XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO TRIBUTÁRIO E FINANCEIRO I

MARIA DE FATIMA RIBEIRO

LEONARDO BUISSA FREITAS

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

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

D597

Direito tributário e financeiro I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Maria De Fatima Ribeiro

Leonardo Buissa Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-795-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO TRIBUTÁRIO E FINANCEIRO I

Apresentação

Durante o período de 19 a 21 de junho de 2019, foi realizado o XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, realizado em Goiânia - GO em parceria com o Programa de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas da UFG, com a participação de docentes e discentes dos Programas de Pós-Graduação em Direito de todo país, incluindo acadêmicos de graduação.

Os artigos apresentados no Grupo de Trabalho - Direito Tributário e Financeiro I, e ora publicados, propiciaram importante debate em torno de questões teóricas e práticas, considerando o momento econômico e político brasileiro, envolvendo a temática central sobre Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo, possibilitando ainda reflexões críticas da comunidade jurídica científica.

Neste espaço acadêmico pode ser registrada a disseminação do conhecimento, o intercâmbio de experiências integrando pesquisadores de diversas Instituições do País, neste evento realizado pela primeira vez na hospitaleira Goiânia, inserindo cada vez mais as Universidades brasileiras no contexto nacional e internacional do ensino e da pesquisa do Direito.

Neste Livro encontram-se publicados 16 (dezesseis) artigos, rigorosamente selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento da área jurídica e áreas afins. Premiando a interdisciplinaridade, os artigos abordam assuntos que transitam pelo Direito Financeiro, Direito Tributário, Direito Constitucional e Direito Administrativo, Direito Digital destacadamente, e, também outras áreas do conhecimento como da Economia.

De forma abrangente a presente Coletânea destaca artigos sobre as temáticas:

- Direito Financeiro e Federalismo fiscal;

- Direito Constitucional Tributário;

- Tributação e atividades econômicas

negociais;

- Tributação e relações de consumo e

- Processo administrativo e judicial tributário.

A importância dos temas, ora publicados, está demonstrada na preocupação do Estado no processo de arrecadação, fiscalização e operações financeiras e o universo de possibilidades de discussão acadêmica e prática sobre as temáticas diretas e indiretamente relacionadas.

O CONPEDI, com as publicações dos Anais dos Encontros e dos Congressos, mantendo sua proposta editorial, apresenta semestralmente os volumes temáticos, com o objetivo de disseminar, de forma sistematizada, os artigos científicos que resultam dos eventos que organiza, mantendo a qualidade das publicações e reforçando o intercâmbio de ideias, com vistas ao desenvolvimento e ao crescimento econômico, considerando também a realidade econômica e financeira internacional que estamos vivenciando, com possibilidades abertas para discussões e ensaios futuros.

Espera-se, que a presente publicação possa contribuir para o avanço das discussões doutrinárias, tributárias, financeiras e econômicas sobre os temas abordados, que ora se apresenta como uma representativa contribuição para o aprofundamento e reflexão das temáticas abordadas e seus valores agregados.

Agradecemos à Universidade Federal de Goiás e aos apoiadores Institucionais, e, em especial aos autores pelas exposições, debates e publicações de suas produções.

Nossos cumprimentos ao CONPEDI pela publicação desta obra.

Prof. Dr. Leonardo Buissa Freitas - UFG

Profa. Dra. Maria de Fátima Ribeiro - UNIMAR

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO E A HOLDING IMOBILIÁRIA

TAX PLANNING AND HOLDING REAL ESTATE

Lucas Pires Maciel [1]
Maria De Fatima Ribeiro [2]

Resumo

O planejamento tributário é forma lícita de diminuição da tributação, por meio de brecha da legislação ou na interpretação legislativa. Uma forma de realizar esse planejamento é a utilização da holding, que tem crescido muito nos últimos anos, com o intuito de planejar de maneira organizada e eficiente o patrimônio das pessoas, realizando blindagem da pessoa física, evitando, em tese, conflitos sucessórios futuramente. Como o patrimônio vira uma pessoa jurídica, existem regimes tributários que podem ser usados para minimizar os efeitos de uma tributação maior. Para elaboração do artigo foi utilizado o método dedutivo com pesquisas bibliográficas.

Palavras-chave: Holding, Planejamento tributário, Proteção patrimonial, Regime tributário

Abstract/Resumen/Résumé

Tax planning is a way of reducing taxation, through breach of legislation or in legislative interpretation. One way to carry out this planning is to use the holding company, which has grown a lot in the last years, with intention of planning in an organized and efficient way the patrimony of people, realizing armor of the physical person, avoiding succession conflicts in the future. Since equity becomes a legal entity, there are tax regimes that can be used to minimize the effects of higher taxation. For the elaboration of the article it was used the deductive method with bibliographical researches.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Holding, Tax planning, Patrimonial protection, Tax regime

[1] Doutorando e Mestre em Direito na UNIMAR. Especialista em Direito Tributário. Advogado e Professor do Centro Universitário Toledo de Presidente Prudente.

[2] Doutora em Direito Tributário pela PUC-SP, Pós Doutora em Direito Fiscal pela Universidade de Lisboa, Professora do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito da UNIMAR.

INTRODUÇÃO

O objetivo desse presente estudo é analisar a *holding* como uma alternativa para viabilizar uma maior proteção patrimonial e tributária, atribuindo uma ferramenta mais eficaz para a blindagem imobiliária, bem como para possibilitar a minoração de eventuais conflitos no futuro.

A carga tributária, sensivelmente, vem aumentado ano após ano no Brasil, a despeito da crise financeira que o país passa desde a crise mundial de 2008, em que houve um achatamento no lucro das empresas, nos números de empregos formais e em diversos índices importantes de desenvolvimento do país.

Há, sem dúvida, uma grande preocupação das pessoas para atribuir maior proteção imobiliária, bem como, a busca de mecanismo para o pagamento de menor carga tributária em alugueres, nas partilhas de bens, no caso de sucessão, e as vicissitudes de eventuais brigas familiares.

Como forma de alavancar essa questão posta, importante analisar o planejamento tributário, que é uma forma lícita de tentar diminuir da carga tributária. Assim, elidir tributos é um mecanismo que, na lacuna legal ou na interpretação legislativa favorável ao contribuinte, há a possibilidade de pagar menor carga fiscal.

Ademais, haverá um tópico específico para aprofundar a análise sobre a *holding*, apresentando conceito, aspecto histórico e aplicação prática dessa forma societária. Além disso, construir-se-á aspectos tributários práticos acerca da utilização dessa figura societária, demonstrando os regimes tributários à disposição, e realizando uma comparação com a tributação da pessoa física.

Todos esses questionamentos para elucidar se a utilização da *holding* é ou não um mecanismo interessante para proteção patrimonial, no aspecto tributário?

Para elaboração do artigo foi utilizado o método dedutivo com pesquisas bibliográficas.

1 PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

O planejamento tributário é ferramenta que vem ganhando cada vez mais espaço nos tempos atuais, especialmente em decorrência das últimas crises mundiais, em que houve um achatamento no lucro das organizações e das pessoas.

É um direito do contribuinte organizar seus negócios com o objetivo de reduzir os encargos tributários, desde que não ultrapasse os limites da legislação, através do planejamento tributário (elisão fiscal), com a redução lícita da carga tributária[1].

A seguir, em destaque, os pontos mais relevantes acerca do assunto e que tenham relevância para o tema proposto.

1.1 Conceito

Através do planejamento tributário objetiva-se a redução da carga tributária, seja de forma total ou parcial da carga fiscal e/ou a postergação da referida carga tributária, obedecendo aos critérios legais ou brechas na lei, que possibilitam o exercício desse Direito por parte do contribuinte.

Segundo Luciano Amaro (2010, p. 259), que também diferencia os institutos:

> O divisor de águas entre a evasão (ilegal) e a elisão parte realmente da consideração de que, na primeira, o individuo se utiliza de meios ilícitos para fugir ao pagamento de tributo, e, no segundo caso, trilharia caminhos lícitos. A diferença reside, portanto, na licitude ou ilicitude dos procedimentos ou dos instrumentos adotados pelo individuo; por isso é que se fala em evasão legal e evasão ilegal de tributo.

O Autor complementa (AMARO, 2010, p. 259):

> O problema resvala, em última análise, para a apreciação do fato concreto e de sua correspondência com o modelo abstrato (forma) utilizado. Se a forma não refletir o fato concreto, aí sim teremos campo para a desqualificação da forma jurídica adotada.

Importante asseverar as lições de Adiléia Ribeiro Santos e Rúbia Carla Mendes de Oliveira:

> Planejamento tributário jamais deve ser confundido com sonegação fiscal. Planejar é escolher, entre duas ou mais opções lícitas, aquela que possa dar melhores resultados para a empresa. Enquanto sonegar, é utilizar-se de meios ilegais para deixar de recolher um tributo que é devido, assim como a fraude, a simulação ou a dissimulação, sendo o uso destas considerado como

[1] RIBEIRO, Maria de Fátima; BASSOLI, Marlene Kempfer. *Planejamento Tributário e o valor jurídico da solidariedade*. In: PEIXOTO, Marcelo Magalhães; ANDRADE, José Maria Arruda de, (Coord.). Planejamento Tributário. São Paulo: MP Ed., 2007. p. 133 - 153.

> omissão dolosa tendente a impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador da obrigação fiscal, da autoridade fazendária[2].

Com base no artigo 170 da Constituição Federal denota-se que a ordem econômica está fundamentada na livre iniciativa. Ainda nesse prisma verifica-se que a economia do Brasil incorpora o modelo capitalista na obtenção dos produtos e bens.

Assim, segundo André Luiz Carvalho Estrella aduz que é assegurado ao cidadão a liberdade na escolha e constituição de sua atividade, observadas as limitações legais e constitucionais, que impõem iguais oportunidades de acesso ao trabalho e uma leal competição do mercado (ESTRELLA, 2004, p. 115).

É certo que a base do planejamento tributário está calcada na livre iniciativa e na legalidade, uma vez que os empresários tem o direito de realizar seus negócios de acordo com as formas que elejam, bem como não existindo norma jurídica que considere ilícito o negócio, cuja carga tributária seja menor que outro, é permitido ao empresário escolher, mesmo que isso seja motivado pela menor carga tributária. Por esse motivo, garante-se que ninguém é obrigado a recolher mais tributo quando pode recolher menos.

Nestes termos elucida Maria de Fátima Ribeiro (2004, p. 555):

> [...] planejamento tributário é a técnica de organização preventiva de negócios, visando uma legítima economia de tributos, independentemente de qualquer referência aos atos posteriormente praticados. Esta economia de tributos pode ser total ou parcial, reduzindo-se a carga tributária incidente sobre os negócios jurídicos celebrados ou diferindo-a no espaço durante o ciclo operacional.

De acordo com Heleno Tôrres, como resultado de um acelerado processo de globalização e integração de mercados internacionais, foi gerado um grande fluxo de riquezas e bens, exigindo do operador do direito uma atuação preventiva, analisando cuidadosamente as consequências fiscais dos negócios jurídicos que as pessoas pretendem desenvolver no mercado internacional. Neste sentido, o planejamento tributário é uma técnica de organização preventiva de negócios, que, objetiva trazer ao contribuinte uma legítima economia de tributos, utilizando-se de meios lícitos para tanto (TÔRRES, 2001, p. 36-37).

Trata-se de um plano de ação, vislumbrando todas as oportunidades oferecidas. De acordo com este autor (TÔRRES, 2001, p. 40):

---

[2] SANTOS, Adiléia Ribeiro. OLIVEIRA, Rúbia Carla Mendes de. *Planejamento tributário com ênfase em empresas optantes pelo lucro real.* Disponível em http://www.ccontabeis.com.br/18cbc/361.pdf. Acesso em 28

> [...] o planejamento tributário deve ser visto como um procedimento de interpretação do sistema de normas, visando à criação de um modelo de ação para o contribuinte, caracterizado pela otimização da conduta como forma de economia tributária, num agir voltado imediatamente para o sucesso, em termos pragmáticos.

O contribuinte possui o direito de economizar tributos, uma vez que ninguém é obrigado a buscar a via mais onerosa. Essa economia se dará através da eliminação ou redução do montante devido à título de tributos, quando o contribuinte opta por beneficiar-se de vantagens conferidas por lei. A partir do momento que o contribuinte se utiliza de meios não pretendidos pelo legislador, estará se deparando com práticas elisivas (BORGES, 2007, p. 55), ou mesmo elusivas ou da própria evasão tributária (planejamento ilícito).

Luciano Amaro (2008, p. 229-230) reconhece que a possibilidade de realizar economia de tributos é algo salutar, obviamente, se encontrar luz em questões lícitas:

> Os autores aceitam que o indivíduo possa escolher, entre dois caminhos lícitos, aquele que fiscalmente seja menos oneroso. Os limites da legalidade circundam, obviamente, o território em que a busca de determinada instrumentação para o negócio jurídico não chega a configurar ilegalidade. Essa zona de atuação legitima (economia lícita de tributos) baseia-se no pressuposto de que ninguém e obrigado, na condução de seus negócios, a escolher os caminhos, os meios, as formas ou os instrumentos que resultem em maior ônus fiscal, o que, repita-se, representa questão pacífica.

Conforme Ricardo Lobo Tôrres (2012, p. 10), o contribuinte tem plena liberdade de conduzir seus negócios como lhe aprouver, sendo livre para optar pela estruturação de seus negócios e pela formatação de sua empresa de modo a lhe permitir economia do imposto.

Segundo Miquerlam Chaves Cavalcante uma correta estruturação societária e um bem planejado controle de custos são elementos indispensáveis para o sucesso empresarial. Se considerarmos que os tributos representam custos de significativo impacto no orçamento empresarial, verifica-se que as medidas para minimizar a carga tributária são de larga utilização pelas empresas e pelos contribuintes em geral[3].

Para Andrade Filho (2007, p. 728):

---

mar. 2019.

[3] CAVALCANTE, Miquerlam Chaves. *O Propósito Negocial e o Planejamento Tributário No Ordenamento Jurídico Brasileiro.* Disponível em http://www.pgfn.fazenda.gov.br/revista-pgfn/revista-pgfn/ano-i-numero-i/chaves.pdf. Acesso em 22 mar 2019.

> [...] planejamento tributário ou "elisão fiscal" envolve a escolha, entre alternativas válidas, de situações fáticas ou jurídicas que visem reduzir ou eliminar ônus tributários, sempre que isso for possível nos limites da ordem jurídica.

Veja-se que no caso brasileiro, o próprio legislador, ao tratar dos administradores de sociedades (Lei 6.404/76, artigos 153 e 154), previu que esses ajam da forma a atender aos objetivos da companhia, respeitada a função social da empresa e satisfeita as exigências do bem público. Ou seja, deve o administrador perseguir o aumento da renda e a diminuição dos custos operacionais, que aliado a um planejamento tributário bem elaborado, se torna possível. Essa concepção é aceita na maioria dos países.

Atualmente o planejamento tributário ultrapassou os limites territoriais de um Estado, atingindo conflitos entres países, em busca de mais empresas, mais renda, mais emprego, criando mecanismos de atração de empresas multinacionais, por meio de chamariz de uma carga tributária menor.

Assim, o planejamento tributário é tema bastante importante na atualidade.

1.2 Propósito Negocial

Não merecem guarida jurídica os planejamentos tributários que não estão calcados em um propósito negocial, ou seja, "sem as subjacentes razões fático-negociais que o permitam ou que o justifiquem", conforme Miquerlam Chaves Cavalcante[4].

Um determinado planejamento tributário que não tenha substrato de veracidade fática, ou seja, cujas medidas adotadas no campo jurídico-formal não possuam a menor repercussão na realização do objeto social proposto pela corporação, tal planejamento não encontra amparo na ordem constitucional atual[5].

O supramencionado autor faz importante observação:

> Planejamentos cujo único e exclusivo objetivo seja a redução tributária ofendem princípios como, repita-se, a Dignidade da Pessoa Humana, na medida em que priva o estado de recursos destinados a assegurar a existência digna de seus cidadãos[6].

[4] CAVALCANTE, Miquerlam Chaves. *O Propósito Negocial e o Planejamento Tributário no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Disponível em http://www.pgfn.fazenda.gov.br/revista-pgfn/revista-pgfn/ano-i-numero-i/chaves.pdf. Acesso em 22 mar. 2019.
[5] Op. cit.
[6] Op. cit.

No ordenamento infraconstitucional, destaca-se a previsão do parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional, segundo o qual a autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

Assim, o ordenamento jurídico repudia os atos e negócios jurídicos adotados em planejamentos tributários que não encerram em si qualquer propósito negocial, ou seja, caso de um planejamento tributário puramente para economia tributária.

O propósito negocial não possui um conceito definido, contudo é definido por Hugo de Brito Machado (2014, p. 115-116) da seguinte forma:

> Entende-se por "propósito negocial" o que os americanos chamam business purpose – expressão com a qual designam o propósito ou motivação que ordinariamente está presente, porque enseja a atividade empresarial. É o propósito ligado aos objetivos visados pela empresa, ou de algum modo ligados à sua atuação no mercado.
> Assim, os atos ou negócios jurídicos praticados pelas empresas em geral teriam de estar ligados às suas finalidades, à sua atuação no mercado.
> A ausência dessa ligação poderia ser acolhida pela autoridade da Administração Tributária como motivo para desconsiderar o ato ou negócio jurídico do qual resultasse a exclusão ou a redução de um tributo ou a postergação do prazo para seu pagamento.
> As empresas teriam de desenvolver suas atividades sem qualquer influência dos tributos sobre suas decisões. Não poderiam optar por um negócio jurídico em vez de outro para evitar, reduzir ou postergar um tributo.

Ainda utilizando as palavras de Hugo de Brito Machado, acima expostas, e de Miquerlam Chaves Cavalcante, o propósito negocial diz respeito, desta forma, à condução dos negócios da sociedade empresária segundo posturas previsíveis se considerado seu objeto social e sua atividade econômica tendente ao auferimento de lucros, obviamente de forma lícita[7].

Interessante estudo divulgado demonstrou que a jurisprudência administrativa atribui maior relevância a alguns elementos no julgamento da existência ou não de propósito negocial, segundo Luís Eduardo Schoueri (2010, p. 19).

O primeiro deles é o tempo, ou seja, o lapso temporal entre as operações do tal planejamento tributário. Outro elemento que se sobressaiu na consideração dos julgadores administrativos refere-se à interdependência entre as partes envolvidas, ou seja, as operações

[7] CAVALCANTE, Miquerlam Chaves. *O Propósito Negocial e o Planejamento Tributário no Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Disponível em http://www.pgfn.fazenda.gov.br/revista-pgfn/revista-pgfn/ano-i-numero-i/chaves.pdf. Acesso em 22 mar. 2019.

ocorrem entre sociedades coligadas. Há ainda outro elemento que gera desconfiança dentre os julgadores, quando se de operações anormais, ou seja, que destoam da rotina empresarial da sociedade. Aqui, há uma maior probabilidade de que os motivos da transação sejam exclusivamente tributários (SCHOUERI, 2010, p. 19).

Assim, para que haja um planejamento tributário eficaz e efetivamente lícito, deve o aplicador observar o propósito negocial, com um viés de técnica e finalidade.

2 HOLDING

A sociedade *holding* tem crescido muito nos últimos anos, com o intuito de planejar de maneira organizada e eficiente o patrimônio das pessoas.

A tradução da palavra *Hold* significa ação de segurar, agarrar, forte influência, reter, manter, defender, durar (MICHAELIS, 2001, p. 355).

Os autores Gladston Mamede e Eduarda Cotta Mamede (2011, p. 6) procuram definir *holding* como originária "na expressão inglesa '*to hold*', ou seja, segurar ou manter. Assim, contextualizando, o termo tem o sentido de estabelecer domínio".

Edna Pires Lodi e João Bosco Lodi (2011, p. 55) ilustram vários conceitos de *holding* como: empresa com a finalidade de manter ações de outras companhias; empresa mantenedora de ações de outras companhias com quantidade suficiente para controlá-las; sociedade independente juridicamente com a finalidade de adquirir e manter ações de outras sociedades, com o objetivo de controlá-las.

Sua origem remonta a idos de 1780, nos Estados Unidos da América, mais especificamente no estado da *Pennsylvania*, onde havia uma permissão legislativa para que cerca de 40 sociedades assumissem participação no capital de outras sociedades. Entretanto, é em 1888, no estado de *New Jersey*, que surge a primeira legislação geral autorizando a aquisição de ações de uma companhia por outra sociedade. O sucesso dessa legislação foi tão grande que o estado passou a notar um grande incremento financeiro com a constituição de inúmeras sociedades desse tipo. Seguindo esta linha e visando também o aumento das arrecadações, logo todos os estados norte americanos passaram a copiar o estado de *New Jersey*, fazendo com que, em pouco tempo, a rede de *holdings* cobrisse quase todo o território nacional. A criação e a difusão das sociedades *holdings*, ainda coincidiu com o momento de grande movimento de integração vertical de empresas que ocorria nos Estados Unidos da América no final do século XX, o que gerou um mercado nacional de bens de consumo. Até então, as empresas dependiam de agentes comissários para a comercialização de produtos fora

da localidade que estavam instalados. Porém, com a legalização das *holdings*, tornou-se possível a criação de companhias satélites, especializadas no aprovisionamento e na distribuição, sob o controle das empresas industriais (COMPARATO e SALOMÃO FILHO, 2014, p. 142).

A sociedade *holding* pode ser definida, portanto, como aquela concebida para que o seu objeto social seja a participação societária em uma ou em várias outras sociedades, podendo ou não exercer o controle das mesmas. Fábio Konder Comparato definiu, em sua obra: "A palavra controle passou a significar, corretamente, não só vigilância, verificação, como ato ou poder de dominar, regular, guiar ou restringir" (COMPARATO e SALOMÃO FILHO, 2014, p. 142).

Ainda, conforme Edna Pires Lodi e João Bosco Lodi (2011, p. 11-112):

> As sociedades holdings, diferentemente daquelas empresas tradicionais, conhecidas como operadoras (que visam à produção ou circulação de bens e serviços) formam grupos societários, o que possibilita, desta forma, o compartilhamento da gerência e do controle. Sua atividade não visa, diretamente, a relação entre fornecedor e consumidor, mas garantir melhor rentabilidade aos sócios e às empresas em que participa.

Como já dito, a *holding* terá a função de concentrar e organizar a administração, evitando a fragmentação dos votos dos integrantes da família. Isso o torna uma blindagem para a empresa quanto ao interesse de terceiros[8].

No direito empresarial do Brasil não existe nenhum diploma que faça referência direta ao termo *holding*.

Contudo, a Lei nº 6.404/1976, em seu artigo 2º, é um dos principais argumentos favoráveis à existência deste tipo societário, uma vez que autoriza que o objeto social de certas empresas seja, exclusivamente, a participação em outras empresas. Na mesma lei há outras passagens acerca do tema, quais sejam, artigos 206 a 219, e artigo 243, § 2º (COMPARATO e SALOMÃO FILHO, 2014, p. 172-173).

Há, ademais, outros diplomas que tratam a sociedade *holding*, como por exemplo, as leis nº 9.430/1996 (artigos 29 e 30), 10.833/2003 (artigo 1º, V) e 11.033/2004 (artigos 1ºe 2º). Ademais, tem-se o Decreto 3.000/1999, no artigo 223, § 1º, III, "c"; artigos 225, 384, 519, § 1º, III, "c"; e artigo 521. Estes dispositivos legais são basicamente voltados para o Direito Tributário.

[8] MANGANELLI, Diogo Luís. *Holding familiar como estrutura de planejamento sucessório em empresas familiares.* Disponível em http://www.seer.ufv.br/seer/revdireito/index.php/RevistaDireito-UFV/article/view/360.

Há duas modalidades, basicamente, de *holding*. A modalidade de *holding* pura estará prevista no contrato/estatuto social e refere-se àquela sociedade que será formada unica e exclusivamente para exercer participação no capital social de outra sociedade empresária.

A outra possibilidade é a *holding* mista que prevê um modelo de organização previsto no contrato/estatuto social em que a sociedade exerce, além da participação no capital social de outra sociedade, também a organização e circulação de bens de consumo e serviços em atitude, como já ressaltada, essencialmente de empresa[9].

A *holding* poderá se estruturar como sociedade simples, sociedade anônima ou sociedade limitada, de acordo com o interesse das organizações.

Sem dúvida a sociedade *holding* tem natureza empresarial, conforme elucida Fábio Ulhoa Coelho (2014, p. 126) "atividade empresária será aquela que houver organização da produção voltada ao fornecimento de bens ou serviços por parte do empresário".

Assim, a *holding* mesmo sem previsão expressa é aceito no sistema e tem natureza empresarial.

3 A HOLDING COMO FORMA DE PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO E PATRIMONIAL

Inicialmente, trata-se da utilização da *holding* como forma de proteção patrimonial. Esta aplicação decorre dos riscos e custos elevados de se ter um patrimônio substancial em nome de pessoas físicas. Assim, cria-se uma pessoa jurídica controladora de patrimônio e denominada *Holding* Patrimonial. Esta empresa recebe todos os bens de seus sócios, os quais passam a deter apenas quotas da empresa, sendo ela normalmente constituída sob a forma de uma sociedade limitada[10].

Dentre as principais vantagens da operação está a redução da carga tributária incidente sobre os rendimentos da pessoa física, ou seja, reduz se o que é pago no Imposto de Renda da Pessoa Física (IRPF), visto que os rendimentos serão tributados através da pessoa jurídica. Em segundo lugar, há de se mencionar a preservação do patrimônio diante de

---

Acesso em 29 mar. 2019.

[9] Op. cit.

[10] BERGAMINI, Adolpho. *A Constituição da empresa denominada Holding Patrimonial como forma de redução da carga tributária da pessoa física, planejamento sucessório e retorno de capital sob a forma de lucros e dividendos, sem tributação*. Disponível em: http://www.advogado.adv.br/estudantesdireito/universidadeibirapuera/adolphobergamini/constituicaoempresa.htm . Acesso em 11 abr. 2019.

credores destas pessoas físicas, a facilidade na outorga de garantias e emissão de títulos de crédito através da pessoa jurídica devido à maior credibilidade desta no mercado[11].

É permitido que o sócio fundador da *holding* integralize o capital social da sociedade criada com os seus imóveis e distribua aos seus herdeiros a respectiva cota, deixando de serem herdeiros e passando a serem sócios.

Desta feita, em caso de o proprietário dos imóveis querer doar os seus imóveis aos seus sucessores, ou no caso de seu falecimento, num procedimento padrão, haverá, em tese, a incidência do imposto sobre transmissão *causa mortis* e doação, o ITCMD, na primeira situação na modalidade doação e na segunda situação na modalidade *causa mortis*. Este imposto tem variação estadual e, por isso, sua alíquota dependerá dos valores estabelecidos pelo respectivo estado em que se registra o processo, conforme Constituição da Republica Federativa do Brasil, no artigo 155, I.

Outrossim, tem-se a necessidade de pagamento de custas processuais ou de cartório e honorários advocatícios, no caso de realizar a abertura de inventário e/ou testamento.

Num primeiro momento a vantagem tributária se dá que o ITCMD é pago no ato da doação para a constituição da *holding* e depois se os imóveis se valorizarem não haverá a necessidade de pagamento de novo ITCMD.

Também tem a possibilidade de incidência do Imposto sobre transmissão "inter vivos", a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição (ITBI), que incide sobre compra e venda, doação em pagamento, permuta, cessão de direitos de imóvel, cessão de direitos hereditários, quando o adquirente tiver como atividade preponderante a compra e venda desses bens e direitos, sua alocação ou arrendamento mercantil, uma vez que afasta a incidência da imunidade tributária do artigo 156, § 2º, I, da Constituição Federal.

Além desses tributos e acessórios indicados, há a necessidade do pagamento das custas de cartório para a realização da escritura pública.

Ademais, como será constituída uma sociedade empresária, que poderá optar por um dos regimes tributários disponíveis para pessoas jurídicas, ao invés de os rendimentos auferidos com os imóveis serem tributados pelo Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), haverá sensivelmente uma economia tributária.

[11] Op. cit.

Vale ressaltar que a *holding* não poderá aderir ao Simples Nacional – regime diferenciado, mais benéfico de tributação, nos termos da Lei Complementar nº 123/2006 – pois existe expressa vedação legal, para sociedade que realize atividade de locação de imóveis próprios, exceto quando se referir a prestação de serviços tributados pelo ISS. Como o objeto social da *holding* possui, em regra, essa previsão de locação de imóveis próprios, sem intermediação, não poderá optar pelo Simples Nacional.

O outro regime possível seria o lucro real, que de acordo com Hiromi Higuchi e Fábio Higuchi (2010, p. 58), o lucro real é o resultado líquido do período de apuração (trimestral ou anual) ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas em lei, consistindo assim na soma algébrica dos lucros operacionais ou não e das participações, devendo sempre ser determinado com observância dos preceitos da lei comercial.

O lucro presumido tem limitação de faturamento anual de R$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões de reais) e por esse regime a pessoa jurídica apura o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e a Contribuição Social sobre Lucro Líquido (CSLL). Ademais, tem interferência na apuração do PIS/PASEP e da COFINS, uma vez que poderão ser apuradas pelo regime da não-cumulatividade.

O imposto de renda da pessoa física tem alíquotas variáveis de 7,5% até 27,5%, de acordo com a faixa de renda, levando em consideração a parcela dedutível.

Na pessoa jurídica optante pelo lucro real deve levar em consideração a tabela disposta na legislação, que varia de 1,6% a 32%, nos termos da atividade desenvolvida pela sociedade empresária. Esse percentual serve para apuração da base de cálculo. A alíquota será de 15% para lucro de até R$ 20.000,00 ao mês e o valor superior terá uma alíquota adicional de 10%. A CSLL é de 9%.

Em regra a *holding* tem como principais fontes de receitas: a) aluguéis de bens móveis e imóveis; b) juros de empréstimos a outras empresas do grupo (contratos de mútuo); c) repasse de financiamentos; d) comissões; e) prestação de serviços às demais empresas do grupo tais como: Serviços administrativos e financeiros, serviços técnicos de contabilidade e informática, administração de pessoal, marketing, vendas e Publicidade, relações públicas e outras de acordo com as atividades das empresas do grupo[12].

[12] PRADO, Fred John Santana. *A holding como modalidade de planejamento patrimonial da pessoa física no Brasil*. Disponível em http://www.academia.edu/download/38029254/A_holding_como_modalidade_de_planejamento_patrimonial_da_pessoa_fisica_no_Brasil.doc. Acesso em 15 mar. 2019.

Desta feita, pelas atividades desenvolvidas denota-se que o lucro presumido se mostra mais indicado, gerando economia para a constituição da *holding* que administra os imóveis.

Necessário, portanto, a realização de estudo pormenorizado acerca da viabilidade e do custo para criação de *holding*, sendo certo que é um mecanismo de planejamento tributário, desde que não seja para camuflar uma situação ilícita, como uma fraude contra credores ou à execução, bem como uma situação de simulação apenas para fins de economia tributária, sem a demonstração clara do propósito negocial.

A *holding* familiar "evita que conflitos naturais de um grupo castiguem a operadora. Evita que um expressivo número de quotistas fique brigando e depredando a empresa" (LODI e LODI, 2011, p. 51).

A preocupação com a existência e continuidade dos negócios da família, tem levado as pessoas a constituírem a *holding* familiar. "Essa medida visa, principalmente, evitar possíveis mudanças de filosofia na gestão dos negócios, advindas dos diferentes perfis dos herdeiros, impedindo inclusive, que problemas familiares atinjam os negócios"[13].

Tem a visão de banco de investimentos e controle de sucessão, ampliando os negócios e economizando tributos sucessórios e imobiliários: "É o ponto mais vulnerável das relações empresários versus empresas" (LODI e LODI, 2011, p. 51).

A criação de uma *holding* é de grande importância, para o aspecto de aproveitamento dos incentivos fiscais na tributação dos rendimentos dos bens particulares como pessoa jurídica[14].

Concentrar todo o patrimônio familiar para facilitar a gestão coletiva disciplinando a participação de cada membro da família, evitando a "contaminação" de eventuais conflitos familiares no ambiente das empresas em face da "despersonalização" proporcionada pela formação da pessoa jurídica, é sem dúvida de grande valia[15].

Outro aspecto salutar, é que os lucros e dividendos recebidos através de uma empresa são isentos do imposto sobre a renda e contribuições previdenciárias, haja vista que já foram tributados na empresa investida.

---

[13] PRADO, Fred John Santana. *A holding como modalidade de planejamento patrimonial da pessoa física no Brasil*. Jus navigandi. Disponível em http://www.academia.edu/download/38029254/A_holding_como_modalidade_de_planejamento_patrimonial_da_pessoa_fisica_no_Brasil.doc. Acesso em 15 mar. 2019.

[14] SILVA, Werley Delfino. *Holding* – ênfase em planejamento tributário. Disponível em http://www.cpgls.pucgoias.edu.br/6mostra/artigos/SOCIAIS%20APLICADAS/WERLEY%20DELFINO%20SILVA.pdf. Acesso em 22 mar. 2019.

[15] Op. cit.

Ademais, a *holding* pode ter o caráter de internacionalidade, isto é, pode manter ações de companhias que não estejam necessariamente no mesmo país. Mostra-se importante como uma 'ponte' controladora de exportação, importação e investimentos estrangeiros, o que facilita toda a estruturação do negócio, inclusive no aspecto tributário[16].

Um último ponto acerca do tema, especificamente com relação ao imposto de renda decorrente de ganho de capital, é que para Diego Viscardi, a carga tributária na venda de um imóvel da *holding* patrimonial, terá o custo de tributário de 5,93%, mais o adicional, que chegará aproximadamente a 6,73% sobre o valor total da alienação, e não sobre o ganho de capital, como no caso das pessoas físicas[17].

Todavia, o mesmo autor advoga que para a pessoa física o custo da carga tributária será de 15% sobre o ganho de capital auferido, no caso de venda de um imóvel, isto é, o valor da venda subtraído do valor que está informada na declaração de imposto de renda[18].

Assim, Ricardo Lourenço da Silva Barreto:

> Isto posto, o sócio investidor ao constituir uma holding familiar deve sempre ser amparado por profissionais capacitados, uma vez que, todos os aspectos empresariais conversam entre si, ou seja, a escolha negocial/empresarial pode refletir no aspecto familiar, sucessório e tributário da sociedade, o que reforça nossa posição de que o estudo antes da constituição da sociedade deve ser amplo e aprofundado, sob pena de ensejar prejuízos econômicos e conflitos familiares[19].

Assim, a criação da *holding* tem grande valia para a organização societária, patrimonial e tributária.

---

[16] BARBOSA, João Eutálio Anchieta. JESUS, José Lauri Bueno de. *Holding:* uma alternativa de planejamento tributário e sucessório. Disponível em local.cnecsan.edu.br/revista/index.php/rac/article/download/347/pdf. Acesso em 28 mar. 2019.

[17] VISCARDI, Diego. Holding Patrimonial: *As Vantagens Tributárias e o Planejamento Sucessório*. Jus Navigandi. 2013. Disponível em http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=12303. Acesso em: 01 mar. 2019.

[18] *Op. cit*.

[19] BARRETO, Ricardo Lourenço da Silva. *O planejamento tributário nas holdings familiares*. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18260&revista_caderno=26. Acesso em 10 abril 2019.

CONCLUSÃO

O planejamento tributário é um mecanismo que objetiva economia tributária de forma lícita, em que faz com que o contribuinte possa elidir carga tributária com base em lacunas ou em divergência de interpretação da legislação.

A sociedade *holding* tem a função de concentrar e organizar a administração, evitando a fragmentação dos votos dos integrantes da família, fazendo uma blindagem para a empresa quanto ao interesse de terceiros. Não existe um diploma legal que faça referência expressa ao termo *holding*.

Essa forma societária tem aplicação em decorrência dos riscos e custos elevados de se ter um patrimônio substancial em nome de pessoas físicas, além de antecipar eventual sucessão patrimonial, evitando-se brigas e custos exagerados quando do falecimento do(a) chefa da família. Assim, cria-se uma pessoa jurídica controladora de patrimônio e denominada *Holding* Patrimonial.

Além do mais, como se demonstrou a *holding* tem papel importante, além de proteger o patrimônio, diminuir os custos tributários, seja num planejamento sucessório, ou até mesmo para recebimento de alugueres ou outros frutos decorrentes dos imóveis do(a) seu (sua) fundador(a).

É possível a opção pelo regime tributário mais adequado e demonstrou-se que será, certamente, menos oneroso do que o pagamento do imposto de renda pessoa física, com ênfase no lucro presumido para esse tipo de atividade, haja vista que o Simples Nacional não tem permissão legal de opção.

Assim, a *holding* é uma excelente alternativa para realizar a proteção do patrimônio de uma pessoa, evitando, no futuro, qualquer tipo de briga entre os herdeiros/sucessores, além de ser ferramenta lícita de planejamento tributário, que atinge satisfatoriamente uma economia tributária.

REFERÊNCIAS

AMARO, Luciano. *Direito Tributário Brasileiro.* 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

AMARO, Luciano. *Direito tributário brasileiro*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Imposto de Renda das Empresas.* São Paulo: Atlas, 2007.

BARBOSA, João Eutálio Anchieta. JESUS, José Lauri Bueno de. Holding: uma alternativa de planejamento tributário e sucessório. Disponível em local.cnecsan.edu.br/revista/index.php/rac/article/download/347/pdf. Acesso em 28 mar. 2019.

BARRETO, Ricardo Lourenço da Silva. *O planejamento tributário nas holdings familiares.* Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18260&revista_caderno=26. Acesso em 10 abril 2019.

BERGAMINI, Adolpho. *A Constituição da empresa denominada Holding Patrimonial como forma de redução da carga tributária da pessoa física, planejamento sucessório e retorno de capital sob a forma de lucros e dividendos, sem tributação.* Disponível em: http://www.advogado.adv.br/estudantesdireito/universidadeibirapuera/adolphobergamini/constituicaoempresa.htm . Acesso em 11 abr. 2019.

BORGES, Antônio de Moura. *Noções de Direito Tributário Internacional.* Revista Fórum de Direito Tributário - RFDT, Belo Horizonte, n. 26, p.55-91, mar. 2007.

CAVALCANTE, Miquerlam Chaves. *O Propósito Negocial e o Planejamento Tributário No Ordenamento Jurídico Brasileiro*. Disponível em http://www.pgfn.fazenda.gov.br/revista-pgfn/revista-pgfn/ano-i-numero-i/chaves.pdf. Acesso em 22 mar. 2019.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de Direito Empresarial*, Vol.1: direito de empresa. 18.ed. São Paulo. Saraiva, 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. SALOMÃO FILHO, Calixto. *O Poder de controle na sociedade anônima.* 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ESTRELLA, André Luiz Carvalho. *A norma anti-elisão revisitada: artigo 116, parágrafo único, CTN.* In: PEIXOTO, Marcelo Magalhães. Planejamento tributário. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

HIGUCHI, Hiromi. HIGUCHI, Fábio. *Imposto de Renda das empresas: interpretação e prática*. 35ª ed. São Paulo: IR Publicações, 2010.

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

MACHADO, Hugo de Brito. *Introdução ao planejamento tributário.* São Paulo:Malheiros, 2014.

MAMEDE, Gladston. MAMEDE, Eduarda Cotta. *Holding familiar e suas vantagens.* 4.ed. São Paulo; Atlas, 2011.

MANGANELLI, Diogo Luís. *Holding familiar como estrutura de planejamento sucessório em empresas familiares.* Disponível em http://www.seer.ufv.br/seer/revdireito/index.php/RevistaDireito-UFV/article/view/360. Acesso em 29 mar. 2019.

MICHAELIS. *Dicionário escolar inglês*. 1ª ed. São Paulo: Melhoramentos, 2001.

PRADO, Fred John Santana. *A holding como modalidade de planejamento patrimonial da pessoa física no Brasil.* Disponível em http://www.academia.edu/download/38029254/A_holding_como_modalidade_de_planejamento_patrimonial_da_pessoa_fisica_no_Brasil.doc. Acesso em 15 mar. 2019.

RIBEIRO, Maria de Fátima; BASSOLI, Marlene Kempfer. *Planejamento Tributário e o valor jurídico da solidariedade.* In: PEIXOTO, Marcelo Magalhães; ANDRADE, José Maria Arruda de, (Coord.). Planejamento Tributário. São Paulo: MP Ed., 2007.

RIBEIRO, Maria de Fátima. *Tributação e comércio eletrônico: considerações sobre planejamento tributário.* In: PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Cood.). Planejamento tributário. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

SANTOS, Adiléia Ribeiro. OLIVEIRA, Rúbia Carla Mendes de. *Planejamento tributário com ênfase em empresas optantes pelo lucro real.* Disponível em http://www.ccontabeis.com.br/18cbc/361.pdf. Acesso em 28 mar. 2019.

SILVA, Werley Delfino. Holding – ênfase em planejamento tributário. Disponível em http://www.cpgls.pucgoias.edu.br/6mostra/artigos/SOCIAIS%20APLICADAS/WERLEY%20DELFINO%20SILVA.pdf. Acesso em 22 mar. 2019.

SCHOUERI, Luís Eduardo (coord.); FREITAS, Rodrigo de (org.). *Planejamento Tributário e o "Propósito Negocial" – Mapeamento de Decisões do Conselho de Contribuintes de 2002 a 2008*. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

TÔRRES, Heleno Taveira. *Direito tributário internacional: planejamento tributário e operações transnacionais.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

TÔRRES, Ricardo Lobo. *Planejamento tributário: elisão abusiva e evasão fiscal*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

VISCARDI, Diego. Holding Patrimonial: As Vantagens Tributárias e o Planejamento Sucessório. Jus Navigandi. 2013. Disponível em http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=12303. Acesso em: 01 abril 2019.