

AS HOLDINGS A SERVIÇO DA TECNOLOGIA JURÍDICA: UMA NOVA PERSPECTIVA ACERCA DO PLANEJAMENTO JURÍDICO LÍCITO

Guilherme Rosa Mueller*

RESUMO: As holdings vêm consubstanciando-se, a passos largos, em assunto que atíça o interesse não só de empresários, mas também dos mais variados setores das nominadas classes A e B da sociedade brasileira, em virtude dos pretensos benefícios que exsurgem desta estratégia jurídica promissora. O tema, hodiernamente, detém a atenção não só da imprensa autorizada, mas também de advogados, contadores, economistas e consultores empresariais, os quais se vêm questionados acerca da conveniência de que tais sociedades são constituídas, bem como sobre a melhor forma de assim fazê-las. Referido burburinho generalizado possui uma razão de ser muito clara: a descoberta recente dos benefícios do planejamento societário, ou seja, da constituição de pilares societários que organizem adequada e licitamente as atividades empresariais de uma pessoa ou família, separando áreas produtivas de áreas meramente patrimoniais, além de constituírem uma instância societária apropriada para conter e proteger a participação e o controle mantidos sobre outras sociedades. Ato contínuo, nada raro, em questão de poucos meses a rede mundial de computadores se inundou de artigos e textos diversos, muitos dos quais confusos, superficiais ou, pior, construídos com a precípua finalidade de fazer publicidade de escritórios que se pretendem especialistas na operação e, assim, buscam captar clientela junto à internet. Muito de referido acervo até então existente contém informações levianas, afirmações imprecisas e, até mesmo, equívocos gravíssimos, sendo o presente feito de suma importância à frente de tais ocorrências. E, através da pesquisa exploratória, isto é, mediante levantamento e pesquisa bibliográfica, vislumbra-se ser passível de alcance o objetivo geral do presente trabalho: A destinação a todo, qualquer e anônimo leitor, de informações seguras sobre o tema, colocadas de forma sistematizada, familiarizando-o sobre o mesmo através da abordagem dos múltiplos aspectos envolvidos na questão, não sendo outros os resultados senão a compreensão adequada da conceituação e variações de uma holding, bem como as eventuais vantagens e desvantagens da constituição de uma sociedade desta envergadura. Em suma: almeja-se desmistificar por completo o tema. Isto porque se faz necessário, nesta seara, especificamente, confrontar cenários adversos e construir caminhos para a superação de eventuais crises nos negócios, bem como oferecer alternativas para aqueles que desejam consolidar cenários vitoriosos, buscando proteger o que conquistaram, além de encontrar caminhos seguros para manter seu crescimento. Assim, o presente tema traduz-se como verdadeira tecnologia jurídica, a qual pode e deve ser utilizada a bem das atividades empresariais, edificando horizontes legais para o desenvolvimento e sucesso dos empreendimentos. Isto porque o operador jurídico, mais do que nunca, deve ser o responsável por uma engenharia empresarial vitoriosa.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Empresarial; Sociedades; Holding; Planejamento empresarial.

25

* Advogado inscrito na OAB/RS sob nº 100.164. Pós-graduando em Direito Imobiliário e Empresarial pela Escola Paulista de Direito - EPD. Membro do Corpo Jurídico da empresa Lawisch Alves Advogados e Colunista Jurídico do Riovale Jornal. Servidor e Estagiário do Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul por três anos, em cartório e gabinete, respectivamente. Autor de diversos artigos jurídicos junto a portais jurídicos. Cursos em Direitos Autorais e Sociedades, Solução de Controvérsias Privadas e Patentes e Bases Legais, ambos pela Fundação Getúlio Vargas - FGV.

THE HOLDING COMPANIES IN THE SERVICE OF LEGAL TECHNOLOGY: A NEW PERSPECTIVE ON LEGITIMATE LEGAL PLANNING

ABSTRACT: A holding company is consolidating it come, striding on subject that stirs the interest not only of business, but also in several sectors of the nominated classes A and B of the Brazilian society, by virtue of the alleged benefits of this promising comes legal strategy. The issue, in our times, holds the attention not only of the authorized press, but also lawyers, accountants, economists and business consultants, who find themselves asked about the desirability of such societies are constituted, and on how best to do so them. Said general hubbub has a reason to be very clear: the recent discovery of the benefits of corporate planning, ie, the establishment of corporate pillars to organize properly and lawfully the business activities of a person or family, separating productive areas purely patrimonial areas, and are an appropriate corporate body to contain and protect participation and maintained control over other companies. A good corporate structuring understand the characteristics and needs of business activities to then suggest a distribution of all corporate actions by one or more people by focusing on one company or dismembering of two or more, in order to optimize legal relations contain costs and risks, etc.. Immediately thereafter, nothing unusual, in a matter of a few months the world wide web was flooded with articles and several texts, many of them confused, superficial, or worse, built with the main purpose of advertising for offices that are to be specialists in the operation and thus seek to attract customers with the internet. Much of that acquis hitherto existing frivolous contain information inaccurate assertions and even very serious mistakes, and this made paramount ahead of such occurrences. And, through exploratory research, ie, by survey and literature research, envisions to be capable of reaching the overall goal of this work: The allocation to all, any reader, anonymous, secure information on the subject, placed so systematized by acquainting them about the same by addressing the multiple aspects involved in the issue, not being other results than the proper understanding of the concept and variations of a holding company, as well as the possible advantages and disadvantages of incorporating a company of this size. In short: it is altogether aims to demystify the subject. This is necessary because, within this harvest, specifically, to confront adverse scenarios and build ways to overcome any crises in business as well as offer alternatives for those wishing to consolidate victorious scenarios, seeking to protect what they have earned, plus find safe paths to maintain its growth. Thus, this issue translates to real legal technology, which can and should be used for the sake of business activities, building legal horizons for the development and success of the projects. This is because the legal operator, more than ever, must be responsible for a successful engineering business.

KEYWORDS: Business Law; Societies; Holding; Business planning.

1 INTRODUÇÃO

[...] “O Sucesso raramente resulta de eventos aleatórios. É claro que a sorte pode, sim, sorrir para alguém em determinado momento de sua vida e, sem mais nem menos, conduzi-lo a resultados inesperados. Confiar no destino, contudo, não é algo sábio. Mesmo os que foram bafejados inesperadamente pela fortuna precisavam ter competência, cautela e cuidado para mantê-la e, quiçá, para expandi-la.” Gladston Mamede.

As holdings tornaram-se, a passos largos, assunto que prendeu a atenção não só de empresários, mas também de vários setores das nominadas classes A e B da sociedade brasileira, fascinados com os pretensos benefícios que adviriam desta estratégia jurídica promissora.

O tema ganhou logo a atenção da imprensa autorizada e, destarte, advogados, contadores, economistas e consultores empresariais viram-se questionados acerca da conveniência de que tais sociedades fossem constituídas, bem como sobre a melhor forma de assim fazê-las.

Referido burburinho generalizado possui uma razão de ser muito clara: a descoberta dos benefícios do planejamento societário, ou seja, da constituição de estruturas societárias que não apenas organizem adequadamente as atividades empresariais de uma pessoa ou família, separando áreas produtivas de áreas meramente patrimoniais, além de constituírem uma instância societária apropriada para conter e proteger a participação e o controle mantidos sobre outras sociedades.

Parece complicado, mas não é. Por um lado, uma boa estruturação societária compreenderá as características e as necessidades das atividades negociais para, então, sugerir uma distribuição do conjunto dos atos empresariais por uma ou mais pessoas, concentrando numa só sociedade ou desmembrando por duas ou mais, de modo a otimizar relações jurídicas, conter custos e riscos, etc.

Ato contínuo, nada raro, em questão de poucos meses a rede mundial de computadores se inundou de artigos e textos diversos, muitos dos quais confusos, superficiais ou, pior, construídos com a precípua finalidade de fazer publicidade de escritórios que se pretendem especialistas na operação e, assim, buscam captar clientela junto à internet. Infelizmente, muito de referido acervo até então existente contém informações levianas, afirmações imprecisas e, até mesmo, equívocos gravíssimos, sendo o presente feito de suma importância à frente de tais ocorrências.

E é justamente este o objetivo geral do presente trabalho: O pouso sobre os olhos de todo, qualquer e anônimo leitor, de informações seguras sobre o tema, colocadas de forma sistematizada, abordando os múltiplos aspectos envolvidos na questão, de modo a se permitir compreender adequadamente a conceituação e variações de uma holding, bem como aprender a avaliar, em cada caso, as eventuais vantagens e desvantagens da constituição de uma sociedade desta envergadura. Em suma: almeja-se desmistificar por completo o tema.

Isto porque faz-se necessário, dentro desta seara, especificamente, confrontar cenários adversos e construir caminhos para a superação de eventuais crises nos negócios, bem como oferecer alternativas para aqueles que desejam consolidar cenários vitoriosos, buscando proteger o que conquistaram, além de encontrar caminhos seguros para manter seu crescimento.

Assim, o presente tema consubstancia-se como verdadeira tecnologia jurídica, a qual pode e deve ser utilizada a bem das atividades empresariais, edificando horizontes legais para o desenvolvimento e sucesso dos empreendimentos. O operador jurídico, mais do que nunca, deve ser o responsável por uma engenharia empresarial vitoriosa.

2 METODOLOGIA

O presente trabalho calca-se na pesquisa exploratória, isto é, mediante levantamento e pesquisa bibliográfica, posto que assim vislumbra-se ser passível de alcance o objetivo geral do presente trabalho: A destinação a todo, qualquer e anônimo leitor, de informações seguras sobre o tema, colocadas de forma sistematizada, familiarizando-o sobre o mesmo através da abordagem dos múltiplos aspectos envolvidos na questão, abordando-se jurisprudência e doutrina a fim de consolidar a tese ora desenvolvida.

3 UMA NOVA EXEGESE ACERCA DO DIREITO EMPRESARIAL

3.1. Tecnologia Jurídica

Inovação tecnológica é uma referência obrigatória para o sucesso das empresas em nossos dias. A expansão econômica brasileira trouxe essa necessidade para investidores e administradores. Não só aumentaram – e muito – as possibilidades de lucros, mas igualmente a competição e o rol dos requisitos indispensáveis para se manter no mercado e obter sucesso.

Em suma, cresce o país e põem crescer as empresas; mas crescem igualmente os riscos das atividades negociais e a necessidade de evoluir para patamares mais altos de elaboração de seus procedimentos produtivos. Recusar os ônus de enfrentar esses desafios de modernização é assumir o risco de perder o espaço, definhando até o fim dos negócios.

Curiosamente, o mais usual é que a palavra *inovação* seja relacionada às tecnologias exatas e biológicas. Tal equívoco faz com que só se procure inovar em áreas como engenharia, mecânica, informática, química, etc. No entanto, a proposta de inovação é muito mais ampla e vasta. A sociedade passou a experimentar mudanças constantes e em todos os seus aspectos e planos, razão pela qual demanda-se das organizações, assim como das pessoas, que também se alterem, ou seja, que inovem em aspectos e planos diversos, seja para simplesmente amoldarem-se ao que foi modificado, seja para buscarem vantagens competitivas, inovando não para *correr* atrás do que já aconteceu, mas para *pular* à frente dos demais.

Referido fato inclui o Direito. Consoante Mamede (2012, p. 30), não se pode esquecer que também existem inovações jurídicas, e que a compreensão jurídica da empresa precisa amoldar-se a essa “cultura da inovação” que marca os nossos dias. O contexto desta análise, aliás, é fértil para que se coloque outro ponto até aqui desprezado por muitos, qual seja, a existência de uma *tecnologia jurídica* que deve ser dominada pelos profissionais do Direito e que deve atender às necessidades das pessoas. Mais que isso, é necessário ressaltar que a função do advogado é preencher as expectativas de seus clientes, descobrindo como podem atender, licitamente, a suas necessidades, mesmo quando seja inevitável lembrar-lhes o que não é juridicamente possível fazer, embora indicando alternativas que atendam ao sistema jurídico.

Tecnologia jurídica, portanto, não cinge-se a tão somente demandar, isto é, para ajuizar ou contestar ações judiciais, mas para que o advogado poste-se de maneira ativa no âmbito das múltiplas forças que se combinam para compor o cenário dinâmico em que seus clientes estão imersos.

A tecnologia jurídica também experimenta inovações de ordens diversas, a principiar pelas alterações que ocorrem constantemente na legislação. Há também evolução no posicionamento dos tribunais, resultado não apenas da mudança em sua composição, como aposentadoria de magistrados e ingresso de substitutos, mas igualmente pelo fato de que as Cortes mantêm constante diálogo com teóricos e, assim, assimilam as alterações propostas por novas correntes de pensamento jurídico.

Em resumo, há inovações jurídicas que são produzidas no âmbito da própria prática advocatícia, vale dizer, do esforço dos advogados de entender os pontos nevrálgicos dos desafios experimentados por seus clientes, explorando as possibilidades licitas do ordenamento e gerando novas idéias, apontando caminhos até então não percorridos (inovadores).

Segundo Mamede (2012, p. 5), “é função da academia abandonar a mera reiteração (vivência) da prática habitual para tentar estabelecer uma certeza científica. Embora já há muito saibamos que essa certeza científica é evanescente, sendo reiterada a revisão e a superação de teorias, é inquestionável que a humanidade se beneficiou dos esforços acadêmicos, nas mais diversas áreas. A investigação científica estabelece dogmas teóricos que, postos à disposição da sociedade, acabam por ser usados como instrumentos de intervenção na mesma prática social, permitindo sua alteração. Os atores sociais aproveitam-se da produção acadêmica para agir sobre a realidade social, buscando alterá-

la ou, no mínimo, influenciá-la. Dessa tendência não se afastam os agentes econômicos, embora sua postura apresente um viés próprio: a busca de otimização de seus resultados, para o que serve a incorporação de inovações tecnológicas diversas, inclusive as jurídicas, frise-se.”

3.2. Planejamento Jurídico

Os profissionais do Direito, notadamente os advogados, estão sempre atentos a novos mecanismos e procedimentos por meio dos quais possam garantir a seus clientes o sucesso que almejam para seus empreendimentos.

Atuando como consultores jurídicos, de forma integrada ao cotidiano das atividades empresariais, advogados enfrentam o desafio de fazer “reparos jurídicos” em cada ponto da cadeia jurídica, seja em empresas de grande porte, seja em micro e médios empreendimentos, igualmente dependentes de meios para o desenvolvimento de suas potencialidades ou para, no mínimo, manter suas posições no mercado. Em todos os casos, é necessário reduzir os riscos jurídicos (risco de autuação e multa, risco de processos, etc.), garantir a qualidade e a segurança da empresa.

Segundo Mamede (2012, p.6), “o planejamento jurídico (patrimonial, societário e mesmo fiscal) é uma inovação da tecnologia jurídica. É um instrumento valioso na busca pela sustentabilidade jurídica. A blindagem patrimonial é um desvirtuamento ilícito (civil, tributário e penal), que deve ser evitado.”

O planejamento jurídico (patrimonial, sucessório e fiscal) permite ordenar as relações jurídicas, positivas e negativas, para dar-lhes uma estrutura mais segura e adequada. Não é um comportamento fraudatório, não visa a prejudicar ninguém, não se qualifica como um crime. São medidas que podem ser tomadas por advogados que estão atentos aos riscos enfrentados por seus clientes e as oportunidades que podem beneficiá-los, desenvolvendo estratégias que, respeitando o Direito, permitem ampliar a qualidade da sustentabilidade jurídica da pessoa, natural ou jurídica, do patrimônio familiar, *v.g.*

É necessário deixar bem claro que essa não é uma alternativa que se possa definir como elitista, ou seja, como postura voltada apenas a grandes empresas ou, ainda, para grandes bancas de advocacia. A experiência revela que, tanto as pequenas ou médias empresas, quanto os pequenos escritórios de advocacia, podem experimentar as vantagens de tal mudança de postura e método.

Todos podem evoluir para os padrões mais modernos da advocacia, abandonando a ideia de que seu trabalho se resume aos tribunais. Pequenas bancas

de advocacia, ainda que compostas por um só profissional, microempresas e empresas de pequeno porte, médias empresas: todos podem aproveitar a superação do paradigma de servir o advogado essencialmente pra a demanda, o litígio, e inovar para assimilar a ideia de que o advogado é mais útil quando aponta o caminho correto, o mais seguro ou, até, o melhor caminho, entre as alternativas juridicamente possíveis.

Consequentemente, o grande desafio dos novos advogados é avançar sobre o segmento das médias e pequenas empresas, trabalhando para demonstrar as vantagens – já conhecidas pelas grandes corporações – de se beneficiarem de serviços de consultoria e assessoria jurídicos, inclusive para evitar serem arrastadas para o judiciário.

O trabalho de formação de uma clientela de assessoria e consultoria principia entre os clientes do contencioso: demonstrar que a demanda poderia ser evitada se algumas medidas fossem tomadas, interesse por outros aspectos da empresa e assinalar a existência de alternativas mais interessantes para, dessa forma, exibir as vantagens de se estabelecer uma relação profissional em moldes diversos: não mais reativa, mas preventiva. Em suma, mais do que buscar resolver os problemas judiciais das operações passadas, feitas à revelia de acompanhamento técnico-jurídico aproximar-se das operações futuras para, enfim, tornar-se uma referência em sua estruturação.

31

4 DO ÂMAGO DAS HOLDINGS

Holding (ou *holding company*) é uma sociedade que detém participação societária em outra ou de outras sociedades, tenha sido constituída exclusivamente para tal fim (*holding* pura – ou sociedade de participação) ou não (*holding* mista). Para melhor compreensão do conteúdo, bem como de suas demais ramificações, far-se-á, necessariamente, subdivisão que abrange definição, natureza jurídica e societária, *in verbis*.

4.1. Definição e aspectos gerais

To hold, em inglês, traduz-se por “segurar”, “deter”, “sustentar”, entre idéias afins. *Holding*, no entanto, traduz-se não apenas como ato segurar, deter, etc, mas como “domínio”. A expressão “*holding company*”, ou simplesmente “*holding*”, serve para designar pessoas jurídicas que atuam como titulares de bens e direitos, o que pode incluir bens imóveis, bens móveis, participações societárias, propriedade industrial (patentes, marcas, etc), investimentos financeiros, dentre outros.

Habitualmente, indivíduos mantêm tais bens e direitos em seu patrimônio pessoal. No entanto, mal sabem eles que, para certos perfis de pessoas e patrimônios, pode ser interessante a constituição de uma sociedade, ou até mesmo de uma estrutura societária (duas ou mais sociedades), com a finalidade de assumirem a titularidade de bens, direitos e créditos, bem como a própria titularidade de atividades negociais.

No entanto, faz-se necessário salientar que uma sociedade *holding* não se trata de uma equação universal adequável a todos. Há casos em que o melhor é recorrer à sua constituição e/ou manutenção, como também há casos em que é melhor não proceder nesta vertente.

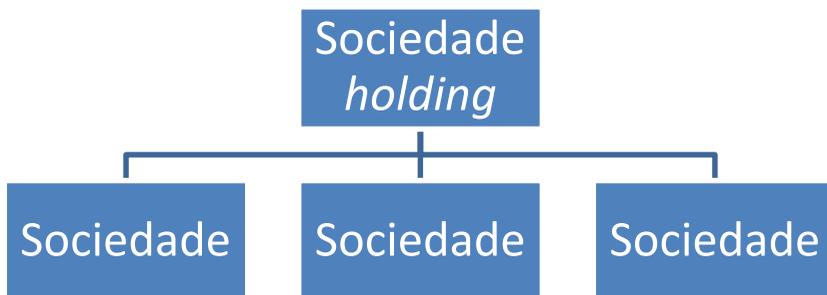
Neste sentido é o posicionamento do doutrinador Fábio Nusdeo (2008, p. 320):

[...] Sociedade cuja a totalidade ou parte de seu capital é aplicada em ações de outra sociedade gerando controle sobre a administração das mesmas. Por essa forma assegura-se uma concentração do poder decisório nas mãos da empresa mãe - holding. Note-se, porém que nem sempre a holding é usada para esse fim.

32

Posto isto, colaciona-se um exemplo prático de como uma *holding* pode ser utilizada:

A empresa fictícia *Acme* fabrica e vende sapatos no Brasil. Ela acredita também poder ganhar dinheiro se vender tênis, mas ela não tem nenhuma experiência na fabricação de tênis. Já a empresa alemã *Beta*, por sua vez, faz ótimos tênis e gostaria de vender seus produtos no Brasil, mas ela não tem uma rede de varejistas (Brasil)/retalhistas (Portugal) para distribuí-los. As empresas *Acme* e *Beta* decidem, então, fazer uma parceria para distribuir os seus produtos pelo país. Uma maneira de formalizar esta parceria seria com a criação da *AB Importadora e Distribuidora Ltda.* A empresa *Acme* criaria, então, a *Acme Holding*, que seria dona de 100% do capital da antiga empresa *Acme Sapatos* e de 51% do capital da *AB*. A empresa *Beta* seria dona dos outros 49% do capital da *AB*.



Na legislação brasileira, as *holdings* apoiam-se na Lei 6.404/76, que dispõe sobre as sociedades por ações, mais precisamente no terceiro parágrafo do seu artigo 2º, *in verbis*:

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.

33

Cinja-se, antes de adentrar em maiores detalhes, que a constituição de uma sociedade *holding* pode realizar-se dentro de contextos diversos e para atender a objetivos variados. Para ilustrar, basta dizer ser comum referir-se a tipo diversos de *holding*, como a denominada *holding* pura, cujo objeto social é exclusivamente a titularidade de quotas ou ações de outra ou outras sociedades. Em português, usa-se a expressão “sociedade de participação”. Como não desenvolve atividade negocial/mercantil, a receita de tais sociedades é composta exclusivamente pela distribuição de lucros e juros sobre capital próprio, pagos pelas sociedades nas quais tem participação.

Em oposição à *holding* pura, fala-se em *holding* mista. Neste caso, tem-se uma sociedade que não se dedica exclusivamente à titularidade de participação ou participações societárias (quotas e/ou ações), mas que se dedica simultaneamente a atividades empresariais em sentido estrito, ou seja, produção e/ou circulação de bens, prestação de serviços, *v.g.*

Segundo Mamede (2012, p.143), já contabilizando estas duas espécies já descritas, contamos aproximadamente 07 (sete) espécies de *holding* que são contempladas com maior usualidade, sendo as outras cinco mais palpáveis as seguintes:

- *Holding* de controle: Sociedade de participação constituída unicamente para deter o controle societário de outra ou de outras sociedades;
- *Holding* de participação: Sociedade de participação constituída para deter participações societárias, sem ter o objetivo de controlar outras sociedades;
- *Holding* de administração: Sociedade de participação constituída para centralizar a administração de outras sociedades, definindo planos, orientações, metas, etc;
- *Holding* patrimonial: Sociedade constituída para ser a proprietária de determinado patrimônio. Também denominada de “sociedade patrimonial”;
- *Holding* imobiliária: Tipo específico de sociedade patrimonial, constituída com o objetivo de ser proprietária de imóveis, inclusive para fins de locação.

Ainda, fala-se com frequência na chamada *holding* familiar, mas, em verdade, a mesma na se trata de tipo específico, mas sim de uma contextualização específica: A sociedade *holding* formada no seio do grupo familiar.

Portanto, pode a mesma ser uma *holding* pura ou mista, de administração, de organização ou patrimonial, isso é indiferente. Sua marca característica é tão somente o fato de se encartar no âmbito de determinada família e, assim, servir ao planejamento desenvolvido por seus membros.

Aliás, e a título de conclusão sub-tópica, é justamente este o cerne da *holding*, fruto do avanço até aqui exposto: O planejamento desenvolvido por seus membros, o que se repisa, somado a desafios como organização do patrimônio, administração de bens, otimização fiscal, sucessão hereditária, entre outros: Uma verdadeira medida que não dá azo às intempéries e dissabores da vida cotidiana.

4.2. Equívocos comuns e esclarecimentos de suma importância

Como afirmado na soleira do presente estudo, não é nada incomum ouvir ou ler afirmações equivocadas sobre *holdings*.

Como exemplo, por força do já invocado artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei 6.404/76, há que diga que as sociedades de participação (*holdings* puras) só podem ser constituídas sob a forma de sociedades por ações, o que é incorreto.

Faz-se necessário esclarecer que uma *holding* pode adotar tanto um tipo societário contratual, a exemplo da sociedade limitada, quanto um tipo societário estatutário, a exemplo das S/A's (sociedades anônimas).

Sob outro prisma, igualmente dotado de incorreção, está a afirmação de que a *holding* deve, obrigatoriamente, ser uma sociedade simples, com registro em Cartórios de Registro de Pessoas Jurídicas. Isto porque, por previsão legal, as sociedades por ações não são sociedades simples, mas sim sociedades empresárias, a teor do art. 982, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *ex vi*:

Art. 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais.

Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa.

Adiante, é preciso destacar, também, posto que imperioso, não ser indispensável que uma sociedade *holding* tenha apenas pessoas físicas como sócios.

Como assim? Isto quer dizer que a sociedade de participação (denominação brasileira para *holding*, repise-se) pode contar tanto com sócios que sejam pessoas físicas como também pessoas jurídicas. Significa que pessoas físicas podem ser sócias de pessoas jurídicas e vice-versa. Aliás, entre os sócios pode existir até mesmo outra *holding*, o que não é de causar estranheza se considerarmos os tipos societários existentes.

Ou seja: Não há limitações sobre o tipo de pessoa ou natureza jurídica que serão sócios de uma *holding*. As pessoas jurídicas sócias podem ser até mesmo fundações ou associações.

Outro aspecto interessante é o de que o artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei 6.404/76, o qual prevê que a sociedade pode ter por objeto social a participação em outras sociedades (*holding* pura/sociedade de participação), mais adiante, contempla a *holding* mista quando afirma que referida *participação em outra sociedade*, mesmo quando não seja prevista no contrato social ou no estatuto, é permitida como meio de realizar o objeto social ou para beneficiar-se e incentivos fiscais.

Portanto, uma sociedade que tenha por objeto a produção ou comercialização de certo produto, ou a prestação de determinado serviço, pode titularizar quotas ou ações de outra ou outras sociedades, *sem que isso precise constar no seu objeto social*.

Por fim, é preciso frisar que não há uma fórmula mágica. Existem múltiplos caminhos para o planejamento societário e patrimonial, bem como diversas formas que podem ser adotadas para uma sociedade de participação – *holding*. O estudo do tema, como aqui se está fazendo, jamais afastará a indispensável atuação de um especialista que, partindo de uma análise dos elementos presentes no caso em concreto, determine a solução que melhor atende aos interesses que lhe foram apresentados.

4.3. Planejamento sucessório e familiar

Sabemos que no Brasil é grande o número de empresas familiares existentes, aliás, a grande maioria. Assim, trabalhar com a idéia da morte não está na cultura e no comportamento do ser humano. Mas, infelizmente, essa é uma realidade da qual ninguém pode escapar.

Na esteira deste raciocínio, o que se quer alertar é que brilhantes homens e mulheres, ao longo de sua vida, constroem verdadeiros impérios, fortunas, com muito esforço, disciplina e trabalho. Contudo, um dia sua existência chega ao fim, e aí começa a se desenhar o desmoronamento de uma história de sucesso construída ao longo de muitos anos de árdua luta, em razão de dissídios familiares motivados pela disputa da sucessão hereditária e partilha dos bens.

É nesse momento que o risco de tudo acabar é considerável, tendo em vista as diferenças de pensamento e de visão dos herdeiros, que invariavelmente não têm a capacidade e aptidão para gerir eficazmente o patrimônio e os negócios família. O evento morte, por si só, oferece incontáveis desafios que podem ser simplificados quando a família recorre a um planejamento sucessório prévio, que quando feito por profissional habilitado, trará inequivocamente através da *holding* a viabilização da continuidade dos negócios da família, bem como a distribuição dos bens de forma justa e equitativa, absorvendo e evitando a dilapidação do patrimônio.

Nesta senda, a *holding* proporciona inúmeras vantagens de ordem jurídica, como por exemplo, o adiantamento da legítima, ou seja, entrega antecipada da parte que caberá aos herdeiros necessários após a morte, onde o chefe do clã lança mão do usufruto, transferindo aos herdeiros apenas a nua propriedade dos títulos e quotas sociais, ou ações, mantendo o genitor a condição de usufrutuário, ou seja, podendo exercer os direitos relativos àqueles títulos, e dessa maneira mantém o controle das ações da *holding* e com ela o controle das sociedades operacionais e demais investimentos da família.

4.4. Planejamento fiscal

Umbilicalmente ligado ao tema alhures comentado, o planejamento fiscal é de igual maneira essencial para o evento da *holding*. Primeiramente, deve-se observar que, em relação à pessoa jurídica, a legislação tributária contempla uma gama de possibilidades, tal como a escolha do melhor regime tributário, a fim de viabilizar uma real economia tributária.

Outrossim, cabe destacar que proposições fiscais constroem-se a partir de tecnologia jurídica de ponta, atualizada, capaz de trazer benefícios fiscais frente a avalanche de normas tributárias que são engendradas quase que diariamente pelo ente estatal, de tal sorte que o estudo sobre a viabilidade e a oportunidade de constituir uma *holding*, dependendo do tipo de planejamento societário, que se tenha elegido como o melhor para o patrimônio familiar ou para sociedade ou grupo de sociedades, pode-se mesmo chegar a situações nas quais os sócios da *holding* familiar podem receber seus haveres livres de incidência de tributos, uma vez que os ônus fiscais foram já suportados pela própria sociedade, conforme a atividade escolhida.

Em conclusão assevera-se que a *holding* tem vantagens significantes tanto para a continuidade dos negócios de família ou sucessão societária, bem como uma interessante redução do impacto tributário nas atividades negociais, conforme demonstrado em apertada síntese.

37

5 CONCLUSÃO

Como vislumbrou-se no decorrer do presente estudo, as sociedades *holdings* podem se dividir em duas espécies:

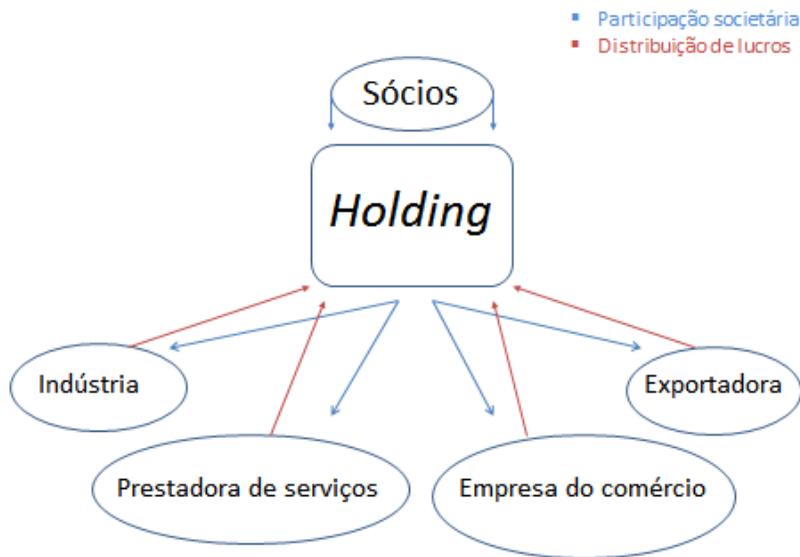
- **Pura:** Quando constituída com o fim precípua e exclusivo de exercer o controle de uma ou mais sociedades;
- **Mista:** Quando possui outra finalidade, além daquela de controle, como por exemplo, aproveitar vantagens tributárias.

Partindo disto, a título de exemplo de resultado prático, faz-se necessário palmilhar pela seguinte casuística:

Suponha-se que quatro indivíduos decidam, de comum acordo, virar empresários, já que casualmente possuem uma reserva de dinheiro, e, juntos, conseguem arrecadar 2 milhões de reais, que será a monta que será integralizada na empresa *holding* a que ambos visam a criar.

Em prosseguimento, com referidos 2 milhões, se comprarão quotas de 4 empresas: Uma indústria, uma prestadora de serviços, uma empresa de comércio e uma exportadora, investindo-se então 500 mil reais em cada uma delas.

Neste exemplo, a *holding* vai ser uma empresa que não vai fazer nada em termos de comércio, uma vez que vai ficar ali, parada, estática e contemplativa, enquanto que as 04 empresas nas quais foi investido capital e se pode chamar de operadoras ou controladas, que são de propriedade integral ou parcial da *holding*, estas sim vão desempenhar atividades normais do dia-a-dia.



38

Como se infere do gráfico acima, estas 04 empresas vão exercer suas atividades, aferirão lucros e, de acordo com seus estatutos sociais, vão distribuir lucros para a *holding*, dinheiro que vai ficando guardado no caixa de dita empresa.

A partir daí os sócios decidem: Se reinvestem tal monta em outras empresas ou se pegam para os mesmos, como distribuição de lucro.

Esta, portanto é a sistemática da sociedade *holding*.

Contudo, lembrando da expressão que diz que o que move o mundo não são as respostas, e sim as perguntas, se faz necessário questionar:

Porque se faz isso? Porque se cria uma sociedade para intermediar participações em outras sociedades? Porque não se é proprietário diretamente das controladas? Porque a *holding* surgiu e em determinados casos atua como substituta da pessoa física?

A resposta não pode ser outra senão planejamento empresarial e incentivos/vantagens tributárias.

Vamos a alguns dados pertinentes obtidos através da pesquisa bibliográfica e de legislação tributária/empresarial:

Destarte, cinja-se que na *holding* há obtenção facilitada de financiamentos e empréstimos (para a *holding* pura e *holding* genérica (há empresários que preferem pagar juros altos presentes em nosso tempo do que recorrer à taxas de 0,38% de uma taxa de mutuo entre coligadas e controladoras), sem falar no elevado poder de negociação com bancos e melhor negociação de seguros e captação de recursos financeiros.

Ainda, pelo fato de a *holding* receber lucros de outras empresas (controladas), ela possui maior capital de giro disponível, possibilitando investimentos e parcerias.

Em adendo, constatou-se que problemas pessoais ou familiares não afetam diretamente as controladas, pois tudo será resolvido na universalidade consensual da *holding*. Ela age como unidade jurídica, e não como pessoas físicas emocionais.

Ato contínuo, notou-se maior facilidade de apresentação do grupo empresarial, uma vez que a *holding* figura como empresa representante de um grupo, transmitindo maior organização e confiabilidade.

Indubitavelmente, a *holding* vem agindo como substituta da pessoa física, agindo como sócia ou acionista de outra empresa, evitando dessa maneira que a pessoa física fique exposta inutilmente, evitando sequestros, roubos e uma série de elementos inconvenientes.

De outra banda, possibilita a mesma negócios no exterior em nome de todas as empresas do grupo, coordenando assim todos os seus interesses, dentre tantos outros benefícios.

Ainda, na *holding* pura, cujo objetivo é tão somente o controle e a administração de outras sociedades, em relação aos resultados e dividendos auferidos em decorrência das participações societárias, ou seja, os lucros recebidos como sócias de outras sociedades empresárias, não existe a incidência do imposto de renda da pessoa jurídica e contribuição social sobre o lucro líquido, forte no Art. 10 da Lei nº 9.249/95:

Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do

imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

Isto porque, como na *holding* pura não se fala em receita, e, tão somente em distribuição de lucros, não há o que se falar em incidência da cofins e do PIS/PASEP, pois não se inclui no cálculo das contribuições a parcela relativa aos resultados e dividendos decorrentes das participações societárias.

Logo, mesmo brevemente se vislumbra a tamanha redução de carga tributária de uma *holding*.

Cinja-se ainda que, na *holding* mista, a qual possui por objetivo o aproveitamento de incentivos fiscais, há redução da carga tributária incidente sobre os rendimentos da pessoa física no caso de locação de imóveis, hoje a alíquota entre 15% e 27,5% (IRPF).

Eis um exemplo de benefício fiscal trazido através da locação de imóveis por meio de *holding*. O demonstrativo a seguir, elaborado pelos eminentes autores João Bosco Lodi e Edna Pires Lodi (2004, p. 65), demonstra a viabilidade da constituição de um modelo de sociedade que ora se estuda para administração de bens por quem auferir considerável renda com a locação de imóveis.

40 | Observa-se que há significativa redução no pagamento de tributos, devendo, entretanto, serem analisadas as características de cada caso:

Cálculo do Imposto de Renda – Pessoa Física

Receita R\$ 20.000,00
Alíquota 27,5% - R\$ 692,78
IR APURADO R\$ 4.807,22

Cálculo do Imposto de Renda – Pessoa Jurídica

Receita R\$ 20.000,00*
Percentual presumido 32% da Receita
Base de cálculo R\$ 6.400,00
Alíquota 15%
IR R\$ 960,00
CSSL (9% sobre a base de cálculo) R\$ 576,00
PIS (0,65% sobre a receita) R\$ 130,00
COFINS (3% sobre a receita) R\$ 600,00
TOTAL R\$ 2.266,00

Ainda, prosseguindo-se a título de resultados, o presente trabalho identificou as vantagens, benefícios e economia, bem como desvantagens, custos e inconveniências das *holdings* efetuadas sob as formas societárias mais comuns, a saber:

5.1. Sociedade por ações aberta

No que toca a referido tipo societário, verificou-se como vantagens e benefícios: A transferência de gestão por eleição, captação de recursos de terceiros, no mercado acionário, escolha do sucessor por testamento, possibilidade de representação institucional, maior poder de negócio, efetivo controle igual às sociedades limitadas.

Como desvantagens e inconveniências, apresentaram-se as exigências burocráticas, o grande custo operacional, a facilidade de entrada de estranhos, os controles rígidos da Comissão de Valores Mobiliários do Brasil – CVM, a exposição gritante ao público, a tendência de extinção de diferença entre ações ordinárias e preferenciais, a exigência de registro nas Juntas Comerciais, a necessidade de aumento de investimento para poder manter-se as rédeas do controle da empresa, bem como o fato de que o capital mínimo é definido por lei.

Referido tipo de *holding* é recomendada, então, para sociedades administrativas, grupos empresariais e grandes operadoras, para captação de recursos de terceiros junto à bolsa de valores, bem como para acionistas familiares numerosos que não estejam agrupados na forma de uma *holding*.

41

5.2. Sociedade por ações fechada

Quanto à esta escolha societária, viu-se como vantagens e benesses o controle de entradas de terceiros, a possibilidade de menor investimento para controle, agora aumentado para 50% + 1 pela Lei 10.303/01, a possibilidade de representação institucional, a possibilidade de determinação de sucessor por testamento, e o fato de que seu registro se dá em nível estadual nas Juntas Comerciais.

As desvantagens e inconveniências desta modalidade de *holding* são um pouco menores, é bem verdade, mas ainda sim existem, a saber: Controles e exigências razoáveis, a sociedade depende de recursos próprios, o custo operacional elevado, e o fato de que a mesma exige um constante acompanhamento técnico, jurídico e contábil.

A *holding* constituída sob a forma de sociedade por ações fechada é recomendada, pois, para pequenos grupos, acionistas familiares conflitivos, numerosos acionistas, e, por fim, para *holdings* administrativas com diversos sócios não familiares.

5.3. Sociedade Simples

No que toca à sociedade simples, muito mais usual por empreendedores do que as anteriormente listadas, viu-se, como vantagens e benefícios, o reduzido ISS, o benéfico aglutinamento profissional, o fato de que a mesma só é sujeita à penhora, não à falência, facilidades burocráticas, o imposto de renda presumido e, também o lucro presumido.

As desvantagens e inconveniências residem no fato de que a *holding* em sociedade simples é muito visada pelo Fisco, porque a mesma restringe a composição societária, ainda, há que se considerar o fator instabilidade na legislação, o fato de que é obrigatório o registro da sociedade em órgãos de classe, há, ainda, uma equiparação de referida sociedade à pessoa física, bem como o fato de que a sociedade simples não comporta o lucro real.

É recomendada para grupos de profissionais liberais legalmente reculamentados pelo MEC e para prestação de serviços autônomos do mesmo setor.

É um tipo societário de *holding* somente para profissionais liberais que não queiram pensar em planejamento e controle próprio. Todo o serviço é delegado a contadores e o que sobra vai para o bolso dos acionistas/sócios. A visão é imediata e o futuro está exclusivamente nas próprias mãos do empresário, ao sabor de intempéries e destinos variados.

5.4. Sociedade Comercial

Neste tipo societário, a *holding* contará com as vantagens e benesses do elevado controle de decisões, da administração unipessoal, da não entrada de estranhos, e, por derradeiro, dos custos operacionais mais baixos.

As desvantagens e inconveniências são a necessidade de registro na Junta Comercial, a sujeição da sociedade à Lei de Falências e Recuperação Judicial, assim como a exposição da *holding* a nível estadual.

Acaba por ser recomendada somente para atividades que envolvam comércio (compra e venda direta), não sendo recomendada para *holdings* patrimoniais, devido à exposição.

5.5. Sociedade limitada

A sociedade limitada, forma societária mais indicada para a maioria das *holdings*, possui inúmeros benefícios que justificam seu posto de maior utilização. São eles: Flexibilidade de decisões, menor burocracia e maior controle, inexistência de entrada de sócios estranhos à sociedade, baixos custos

operacionais, administração unipessoal, sigilo mantido até mesmo nos registros dos cartórios de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, a responsabilização dos sócios, por evidente, é limitada ao capital de cada um.

As desvantagens são poucas: Há necessidade de acompanhamento técnico e contábil simples, depende de recursos próprios dos sócios, há um certo menor acesso a financiamentos.

A *holding* na forma de Ltda. é recomendada para intermediações de compra e venda, prestação de serviços, *holdings* familiares, *holdings* pessoais, *holdings* patrimoniais e para *holding* pura.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei nº 9.249/95, de 26 de dezembro de 1995. **Altera a legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas, bem como da contribuição social sobre o lucro líquido, e dá outras providências**. Brasília, DF: Senado Federal, 1995.

BRASIL. Lei nº 6.404/76, de 15 de dezembro de 1976. **Dispõe sobre as sociedades por ações**. Brasília, DF: Senado Federal, 1976.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial, Direito de Empresa**; 24º Ed. Saraiva. 2012.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Manual de Direito Comercial**. 24º Ed. Saraiva. 2012.

LODI, João Bosco. **Holding**. 3ª Ed. São Paulo: Pioneira Thomson Learnig. 2004

MAMEDE, Gladston. **Blindagem Patrimonial e Planejamento Jurídico**. 2ª Ed.. São Paulo: Atlas. 2012.

MAMEDE, Gladston. **Empresa e Atuação Empresarial**. 7ª Ed. São Paulo: Atlas. 2013.

MAMEDE, Gladston. **Holding Familiar e suas vantagens**. 3ª Ed. São Paulo: Atlas. 2013.

MAMEDE, Gladston. **Manual de Direito Empresarial**; 3º ed. São Paulo, Atlas. 2008.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de Direito Comercial e de Empresa**; 6º Ed. São Paulo, Saraiva. 2008.

NUSDEO, Fábio. **Curso de Economia: introdução ao Direito Econômico**. 3.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

PEDRO, Paulo Roberto Bastos. **Curso de Direito Empresarial**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2012.