

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO POR MEIO DE *HOLDING*: ASPECTOS ECONÔMICO-FINANCEIROS*

TAX PLANNING BY HOLDING: ECONOMIC AND FINANCIAL ASPECTS

Jandher Jonnathan Araújo**

Claudemir Inácio Paulus***

André Zancanaro Queiroz****

RESUMO: Por meio do presente trabalho, objetiva-se analisar de forma clara e sucinta a conceituação sobre holding frente ao planejamento tributário, afim de identificar a possibilidade de existência de tratamento tributário e incentivador para holdings familiares. Busca-se desenvolver uma breve contextualização sobre as vantagens e alternativas econômico-financeiras, oferecendo uma visão panorâmica sobre a nova ótica do planejamento tributário, a saber, se pode existir viabilidade tributária na criação de holding familiar, utilizando-se da elisão fiscal. Esta pesquisa classifica-se como exploratória e bibliográfica quanto ao tema, e de abordagem qualitativa em relação ao problema. Evasão, elusão e sonegação fiscal são institutos distintos, e não se confunde com a licitude da qual é utilizada através da elisão fiscal. A relevância e as vantagens econômicas com a criação da holding pode ser uma alternativa no planejamento, a depender de cada caso concreto, tendo em vista que não existe um modelo único a ser seguido ou ser utilizado.

Palavras-chave: Planejamento Tributário. Holding familiar. Viabilidade tributária. Elisão fiscal.

ABSTRACT: Through this work, the objective is to analyze clearly and succinctly the concept of holding against the tax planning in order to identify the possibility of tax treatment and supportive to family holdings. The aim is to develop a brief background about the advantages and economic and financial alternatives, offering a panoramic view of the new

* Artigo recebido em: 12.01.2017

Artigo aceito em: 15.01.2017

** Graduado em Ciências Contábeis pela Universidade do Estado de Mato Grosso (2012). Tem experiência na área de Administração, com ênfase em Administração de Empresas. Mato Grosso, MT – Brasil. E-mail: jandher1araujo@gmail.com

*** Especialista em Auditoria e Perícia Contábil. Cursando Mestrado Profissional em Ciências Contábeis pela FUCEPE Business School. Atualmente é contador sócio proprietário da Paulus Assessoria e Consultoria Contábil. Professor titular na Graduação e Pós Graduação da Universidade de Cuiabá. Delegado da 16ª Delegacia do Conselho Regional de Tangara da Serra/MT. Tem experiência na área de Administração, com ênfase em Ciências Contábeis, atuando principalmente nos seguintes temas: Contabilidade e Planejamento Tributário. Mato Grosso, MT – Brasil. E-mail: claudemirpaulus@hotmail.com

**** Mestre em Direito pela Universidade Católica de Brasília (2016). Advogado na área de Direito Tributário, atualmente associado ao escritório Sanches Lopes, Sales & Advogados Associados. Professor no Centro Universitário Projeção. Possui graduação pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (2008), especialização em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (2011). Brasília, DF – Brasil. E-mail: andre_zq@yahoo.com.br

perspective of tax planning, namely, whether there can be tax feasibility in creating family holding company, using tax avoidance. This research is classified as exploratory and literature on the subject, and a qualitative approach to the problem. Evasion, circumvention and tax evasion are distinct institute, not to be confused with the lawfulness of which is used by tax avoidance. The relevance and the economic advantages with the creation of the holding company may be an alternative in planning, depending on each case, given that there is no single model to follow or use.

Keywords: Tax Planning. family holding company. tax viability. tax avoidance.

1. INTRODUÇÃO

Ao conhecer a composição e funcionamento do sistema tributário brasileiro, passamos a entender alguns dos motivos pelos quais o planejamento tributário tornou-se uma alternativa recorrida pelos contribuintes que almejam economicidade financeira nos negócios. Mas antes de tratar sobre o estudo jurídico do planejamento tributário, primeiramente deve relacioná-lo à estrutura de tributação e arrecadação do Brasil, a partir de uma abordagem interdisciplinar que conjugue ao estudo jurídico elementos de outras áreas de conhecimento, principalmente economia e contabilidade¹.

O planejamento tributário é visto como um auxiliar para a sustentabilidade dos negócios e atos praticados pela empresa, dentre as diversas possibilidades oferecidas, não há que se confundir o planejamento (elisão fiscal), com atos de fraude, simulação e sonegação fiscal (evasão fiscal). Portanto, o tributo geralmente é visto como algo não querido, como uma intervenção do Estado no seu patrimônio e, sendo assim, o planejamento deve ser feita nos estritos limites da lei, observados os preceitos constitucionais da prática elisiva. Em princípio o empresário tem a liberdade de contratar e de gerir sua atividade da forma que melhor lhe convir e, para resguardo desse direito, pretendendo recorrer à elaboração do planejamento

¹ LUKIC, Melina de Souza Rocha. Planejamento Tributário. 2012. Apostila de Planejamento Tributário para o curso de Direito da FGV Rio. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/10841786/apostila-planejamento-tributario-fgv-2012---melina-de-souza-rocha-lukic>> Acesso em: 03 out. 2016.

tributário, terá respaldo nos princípios tributários da Tipicidade, da Estrita Legalidade e da Segurança Jurídica².

Rocha e Rios³ em um conceito mais abrangente definem a *Holding* como empresa com a finalidade de manter ações em outras companhias com quantidade suficiente e objetivo de controlá-las. Uma *holding* serve para designar pessoas jurídicas (sociedades) que detenham bens e direitos, podendo ser constituído por bens móveis, imóveis, participações societárias, patentes, marcas, etc. Normalmente ficam registrados como patrimônio pessoal, no entanto, para certos casos de pessoas e patrimônios é interessante analisar a possibilidade de constituição de uma sociedade ou mais, com a finalidade de assumir a titularidade desses bens e direitos, bem como a titularidade das atividades negociais Mamede e Mamede⁴.

Trata-se de um tema atual e pouco comentado, mas que auxilia sociedades que envolvam proprietários com vários herdeiros, a evitar conflitos que possam surgir por meio de dissoluções, colocando em risco a permanência no mercado.

² LUKIC, Melina de Souza Rocha. Planejamento Tributário. 2012. Apostila de Planejamento Tributário para o curso de Direito da FGV Rio. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/10841786/apostila-planejamento-tributario-fgv-2012---melina-de-souza-rocha-luckic>> Acesso em: 03 out. 2016.

SAKAMOTO, Priscila Yumiko; BASSOLI, Marlene Kempfer. Os limites constitucionais ao planejamento tributário. Scientia Iuris. Vol. 9. p. 253-272. Londrina: Ed. da UEL, 2005. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/4045/3589>>. Acesso em: 16 nov. 2015.

³ ROCHA, Valeria Aparecida Pena da; RIOS, Ricardo Pereira. *Holding* para planejamento sucessório: estudo de caso em uma empresa familiar. Revista Eletrônica Gestão e Negócios. Vol. 5, nº 1, 2014. São Paulo: Ed. RE. 2014. Disponível em: <http://www.uninove.br/marketing/fac/publicacoes_pdf/administracao/v5_n1_2014/Valeria.pdf>. Acesso em: 21 out. 2015.

⁴ ROCHA, M. S. . Apostila da Disciplina de Direito Tributário e Finanças Públicas II – Graduação. FGV Direito RIO. Rio de Janeiro: FGV-Direito RIO, 2012 (Material Didático). Disponível em:<http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/images/4/42/DIREITO_TRIBUTARIO_E_FINANCAS_PUBLICAS_II_2012-1.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2016.

Nesta perspectiva, procura-se analisar a viabilidade econômico-financeira de aspectos tributários através do planejamento na criação de uma *holding* familiar. Propõe-se, portanto como questão problema para esta pesquisa: Qual a viabilidade em aspectos tributários para a criação de uma *holding* familiar?

Diante desse problema, surgiu a seguinte hipótese: H1 – Utilizar-se da elisão fiscal através de planejamento tributário por meio de *holding*.

Tomando como base os estudos evidenciados, que buscaram apresentar vantagens e desvantagens na criação da *holding* como ferramenta a ser utilizada no planejamento tributário, observando os estudos de casos e conceitos de doutrinadores conhecedores deste assunto novo, além das discussões em debate com os professores orientadores, tem-se como objetivo geral: analisar a viabilidade econômico-financeira de aspectos tributários através do planejamento na criação de uma *holding* familiar; e que se estende através dos seguintes objetivos específicos: identificar a possibilidade de existência de tratamento tributário e incentivador para *holdings* familiares; e, comparar tratamento tributário entre pessoa física e *holding*.

O presente trabalho foi desenvolvido através de pesquisa exploratória, bibliográfica, de abordagem qualitativa, registrando informações acentuadas sobre o tema.

Através deste estudo e diante da análise do contexto, espera-se oferecer aos empresários e pessoas que se encontram em situações aqui exemplificadas, uma visão panorâmica sobre a economia tributária e vantagens processuais evitando o inventário que possa advir por meio de um planejamento tributário e sucessório, para que identifique a melhor opção e solução ao menor custo e maior eficiência.

Para tanto, o intuito e as contribuições que esta pesquisa pode proporcionar além do incentivo conhecedor sobre o assunto, é também despertar interesse nos acadêmicos em afrontarem alternativas jurídicas e legais – por meio da

licitude -, ao planejamento tributário, além explicar a relevância econômica para empresas e interessados.

2. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

Sob o aspecto semântico, a expressão “planejamento tributário” traz a idéia de prevenção, com o pressuposto de se chegar à economia no pagamento de impostos. Empregada como sinônimo, traz na realização de escolha e liberdade de ação, algumas alternativas oferecidas pelo ordenamento jurídico, no que se refere às hipóteses existentes de incidência tributária. Deve em outras palavras, representar condutas lícitas, dentro de um esquema jurídico menos oneroso, modelando fatos, atos ou negócios jurídicos, sem que haja promoção de evasão fiscal, fraude ou simulação de tais atos, sob pena de não ter como válida a expressão utilizada⁵.

É assegurado como direito constitucional, a administração e gerenciamento dos negócios, por todo contribuinte, desde que assim o faça de forma legal (lícita). A Constituição Federal do Brasil (1988), tem expressamente destacado em seu texto, os princípios que garantem esses direitos:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

[...]

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

⁵ LEGITIMIDADE do planejamento tributário: critérios. Brasília: ESAF, 2010. 70 p. Apresentada ao I Prêmio CARF de monografias em direito tributário, Escola de Administração Fazendária-ESAF, 2010. Disponível em: <<http://idg.carf.fazenda.gov.br/publicacoes/monografias/legitimidade-do-planejamento-tributario-criterios.pdf>>. Acesso em: 06 nov. 2015.

[...]

II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa se não em virtude de lei;

[...]

XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XIV – é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

[...]

XXXIX – não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

[...]

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

II – propriedade privada;

[...]

IV – livre concorrência;

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

De acordo com Sakamoto e Bassoli⁶, à luz do planejamento tributário, diante dos princípios tributários da tipicidade, da estrita legalidade e da segurança jurídica, qualquer empresa poderá gozar da liberdade de gestão empresarial, podendo contratar e gerir da melhor forma que lhe convir em suas atividades, limitado à ações ou omissões ilegais.

⁶ SAKAMOTO, Priscila Yumiko; BASSOLI, Marlene Kempfer. Os limites constitucionais ao planejamento tributário. *Scientia Iuris*. Vol. 9. p. 253-272. Londrina: Ed. da UEL, 2005. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/4045/3589>>. Acesso em: 16 nov. 2015.

2.1. ELISÃO FISCAL

Nas definições de Oliveira⁷ a elisão fiscal é um proceder legalmente autorizado, que auxilia a lei tributária a atingir sua finalidade extrafiscal, quando presente. Também chamada de economia legal, ou ainda, planejamento tributário, pode ser entendida como todo procedimento lícito realizado pelo contribuinte antes do fato gerador, afim de eliminar ou postergar a obrigação tributária ou reduzir o montante devido. O contribuinte age de maneira preventiva ao mais adequado possível, ou menos inadequado possível, diante de suas possibilidades, e analisa detalhadamente a situação decidindo pela sistemática que irá representar o menor desembolso.

Segundo Campos⁸, elisão fiscal, também pode ser denominada como evasão lícita, relacionada à conduta resguardada tendendo a, por meios legais, retardar, reduzir ou afastar a ocorrência do fato gerador de tributos. Podem ainda ser estabelecidas por duas espécies: a elisão fiscal instigada pela lei, onde o legislador, espontaneamente, para alguns setores da economia ou ramo de atividades reduz através de isenções, imunidades, não incidência, redução de base de cálculo ou de alíquotas, a tributação; e, elisão fiscal resultante de lacunas da lei, mediante condutas dos contribuintes que desfrutam da oportunidade para evitar a incidência da norma tributária, mantendo-se lícitamente fora do alcance da obrigação tributária. Para esta última espécie, em outros países, dá-se o nome de “economía de opción” na

⁷ OLIVEIRA, Gustavo Pedro de. Contabilidade Tributária. – 4. ed. rev. atual. – São Paulo: Saraiva, 2013.

⁸ CAMPOS, Fabrício Costa Resende de. Planejamento tributário: aspectos legais e principiológicos. Revista Tributária e de Finanças Públicas. Vol. 102/2012. p. 305-325. São Paulo: Ed. RT, Jan.–Fev. 2012. Disponível em: <<http://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/latestupdates/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000150ede7cf313f1e0c97&docguid=I5a55f940b45111e1a7d1000085592b66&hitguid=I5a55f940b45111e1a7d1000085592b66&spos=25&epos=25&td=112&context=82&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 09 nov. 2015.

Espanha, de “tax planning” nos Estados Unidos, “risparmio d’imposta” na Itália e “optimisation fiscale” na França.

A elisão fiscal pressupõe a licitude de comportamento do agente que objetive identificar o resultado fiscal de uma decisão, apresentado pelo planejamento tributário, evitando a ocorrência do fato gerador, para que coincida com o que seja mais apropriado, ou o menos inadequado, diante das possibilidades. Representa, portanto, um conjunto de sistemas legais de procedimentos autorizados, fazendo com que a lei tributária em sua finalidade extrafiscal, atinja seu objetivo de reduzir, adiar ou eliminar o pagamento de tributos⁹.

Conceituando sobre norma geral antielisão canadense, Tim Edgar¹⁰ define elisão fiscal em seu sentido mais extenso (e talvez sentido mais simplista) como qualquer mudança de comportamento que ocorra como uma resposta à mudança no preço de determinadas atividades, bens ou transações ocasionados impostamente pela tributação. Partindo dessa premissa, ele explica, as distinções entre evasão fiscal e elisão fiscal representam diferenças de grau, em vez de diferença de espécie, enquanto qualquer distinção entre elisão fiscal aceitável e abusiva é irremediavelmente obscura.

2.2. EVASÃO FISCAL

⁹ CAMPOS, Fabrício Costa Resende de. Planejamento tributário: aspectos legais e principiológicos. Revista Tributária e de Finanças Públicas. Vol. 102/2012. p. 305-325. São Paulo: Ed. RT, Jan.–Fev. 2012. Disponível em:

<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/latestupdates/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000150ede7cf313f1e0c97&docguid=I5a55f940b45111e1a7d1000085592b66&hitguid=I5a55f940b45111e1a7d1000085592b66&spos=25&epos=25&td=112&context=82&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 09 nov. 2015.

¹⁰ DUFF, David G. Elisão fiscal no século XXI. Doutrinas Essenciais de Direito Tributário. Vol. 11. p. 649. São Paulo: Ed. RT, Jul.2014. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000157b973552ee6b5ebd0&docguid=I775c9bf0db9a11e1b6a100008517971a&hitguid=I775c9bf0db9a11e1b6a100008517971a&spos=1&epos=1&td=84&context=14&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 12 out. 2016.

A distinção legal concernente entre evasão fiscal e elisão fiscal é “reconhecida” como a diferença entre trabalhar fora da lei e trabalhar dentro da lei (embora contra seu espírito). De fato, na medida que a adoção às práticas de planejamento tributário para obter a elisão fiscal incentiva os contribuintes a serem “econômicos de verdade” não é surpreendente que a linha entre a elisão fiscal e evasão fiscal possa tornar-se turva¹¹.

Para Oliveira¹², a sonegação fiscal, subentende a necessária ocorrência do fato gerador, e só ocorre quando alguém tenta simular, esconder ou descaracterizar o fato gerador já verificado. Por uma perspectiva econômico-financeira, a evasão ocorre pelo fato do contribuinte não transferir, deixar de pagar integralmente ou parcela devida ao fisco a título de imposto, determinada por força legal.

A Lei nº 4. 729/65, em seu art. 1º define como sendo crime de sonegação fiscal:

Art. 1º Constitui crime de sonegação fiscal:

I - prestar declaração falsa ou omitir, total ou parcialmente, informação que deva ser produzida a agentes das pessoas jurídicas de direito público interno, com a intenção de eximir-se, total ou parcialmente, do pagamento de tributos, taxas e quaisquer adicionais devidos por lei;

II - inserir elementos inexatos ou omitir, rendimentos ou operações de qualquer natureza em documentos ou livros exigidos pelas leis fiscais, com a intenção de exonerar-se do pagamento de tributos devidos à Fazenda Pública;

¹¹ DUFF, David G. Elisão fiscal no século XXI. Doutrinas Essenciais de Direito Tributário. Vol. 11. p. 649. São Paulo: Ed. RT, Jul.2014. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000157b973552ee6b5ebd0&docguid=I775c9bf0db9a11e1b6a100008517971a&hitguid=I775c9bf0db9a11e1b6a100008517971a&spos=1&epos=1&td=84&context=14&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 12 out. 2016.

¹² OLIVEIRA, Gustavo Pedro de. Contabilidade Tributária. – 4. ed. rev. atual. – São Paulo: Saraiva, 2013.

III - alterar faturas e quaisquer documentos relativos a operações mercantis com o propósito de fraudar a Fazenda Pública;

IV - fornecer ou emitir documentos gratuitos ou alterar despesas, majorando-as, com o objetivo de obter dedução de tributos devidos à Fazenda Pública, sem prejuízo das sanções administrativas cabíveis.

V - Exigir, pagar ou receber, para si ou para o contribuinte beneficiário da paga, qualquer percentagem sobre a parcela dedutível ou deduzida do imposto sobre a renda como incentivo fiscal.

Por sua vez, a Lei nº 4.502/64 reitera ainda sobre sonegação em seu art. 71, e dispõe sobre fraude no art. 72.

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Os crimes contra a ordem tributária, praticados por particulares, são caracterizados e definidos de acordo com o art. 1º da Lei 8.137/90:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

III - falsificar ou alterar nota fiscal, fatura, duplicata, nota de venda, ou qualquer outro documento relativo à operação tributável;

IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;

V - negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativa à venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação.

2.3. ELUSÃO FISCAL

Refere-se aos atos atípicos do contribuinte para evitar a subsunção do negócio praticado ao fato típico impositivo. Neste caso o contribuinte assume o risco pelo resultado, buscando uma tributação menos onerosa, conforme o uso de meios atípicos, não se tratando de economia de tributos, sem que se constitua uma modalidade de simulação. No ordenamento jurídico brasileiro, o conceito é impreciso e de difícil diferenciação das hipóteses de simulação, havendo a necessidade de consideração para qual fim será destinado os atos praticados¹³.

De modo mais amplo, elusão tributária consiste em utilizar negócios jurídicos atípicos ou indiretos desprovidos de causa, com a finalidade de evitar a incidência da norma tributária impositiva, utilizando-se de artifícios ilícitos, que mesmo sendo atos danosos, por serem atípicos não se enquadram entre os modelos sancionatórios civil e penal, resultando submeter-se à declaração de nulidade do ato¹⁴.

A doutrina brasileira dominante não utiliza, ou pouco utiliza da figura da elusão fiscal, já que adota a dicotomia elisão e evasão fiscal.

2.4. ATO SIMULADO

Nos entendimentos de Junior e Silva¹⁵, a negociação simulada se caracteriza pela conduta praticada e pela conduta que oculta, decorrente de

¹³ OLIVEIRA, Gustavo Pedro de. Contabilidade Tributária. – 4. ed. rev. atual. – São Paulo: Saraiva, 2013.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ JUNIOR, Eloy Pereira Lemos; SILVA, Raul Sebastião Vasconcelos. Reorganização societária e blindagem patrimonial por meio de constituição de *holding*. Scientia Iuris. Vol. 18. n. 2. p. 55-71.

comportamento e vontade dos signatários que tentam evitar a real tributação frente aos negócios, que geralmente é mais onerosa.

O instituto simulação está previsto no ordenamento jurídico no art. 167 do Código Civil vigente:

Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

§ 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;

III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

O doutrinador Washington de Barros Monteiro¹⁶, define simulação pela caracterização do intencional desacordo entre vontade interna e declarada, no sentido de criar, aparentemente, um ato jurídico que, de fato, não existe, ou então oculta, sob determinada aparência, o ato realmente querido.

A partir de 1996, após a decisão proferida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda (Acórdão nº CSRF/01-02.107) conhecido pelo marco do caso Rexnord, nessa senda, a jurisprudência das Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes adotou o conceito de simulação que passou a considerar o grau de artificialidade do planejamento tributário e a repercussão dos efeitos econômicos advindos aos negócios, afastando assim o tradicional posicionamento, que considerava todo e

Londrina: Ed. da UEL, 2014. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/15481/15386>>. Acesso em: 13 nov. 2015, p. 66.

¹⁶ LUKIC, Melina de Souza Rocha. Planejamento Tributário. 2012. Apostila de Planejamento Tributário para o curso de Direito da FGV Rio. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/10841786/apostila-planejamento-tributario-fgv-2012---melina-de-souza-rocha-lukic>> Acesso em: 03 out. 2016.

qualquer planejamento tributário como elisão lícita e eficaz quando não estavam contidos os requisitos qualificadores da evasão-sonegação, aonde o contribuinte ludibria os entes fiscais¹⁷.

A simulação, portanto, se relaciona aos elementos considerados essenciais para sua definição, sendo três principais: intenção da divergência entre a vontade e a declaração; acordo simulatório; e, intenção de enganar terceiros. Nesse mesmo diapasão, a simulação fiscal, seria aquela que objetiva obscurecer a realidade, prejudicando o fisco, que tido como terceiro na operação¹⁸.

3. *HOLDING*

3.1. DEFINIÇÕES

Holding origina-se no idioma inglês, deriva do verbo *hold*, que significa guardar, manter ou controlar. Pode ser definido, por tradução simples do significado da palavra, como uma empresa que detém como uma das finalidades básicas, participação acionária – ações ou cotas – de outras empresas¹⁹.

Segundo Michaelis²⁰ a tradução da palavra *Hold* significa agarrar, segurar, reter, forte influência, defender, durar. E ainda como definição da palavra *Holding*, é

¹⁷ GODOI, Marciano Seabra de; FERRAZ, Andréa Karla. Planejamento tributário e simulação: estudo e análise dos casos Rexnord e Josapar. Revista Direito GV. Vol. 8. n. 1. p. 359-380. São Paulo: RD. GV, Jan.–Jun. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322012000100014>. Acesso em: 29 nov. 2015, p. 367-368.

¹⁸ LUKIC, Melina de Souza Rocha. Planejamento Tributário. 2012. Apostila de Planejamento Tributário para o curso de Direito da FGV Rio. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/10841786/apostila-planejamento-tributario-fgv-2012---melina-de-souza-rocha-luckic>> Acesso em: 03 out. 2016.

¹⁹ OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. *Holding*, administração corporativa e unidade estratégica de negócio: uma abordagem prática. – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2010.

²⁰ ROCHA, Valeria Aparecida Pena da; RIOS, Ricardo Pereira. *Holding* para planejamento sucessório: estudo de caso em uma empresa familiar. Revista Eletrônica Gestão e Negócios. Vol. 5, nº 1, 2014. São Paulo: Ed. RE. 2014. Disponível em: <http://www.uninove.br/marketing/fac/publicacoes_pdf/administracao/v5_n1_2014/Valeria.pdf>. Acesso em: 21 out. 2015.

uma organização que controla uma sociedade com a finalidade de manter ações de outras companhias, independente juridicamente serve para representar sociedades que possuam bem e direitos, afim de assumir a titularidade de atividades negociais, pode ser composta de diversos proprietários, e reunir diversos herdeiros de um fundador, com diferentes participações societárias.

Como base legal, a *holding* tem sua primeira regulamentação no Brasil, fundamentada por meio da Lei 6.404/76, através da conhecida Lei das S/A, legitimado no parágrafo 3º do artigo 2º, onde, "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". De forma indireta, esta mesma lei, retrata sobre este mesmo assunto, no capítulo em que trata das sociedades coligadas, controladoras e controladas.

Entretanto, há uma grande polêmica concernente à caracterização ou não de sociedade empresária em relação a *holding*. O Código Civil de 2002, no que dispõe seus artigos 966 e 982, definem empresários e sociedade empresária, e, nesta senda, Rezende e Lopes²¹ definem que a *holding* trata-se de sociedade empresária, haja vista que, para realizar sua operacionalização, demanda de uma organização de capital, colaboradores, dentre outros requisitos que, uma vez inexistentes ou não preenchidos, desautorizam o exercício de suas atividades profissionais.

Percebe-se, portanto, que a *holding* tem amparo destacado no planejamento e estudos de viabilidades e investimentos em novos negócios. Frente aos temas oportunos em discussões, como os impostos – doação, *causa mortis*,

²¹ REZENDE, Eduardo Afonso Coelho; LOPES, José Dermeval Saraiva. Curso de planejamento patrimonial sucessório por meio de *holding*. – Viçosa: CPT, 2012, p 37.

imposto sobre fortunas, transmissão inter vivos –, sucessões, estes podem ser equacionados minuciosamente, resguardando-se sob a proteção da *holding*²².

Pode ser ressaltado ainda, que tanto pessoas físicas quanto jurídicas podem fazer parte do quadro societário de uma *holding*, excetuando-se, por óbvio, as disposições ressalvadas em nosso ordenamento jurídico. Por meio de instrumentos legais disponíveis, poderá ser realizada uma melhor organização das atividades, efetuar separação e organização de bens empresariais dos pessoais, protegendo-se de situações que possam advir externamente, sobretudo, ainda reduzir a carga tributária incidente sobre os negócios, e planejar uma blindagem do patrimônio societário titularizado, sobre o prisma do princípio da preservação empresarial²³.

3.2. ESPÉCIES DE HOLDING

As definições de segregação e classificações de *holdings* são expostas apenas para fins explicativos, sendo que para a criação de uma empresa destes moldes, deverá ser analisado os objetivos e expectativas destes sócios, bem como a compatibilidade e necessidade administrativa²⁴.

²² TEIXEIRA, João Alberto Borges. *Holding* familiar: Tipo societário e seu regime de tributação. Revista Tributária e de Finanças Públicas. Vol. 85/2009. p. 234-247. São Paulo: Ed. RT, Mar. – Abr. 2009. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007900000150ede64513f9d20aea&docguid=I75c00f60f25411dfab6f010000000000&hitguid=I75c00f60f25411dfab6f010000000000&spos=9&epos=9&td=9&context=62&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 09 nov. 2015.

²³ JUNIOR, Eloy Pereira Lemos; SILVA, Raul Sebastião Vasconcelos. Reorganização societária e blindagem patrimonial por meio de constituição de *holding*. Scientia Iuris. Vol. 18. n. 2. p. 55-71. Londrina: Ed. da UEL, 2014. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/15481/15386>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

²⁴ ROCHA, Valeria Aparecida Pena da; RIOS, Ricardo Pereira. *Holding* para planejamento sucessório: estudo de caso em uma empresa familiar. Revista Eletrônica Gestão e Negócios. Vol. 5, nº 1, 2014. São Paulo: Ed. RE. 2014. Disponível em: <http://www.uninove.br/marketing/fac/publicacoes_pdf/administracao/v5_n1_2014/Valeria.pdf>. Acesso em: 21 out. 2015.

- *Holding* pura é normalmente utilizada por grandes grupos, caracterizada pela participação acionária, ainda que minoritária, em outras empresas²⁵. Por não ter atividade operacional, tem sua receita formada tão somente pela repartição de lucros e juros sobre capital próprio, repassados pelas sociedades operacionais²⁶.

- *Holding* mista possui como objeto social o desenvolvimento de certa atividade produtiva, (industrial ou comercial) e também realiza serviços, como por exemplo o de informática, recursos humanos, assistência jurídica, relações públicas, entre outros, mas que detém participação societária em outra/outras empresas, por ser mais dinâmica e maleável, acaba sendo a mais utilizada e indicada, já que possui recursos para planejamento fiscal, e é ideal para avaliação de novos empreendimentos.²⁷

3.3. *HOLDING* PATRIMONIAL OU IMOBILIÁRIA

A criação de *holdings* patrimoniais tem sido estimulada devido os impulsos e razões econômicas do que chamamos de concentração patrimonial, comportamento reconhecido pelo próprio Estado brasileiro, com o objetivo de robustecer as empresas brasileiras frente às demais concorrentes multinacionais. No entanto, as estratégias administrativas, foram estimuladas por peculiaridades

²⁵ OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. *Holding*, administração corporativa e unidade estratégica de negócio: uma abordagem prática. – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2010.

²⁶ REDECKER, Ana Claudia; BONDAN, Heloisa Korb. A *holding* familiar como instrumento de efetivação do planejamento sucessório. RKLadvocacia. Belo Horizonte: 2015. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20150322143752.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2015.

²⁷ OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. *Holding*, administração corporativa e unidade estratégica de negócio: uma abordagem prática. – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2010. ROCHA, Valeria Aparecida Pena da; RIOS, Ricardo Pereira. *Holding* para planejamento sucessório: estudo de caso em uma empresa familiar. Revista Eletrônica Gestão e Negócios. Vol. 5, nº 1, 2014. São Paulo: Ed. RE. 2014. Disponível em: <http://www.uninove.br/marketing/fac/publicacoes_pdf/administracao/v5_n1_2014/Valeria.pdf>. Acesso em: 21 out. 2015.

contábeis e tributárias, que favoreciam a diminuição da carga tributária da empresa, dentro dos limites da licitude do planejamento tributário²⁸.

Esta espécie é muito utilizada para a organização do patrimônio imobiliário, com o objetivo lógico de protegê-lo através de segregação, evitando o condomínio e consequências, nas quais pode manter a titularidade do patrimônio no anonimato, de forma que possa proteger e resguardar a pessoa física. Tratando-se de uma empresa, esta permite que sejam tomadas decisões por *quoruns* para alienação dos imóveis, evitando a unanimidade que condiciona o condomínio. Uma vez evitada essa situação, os imóveis não ficarão vulneráveis ao risco natural e diário dos negócios, aos efeitos de penhora e outras possibilidades legais que comprometam tais bens²⁹.

O propósito comercial é de suma importância para a *holding* não imobiliária, uma vez que, estando sob fiscalização, as operações praticadas pelo Contribuinte terão amparo do parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional, demonstrando que sobre este aspecto os atos praticados não foram realizados visando somente ao pagamento de uma reduzida carga tributária e nem à

²⁸ PITA, Flávia Almeida. A cobrança do crédito tributário e as *holdings* patrimoniais. Revista Tributária e de Finanças Públicas. Vol. 101/2011. p. 221-256. São Paulo: Ed. RT, Nov.-Dez. 2011. Disponível em:

<<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000150eddd1d6eb247aa40&docguid=I93c856c0209d11e1a375000085592b66&hitguid=I93c856c0209d11e1a375000085592b66&spos=1&epos=1&td=26&context=4&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 09 nov. 2015.

²⁹ LONGO, José Henrique. Criação de *holding* e proteção patrimonial. In. CONGRESSO NACIONAL DE ESTUDOS TRIBUTÁRIOS, 9., 2012, São Paulo. Anais eletrônicos... São Paulo: IBET, 2012. Disponível em: <<http://www.ibet.com.br/download/Jos%C3%A9%20Henrique%20Longo.pdf>> Acesso em: 17 nov. 2015.

LONGO, José Henrique *et al.* Sucessão familiar e planejamento tributário II. In. PRADO, Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (Coord.). Direito societário: estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório. – 2. ed. –São Paulo: Saraiva, 2011.

dissimulação da ocorrência do fato gerador dos tributos, desconsiderando a autuação³⁰.

Assim, dispões o parágrafo único do art. 116 CTN:

Parágrafo único. 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, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

3.4. *HOLDING* FAMILIAR E PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

De acordo com Rocha e Rios (2014), a constituição da *holding* familiar visa, principalmente, assegurar o impedimento de eventuais mudanças na filosofia de gestão dos negócios, evitando conflitos naturais de um grupo que possa vir a depredar a empresa, razões pelas quais surgem através dos diferentes perfis dos herdeiros, tanto quanto oriundas de problemas familiares. Para Redecker e Bondan³¹, “a *holding* familiar tem como escopo ser um elo entre o empresário e a família e o seu grupo patrimonial”, por isso a grande relevância da despersonalização do negócio familiar, além de proporcionar a seus proprietários, melhor distribuição em vida de seus bens a seus sucessores, facilita ainda a transmissão da herança.

É demonstrado através do art. 226, §7º, da CF/1988, que [...] o planejamento familiar é livre decisão do casal [...], no entanto, o planejamento patrimonial sucessório é um processo de adoção de ações e medidas legais que visam garantir a sucessão, ao qual caberá ao dono de tal patrimônio definir se ocorrerá por meio de uma postura passiva ou ativa. Passiva quando a transferência de seus bens se fizer para os herdeiros legítimos de forma estabelecida pela lei, e

³⁰ REZENDE, Eduardo Afonso Coelho; LOPES, José Dermeval Saraiva. Curso de planejamento patrimonial sucessório por meio de *holding*. – Viçosa: CPT, 2012.

³¹ REDECKER, Ana Claudia; BONDAN, Heloisa Korb. A *holding* familiar como instrumento de efetivação do planejamento sucessório. RKLadvocacia. Belo Horizonte: 2015. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20150322143752.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2015.

Ativa quando o dono do patrimônio valer-se dos meios legais para determinar a maneira como pretende transmitir seus bens³².

3.5. VANTAGENS E DESVANTAGENS DE UMA HOLDING

Por ser um instrumento que apresenta vantagens societárias, patrimoniais e sucessórias, a *holding* familiar contribui com a proteção do patrimônio familiar e continuidade dos negócios através da estruturação que é realizada por meio de organização, idealizando a sucessão, transmitindo os bens ainda em vida e assim evitando o inventário, que em alguns casos podem durar alguns anos e ameaçar perpetuidade da empresa familiar e, o inconformismo dos herdeiros e as eventuais disputas pelo poder³³.

Longo³⁴, ressalta que alguns aspectos ainda que negativos devem ser lembrados na constituição de uma *holding*, destarte, este instituto não pode ser utilizado indiscriminadamente, haja vista que não atende todos e quaisquer planejamentos e reorganizações. Como exemplo frisa: a obrigatoriedade do recolhimento de contribuição sindical patronal, mesmo que a *holding* não tenha empregados e não exista folha de pagamentos, importa em grandes discussões nos tribunais; a publicação de balanços é vista com outra possível desvantagem, pois devem obedecer aos preceitos contidos na Lei das S.A. 6.404/76, no que se refere à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e obrigatoriedade de auditoria independente; e, pelo fato da *holding* tratar-se de outra sociedade, na

³² REZENDE, Eduardo Afonso Coelho; LOPES, José Dermeval Saraiva. Curso de planejamento patrimonial sucessório por meio de *holding*. – Viçosa: CPT, 2012.

³³ REDECKER, Ana Claudia; BONDAN, Heloisa Korb. A *holding* familiar como instrumento de efetivação do planejamento sucessório. RKLadvocacia. Belo Horizonte: 2015. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20150322143752.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2015.

³⁴ LONGO, José Henrique. Criação de *holding* e proteção patrimonial. In. CONGRESSO NACIONAL DE ESTUDOS TRIBUTÁRIOS, 9., 2012, São Paulo. Anais eletrônicos... São Paulo: IBET, 2012. Disponível em: <<http://www.ibet.com.br/download/Jos%C3%A9%20Henrique%20Longo.pdf>> Acesso em: 17 nov. 2015.

conjuntura de sua individualidade, está obrigada a produzir e revelar documentos sociais, tributários e contábeis, embora suas movimentações sejam de pequena quantidade diariamente.

Quadro 1. Quanto aos aspectos econômico-financeiros

VANTAGENS	DESVANTAGENS
Maior controle acionário com recursos reduzidos, principalmente quando se consideram as várias atividades corporativas que podem ser centralizadas. Pode ser evidenciada, principalmente, na <i>holding</i> empresa <i>holding</i>.	Ter maior carga tributária, se não existir adequado planejamento fiscal, naturalmente, essa desvantagem pode ser facilmente evitada por um adequado modelo de gestão da
Custos menores pela possibilidade de melhor interação das atividades operacionais entre as empresas controladas;	Não poder usar prejuízos fiscais, o que basicamente ocorre no caso de <i>holding</i> pura;
Redução nas dificuldades de fusão e incorporação pela administração mais interativa entre as empresas controladas;	Ter tributação de ganho de capital, na venda de participações nas empresas filiadas;
Isolamento das dívidas das afiliadas, pois cada empresa pode ter sua vida própria;	Ter imediata compensação de lucros e perdas das investidas, pela equivalência patrimonial;
Expansão de negócios rentáveis, apesar do insucesso de outras associadas, pois cada empresa afiliada pode ser considerada	Ter diminuição da distribuição de lucros por um processo de sinergia negativa, em que o todo pode ser menor do que a soma das
Concentração do poder econômico do acionista controlador na <i>holding</i>, o que corresponde a uma situação resultante da própria existência de uma empresa <i>holding</i>; e,	Ter maior volume de despesas com funções centralizadas na <i>holding</i>, o que pode provocar problemas nos sistemas de rateio de despesas e custos nas empresas afiliadas.

Maximização da garantia na aplicação de capital, se todas as empresas foram lucrativas, principalmente quando existe a abordagem financeira do caixa único inerente às diversas

Fonte: Adaptado pelo Autor (2016), de Oliveira (2010, p. 19-21).

Quadro 2. Quanto aos aspectos administrativos

VANTAGENS	DESVANTAGENS
Flexibilidade e agilidade nas transferências e alocações de recursos dentro do grupo e entre as empresas afiliadas à <i>holding</i> , sem a necessidade de ouvir os sócios e/ou acionistas minoritários;	Ter elevada quantidade de níveis hierárquicos, o que aumenta o risco inerente à qualidade e agilidade do processo decisório; e,
Enxugamento das estruturas ociosas das empresas afiliadas, relativamente aos serviços comuns a todo o grupo, principalmente no caso de <i>holding</i> mista;	
Centralização de alguns trabalhos, com possibilidade de redução das despesas operacionais;	
Maior poder de negociação na obtenção de recursos financeiros e no negócios com terceiros;	
Uniformidade administrativa e de procedimentos de rotina em todas as empresas afiliadas;	Não ter adequado nível de motivação nos diversos níveis hierárquicos, pela perda de responsabilidade e autoridade, provocado pela maior centralização do processo decisório na empresa <i>holding</i> .
Centralização das decisões financeiras, aumentando o poder de barganha das empresas afiliadas;	
Centralização de diretrizes e decisões do grupo empresarial, que proporcionam maior agilidade decisória e homogeneidade de	

atuação; e,	
Descentralização de tarefas de execução entre as empresas afiliadas.	

Fonte: Adaptado pelo Autor (2016), de Oliveira³⁵.

Quadro 3. Quanto aos aspectos legais

VANTAGENS	DESVANTAGENS
Melhor tratamento de exigências setoriais – considerando setores específicos da economia –, pois podem ser usufruídos, por exemplo, alguns incentivos fiscais específicos e momentâneos; e,	Ter dificuldades em operacionalizar os tratamentos diferenciados dos diversos setores da economia, principalmente pela falta de conhecimento específico da realidade de cada setor; e,
Melhor tratamento de exigências regionais pela maior interação com determinadas realidades regionais.	Ter problemas em operacionalizar as diversas situações provocadas pelas diferenças regionais.

Fonte: Adaptado pelo Autor (2016), de Oliveira³⁶.

Quadro 4. Quanto aos aspectos societários

VANTAGENS	DESVANTAGENS
Ter confinamento dos possíveis conflitos familiares e societários, exclusivamente dentro da empresa <i>holding</i> ; e,	Consolidar o tratamento dos aspectos familiares entre quatro paredes, criando uma situação irreversível e altamente problemática.
Maior facilidade na transmissão de heranças.	

Fonte: Adaptado pelo Autor (2016), de Oliveira³⁷.

³⁵ OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. *Holding*, administração corporativa e unidade estratégica de negócio: uma abordagem prática. – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2010, p. 20-22.

³⁶ Ibidem, p. 20-22.

³⁷ OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. *Holding*, administração corporativa e unidade estratégica de negócio: uma abordagem prática. – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2010.

Para Junior e Silva³⁸, a reestruturação societária por meio de *holdings* implica em gastos, evidentemente, desde o processo de constituição, bem como os custos referentes à realização das devidas obrigações acessórias. Quanto à blindagem patrimonial, por meio das transferências imobiliárias, gerarão no mínimo custos com o cartório.

E ainda, no caso de empresas familiares, ao criar uma *holding* controladora, a sucessão dos negócios aos herdeiros realizar-se-ão tão somente por transferência de ações ou quotas capital, sem a necessidade de mudanças nas controladas, proporcionando redução de gastos e procedimentos burocráticos, além de comodidade na transição de poderes.

4. TRIBUTOS

4.1. Imposto de Renda

De acordo com Longo³⁹ o princípio da universalidade, determina que independentemente da fonte, toda e qualquer renda deve ser tributada, ainda que obtida fora de território brasileiro, proveniente de exportação ou decorrente de ganho de capital de obras de arte etc. Este princípio autoriza a abrangência a todo e qualquer acréscimo que seja considerado renda, entretanto, não indica que a incidência deverá ocorrer a todo e qualquer acréscimo percebido pelo contribuinte.

O Imposto sobre a Renda (IR) e proventos de qualquer natureza encontra-se constitucionalmente previsto no art.153 da CF/88 que preleciona, "Compete à União instituir impostos sobre: [...] III - renda e proventos de qualquer natureza".

³⁸ JUNIOR, Eloy Pereira Lemos; SILVA, Raul Sebastião Vasconcelos. Reorganização societária e blindagem patrimonial por meio de constituição de *holding*. Scientia Iuris. Vol. 18. n. 2. p. 55-71. Londrina: Ed. da UEL, 2014. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/15481/15386>>. Acesso em: 13 nov. 2015, p. 60-65.

³⁹ LONGO, José Henrique *et al.* Sucessão familiar e planejamento tributário II. In. PRADO, Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (Coord.). Direito societário: estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório. – 2. ed. –São Paulo: Saraiva, 2011.

O CTN dispõe ainda sobre normas gerais, quanto ao Imposto de Renda em relação ao fato gerador, que prevê ainda, a aplicação sobre o princípio da extraterritorialidade:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I — de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II — de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Rocha M.⁴⁰, instrui no que diz respeito ao critério quantitativo, a base de cálculo sendo o valor da renda verificada pela pessoa no momento descrito, no lapso temporal, o confronto de todas as receitas recebidas e das despesas permitidas pela lei. No caso de pessoas jurídicas, sendo o lucro presumido, arbitrado ou real, a depender do regime de tributação que esteja submetido. No caso de pessoa física, as alíquotas são progressivas em razão do aumento da base de cálculo, já a pessoa jurídica terá uma alíquota adicional no caso da base cálculo ultrapassar o montante estipulado.

No tocante à legislação do Imposto de Renda, deve-se observar a disposição constante no art. 39, XV, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99):

Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

[...]

⁴⁰ ROCHA, M. S. . Apostila da Disciplina de Direito Tributário e Finanças Públicas II – Graduação. FGV Direito RIO. Rio de Janeiro: FGV-Direito RIO, 2012 (Material Didático). Disponível em:< http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/images/4/42/DIREITO_TRIBUTARIO_E_FINANCAS_PUBLICAS_II_2012-1.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2016.

XV - o valor dos bens adquiridos por doação ou herança, observado o disposto no art. 119 (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XVI, e Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 23 e parágrafos);

[...]

Da análise do dispositivo, conclui-se que este imposto não incide sobre doação ou herança. Dessa forma, os procedimentos estarão isentos do Imposto de Renda, exceto se for atribuído na declaração de rendimentos dos beneficiários, valor superior a existente na declaração do doador, pois aí estará configurado ganho de capital, que deve ser tributado pelo imposto de renda.

4.2. Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação

O Imposto de Transmissão *Causa Mortis* e Doação (ITCMD), incide sobre a transmissão do ativo de uma pessoa para outra, por meio de doação ou sucessão por morte, sem nenhuma contraprestação, ou seja, a título gratuito, tendo como base de cálculo o valor de mercado do bem ou do direito transmitido, independentemente do valor pelo qual fora formalizado a transmissão⁴¹.

No que concerne ao Imposto Sobre Transmissão Causa Mortis (ITCMD), deverá ser observado o disposto na legislação estadual Lei nº 4.826 de 27 de janeiro de 1989, alterada pela Lei nº 7.358/98, que Instituiu o Imposto sobre Transmissão, estabelecendo as alíquotas e os fatos geradores deste imposto. Vejamos:

Art. 1º - O Imposto sobre transmissão "CAUSA MORTIS" e doação de quaisquer bens ou direitos tem como fato gerador a transmissão "CAUSA MORTIS" e a doação, a qualquer título de:

I - propriedade ou domínio útil de bem imóvel por natureza ou acessão física, nos termos da Lei civil;

II - direitos reais sobre imóveis;

III - bens móveis, direitos, títulos e créditos.

⁴¹ LONGO, José Henrique *et al.* Sucessão familiar e planejamento tributário II. In. PRADO, Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (Coord.). Direito societário: estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 307.

Da análise, percebe-se, nitidamente, que há incidência do ITCMD no ato de transferência de quotas, na alíquota respectiva.

4.3. Imposto de Transmissão de Bens Imóveis

O Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) é um tributo cujo fato gerador é proveniente de transmissão e cessão de bens imóveis. Saliente-se que, para incidir o referido tributo, deverá ser envolvido gastos pecuniários, diferente do que ocorre com a doação, em que não existe gastos para o donatário, ou seja, aquele que recebe a doação⁴².

Sendo um tributo de competência municipal, o ITBI está regulamentado no Art. 156 da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

[...]

II - 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;

[...]

§ 2º O imposto previsto no inciso II:

I - não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil;

O ITBI incide apenas sobre a transmissão onerosa e *inter vivos* de bem imóvel (basicamente, a operação de venda e compra, permuta ou conferência para sociedade com objetivo de integralizar o aumento de capital social de empresa com atividade preponderantemente imobiliária), sendo o município onde se encontra

⁴² REZENDE, Eduardo Afonso Coelho; LOPES, José Dermeval Saraiva. Curso de planejamento patrimonial sucessório por meio de *holding*. – Viçosa: CPT, 2012, p. 68.

localizado o imóvel, competente para realização da cobrança define a base de cálculo de acordo com o valor da operação ou o valor venal, deste o que apresentar maior valor na transação⁴³.

5. CRIAÇÃO E IMPLANTAÇÃO DE UM PLANEJAMENTO PATRIMONIAL SUCESSÓRIO - PPS

O Planejamento Patrimonial Sucessório (PPS) pode ser aplicado tanto a pessoas jurídicas como a físicas, no entanto não se trata de um pacote pronto adequado a qualquer situação. Por meio de constituição de uma sociedade empresária, preferencialmente uma *holding* não imobiliária, que passará a adquirir o direito de propriedade dos imóveis, dando o direito de quotas ou ações sobre a *holding*. Esta transferência pode se dar de diversas formas, as mais comuns são: Compra e Venda; Cessão de Direito; e Integralização de Capital. A Integralização de Capital é forma indicada para a criação do PPS, haja vista, que é a modalidade que propicia mais benefícios ao planejamento⁴⁴.

Carvalho e Paz⁴⁵ afirmam não existir uma forma moldada para atender todas as necessidades de cunho societário ou patrimonial, no entanto, a *holding* patrimonial familiar merece especial atenção, pois apresenta forma flexível de adaptação à demanda de quem busca evitar ou resolver conflitos supervenientes de forma efetiva, principalmente pela abstração afetiva.

Através do levantamento realizado por Edna Lodi e João Bosco Lodi⁴⁶ pode ser revelado que dentre as diversas estruturas societárias que podem ser

⁴³ LONGO, José Henrique *et al.* Sucessão familiar e planejamento tributário II. In. PRADO, Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (Coord.). Direito societário: estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011, p. 307.

⁴⁴ REZENDE, Eduardo Afonso Coelho; LOPES, José Dermeval Saraiva. Curso de planejamento patrimonial sucessório por meio de *holding*. – Viçosa: CPT, 2012.

⁴⁵ CARVALHO, Tomás Lima de; PAZ, Leandro Alves. A utilização estratégica do planejamento jurídico na organização e gestão do patrimônio familiar. Revista de Direito Empresarial. V. 11/2015. p. 95-123. Belo Horizonte: Ed. RT, Set.- Out. 2015.

⁴⁶ *Ibidem*.

criadas e definidas como *holding*, a sociedade simples e a sociedade limitada se destacam entre as demais sociedades, além de apresentar questões mais vantajosas, benéficas e econômicas, impossibilitam a entrada de estranhos, o que ocasionaria desconforto familiar almejado, bem como considerável redução da burocracia das demais espécies.

O professor Eduardo Rezende⁴⁷ orienta e aconselha ser oportuno o momento ideal para desenvolver o planejamento patrimonial sucessório, quando inexistirem débitos *vinculados* à pessoa física, sendo de extrema relevância a apresentação de certidões negativas comprovando a não existência de dívidas em seu nome, evitando o desfazimento das operações posteriormente, haja vista, que o fisco poderá entender que a transação visava fraudar credores.

Se a operação for caracterizada como fraude contra credores, poderá ser demandada contra aquele que praticou a fraude, Ação Revocatória ou Pauliana, requerendo a anulação dos atos praticados. Entendido como ato de má-fé *praticado* pelo devedor, este tópico está regulamentado nos artigos 158 a 165 do Código Civil de 2002.

Os imóveis que fizerem parte o Planejamento Patrimonial Sucessório, não *necessariamente* precisam estar sob a posse direta do proprietário, poderão fazer parte da integralização, ainda que estejam locados, arrendados e com usufruto⁴⁸.

Quadro 5. Comparação entre Pessoa Física X Holding

ENCARGOS	PESSOA FÍSICA	HOLDING
ITBI	Tributação de 2%	Não incidência quando efetuado mediante integralização de capital

⁴⁷ REZENDE, Eduardo Afonso Coelho; LOPES, José Dermeval Saraiva. Curso de planejamento patrimonial sucessório por meio de *holding*. – Viçosa: CPT, 2012, p. 59.

⁴⁸ Ibidem.

ITCMD	Tributação de 4%	Não incidência, pela inoccorrência do fato gerador quando feito através de doação de bens como antecipação da legítima.
IRRF	Tributação de 27,50% sobre todos os rendimentos	Não incidência de 15% sobre o ganho de capital, se a transferência dos bens for processada pelo valor de mercado, ou seja, sobre o eventual ganho de capital, representando pela diferença entre o custo de aquisição e o valor de mercado.
		Não incidência sobre rendimentos de participações societárias.
		Tributação dos rendimentos passíveis de tributação 12%
		Tributação de 5,80% sobre venda de bens Imóveis
TAXA JUDICIÁRIA	1% Sobre o valor da causa	Não incidência em virtude da antecipação da sucessão, evitando a propositura da ação judicial de inventário.
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS	Cobrança de 10% a 20% sobre o montante do espólio.	Cobrança ajustada conforme cada caso concreto.

Fonte: Adaptado pelo Autor (2016), de Teixeira (2009).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decurso do desenvolvimento do trabalho, a preocupação foi analisar o planejamento tributário como forma de economia da carga tributária, além da relevância na criação da *holding* como uma alternativa, diante das vantagens apresentadas.

Não deixando de destacar o planejamento sucessório, que não foi o foco principal deste estudo, mas apresentou grandes vantagens. Busca-se com a criação do planejamento tributário e, constituição de uma *holding*, também desenvolver um sólido planejamento sucessório, afim de eliminar os custos decorrentes de inventário e honorários advocatícios com este processo.

Se não existe proibição para praticar atos na gerência de negócios que possuam a finalidade precípua de economizar tributos, não há, portanto, que se falar em abuso de direito, fraude ou ilicitude. No entanto, o planejamento tributário não deve ser confundido com evasão, elusão ou sonegação fiscal. São institutos distintos dentro do direito tributário.

Sendo assim, pode-se frisar que não existe um modelo pronto ou uma fórmula a ser seguida, diante do que fora apresentado, entretanto, aconselha-se realizar um estudo para cada caso concreto, analisando as especificidades e peculiaridades de cada situação patrimonial, empresarial e intencional dos patriarcas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 1988.

_____. Lei nº. 4.502, de 30 de novembro de 1964. Dispõe Sobre o Imposto de Consumo e reorganiza a Diretoria de Rendas Internas. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 1964.

_____. Lei nº. 4.729, de 14 de julho de 1965. Define o crime de sonegação fiscal e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 1965.

_____. Lei nº. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e

Municípios. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 1966.

_____. Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as sociedades por ações. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 1976.

_____. Lei nº. 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 1990.

_____. Decreto nº. 3.000, de 26 de março de 1999. Regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 1999.

_____. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 2002.

_____. Lei nº. 10.865, de 30 de abril de 2004. Dispõe sobre a Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social incidentes sobre a importação de bens e serviços e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Poder Executivo, Brasília, DF, 2004.

CAMPOS, Fabrício Costa Resende de. Planejamento tributário: aspectos legais e principiológicos. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**. Vol. 102/2012. p. 305-325. São Paulo: Ed. RT, Jan.–Fev. 2012. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/latestupdates/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000150ede7cf313f1e0c97&docguid=I5a55f940b45111e1a7d1000085592b66&hitguid=I5a55f940b45111e1a7d1000085592b66&sp>>

os=25&epos=25&td=112&context=82&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 09 nov. 2015.

CARVALHO, Tomás Lima de; PAZ, Leandro Alves. A utilização estratégica do planejamento jurídico na organização e gestão do patrimônio familiar. **Revista de Direito Empresarial**. V. 11/2015. p. 95-123. Belo Horizonte: Ed. RT, Set.- Out. 2015.

DUFF, David G. Elisão fiscal no século XXI. **Doutrinas Essenciais de Direito Tributário**. Vol. 11. p. 649. São Paulo: Ed. RT, Jul.2014. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000157b973552ee6b5ebd0&docguid=I775c9bf0db9a11e1b6a100008517971a&hitguid=I775c9bf0db9a11e1b6a100008517971a&spos=1&epos=1&td=84&context=14&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 12 out. 2016.

GODOI, Marciano Seabra de; FERRAZ, Andréa Karla. Planejamento tributário e simulação: estudo e análise dos casos Rexnord e Josapar. **Revista Direito GV**. Vol. 8. n. 1. p. 359-380. São Paulo: RD. GV, Jan.-Jun. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322012000100014>. Acesso em: 29 nov. 2015.

JUNIOR, Eloy Pereira Lemos; SILVA, Raul Sebastião Vasconcelos. Reorganização societária e blindagem patrimonial por meio de constituição de *holding*. **Scientia Iuris**. Vol. 18. n. 2. p. 55-71. Londrina: Ed. da UEL, 2014. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/15481/15386>>. Acesso em: 13 nov. 2015.

LEGITIMIDADE do planejamento tributário: critérios. Brasília: ESAF, 2010. 70 p. Apresentada ao I Prêmio CARF de monografias em direito tributário, Escola de Administração Fazendária-ESAF, 2010. Disponível em:

<<http://idg.carf.fazenda.gov.br/publicacoes/monografias/legitimidade-do-planejamento-tributario-criterios.pdf>>. Acesso em: 06 nov. 2015.

LONGO, José Henrique. Criação de *holding* e proteção patrimonial. In. CONGRESSO NACIONAL DE ESTUDOS TRIBUTÁRIOS, 9., 2012, São Paulo. **Anais eletrônicos...** São Paulo: IBET, 2012. Disponível em: <<http://www.ibet.com.br/download/Jos%C3%A9%20Henrique%20Longo.pdf>> Acesso em: 17 nov. 2015.

LONGO, José Henrique *et al.* Sucessão familiar e planejamento tributário II. In. PRADO, Roberta Nioac; PEIXOTO, Daniel Monteiro; SANTI, Eurico Marcos Diniz de (Coord.). **Direito societário: estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório.** – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

LUKIC, Melina de Souza Rocha. **Planejamento Tributário.** 2012. Apostila de Planejamento Tributário para o curso de Direito da FGV Rio. Disponível em: <<https://www.passeidireto.com/arquivo/10841786/apostila-planejamento-tributario-fgv-2012---melina-de-souza-rocha-lukic>> Acesso em: 03 out. 2016.

OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. **Holding, administração corporativa e unidade estratégica de negócio: uma abordagem prática.** – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2010.

OLIVEIRA, Gustavo Pedro de. **Contabilidade Tributária.** – 4. ed. rev. atual. – São Paulo: Saraiva, 2013.

PITA, Flávia Almeida. A cobrança do crédito tributário e as *holdings* patrimoniais. **Revista Tributária e de Finanças Públicas.** Vol. 101/2011. p. 221-256. São Paulo: Ed. RT, Nov.–Dez. 2011. Disponível em: <<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000150eddd1d6eb247aa40&docguid=I93c856c0209d11e1a375000085592b66&hitguid=I93c856c0209d11e1a375000085592b66&spo>>

s=1&epos=1&td=26&context=4&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 09 nov. 2015.

REDECKER, Ana Claudia; BONDAN, Heloisa Korb. A *holding* familiar como instrumento de efetivação do planejamento sucessório. **RKLadvocacia**. Belo Horizonte: 2015. Disponível em: <http://www.rkladvocacia.com/arquivos/artigos/art_srt_arquivo20150322143752.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2015.

REZENDE, Eduardo Afonso Coelho; LOPES, José Dermeval Saraiva. **Curso de planejamento patrimonial sucessório por meio de *holding***. – Viçosa: CPT, 2012.

ROCHA, M. S. . Apostila da Disciplina de Direito Tributário e Finanças Públicas II – Graduação. **FGV Direito RIO**. Rio de Janeiro: FGV-Direito RIO, 2012 (Material Didático). Disponível em: <http://academico.direito-rio.fgv.br/ccmw/images/4/42/DIREITO_TRIBUTARIO_E_FINANCAS_PUBLICAS_II_2012-1.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2016.

ROCHA, Valeria Aparecida Pena da; RIOS, Ricardo Pereira. *Holding* para planejamento sucessório: estudo de caso em uma empresa familiar. **Revista Eletrônica Gestão e Negócios**. Vol. 5, nº 1, 2014. São Paulo: Ed. RE. 2014. Disponível em: <http://www.uninove.br/marketing/fac/publicacoes_pdf/administracao/v5_n1_2014/Valeria.pdf>. Acesso em: 21 out. 2015.

SAKAMOTO, Priscila Yumiko; BASSOLI, Marlene Kempfer. Os limites constitucionais ao planejamento tributário. **Scientia Iuris**. Vol. 9. p. 253-272. Londrina: Ed. da UEL, 2005. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/4045/3589>>. Acesso em: 16 nov. 2015.

TEIXEIRA, João Alberto Borges. *Holding* familiar: Tipo societário e seu regime de tributação. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**. Vol. 85/2009. p. 234-247. São

Paulo: Ed. RT, Mar. – Abr. 2009. Disponível em:
<<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007900000150ede64513f9d20aea&docguid=l75c00f60f25411dfab6f010000000000&hitguid=l75c00f60f25411dfab6f010000000000&spos=9&epos=9&td=9&context=62&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 09 nov. 2015.