é administrada por uma ou mais pessoas

¹⁹ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%2C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%3B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

²⁰ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%2C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%3B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

²¹ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens:** planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 29.

²² ROSSI, Alexandre A; SILVA, Fabio P. **Holding familiar:** visão jurídica do planejamento societário, sucessório e tributário. 2.ed. São Paulo: Trevisan, 2015.

designadas no contrato social ou em ato separado”²³. Desta forma, tal artigo permite que o grupo familiar proceda com a administração da *holding*, se isso for de interesse; caso não seja, poder-se-á intitular um profissional – não sócio – para ocupar o cargo de administrador.

Além disso, as sociedades limitadas possibilitam a criação de um Conselho Fiscal, o qual se mostra útil acaso a família opte pela administração de profissionais²⁴. Tal Conselho será composto por três membros possuindo as atribuições prevista no artigo 1.069, do Código Civil.

Enquanto as Sociedades Anônimas devem ser constituídas perante à Junta Comercial do Estado onde se localiza a sede da empresa e serão divididas entre ações de livre negociação, intuito *pecuniae*, sendo que cada sócio responderá exclusivamente pelo valor de suas ações, conforme artigo 1088, do Código Civil²⁵. O doutrinador Marlon Tomazette entende que a sociedade anônima pode ser conceituada como:

[...] pessoa jurídica de direito privado, de natureza mercantil, em que o capital se divide em ações de livre negociabilidade, limitando-se a responsabilidade dos subscritores ou acionistas ao preço de emissão das ações por eles subscrita.²⁶

Em razão do intuito *pecuniae*, os sócios não terão caráter relevante à companhia, razão pela qual seus nomes sequer figuraram no Estatuto Social, além disso o falecimento dos sócios não será relevante, pois a condição de sócio será transmitida aos herdeiros²⁷. No entanto, caso herdeiros querem vender suas as ações – as quais podem ser vendidas livremente, sem

²³ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%20C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%20C3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

²⁴ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%20C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%20C3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

²⁵ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%20C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%20C3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

²⁶ CARVALHOSA, 1992 apud TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Teoria geral e direito societário**, v. 1. 8 ed. rev. Atual. São Paulo: Atlas, 2017. p. 421.

²⁷ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1.

necessidade de consentimentos por parte dos sócios –, não sendo possível impedir o ingresso de terceiros à sociedade²⁸.

Ainda, as Sociedades Anônimas, por obrigação legal, deverão constituir uma administração da companhia. Tal administração está a cargo de certos órgãos, isso é, um conselho administrativo e uma diretoria. Assim, a sociedade deverá ser composta: i) uma Assembleia Geral; ii) uma Diretoria; iii) um Conselho Fiscal; e, quando aberta, um iv) um Conselho de Administração²⁹.

Tais órgãos revestem-se com formalidades e custos que terminam por não se mostrarem interessantes às médias e pequenas empresas, conforme Alexandre Rossi e Fábio Silva, devemos considerar que a legislação, a qual a sociedade anônima se baseia, traz algumas exigências que tornam a constituição e manutenção de uma sociedade anônima mais custosa em comparação com a sociedade limitada. Entre estas exigências, pode ser destacado a necessidade de publicação de seus atos constitutivos e convocações para assembleias em jornais de grande circulação; a avaliação de bens integralizados por três peritos ou por empresa especializada; necessidade de constituição de conselho fiscal³⁰.

Verifica-se que, com as informações apresentadas nos parágrafos antecedentes, a Sociedade Limitada se apresenta como a mais proveitosa para as sociedades familiares, as quais estão se preparando para enfrentar a sucessão da primeira geração para a segunda. Portanto, os fundadores buscam métodos para garantir que o poder e o patrimônio não saiam do núcleo familiar durante a transição, fatos que poderão ser evitados através da constituição de uma limitada.

2.3 POSSIBILIDADE DE *HOLDING* FAMILIAR

De início, devemos apontar que a *holding* familiar não se trata de uma forma específica de empresa, sendo que sequer possui regulamentação própria na legislação. Conforme aponta Gladston Mamede e Eduarda Cotta Mamede, a *holding* familiar se trata de uma

²⁸ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%20C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

²⁹ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar.** 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

³⁰ ROSSI, Alexandre A; SILVA, Fabio P. **Holding familiar: visão jurídica do planejamento societário, sucessório e tributário.** 2.ed. São Paulo: Trevisan, 2015.

contextualização específica e não de um tipo específico. Assim, a *holding* pode ser pura ou mista, de administração, de organização ou patrimonial. Sua maior característica constitui pelo fato dela se encartar no âmbito de determinada família e, desta forma, servir ao planejamento desenvolvido por seus membros, considerando os desafios encontrados no âmbito da sucessão empresária, isso é, organização do patrimônio, administração de bens, otimização fiscal, sucessão hereditária.

Portanto, verifica-se que a *holding* familiar será constituída em observação aos seguintes pontos: (i) estudo acerca da tipicidade adequada (ii) opção pela natureza da sociedade; (iii) registro do ato constitutivo no órgão adequado; (iv) integralização do capital social; (v) formalização dos órgãos societários necessários; etc.

Acerca da tipicidade, devemos optar pela forma limitada e, portanto, a mesma deverá ser constituída via contrato social. A sociedade limitada é um dos tipos mais utilizados para o planejamento sucessório de sociedade familiares por garantir a segurança ao patrimônio pessoal do sócio, desde que esses tenham se comprometido e empenhado na integralização total do capital social subscrito.

Entre as possíveis naturezas atribuídas a uma sociedade, de pessoas ou capital, indica-se a constituição em razão das pessoas, considerando-se tratar de empresa familiar que visa garantir o poder e propriedade. Intentando-se assegurar tal questão, a *holding* familiar deverá possuir, em seu contrato social, cláusula expressa que disponha sobre a cessão de quotas, onde estará vedada a alienação de participação societária sem a consulta e autorização dos demais sócios, conforme artigo 1.057, do Código de Civil.

Ademais, a *holding* familiar trata-se de um negócio jurídico plurilateral, devendo o ato constitutivo da sociedade respeitar: (i) a capacidade dos agentes; (ii) a licitude, possibilidade e determinação do objeto; e (iii) a forma prescrita ou não defesa em lei. Validando estas questões, devemos ressaltar que o contrato social deverá ser elaborado dentro dos pressupostos legais, contendo as cláusulas essenciais à sua validade, bem como àquelas que supram as necessidades familiares.

De acordo com Fábio Ulhôa Coelho, ao tratar sobre o contrato social existem duas cláusulas: essenciais e as acidentais. As cláusulas essenciais são aquelas indispensáveis para a constituição do contrato social da *holding* em questão, pois sem elas a sociedade não poderá

ser registrada na Junta Comercial e, conseqüentemente, será irregular³¹. Já no caso das cláusulas acidentais, estas correspondem às negociações feitas pelos sócios da sociedade.

Nesse sentido, serão essenciais as cláusulas que determinem e caracterizem a sociedade empresarial, pois, através das leituras destas, o terceiro poderá identificar os sócios, capital social, endereço e demais informações básicas referentes à sociedade. Conforme o artigo 997, do Código Civil, serão essenciais e impassíveis de omissão as seguintes:

Art. 997. A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará:
 I - nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos sócios, se pessoas naturais, e a firma ou a denominação, nacionalidade e sede dos sócios, se jurídicas;
 II - denominação, objeto, sede e prazo da sociedade;
 III - capital da sociedade, expresso em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária;
 IV - a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la; V - as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços;
 VI - as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições;
 VII - a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas;
 VIII - se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais. Parágrafo único. É ineficaz em relação a terceiros qualquer pacto separado, contrário ao disposto no instrumento do contrato.³²

Posteriormente os sócios deverão proceder com a subscrição e integralização de suas respectivas participações societárias ao capital social da empresa. Conforme ensinam Gladston Mamede e Eduarda Cotta Mamede, a integralização é a transferência para a sociedade do valor correspondente ao supracitado título subscrito, vejamos:

Deve-se, portanto, atender aos princípios que orientam o capital social: princípio da realidade (ou princípio da subscrição integral), princípio da intangibilidade, princípio da fixidez (ou princípio da variabilidade condicionada) e princípio da publicidade. Todavia, não basta definir o capital social, mas é preciso distribuir os ônus do investimento na sociedade. Coloque-se, assim, o instituto da subscrição e, como decorrência, da integralização.³³

³¹ COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa – sociedades. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

³² BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%20C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

³³ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 119 e 120.

O Código Civil prevê, no art. 997, III e IV, a possibilidade de integralização da participação social das seguintes formas: i) pagamento em dinheiro; ii) cessão de crédito, inclusive endosso e títulos de créditos; iii) transferência de bens imóveis ou móveis; e iv) prestação de serviços pelo sócio – opção não permitida quando se trata de sociedades limitadas.³⁴

Nos casos das *holdings* familiares, a integralização do capital social comumente é realizada através da transferência do patrimônio familiar para a empresa. Ademais, os doutrinadores ressaltam que os bens integralizados deverão possuir valor venal superior ao das quotas e deverão ser passíveis de avaliação, sob pena de caracterização de fraude³⁵.

Após finalizadas todas as etapas – tipificação, elaboração de contrato social, registro deste na Junta Comercial competente, subscrição e integralização do capital – estará constituída a sociedade empresária, no âmbito da *holding* familiar.

3 PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

O principal objetivo de uma empresa holding, segundo Edna Pires Lodi e João Bosco Lodi, é a participação e o controle societário em outras sociedades, sendo proprietário majoritário das ações das outras empresas, a fim de se evitar a pulverização acionária do grupo em consequência de sucessivas alienações e heranças³⁶.

Tal finalidade demonstra-se útil para a realização do planejamento sucessório, haja vista que irá constituir a constituir uma sociedade para que se tenha controle de outra. Além disso, é possível dizer que a holding pode permitir que haja o treinamento dos futuros sucessores ou suplentes a gestão, facilitando a construção de sócios entre famílias que conhecerão os

³⁴ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%20C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%C3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

³⁵ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

³⁶ LODI, Edna Pires; LODI, João Bosco. **Holding**. 4. ed. São Paulo: Cengage Learning, 2011.

suplentes de antemão, fazendo que haja uma certa facilidade para resolver o conflito de interesses em caso na hipótese de incapacidade ou falecimento do sócio fundador³⁷.

Ainda, conforme o entendimento de Edison Carmagnani Filho e Fabíola D'ovidio, a holding visa a criação de um bloco sócio ou acionista para evitar que haja dispersão de patrimônio da família que seja acionista da empresa, pois o voto de cada membro da família será sempre através da holding, razão pela qual haverá equilíbrio nas famílias³⁸. Além disso, entendem que a holding possibilita a mitigação de riscos de terceiros, estranhos ao negócio, ingressarem na vida da empresa familiar, fazendo que tenha uma menor possibilidade que esse terceiro possa instituir conflitos ou destruir a empresa, assim, não haverá a valorização de litígio, dando a oportunidade dos sócios se concentrarem em outras questões. Assim, para que haja essa blindagem é necessário que no contrato social da holding esteja expressamente escrito ser vedada a entrada de sócios estranhos ao quadro social.

Ademais, de acordo com Gladston Mamede e Eduarda Cotta Mamede o patrimônio da família, após a constituição da *holding* familiar, não pertencerá mais a pessoa física do fundador, mas sim na pessoa jurídica formada. Destarte, a sucessão não se fará em cima dos bens e sim no quantum societário presente na *holding*³⁹. Desta forma será preciso decidir se a transferência será feita antes ou depois da morte do fundador. Caso seja antes, será caracterizado como adiantamento da legítima, qual poderá ser efetuado por doações, haja em vista que terá a entrega antecipada da parte que cabe a cada herdeiro da legítima⁴⁰. No entanto, caso o fundador opte por realizar a transferência pós morte, poderá se utilizar do testamento, para que o controle do ascendente seja apenas passado para os descendentes após a morte⁴¹.

Além disso, o uso da holding no planejamento patrimonial é importante, haja vista que garantirá vários benefícios, entre os quais: rapidez na hora da partilha, manutenção do controle aos sócios fundadores, proteção patrimonial contra credores e casamentos fracassados. Assim, esse capítulo será voltado para demonstrar as vantagens que existentes, portanto, será levado

³⁷ CARMAGNANI FILHO, Edison; D'OVIDIO, Fabíola. **A proteção da empresa familiar**: com holdings, fundos de investimentos fechados e outras ferramentas jurídicas. 3. ed. São Paulo: Dobradura Editorial, 2018.

³⁸ CARMAGNANI FILHO, Edison; D'OVIDIO, Fabíola. **A proteção da empresa familiar**: com holdings, fundos de investimentos fechados e outras ferramentas jurídicas. 3. ed. São Paulo: Dobradura Editorial, 2018.

³⁹ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

⁴⁰ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

⁴¹ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

em consideração o patrimônio em que os fundadores, das empresas operacionais, possuem e as participações sociais.

3.1 INCLUSÃO DE CLÁUSULAS NO CONTRATO SOCIAL

De início, como já exposto nos tópicos antecedentes, o contrato social é uma “certidão de nascimento” para a pessoa jurídica. Nesse contrato, deve se constar as regras e as condições sob as quais a empresa funcionará e é o documento que estabelece direitos e obrigações de cada sócio. Destarte, o contrato social da holding deverá ser realizado com cautela, pois nesse documento o fundador da empresa operacional, e autor da sucessão, poderá elaborar as cláusulas visando resguardar os seus direitos e vontades para preservar o patrimônio da empresa.

Assim, para constituir uma holding, deve se possuir como sócios os autores do planejamento sucessório – e sócios da sociedade operacional – e os bens que vierem a ser partilhados deverão ser integralizados no capital social⁴².

Em função do contratualismo que revolve o ato constitutivo da sociedade holding, haja vista estarmos tratando de sociedades limitadas e constituídas através de Contrato Social, tomadas as medidas pertinentes e cabíveis, poderão ser evitados inúmeros empecilhos futuros, uma vez que os sócios signatários desse ato terão suas atuações pautadas estritamente pelas regras postas⁴³.

Destarte, o Contrato Social poderá estabelecer cláusulas que irão garantir: (i) proteção contra fracassos amorosos; (iii) proteção do patrimônio contra terceiros; (iv) manutenção do poder nas mãos dos fundadores; (v) instauração de Conselhos, Órgãos, Assembleias.

3.1.1 Proteção contra fracassos amorosos

Os participantes de uma sociedade empresarial estão sempre suscetíveis a formação de novos vínculos familiares, seja através de casamentos, uniões estáveis, etc., bem como poderão

⁴² ANTUNES JUNIOR, Antônio Carlos. **Planejamento sucessório: como fazer?**. São Paulo: Digital Books Editora, 2017.

⁴³ BARBOSA, Washington. **Para entender direito: direito societário - classificação**. 2014. Disponível em: <https://washingtonbarbosa.com/2014/11/25/direitoempresarial-39/>. Acesso em: 18 fev.2020.

adquirir o status de herdeiro ou de cujus, com o transcorrer do tempo⁴⁴. Tais vínculos familiares podem apresentar imenso risco ao patrimônio empresarial e familiar, em decorrência de inúmeros desdobramentos causados pelo Direito de Família. Dessa forma, busca-se auxílio na legislação pátria, em paralelo à celebração de acordos e realização de negócios jurídicos, para que se possa reduzir os riscos que as vidas pessoais dos sócios, fundadores e herdeiros apresentam à empresa.

A proteção pretendida poderá ser realizada por meio da fixação de certas cláusulas no ato constitutivo da holding, bem como a celebração de pactos antenupciais e acordos de convivência⁴⁵. Isso porque o planejamento sucessório permite que os pais transferiram o patrimônio a seus filhos através da doação com gravame da cláusula de incomunicabilidade⁴⁶.

Com esta estipulação, nos moldes do artigo 1.668, do Código Civil, as quotas estarão excluídas da comunhão, dando maior segurança aos demais sócios da empresa, uma vez que terão a consciência de que os cônjuges não terão direito à participação societária em caso de divórcio⁴⁷. Ainda, é possível estipular a inalienabilidade das participações societárias transferidas aos herdeiros, conforme o artigo 1.911, do Código Civil, que resultará, igualmente, na impenhorabilidade e incomunicabilidade das participações societárias. No entanto, os doadores deverão explicitar as razões para tal procedimento, haja vista determinação legal de limite à vontade.

3.1.2 Proteção do patrimônio contra terceiros

Uma consequência positiva à integralização do patrimônio familiar ao capital social da *holding* diz respeito ao fato de que os bens estarão protegidos do intento de credores pela solvência das dívidas pessoais dos sócios. Isso se dá, pois, os bens passarão a ser de titularidade

⁴⁴ NEVES, Rubia Carneiro. Meios protetivos da dissipação do patrimônio por algumas relações de família: cláusula de incomunicabilidade, acordo de convivência e pacto antenupcial. In: COELHO, Fábio Ulhôa; FÉRES, Marcelo Andrade (org.). **Empresa familiar**: estudos jurídicos. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁴⁵ NEVES, Rubia Carneiro. Meios protetivos da dissipação do patrimônio por algumas relações de família: cláusula de incomunicabilidade, acordo de convivência e pacto antenupcial. In: COELHO, Fábio Ulhôa; FÉRES, Marcelo Andrade (org.). **Empresa familiar**: estudos jurídicos. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁴⁶ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

⁴⁷ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%2C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%C3%B3digo%20Civil.&ext=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil Acesso em: 28 jan 2020.

da *holding*, não podendo sofrer em decorrência de cobranças feitas em nome das pessoas físicas que constituam seu quadro societário.

Para Gladston Mamede e Eduarda Cotta Mamede, a *holding* familiar tem como vantagem a possibilidade de proteção do patrimônio quanto à execução de credores⁴⁸. Isso porque, após constituída, a *holding* permite que sejam os bens integralizados em uma sociedade, de forma a garantir que execuções se restrinjam à pessoa física do sócio, não atingindo o patrimônio da sociedade. Entretanto, os sócios não poderão valer-se desta possibilidade a fim de fraudar possíveis execuções, razão pela qual se está sendo admitida a possibilidade de desconsideração inversa da personalidade jurídica.

A *holding* servirá para proteger o patrimônio familiar de dívidas realizadas pelas pessoas físicas dos sócios, porém a mesma não poderá resguardá-lo em caso de má-fé dos devedores utilizem a *holding* com intuito de cometer ato ilícitos, cabendo ao Poder Judiciário permitir a desconsideração inversa da personalidade jurídica e utilizar os bens integralizados para a solvência das dívidas.

3.1.3 Manutenção do poder nas mãos dos fundadores

O fundador da sociedade familiar pode, ainda em vida e se utilizando do planejamento sucessório, garantir que o controle de seu patrimônio permaneça sob o seu poder enquanto for de seu interesse⁴⁹. Conforme Gladston Mamede e Eduarda Cotta Mamede, esse procedimento será realizado através da estipulação do usufruto das quotas doadas aos herdeiros⁵⁰. O usufruto é um instituto previsto no Código Civil, em especial, no artigo 1.930, onde resta disposto que esse poderá recair “[...] em um ou mais bens, móveis ou imóveis, em um patrimônio inteiro, ou parte desse, abrangendo-lhe, no todo ou em parte, os frutos e utilidades”⁵¹.

Quando o instituto do usufruto for constituído sobre quotas sociais, duas figuras serão criadas: o nu-proprietário (donatário), ou seja, o proprietário das participações sociais; e o

⁴⁸ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

⁴⁹ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

⁵⁰ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

⁵¹ BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%20C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%20C3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan 2020.

usufrutuário (doador), que terá posse e direito de exercer as faculdades sociais criadas pelas quotas, mantendo seu o direito a voto e de percepção dos lucros e dividendos, porém não possuirá nenhum direito patrimonial sobre estas⁵².

Com essa determinação, o usufrutuário conseguirá estipular quais serão os sucessores de cada bem sem que, para isso, tenha que abrir mão, em vida, de seus frutos. É importante reiterar, portanto, a necessária estipulação em Contrato Social da doação de quotas aos sucessores, com o gravame de usufruto vitalício, ou não, ao doador ou doadores.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho teve como objetivo responder se a constituição de uma *holding* pode ser eficaz para uma blindagem patrimonial. A pesquisa cuida especialmente da modalidade de holding familiar, como forma de planejamento sucessório. Isso representa uma blindagem patrimonial vantajosa e para isso, primeiramente, foi elaborado um estudo para que se pudesse entender como se dá a transferência de herança por meio do direito sucessório e quais eram os limites legais estabelecidos pelo ordenamento jurídico do direito sucessório.

No segundo momento, tratou-se da estruturação do planejamento sucessório, isso é, qual instituto que o direito empresarial poderia auxiliar na hora de realizar tal planejamento. Após a escolha do instituto - no caso foi a *holding* -, qual tipicidade societária que a mesma está incluída e como se dá a sua natureza jurídica, levando a conclusão que a melhor forma seria a *holding* familiar, na forma de sociedade limitada, haja em vista que sociedade limitada é um dos tipos mais utilizados para o planejamento sucessório de sociedade familiares por garantir a segurança ao patrimônio pessoal do sócio.

Por fim, foi discorrido quais são as vantagens da *holding* familiar, permitindo que os bens fiquem blindados para terceiros ou caso haja um fracasso amoroso por parte de qualquer herdeiro. Além disso, foi possível perceber que o instituto permite que o poder da empresa fique apenas nas mãos dos fundadores e herdeiros, sendo respeitado as balizas colocadas pelo direito sucessório.

Destarte, o estudo demonstrou que a *holding* familiar resolveu a instabilidade gerencial das empresas, permitiu que obstáculos e aborrecimentos futuros fossem evitados entres os herdeiros, tendo em vista que o contrato social protege a empresa, não deixando a mesma à mercê do inventário.

⁵² MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

Em conclusão, no início desta pesquisa foi proposto o seguinte problema: a holding familiar seria vantajosa para o planejamento sucessório familiar? A hipótese afirmativa coloca ao problema proposto resto válida, conforme argumentação doutrinária e legal.

REFERÊNCIAS

ANTUNES JUNIOR, Antônio Carlos. **Planejamento sucessório: como fazer?**. São Paulo: Digital Books Editora, 2017.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm#:~:text=LEI%20N%20o%2010.406%2C%20DE%2010%20DE%20JANEIRO%20DE%202002&text=Institui%20o%20C%C3%B3digo%20Civil.&text=Art.,e%20deveres%20na%20ordem%20civil. Acesso em: 28 jan. 2020.

BRASIL. **Lei de nº 6.404 de 15 de janeiro de 2015**. Lei de Falências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm. Acesso em: 25 mar. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. (3. Turma). **Agravo de Instrumento**. 07085865220198070000. AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ação de inventário. princípio de saisine. autor da herança. extratos bancários referentes ao período em que ainda era vivo. impossibilidade. patrimônio. suspeita de retirada de forma fraudulenta. inadequação da via eleita. recurso conhecido e improvido. decisão mantida. Agravante: Simone Silva Sampaio. Agravado: Espólio de João Pereira Sampaio Filho. Brasília, 02 de outubro de 2019. Disponível: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso: 21 maio 2020

CARMAGNANI FILHO, Edison; D'OVIDIO, Fabíola. **A proteção da empresa familiar: com holdings, fundos de investimentos fechados e outras ferramentas jurídicas**. 3. ed. São Paulo: Dobradura Editorial, 2018.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito comercial: direito de empresa – sociedades**. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 28. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

LODI, Edna Pires; LODI, João Bosco. **Holding**. 4. ed. São Paulo: Cengage Learning, 2011.

MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MAGALHÃES, Giovani. O princípio da tipicidade societária: bases iniciais do planejamento societário. **Revista de Direito Empresarial: ReDE**, v. 2, n. 3, p. 81-94, maio/jun. 2014.

MAMEDE, Gladson; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Empresas familiares**: o papel do advogado na administração, sucessão e prevenção de conflitos entre sócios. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens**: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

NEVES, Rubia Carneiro. Meios protetivos da dissipação do patrimônio por algumas relações de família: cláusula de incomunicabilidade, acordo de convivência e pacto antenupcial. *In*: COELHO, Fábio Ulhôa; FÉRES, Marcelo Andrade (org.). **Empresa familiar**: estudos jurídicos. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 351-376.

OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. **Empresa familiar**: como fortalecer o empreendimento e otimizar o processo sucessório. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. **Holding, administração corporativa e unidade estratégica de negócio**: uma abordagem prática. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

PRADO, Fred John Santana. A holding como modalidade de planejamento patrimonial da pessoa física no Brasil. **Revista Jus Navegandi**, Teresina, ano 16, n. 2800, 2 mar. 2011. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/18605/a-holding-comomodalidade-de-planejamento-patrimonial-da-pessoa-fisica-no-brasil>. Acesso em: 10 abr. 2020.

ROSSI, Alexandre A.; SILVA, Fabio P. **Holding familiar**: visão jurídica do planejamento societário, sucessório e tributário. 2. ed. São Paulo: Trevisan, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Planejamento sucessório**: o que é isso? Primeira parte. Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2018. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/artigos/1306/Planejamento+sucess%C3%B3rio%3A+o+que+%C3%A9+isso%3F++Primeira+parte++#_ftn1. Acesso em: 20 maio 2020.

TARTUCE, Flávio. **Planejamento sucessório**: novos instrumentos. Breves considerações sobre a holding familiar e o trust. Terceira parte. Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1311/Planejamento+sucess%C3%B3rio%3A+novos+instrumentos.+Breves+considera%C3%A7%C3%B5es+sobre+a+holding+familiar+e+o+trust.++Terceira+parte>. Acesso em: 20 maio 2020.

TEIXEIRA, Daniele. **Noções prévias do direito das sucessões**: sociedade, funcionalização e planejamento sucessório. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial**: teoria geral e direito societário. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 1.

TOSCANO DE BRITO, Rodrigo. **Planejamento sucessório por meio de holdings**: limites e suas principais funções. Família e sucessões: polêmicas, tendências e inovações. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018.

