



Universidade de Brasília – UnB
Faculdade de Direito

MATEUS FROTA CARMONA

**FRAUDE E PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO: DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA DE SOCIEDADES PATRIMONIAIS FAMILIARES**

Brasília – DF
2019

MATEUS FROTA CARMONA

**FRAUDE E PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO: DESCONSIDERAÇÃO DA
PERSONALIDADE JURÍDICA DE SOCIEDADES PATRIMONIAIS FAMILIARES**

Monografia apresentada como requisito parcial
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito
pela Faculdade de Direito da Universidade de
Brasília.

Orientador: Prof. Dr. João Costa Neto

Brasília – DF

2019

FOLHA DE APROVAÇÃO

Mateus Frota Carmona

FRAUDE E PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO: DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DE SOCIEDADES PATRIMONIAIS FAMILIARES

Monografia aprovada como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, pela banca composta por:

Professor Dr. João Costa Neto
(Orientador – Presidente)

Professora Dra. Suzana Borges Viegas de Lima
(Membro da banca examinadora)

Professor Me. Bruno Rangel
(Membro da banca examinadora)

DEDICATÓRIA

À dona Santuz(s)inha, minha eterna protegida.

AGRADECIMENTOS

A Deus, em primeiro lugar, por me abençoar em tudo o que faço.

À minha família, especialmente meus pais, por todo o apoio que sempre me proporcionaram durante toda a minha vida.

Ao Thor, meu maior companheiro, que sempre ouviu minhas dúvidas ao longo dessa monografia.

Aos professores dessa Faculdade pelos conhecimentos compartilhados, em especial meu orientador prof. João Costa Neto, pela supervisão deste trabalho. E demais membros da banca pela paciência.

RESUMO

O presente trabalho visa analisar uma nova forma de planejamento sucessório tendo em vista as diversas mudanças que a sociedade contemporânea tem passado, dentre elas o próprio conceito de família e a qualidade dos bens que compõem o acervo patrimonial. Nesse sentido, surge a figura da sociedade patrimonial familiar como importante instrumento para um adequado planejamento da sucessão em vida, uma vez que a combinação de elementos do direito empresarial e do sucessório pode ser uma boa alternativa aos instrumentos clássicos previstos no Código Civil. Porém, diversos critérios têm de ser observados quando da criação da personalidade jurídica interposta, como a própria função social, principalmente em três acepções: propriedade, empresa e herança. É justamente a função social que irá impor limites à autonomia privada no momento da planificação da transmissão do patrimônio para os herdeiros. Tendo em vista que, com a interposição da sociedade familiar, as possibilidades de fraude contra terceiros aumentam, especialmente cônjuges e herdeiros, o direito deve criar novos mecanismos que coíbam, de maneira rápida e eficiente, a ocorrência de práticas fraudulentas por meio da utilização da autonomia patrimonial inerente às sociedades empresárias. Para isso, a desconsideração da personalidade jurídica, na sua modalidade inversa, pode ser uma alternativa eficaz contra práticas fraudulentas perpetradas em face de herdeiros e cônjuges.

Palavras-chave: planejamento sucessório, sociedade patrimonial familiar, função social, fraude, desconsideração da personalidade jurídica, cônjuge, herdeiro.

ABSTRACT

The present research analyzes a new method of succession planning that takes into account the changes that have taken place in contemporary society, including the diversification of the concept of family and changes in the nature of patrimonial assets. Family asset companies surface in this context as an important instrument for appropriate succession planning, since the combination of elements of business and succession law could be a suitable alternative to the classic instruments provided in the Civil Code. However, the creation of an interposed legal personality requires that many a criterion be taken into consideration, including social function, notably in three acceptations: property, company and heritage. Social function is what imposes boundaries on private autonomy at the time of planning the distribution of assets to the heirs, considering that the interposition of the family company increases the chance of fraud against third parties, mainly spouses and heirs. Thus, it is the law's duty to create instruments that quickly and effectively prevent the use of the patrimonial autonomy inherent to business companies for fraudulent practices. To that end, reverse disregard of legal personality could be an effective alternative to combat fraudulent practices targeting spouses and heirs.

Keywords: succession planning, family asset companies, social function, fraud, disregard doctrine, spouse, heir.

SUMÁRIO

Introdução	9
1 Sociedade familiar	13
1.1 A incorreta denominação “ <i>holding</i> familiar”	14
1.2 <i>Affectio societatis</i> de sociedades patrimoniais familiares	16
1.3 A sociedade patrimonial familiar	19
1.3.1 Sociedade simples ou empresária? A natureza jurídica de sociedades patrimoniais familiares.	20
1.3.2 Conceito de empresa familiar	23
1.3.3 Estrutura societária	25
1.3.3.1 Sociedade patrimonial familiar limitada	26
1.4 Aspectos sucessórios	30
1.4.1 Herdeiros necessários	31
1.4.2 Sucessão de quotas societárias	34
2 Função social	37
2.1 Função social do acervo patrimonial (propriedade)	38
2.2 Função social da empresa	43
2.3 Função social da herança	47
3 Fraude e desconsideração da personalidade jurídica	54
3.1 Autonomia patrimonial e abuso da personalidade jurídica	54
3.1.1 Fraude contra cônjuge e companheiro	57
3.1.2 Fraude contra herdeiros	62
3.2 Desconsideração da personalidade jurídica	67
3.2.1 Desconsideração da personalidade jurídica na meação	70
3.2.2 Desconsideração da personalidade jurídica na sucessão.	72
Conclusão.	78
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	80

Introdução

A única certeza da vida é a morte. Essa frase já se tornou clichê na sociedade contemporânea, presente, inclusive, em diversos livros de autoajuda no intuito de fazer com que as pessoas se preocupem menos com as coisas banais da vida e passem a aproveitar melhor o tempo que passam nesse plano existencial. Porém, nem por isso a frase deixa de ser uma verdade a ser encarada em algum momento.

Mesmo com essa realidade posta, falar sobre a morte, de maneira geral, ainda é um tabu na sociedade contemporânea. Phillippe Ariès explica que a busca incessante por felicidade, dever moral e obrigação individual para a contribuição da felicidade coletiva ajuda a construir esse cenário onde a morte é um tema quase proibido. Acaso alguém demonstre um mínimo sinal de tristeza, a sociedade corre o risco de perder todo seu propósito, ou seja, sua razão de existir¹.

Portanto, por mais que o assunto gere consequências emocionais, sociais e econômicas, esse ainda é um tópico espinhoso para diversas famílias na realidade brasileira, que, muitas vezes, fazem uso da desculpa de não querer antecipar uma conversa desagradável ou mesmo pensar no falecimento de um ente querido.

Nesse contexto é inserido o planejamento sucessório. Por mais que a sociedade, de maneira geral, não queira levantar esse assunto no âmbito familiar, a discussão de um planejamento sucessório bem definido e delimitado é de suma importância, a fim de evitar-se eventuais brigas patrimoniais, que podem durar anos e resultar em famílias completamente destroçadas. É claro que, quando há patrimônio ou questões ainda não resolvidas entre os entes familiares, as brigas poderão ocorrer, basta um advogado e um familiar dispostos a litigar.

O Código Civil traz duas modalidades de planejamento sucessório tradicionais. A primeira é a doação ainda em vida dos bens que seriam, no futuro, partilháveis. Para tanto, o detentor do patrimônio só precisa respeitar a legítima, ou seja, resguardar 50% do patrimônio no ato da liberalidade, que deverá ser destinada aos herdeiros necessários. Destarte, no

¹ ARIES, Phellippe. História da morte no ocidente: da Idade Média aos nossos dias. Tradução Priscila Viana de Siqueira. – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012, p. 89.

momento de seu falecimento não haverá sucessão *causa mortis*, vez que todo o patrimônio já terá sido distribuído aos herdeiros.

O segundo instrumento tradicional é o mais óbvio quando o assunto é sucessão: o testamento. Por meio deste instrumento, que pode ser público ou particular, o testador pode definir quais bens irão para quais herdeiros, desde que respeite o percentual da legítima reservada aos herdeiros necessários. Uma crítica doutrinária sobre esse instrumento do planejamento sucessório reside na proibição versada no § 1º do artigo 1.848² do Código Civil, que impede que o testador converta os bens da legítima em dinheiro.

Nevarés destaca que tal proibição vai de encontro a um dos objetivos do planejamento sucessório, qual seja, o de garantir que os bens sejam distribuídos de forma adequada a cada herdeiro. A autora ainda lembra que esse dispositivo do diploma legal civil brasileiro está em dissonância com outras legislações civis ao redor do mundo, como o direito alemão, onde o herdeiro que recebeu uma quota menor da herança tem direito de crédito em relação aos outros herdeiros beneficiados³.

Dessa forma, por mais que existam instrumentos, dentro das normas de direito civil brasileiro, capazes de guiar um planejamento sucessório, esses estão defasados e em dissonância com a realidade brasileira atual. As mudanças nos arranjos familiares e a expansão das possibilidades de entidades familiares, com a conseqüente alteração da capacidade dos entes como herdeiros, bem como a significativa mudança de paradigma dos bens que poderão ser herdados, forçam a busca por outras maneiras de sucessão planejada, através de ferramentas jurídicas inovadoras.

Nesse contexto está inserida a sociedade patrimonial familiar. A criação de uma personalidade jurídica interposta com o objetivo de gerir o patrimônio e, posteriormente, transmiti-lo aos entes familiares traz uma maior autonomia para o instituidor do patrimônio, que disporá, além das normas do direito civil, também das do direito societário, no intuito de organizar melhor a sucessão a depender do arranjo familiar e patrimonial constituído.

² Artigo 1.848. Salvo se houver justa causa, declarada no testamento, não pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade, e de incomunicabilidade, sobre os bens da legítima.

§ 1º Não é permitido ao testador estabelecer a conversão dos bens da legítima em outros de espécie diversa.

³ NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 291-292.

Porém, como há uma maior autonomia privada e um campo de atuação da vontade do planejador da sucessão, também cresce a possibilidade de ocorrerem fraudes com o abuso da personalidade jurídica interposta. Assim, há o risco de a sociedade patrimonial familiar ter sua personalidade jurídica desconsiderada em um eventual incidente processual.

O presente trabalho tem o objetivo de analisar as nuances desse instrumento de planejamento sucessório, que promete revolucionar o direito sucessório brasileiro, sob a promessa da chamada “blindagem patrimonial”, ideia defendida por diversos operadores do direito com o objetivo de angariar clientes que buscam a redução dos custos operacionais e tributários.

O estudo propõe a análise de novas formas de proteção a cônjuges e herdeiros contra eventuais fraudes que possam ser perpetradas no âmbito de sociedades patrimoniais. Porquanto, quando surgem novas possibilidades de dispor do patrimônio, com elas surgem também alternativas para fraudar terceiros, com o uso abusivo da personalidade jurídica.

Assim, surgem as seguintes indagações: A criação de uma sociedade patrimonial familiar, feita dentro dos moldes que a legislação, doutrina e jurisprudência impõem, pode servir de pano de fundo para a prática de atos fraudulentos em face de herdeiros preteridos e cônjuges lesados? Em caso afirmativo, o Direito possui os mecanismos aptos a coibir essas práticas de maneira eficiente e sem deturpar a finalidade do planejamento sucessório feito da maneira correta?

Esse é justamente o objetivo da pesquisa: examinar as formas mais recorrentes de fraude mediante sociedades familiares interpostas, bem como eventual correção para que, sob a alegação de realização de um planejamento sucessório, herdeiros e cônjuges não sejam prejudicados.

O primeiro capítulo busca analisar as regras que incidem sobre o tipo societário em questão, como a natureza jurídica e as características eminentemente familiares que incidem sobre tal sociedade. Além disso, também serão exploradas as normas do direito sucessório que incidem e devem ser respeitadas, mesmo quando ocorre a interposição de uma personalidade jurídica no âmbito da sucessão.

No segundo capítulo será abordada a incidência da função social sob três frentes distintas, todas atinentes ao estudo em questão: propriedade, empresa e herança. A função social é um dos princípios basilares do direito privado e deve ser observada durante todo o processo de planejamento sucessório, de modo a não prejudicar terceiros ou ver toda a planificação anulada em um momento posterior.

No terceiro e último capítulo serão analisados os tipos de abuso da personalidade jurídica que podem ocorrer no âmbito de sociedades patrimoniais familiares, com foco na fraude ao cônjuge e ao herdeiro necessário. Ao final, serão examinadas as possibilidades de desconsideração inversa da personalidade jurídica desse tipo societário, requeridas pelo cônjuge ou pelo herdeiro.

A pesquisa será exploratória, qualitativa e explicativa. Para tanto, será realizada a análise de textos da doutrina brasileira e estrangeira, bem como da jurisprudência, tanto de tribunais estaduais quanto do Superior Tribunal de Justiça, a fim de examinar os pontos em que a doutrina e a jurisprudência convergem e os que elas divergem quanto à aplicação das normas. Além disso, serão interpretadas as leis que regulamentem o instituto em questão no Brasil.

1. Sociedade familiar

A constituição de uma *holding* familiar vem cada vez mais sendo utilizada como instrumento de um planejamento sucessório, em resposta aos clássicos institutos previstos no Código Civil (doação em vida e testamento). Uma das principais vantagens, vendida por operadores do direito, da criação da personalidade jurídica é a possibilidade de utilização de ferramentas do direito societário para uma devida planificação da sucessão, conferindo maior autonomia ao instituidor do patrimônio que será transmitido.

Além disso, a redução dos custos, tanto na tramitação de um possível processo de inventário, quanto no pagamento de tributos de transmissão é outro enorme atrativo que faz com que essa modalidade sucessória passe a ser cada vez mais buscada por indivíduos que desejam conferir uma maior celeridade a transmissão patrimonial *causa mortis*.

Maria Helena Diniz destaca que essa personalidade jurídica busca centralizar o controle e a gestão do patrimônio para um adequado planejamento sucessório, com vistas a evitar eventuais riscos fiscais e diminuir a possibilidade de ocorrência de desavenças familiares quando há qualquer tipo de patrimônio envolvido.⁴

Além disso, uma promessa comumente feita pela criação de uma *holding* familiar é a chamada “blindagem patrimonial”, ou seja, a falsa sensação de que com a transferência do patrimônio da pessoa física para uma jurídica o patrimônio que será transmitido estaria protegido de eventuais dívidas contraídas em nome da pessoa física. Porém, com essa falsa impressão de proteção adicional ao acervo patrimonial as tentações e chances da prática de algum ilícito civil ocorrer aumentam sobremaneira.

Dessa forma, algumas regras devem ser observadas antes da criação da *holding* familiar, sob o risco de no futuro todos os atos realizados justamente para diminuir custos e tempo de tramitação sejam considerados inválidos ou nulos.

Nesse contexto está inserida a importância do estudo desse novo instituto jurídico, já que não há uma regulamentação específica sobre esse tipo societário e o modo como ocorrerá

⁴DINIZ, Maria Helena. *Holding: uma solução viável para a proteção do patrimônio familiar*. In: Revista Argumentum, 2019, p. 27.

a sucessão após ser planejada. Porém, o direito possui um arcabouço teórico, normativo e jurisprudencial apto regular essa categoria jurídica. Assim, analisar como tais normas se encaixam e se adequam a esse novo instrumento de planejamento jurídico, de modo a garantir uma proteção integral a todos os atores envolvidos no processo é de suma importância.

No presente capítulo serão tratados os temas do direito societário e sucessório que interessam a esse novo mecanismo de planejamento sucessório, com as nuances atinentes ao âmbito familiar e empresarial que interessam a categoria criada. Com um enfoque nas *holdings* familiares criadas para organizar um acervo patrimonial constituído principalmente de bens móveis e imóveis, sem necessariamente a presença de participação societárias em outras empresas.

1.1. A incorreta denominação “*holding* familiar”

A sociedade do tipo *holding* foi introduzida no Brasil por meio da Lei n. 6.404/1976, em seu artigo 2º, § 3º⁵. Assim, trata-se de uma *holding* de controle, com o intuito de centralizar a organização e o funcionamento de várias empresas de um mesmo grupo econômico.

A categoria surgiu nos Estados Unidos e seu nome vem do verbo “*to hold*”, que pode significar segurar, manter ou conter. A *holding* tem como objetivo principal não apenas manter o controle societário, mas também organizar as operações empresariais, a fim de aumentar a eficiência dos empreendimentos, diminuindo os custos operacionais e, conseqüentemente, aumentando a margem de lucro das empresas controladas.

Dessa forma, a doutrina amplamente utiliza essa nomenclatura para designar empresas criadas com o objetivo de guiar o planejamento sucessório, mesmo que o patrimônio da sociedade seja unicamente constituído por bens móveis ou imóveis. Na medida em que a sociedade que será criada possui o mesmo objetivo, qual seja, segurar, manter e controlar o patrimônio que será deixado⁶.

⁵ Artigo 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

§ 3º A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais.

⁶ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. *Holding familiar e suas vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar*. 9. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 14

Como o termo *holding* não é utilizado para designar um tipo específico societário, mas uma modalidade de planejamento sucessório, a doutrina elenca diversos tipos de *holding*. Tradicionalmente, tem-se duas espécies de *holding*: mista e pura.

A *holding* pura é constituída unicamente pelo controle e pela participação de outras sociedades, tendo como única atividade empresarial esse controle acionário. Já a *holding* mista, além das características apresentadas pela *holding* pura, realiza outras atividades de cunho eminentemente empresarial⁷.

Gladston Mamede e Eduarda Cotta Mamede ampliam essa conceituação e elencam sete tipos diferentes de *holding* familiar que podem ser constituídas.

Holding pura: sociedade constituída com o objetivo exclusivo de ser titular de quotas ou ações de outra ou outras sociedades. É também chamada de *sociedade de participação*.

Holding de controle: sociedade de participação constituída para deter o controle societário de outra ou outras sociedades.

Holding de participação: sociedade de participação constituída para deter participações societárias, sem ter o objetivo de controlar outras sociedades.

Holding de administração: sociedade de participação constituída para centralizar a administração de outras sociedades, definindo planos, orientações, metas etc.

Holding mista: sociedade cujo objeto social é a realização de determinada atividade produtiva, mas que detém participação societária relevante em outra ou outras sociedades.

Holding patrimonial: sociedade constituída para ser a proprietária de determinado patrimônio. É também chamada de *sociedade patrimonial*.

Holding imobiliária: tipo específico de sociedade patrimonial, constituída com o objetivo de ser proprietária de imóveis, inclusive para fins de locação.⁸

Como se pode observar, a nomenclatura *holding* vem sendo utilizada de forma indiscriminada e desvirtuada de seu objetivo original, qual seja, a participação em outras sociedades. Assim, porque o instituto foi utilizado no começo como forma de organização empresarial e sucessória das empresas controladas, a doutrina passou a utilizá-lo em um sentido mais amplo, ou seja, como uma sociedade criada para o planejamento sucessório, mesmo que os bens componentes do futuro acervo sucessório sejam constituídos eminentemente do patrimônio do titular.

⁷ TEIXEIRA, João Alberto Borges. *Holding familiar – tipo societário e seu aspecto fiscal*. Seleções Jurídicas, 2009, p. 30.

⁸ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. *Holding familiar e suas vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar*. 9. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 13.

Portanto, como assevera Teixeira, uma *holding* patrimonial não é, de fato, uma *holding*, mas uma sociedade, a qual pode pertencer às mais variadas categorias a depender do caso concreto, com o cunho eminentemente patrimonial. Aqui cabe ressaltar que uma sociedade patrimonial pode ter cunho empresarial, na medida em que faz a locação dos bens que compõem o seu acervo⁹.

Assim, o foco do presente trabalho será a análise dessa *holding* patrimonial, ou seja, dessa sociedade familiar criada com o objetivo de facilitar a sucessão dos bens que compõem o patrimônio do indivíduo. Portanto, seria mais adequado chamar esse tipo societário como sociedade imobiliária familiar, sociedade patrimonial sucessória ou sociedade patrimonial familiar.

Considero esse último termo o mais adequado, uma vez que ainda vigora, no Brasil, a ideia de garantir a estabilidade financeira das futuras gerações da família. Dessa forma, a tendência é a de manter-se o patrimônio construído ao longo da vida dentro da entidade familiar.

Ademais, o termo “patrimonial” é mais adequado quando comparado com “imobiliária”, na medida em que, muitas das vezes, o patrimônio objeto do planejamento não é constituído apenas de bens imóveis, mas também de bens móveis, como veículos, investimentos e outros.

1.2. *Affectio societatis* de sociedades patrimoniais familiares

Um importante conceito, intrínseco a toda sociedade de pessoas, independentemente de sua configuração, é a *affectio societatis*. A doutrina e a jurisprudência a consideram um elemento subjetivo, com o qual não há a sociedade. Assim, deve-se analisar como esse instituto funciona dentro de sociedades familiares, uma vez que pode ter implicações societárias importantes, como a dissolução parcial da sociedade.

Fábio Ulhôa considera que sem elemento subjetivo a sociedade não existe. Assim, de acordo com o autor, *affectio societatis* é:

⁹ TEIXEIRA, João Alberto Borges. *Holding familiar – tipo societário e seu aspecto fiscal*. Seleções Jurídicas, 2009, p. 35.

Cabe fazer menção, ainda, à *affectio societatis* como pressuposto de existência da sociedade empresária pluripessoal. Esse pressuposto diz respeito à disposição, que toda pessoa manifesta ao ingressar em uma sociedade empresária, de lucrar ou suportar prejuízo em decorrência do negócio comum. Esta disposição, este ânimo, é condição de fato da existência da sociedade pluripessoal, posto que, sem ela, não haverá a própria conjugação de esforços indispensável à criação e desenvolvimento do ente coletivo.¹⁰

Porém, como esse conceito não está positivado em uma norma dentro do ordenamento jurídico brasileiro, doutrinadores divergem sobre a aplicação e a importância do instituto dentro do direito societário.

A *affectio societatis* está ligada também ao dever de lealdade e cooperação recíproca entre os sócios, de modo que quando esses deveres são quebrados não há mais a *affectio societatis* e, conseqüentemente, deve haver a dissolução parcial ou total da sociedade¹¹.

Entretanto, há doutrinadores que argumentam no sentido oposto, ou seja, dizem que a *affectio societatis* não possui relevância alguma dentro do ordenamento jurídico brasileiro, vez que não há norma que positive tal princípio. Dessa forma, não há falar em quebra da *affectio societatis* como causa para a dissolução parcial da sociedade com relação a algum sócio, mas sim de análise para averiguar se houve ou não alguma causa, prescrita em lei, que autorizasse tal dissolução¹².

Apesar da tendência doutrinária no sentido de não elencar como elemento essencial a *affectio societatis*, a jurisprudência ainda considera a quebra da *affectio societatis* um elemento que pode justificar a dissolução parcial da sociedade. Da mesma maneira que no julgamento do Agravo Interno em Recurso Especial n. 1.479.860/RJ¹³, relatado pelo Desembargador convocado Lázaro Guimarães, no qual ficou estabelecido que, para a dissolução parcial da sociedade com base na quebra da *affectio societatis*, é necessária a comprovação efetiva da quebra e não apenas a simples alegação.

¹⁰ ULHOA, Fabio Coelho. *Novo manual de direito comercial [livro eletrônico]*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, capítulo 10.

¹¹ BERTOLDI, Marcelo M.; RIBEIRO, Marcia Clara Pereira. *Curso Avançado de Direito Comercial [livro eletrônico]*. - 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 48.

¹² NETO, Alfredo de Assis Gonçalves; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Tratado de Direito Empresarial II: Empresa individual de responsabilidade limitada e sociedade de pessoas [livro eletrônico]*. Modesto Carvalhosa (coord.). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 30.

¹³ STJ. AgInt REsp 1.479.860/RJ. Rel.: Des. Lázaro Guimarães. Data de publicação: 26 de junho de 2018.

Além disso, cabe ressaltar o julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 111.294/PR, no qual o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de ser possível a dissolução parcial inclusive de sociedade anônima de capital fechado, desde que tenha caráter familiar.

Nas palavras do relator Ministro Castro Filho, nesse tipo de sociedade, por mais que seja anônima e possua a constituição e união de capitais (*intuitu pecuniae*), a união de pessoas é mais importante (*intuitu personae*):

Embora não se discuta que as sociedades anônimas se constituam sociedades de capital, *intuitu pecuniae*, próprio das grandes empresas, em que a pessoa dos sócios não têm papel preponderante, a realidade da economia brasileira revela a existência, em sua grande maioria, de sociedades anônimas de médio e pequeno porte, em regra de capital fechado, que concentram na pessoa de seus sócios um de seus elementos preponderantes.

É o que se verifica com as sociedades ditas familiares, cujas ações circulam entre os seus membros, e que são, por isso, constituídas *intuitu personae*, já que o fator dominante em sua formação é a afinidade e identificação pessoal entre os acionistas, marcadas pela confiança mútua. Em tais circunstâncias, muitas vezes, o que se tem, na prática, é uma sociedade limitada travestida de sociedade anônima, sendo, por conseguinte, equivocado querer generalizar as sociedades anônimas em um único grupo, com características rígidas e bem definidas.

Em casos que tais, porquanto reconhecida a existência da *affectio societatis* como fator preponderante na constituição da empresa, não me parece possa essa circunstância ser desconsiderada por ocasião de sua dissolução. Do contrário, e de que é exemplo a hipótese em tela, a ruptura da *affectio societatis* representa verdadeiro impedimento a que a companhia continue a realizar o seu fim, com a obtenção de lucros e distribuição de dividendos, em consonância com o artigo 206, II, "b", da Lei nº 6.404/76, já que dificilmente pode prosperar uma sociedade em que a confiança, a harmonia, a fidelidade e o respeito mútuo entre os seus sócios tenham sido rompidos.¹⁴

Portanto, apesar de ser considerado, por alguns doutrinadores, um conceito sem importância dentro do direito, os tribunais continuam a aplicá-lo, sendo certo que tal precedente ainda não foi superado dentro da jurisprudência do STJ. De forma que se faz necessária a análise da sua aplicabilidade dentro do quadro societário objeto do presente estudo.

A *affectio societatis* de uma sociedade patrimonial familiar pode ser entendida como um objetivo final: a sucessão. Ou seja, à primeira vista o lucro parece ser uma consequência dentro dos objetivos desse tipo societário, visto que o gerenciamento patrimonial

¹⁴ STJ. EREsp 111.294/PR. Rel.: Min. Castro Filho. Data de publicação: 10 de setembro de 2007, p. 10-11.

dentro de uma lógica societária é uma consequência do *animus* do indivíduo que buscou essa solução como meio de guiar o seu planejamento sucessório.

Porém, o lucro é exatamente o motor impulsionador da criação dessa sociedade, vez que, com a criação da pessoa jurídica, o futuro *de cuius* está visando uma sucessão mais rápida, mais barata e com menos custos tributários e emocionais para seus herdeiros.

Assim, por se tratar de sociedade constituída entre sócios membros de um mesmo núcleo familiar, as tensões e animosidades podem estar bem acentuadas. Portanto, a *affectio societatis* e os deveres de lealdade e cooperação que devem existir entre os sócios, por exemplo, não estão adstritos ao âmbito societário, extrapolando para discussões familiares.

Nesse sentido, Martha Gallardo Sala Bagnoli explica:

Caso uma sociedade limitada esteja composta por um grande número de sócios, em que uns sequer conhecem os outros, poderá ser uma sociedade de capital, se não houver qualquer *affectio* entre seus sócios, o que não deverá ser o caso de uma *holding imobiliária familiar*, mesmo ao alcançar, por exemplo, a 3ª ou 4ª geração da família.¹⁵

Portanto, o quadro societário deverá estar bem estabelecido, de forma a fazerem-se mecanismos para preservar tanto o patrimônio quanto os sócios herdeiros. É exatamente isso que será articulado na sequência, ou seja, a maneira que o quadro societário opera dentro dessa pessoa jurídica criada.

1.3. A sociedade patrimonial familiar

Após essa breve digressão sobre elementos pré-constitutivos de uma sociedade patrimonial familiar, cabe agora examinar os aspectos atinentes à estrutura societária, como as normas que incidem e regulam essa categoria jurídica no Brasil. Mais especificamente, sua natureza jurídica trata-se de uma sociedade simples ou empresária e a conceituação de sociedade familiar. Ao final serão analisados os elementos societários desse tipo de planejamento sucessório.

¹⁵ BAGNOLI, Martha Gallardo Sala. *Holding imobiliária como Planejamento Sucessório*. Coleção Academia-Empresa 17. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 110.

1.3.1. Sociedade empresária ou simples? A natureza jurídica de sociedades patrimoniais familiares

Antes de analisarmos qual o tipo societário será utilizado dentro de uma perspectiva da sociedade patrimonial familiar, é preciso definir sua natureza jurídica. Afinal, tal sociedade é simples ou empresária?

O Código Civil, em seu artigo 982¹⁶, define sociedade simples por exclusão, ou seja, as sociedades que se enquadram dentro dos parâmetros do artigo 966¹⁷ do referido diploma legal são empresárias e as demais, simples. Porém, essa definição é extremamente difícil de ser analisada por meio de uma leitura apenas a letra da lei.

O sistema normativo brasileiro adotou, com o Código Civil de 2002, a teoria da empresa, com forte influência do código italiano. Assim, não importa qual a atividade desenvolvida dentro de uma determinada sociedade, mas sim a maneira com a qual ela é conduzida.

Tanto é assim que o já mencionado artigo 966 do nosso Código Civil é quase uma cópia do artigo 2.082¹⁸ do código italiano de 1942. Dessa forma, para melhor elucidar essa questão, que sempre foi motivo de dúvidas e incertezas entre os juristas empresariais, devemos buscar as lições de Tullio Ascarelli.

De acordo com o autor, para melhor elucidar o conceito de empresário, contido na normativa civilista, é necessário entendermos os outros conceitos que o artigo traz. Primeiro, o termo “econômica” deve ser entendido como atividade geradora de riqueza, como a agricultura, o comércio, a indústria, dentre outras. É nesse ponto que reside a diferença entre uma atividade empresarial e uma não empresarial, como a de um artista e de um cientista, por exemplo¹⁹.

¹⁶ Artigo 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (artigo 967); e, simples, as demais.

¹⁷ “Artigo 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.”

¹⁸ “Artigo 2.082. É empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada, dirigida à produção ou à troca de bens ou serviços”

¹⁹ ASCARELLI, Tullio. *A atividade do empresário*. 1942, p. 203.

Por meio desse conceito, o autor afirma que atividades de mera fruição ou administração não podem ser consideradas econômicas e, portanto, não são empresariais:

Não é econômica a atividade de mera fruição (ainda que implique uma atividade de administração, mesmo por meio de prepostos, porque, também neste segundo caso, não se verifica uma produção de riqueza). Não é, por esta razão, econômica a atividade do proprietário de muitos imóveis em administrá-los (mesmo através de adequada organização) e receber-lhes os alugueres, justamente porque, em substância, direcionada à fruição, não importando produção de riqueza, assim não é “econômica” a atividade de quem recebe os rendimentos dos próprios investimentos. Mas é econômica (se bem que, por outro lado, quando não for profissional, não será empresarial) a atividade de quem adquire imóveis para revendê-los, ou para locá-los (e, por isso, de uma sociedade constituída para revender ou locar imóveis).²⁰ (grifo nosso)

Ora, por meio da leitura desse trecho, parece que a sociedade patrimonial familiar não seria considerada uma empresa na visão de Ascarelli, mesmo com a gestão sendo feita por uma sociedade interposta. Nesse sentido, para melhor elucidar tal problemática, é preciso verificar qual o real papel da sociedade, o seu funcionamento e o seu objeto social.

A sociedade patrimonial familiar é criada com o objetivo de facilitar a transmissão dos bens no caso de morte da pessoa que construiu o patrimônio, buscando sempre evitar eventuais litígios entre os futuros herdeiros. Cabe ressaltar que impedir a ocorrência de brigas é impossível, vez que, quando envolvidas questões sensíveis como a morte de um parente e bens a serem inventariados, a possibilidade da contenda intrafamiliar é extremamente alta.

Nessa toada, na constituição da sociedade interposta, seu papel basicamente será o de gerenciar o patrimônio que será transferido. De modo que o administrador da sociedade deverá gerenciar o aluguel de bens imóveis, bem como sua eventual venda, caso seja de interesse da sociedade.

Além disso, na incorporação do patrimônio pessoal à sociedade familiar poderão ser utilizados instrumentos sucessórios, patrimoniais e societários para melhor gerir os bens, como doações, usufruto, reserva de bens a determinadas quotas, dentre outros²¹.

²⁰ *Idem*, p. 204.

²¹ BAGNOLI, Martha Gallardo Sala. *Holdings imobiliária como Planejamento Sucessório*. Coleção Academia-Empresa 17. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 95.

Nesse sentido, por mais que a administração da sociedade seja profissional, visando a eficiência na gestão do patrimônio, se utilizarmos o conceito de Ascarelli para definirmos a natureza jurídica da sociedade, parece tratar-se de sociedade não empresária, portanto, simples. Porém, seria a administração de aluguéis e outros bens uma atividade eminentemente empresarial ou não?

Para respondermos a essa pergunta, é necessário utilizar a doutrina nacional e mais atualizada. De acordo com Fábio Ulhôa Coelho, empresário é definido sob alguns elementos básicos. O primeiro é o profissionalismo que, por sua vez, possui três elementos básicos: habitualidade, pessoalidade e, o mais importante, monopólio das informações. O segundo é a atividade, aqui a palavra atividade pode ser substituída por empreendimento, na medida em que a empresa é a operação, seja ela de produção ou circulação de bens²².

Além disso, de acordo com o autor, a atividade deve ser econômica, e aqui reside a principal diferença entre este doutrinador e Ascarelli. Para Coelho, a atividade econômica é qualquer uma que gere lucro, não importando se como meio ou como fim da operação da empresa²³.

Nessa toada, Walfrido Jorge Warde Jr afirma que empresário pode também ser conceituado como aquele que organiza os fatores de produção – e aqui podemos afirmar que o patrimônio de uma pessoa física é um bem de produção, na medida em que pode gerar uma renda –, dispondo deles de forma a tornar mais eficiente sua organização²⁴.

Desse modo, uma sociedade patrimonial familiar não possui como principal objetivo a obtenção de lucro, mas sim a efetivação de um planejamento sucessório bem definido e delimitado. Porém, o lucro da sociedade é uma consequência dessa estruturação societária.

O lucro desse tipo societário não é o econômico, mas sim o contábil, que pode ser definido por uma operação matemática simples como receita menos despesa. Nesse sentido, Alessandra Hirano Fuji explica a diferença entre as duas modalidades:

²² ULHOA, Fábio Coelho. *Novo manual de direito comercial [livro eletrônico]*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, capítulo 9.

²³ *Idem*, capítulo 9.

²⁴ WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge. *Teoria geral da empresa [livro eletrônico]*. 2. ed. -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 50.

O lucro contábil é, basicamente, o resíduo do confronto entre receita realizada e custo incorrido, apurado em consonância com a convenção da Objetividade e Princípios Contábeis Geralmente Aceitos e prioriza o usuário externo das demonstrações contábeis. No caso brasileiro, há ênfase para a apuração do lucro contábil que atenda às exigências do Fisco.

O lucro econômico é, essencialmente, apurado pelo incremento no valor presente do patrimônio líquido, envolvendo aspectos ligados à subjetividade. Trata-se de um conceito mais amplo, rico e adequado do que o lucro contábil, principalmente no tocante ao processo decisório, sendo que se volta tanto ao usuário externo como o interno.²⁵

Em outras palavras, por mais que o intuito da criação da sociedade seja a facilitação do processo sucessório, com redução de custos e de tempo despendido na solução de um inventário, o lucro contábil vai existir durante a existência da empresa. Uma vez que haverá receitas, como o aluguel de bens móveis ou imóveis, e despesas, como com o contador para a análise do faturamento da empresa e com os tributos devidos pela pessoa jurídica.

Enfim, o arcabouço doutrinário e legislativo brasileiro permite concluir que a única natureza jurídica da sociedade patrimonial familiar é a de sociedade empresária, pois o Código Civil conceitua as sociedades não empresárias por exclusão e o tipo societário em análise preenche todos os requisitos contidos no artigo 966 do referido diploma legal.

1.3.2. Conceito de empresa familiar

As empresas familiares são de extrema importância na realidade brasileira, porquanto são responsáveis pela maior parte do Produto Interno Bruto (PIB) e pela geração de empregos no País. Assim, em primeiro lugar, é preciso definir o que é sociedade familiar e quais são suas características, para, então, aprofundarmos o tema das sociedades patrimoniais familiares.

Aliás, cumpre salientar que sociedades familiares não possuem uma roupagem definida, pelo contrário, podemos encontrar sociedades empresárias familiares que vão desde pequenos botecos e padarias até grandes grupos empresariais, como Casas Pernambucanas, Pão de Açúcar e Grupo Votarantim. Dessa forma, na sequência apresenta-se algumas características

²⁵ FUJI, Alessandra Hirano. *O conceito de lucro econômico na contabilidade aplicada*. Rev. contab. finanç. vol.15 no.36 São Paulo, 2004, p. 75.

gerais que costumam estar presentes nas diferentes configurações societárias que envolvem questões familiares.

Na estrutura societária familiar não há a obrigatoriedade de que todos os sócios tenham algum grau de parentesco entre si, da mesma forma que o administrador não deve obrigatoriamente ser membro da entidade familiar em questão. O aspecto mais importante no momento da definição se uma sociedade é ou não familiar é por meio da análise de seu controle. Nas palavras Eduardo Abreu e Maíra Pimenta:

Assim, é familiar a sociedade que possua pessoas da mesma família determinando as deliberações sociais as diretrizes a serem seguidas pela sociedade, bem como a composição e atividade da administração. Ou seja, o grupo controlador deve ser familiar. Também é possível a existência de mais de um tronco familiar como participantes desse grupo de controle.²⁶

Nesse sentido, parece claro que o tipo societário objeto do presente estudo é sim uma sociedade familiar, vez que o intuito é de conservar o patrimônio dentro do seio familiar. Além disso, as decisões relativas ao patrimônio constitutivo do objeto social serão tomadas pelos membros do quadro societário com poder para tanto, ou seja, pelos membros da família. Os administradores, por sua vez, não são necessariamente membros da família proprietária da sociedade, aliás, é recomendável que efetivamente não sejam, em prol de facilitar a governança cooperativa e garantir maior profissionalização na gestão do patrimônio familiar.

Roberta Prado vai além para conceituar uma empresa familiar, no que diz respeito a implementação de estruturas de governança bem estabelecidas. Para a autora, até mesmo uma sociedade unipessoal pode ser considerada familiar, a depender da ingerência de membros da família, mesmo que informal, nas decisões da empresa. Assim:

[...] em suma, sempre que uma empresa possa vir a ter a sua estrutura, de poder e de gestão, influenciada ou definida em um processo de separação judicial, em um divórcio ou inventário, seus fundadores e demais sócios devem considerar a implementação de estruturas de governança aptas a preservar a sua continuidade e regular gestão.²⁷

²⁶ PIMENTA, Eduardo Goulart; ABREU, Maíra Leitoguinhos de Lima. *Conceituação jurídica da empresa familiar*. In: Coelho, Fábio Ulhoa (Coord.). *Empresa familiar: estudos jurídicos*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 35.

²⁷ PRADO, Roberta Nioac. *Empresas familiares – governança corporativa, familiar e jurídico-sucessória*. In: *Direito, gestão e prática: empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 22.

Dessa maneira, o conceito de sociedade familiar não é fechado e delimitado, devendo ser analisado caso a caso, a depender das estruturas e da roupagem societária. Em algumas situações, mesmo empresas cujos sócios são parentes não necessariamente serão consideradas familiares.

Além disso, conforme já analisado em tópico anterior, a *affectio societatis* é um elemento essencial na formação de uma sociedade familiar, tendo em vista que as deliberações feitas pelos sócios serão, inevitavelmente, evitadas de interesses alheios aos da sociedade.

Para isso, basta verificar que a relação entre os sócios vai muito além da relação profissional que deve existir, sendo influenciada pelos laços familiares preexistentes. Dessa forma, diversos sentimentos como mágoa, rancor e até mesmo ódio podem influenciar as decisões que os sócios venham a tomar dentro do quadro societário.

Em outras palavras, tratam-se de sociedades de pessoas, mesmo naquelas onde o capital seja elevado. Porém, o fator determinante para a criação da sociedade é a união afetiva entre os sócios, sendo, portanto, uma sociedade *intuitu personae*.

Para evitar, ou ao menos tentar dirimir, tais controvérsias, a escolha do tipo societário deve ser questão preliminar, pois é de suma relevância, uma vez que, a depender do grau de importância do poder de controle que algum sócio possua, isso pode determinar o sucesso da sociedade que será criada.

1.3.3. Aspectos societários

O Código Civil elenca cinco tipos de sociedades empresárias personificadas: limitada, anônima, em nome coletivo, comandita simples e comandita por ações. A escolha por algum modelo societário dependerá do patrimônio que será objeto do planejamento, do número de futuros herdeiros, dentre outros fatores.

Assim, no presente tópico, serão abordados os principais aspectos apenas sobre um tipo societário específico: a sociedade limitada. A sociedade limitada é o tipo mais utilizado pelo empresariado brasileiro, tendo em vista a proteção do patrimônio particular dos sócios frente aos desafios que o dia a dia do mercado proporciona.

1.3.3.1 Sociedade patrimonial familiar limitada

A sociedade limitada, inicialmente denominada de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, surgiu como um tipo societário para que os sócios se beneficiassem da limitação de suas obrigações perante as dívidas contraídas em nome da sociedade. Assim, seriam protegidos dos riscos inerentes à atividade econômica desenvolvida pela empresa em questão, podendo empreender recursos em nome da própria sociedade sem se preocupar em ter o patrimônio atingido, desde que não empreendam nenhuma atividade fraudulenta por meio de eventual abuso de personalidade jurídica.

O Código Civil não conceitua de forma expressa esse tipo societário, porém o artigo 1.052 delimita a única hipótese de responsabilização do sócio²⁸. Os sócios são responsáveis apenas pela subscrição, ou seja, pelo pagamento de suas quotas na integralização do capital social, respondendo de forma solidária com relação aos sócios remissos, ou seja, os que não fizeram tal aporte.

Nesse sentido, os sócios não podem ser obrigados a pagar as dívidas societárias na medida em que são contraídas dentro de uma prestação de serviços atinentes ao objeto social. Em caso de falência ou recuperação judicial, caso o capital social tenha sido completamente integralizado, os credores da sociedade não poderão executar os bens particulares dos sócios. Aqui, parte-se do pressuposto que não há possibilidade de descon sideração da personalidade jurídica da sociedade, por algum tipo de fraude por exemplo, tema que será abordado no Capítulo 3 do presente trabalho.

A doutrina classifica a sociedade limitada como um modelo híbrido entre sociedades de capital e de pessoas, podendo ter características de ambos os tipos societários, a depender da configuração que o contrato social colaciona. Dessa forma, apesar de a sociedade patrimonial familiar possuir capital e patrimônio bem delimitados, a figura dos sócios é o ponto basilar do contrato social, vez que o objetivo é o planejamento sucessório especificamente para a transmissão de bens a determinadas pessoas.

²⁸ Artigo 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

Nessa linha, Fábio Ulhôa Coelho afirma que, nas sociedades de pessoas, prevalecem as qualidades pessoais de cada um dos sócios, que são mais importantes do que o capital com o qual eles possam vir a contribuir na constituição da sociedade²⁹. Impende salientar que a sociedade de pessoas implica apenas na prevalência dos atributos dos sócios, sendo certo que o patrimônio é de suma importância na criação societária.

Assim, o objeto social constitui exatamente o objetivo ou a finalidade com o qual a sociedade foi criada. No tipo societário em análise neste trabalho é exatamente a organização patrimonial para fins sucessórios.

O capital social de uma sociedade limitada possui como escopo garantir a execução de seu objeto social, na medida em que representa um capital mínimo de investimento realizado pelos sócios para a atividade empresarial. Esse capital social será utilizado como garantia da sociedade perante terceiros, como credores.

Porém, cabe ressaltar que o capital social não se confunde com o patrimônio da sociedade. No caso em estudo, o acervo patrimonial que será transferido para a pessoa jurídica. O patrimônio da sociedade representa a totalidade de seus bens afetos direta ou indiretamente à consecução de seu objeto social.

Destarte, o capital social, em muitos casos, é menor do que o patrimônio da sociedade, justamente por isso representa um quinhão ou uma parcela da totalidade dos bens societários. Esse objeto é importante no caso de dissolução (parcial ou total) da sociedade, ou mesmo falência ou recuperação judicial da empresa.

Isso significa que, na constituição da sociedade, os sócios poderão contribuir com uma quantia em dinheiro que considerem necessária para a execução das atividades empresariais. Assim, como o objeto social da sociedade patrimonial familiar é o planejamento sucessório e a organização do acervo patrimonial – como, por exemplo, a gestão dos aluguéis dos imóveis componentes da fortuna –, o patrimônio social se confunde com o patrimônio que será futuramente sucedido.

²⁹ ULHOA, Fábio Coelho. *Novo manual de direito comercial [livro eletrônico]*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, capítulo 13.

Em outras palavras, por ser uma atividade que não necessita de grandes investimentos iniciais para iniciar, o capital social pode ser reduzido no momento de sua constituição. Assim, em um momento posterior da transferência de patrimônio da pessoa física para a jurídica, o capital social poderá sustentar a atividade da empresa no gerenciamento de um patrimônio muito superior.

O capital social é dividido em quotas sociais, que representam o quinhão ideal que cada sócio tem sobre a sociedade e possuem a natureza jurídica

[...] de um bem incorpóreo que enfeixa direitos obrigacionais de natureza pessoal e patrimonial: os direitos pessoais são os de deliberar, de fiscalizar a sociedade, de votar e ser votado e de, eventualmente, geri-la; os direitos patrimoniais são o de receber dividendos, quando determinados em balanço e deliberada sua distribuição, e o de participar do acervo social em caso de dissolução da sociedade ou de apuração de haveres em decorrência de falecimento, de exclusão ou do exercício do direito de retirada³⁰

Assim, a quota é um bem que representa uma parcela da própria sociedade e gera direitos patrimoniais e políticos, além de obrigações, tanto entre os sócios quanto perante a sociedade. Tal parcela irá representar o quinhão que cada sócio tem direito dentro desses parâmetros.

Nessa toada, os direitos que recaem sobre as quotas no que dizem respeito a cessão, transmissão e sucessão são de extrema relevância dentro da lógica da sociedade. Conforme já salientado anteriormente, a sociedade patrimonial familiar é, em sua essência, uma sociedade de pessoas, ou seja, os titulares das quotas são cruciais para a configuração societária.

Dessa forma, considerando o caráter familiar dessa sociedade e seu objeto social, é possível a proibição da entrada terceiros estranhos à entidade familiar no quadro societário. Aliás, essa proibição poderá estar contida expressamente no contrato social ou ser disciplinada conforme o artigo 1.057³¹ do Código Civil.

³⁰ NETO, Alfredo de Assis Gonçalves. *Lições de direito societário. Regime vigente e inovações do novo Código Civil*. 2. ed. Curitiba: Editora Juarez de Oliveira, 2004, p. 85.

³¹ Artigo 1.057. Na omissão do contrato, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independentemente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de um quarto do capital social.

A cessão de quotas da sociedade limitada não produz efeitos perante a sociedade ou terceiros se não tiver sido realizada por meio de alteração do contrato social. Assim, caso ocorra o bloqueio por parte de algum dos sócios não há que se falar em cessão, seja a título gratuito ou oneroso, uma vez que tal operação é ineficaz perante a sociedade e terceiros.

Portanto, considerando a natureza jurídica e o objeto social da sociedade patrimonial familiar, é perfeitamente plausível o impedimento de entrada de terceiros estranhos ao quadro societário sem a anuência expressa de todos os demais sócios, e, em especial, do sócio fundador, que constituiu o patrimônio fruto do planejamento sucessório.

Além disso, outro ponto importante sobre a transmissão de quotas diz respeito à sucessão de quotas, no caso de morte tanto dos sócios, aqui não está se analisando a morte do constituidor do patrimônio e sim de algum outro sócio, quanto de eventual herdeiro.

O Código Civil disciplina casos em que há a morte de um dos sócios. Cumpre ressaltar que a aplicação do Código Civil é meramente subsidiária, ou seja, só se aplica o disposto no artigo 1.028³² quando não houver previsão expressa no contrato social. Porém, tal ponto será melhor aprofundado no tópico atinente às regras de direito sucessório que regem a sucessão e a partilha de quotas de sociedades limitadas.

Por fim, um importante ponto a ser abordado sobre as quotas da sociedade patrimonial familiar diz respeito a divórcio ou dissolução de união estável de um dos sócios futuros herdeiros. O regime de bens adotado pelos sócios importa no momento da dissolução do vínculo conjugal, vez que não interessa para a consecução do objeto social da sociedade familiar que ex-cônjuges ingressem no quadro societário.

Conforme já explicitado acima, a sociedade em estudo é de pessoas, de forma que, subsidiariamente, devem incidir as normas relativas às sociedades simples, não às anônimas, vez que são sociedades de capital por excelência. Dessa feita, aplica-se o artigo 1.027 do Código Civil nos casos em que o contrato social for omissivo com relação à partilha de quotas da

³² Artigo 1.028. No caso de morte de sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo: I - se o contrato dispuser diferentemente; II - se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade; III - se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido.

sociedade. Em suma, quando da dissolução do vínculo conjugal de um dos sócios, o ex-cônjuge não terá direito a entrar no quadro societário, já que isso frustraria por completo o objeto social.

O ex-cônjuge tem, portanto, direito patrimonial sobre as quotas a serem partilhadas, expresso na forma da distribuição dos lucros e dividendos entre os sócios, conforme a participação dentro do patrimônio social que o sócio teria direito.

Desta feita, quando da ruptura do casamento ou da união estável, o cônjuge não sócio não ingressa do quadro societário após a partilha, mas tão-somente, passa a titularizar o valor patrimonial da quota parte que lhe cabe por razão da ruptura da união, imperando-se pela apuração dos haveres para que se determine os valores reais da participação societária.³³

Porém, essa solução também traria prejuízos enormes tanto ao fundador da sociedade, constituidor do patrimônio, quanto aos futuros herdeiros, vez que os bens destinados à futura sucessão seria perdidos. Assim, o direito civil pode ajudar na criação de mecanismos que impeçam a partilha de quotas dos futuros herdeiros, que serão abordados mais adiante.

Em suma, conforme já argumentado, o contrato social tem uma importância enorme frente ao planejamento sucessório. De forma que, se for bem estruturado, poderá implicar em uma diminuição de custos operacionais e tributários quando da morte do futuro *de cuius*. Ao efetuar a transferência do acervo patrimonial para a sociedade, o sócio fundador pode contar com mecanismos societários para facilitar todo o procedimento, que dependerá de diversos fatores como quantidade de herdeiros, regime de bens, natureza jurídica dos bens que compõem o acervo dentre outros.

1.4. Aspectos sucessórios

O planejamento sucessório não possui uma fórmula definida sobre como deve ser efetuado. Em muitos casos, a maneira mais adequada e eficiente é utilizar diversos mecanismos tanto do direito societário quanto do civil.

No momento da definição do modelo que será utilizado para o planejamento sucessório, as disposições do Código Civil devem ser observadas durante todo o procedimento.

³³ CARDIN, Valéria Silvia Galdino. OLIVEIRA, José Sebastião de. *Da partilha das quotas sociais quando da dissolução do vínculo conjugal*. In: Revista Jurídica Unicuritiba. vol. 01, n°. 50, Curitiba, 2018, p. 454.

Caso não se observe, por exemplo, as regras referentes à legítima no período da constituição da sociedade patrimonial familiar, todo o planejamento será frustrado, vez que será necessária a abertura de um processo judicial de inventário, ou até mesmo a invalidade dos atos societários que praticaram algum tipo de infração a legítima.

Assim, no presente tópico serão abordados os principais assuntos atinentes ao direito civil, como doação, cláusula de incomunicabilidade, usufruto e, mais especificamente, as regras sucessórias que regem esse tipo societário.

1.4.1. Herdeiros necessários

O artigo 1.845³⁴ do Código Civil elenca o rol dos herdeiros necessários: ascendente, descendente e cônjuge. Portanto, tais herdeiros estariam protegidos de eventuais atos de liberalidade do *de cuius*, com a reserva de metade do patrimônio do *de cuius*, chamada de sucessão legítima.

Assim, o artigo 1.829³⁵ do referido diploma legal colaciona a chamada vocação hereditária, ou seja, a forma como será deferida a sucessão legítima, caso o *de cuius* não tenha deixado testamento válido, durante o processo de inventário.

Porém, acerca desse assunto, um primeiro ponto controverso diz respeito ao *status* do companheiro, se é ou não herdeiro necessário. Tal polêmica foi gerada com o julgamento dos Recursos Extraordinários n. 878.694/MG e n. 646.721/RS, ambos versaram sobre a inconstitucionalidade do artigo 1.790³⁶ do Código Civil, que prescreve a forma da sucessão ao companheiro.

³⁴ Artigo 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

³⁵ Artigo 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

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

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

³⁶ Artigo 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles;

III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança;

IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

No julgamento dos recursos, os ministros fixaram a seguinte tese: “É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no artigo 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do artigo 1.829 do CC/2002”³⁷.

Assim, na prática, os ministros equipararam o regime sucessório da união estável ao do casamento. Porém, não alteraram o artigo 1.845 do Código Civil, no qual são elencados os herdeiros necessários, de forma que ainda há um debate doutrinário sobre o atual *status* do companheiro sobrevivente, se é ou não herdeiro necessário.

Durante o julgamento de tais recursos, os ministros deixaram claro o entendimento segundo o qual a Constituição Federal não permite a hierarquização dos modelos familiares. Portanto, qualquer norma que crie uma distinção entre os direitos do cônjuge e do companheiro é inconstitucional.

Nesse sentido, o relator do Recurso Extraordinário n. 878.694/MG, Ministro Roberto Barroso, argumentou em seu voto:

Se o papel de qualquer entidade familiar constitucionalmente protegida é contribuir para o desenvolvimento da dignidade e da personalidade dos indivíduos, será arbitrária toda diferenciação de regime jurídico que busque inferiorizar um tipo de família em relação a outro, diminuindo o nível de proteção estatal aos indivíduos somente pelo fato de não estarem casados. *Desse modo, a diferenciação de regimes entre casamento e união estável somente será legítima quando não promover a hierarquização de uma entidade familiar em relação à outra.*³⁸ (grifo nosso)

Assim, pela leitura do voto, o ministro indica que não pode haver qualquer diferenciação entre o regime sucessório do cônjuge e o do companheiro supérstites. Porém, por mais que a análise de constitucionalidade seja feita somente em relação ao artigo 1.790 do Código Civil, tal afirmativa pode repercutir em diversos outros artigos do referido diploma legal, como, por exemplo, o artigo 1.831, que dispõe sobre direito real de habitação, se está ou não no rol de herdeiros necessários do artigo 1.845.

³⁷ STF. Tema repercussão geral nº 809. Data de publicação: 10 de maio de 2017.

³⁸ STF. RE nº 878.694/MG. Rel.: Min. Roberto Barroso. Data de publicação: 26 de outubro de 2018.

Aliás, esse entendimento também foi consolidado no voto do Ministro Edson Fachin. Segundo o jurista, não é possível fazer a distinção entre cônjuge e companheiro mediante regimes sucessórios diferentes, vez que seria tratar de maneira desigual situações fáticas idênticas, pois considera que em ambas as situações está presente a conjugalidade de fato, *lato sensu*³⁹.

Apesar da oposição de Embargos de Declaração por parte do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), a fim de dirimir todas as dúvidas com relação a repercussão do julgamento pelo STF, esses foram rejeitados por unanimidade. Portanto, ainda há um forte debate doutrinário sobre o atual *status* do companheiro sobrevivente e a sua vocação hereditária.

Há doutrinadoras, como Luciana Xavier e Marília Xavier, que entendem que a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 não implica em equiparação de fato dos regimes sucessórios do casamento e da união estável, vez que o direito não pode interferir desse modo na liberdade e na autonomia privada de escolher a configuração familiar⁴⁰.

Entretanto, uma vez que o artigo 1.829 colaciona a ordem da vocação hereditária dos bens da legítima e o artigo 1.846 dispõe que os bens da legítima são reservados para os herdeiros necessários, pode-se inferir que, com esse julgamento no STF, o companheiro foi alçado ao *status* de herdeiro necessário.

Esse é o entendimento de Rolf Madaleno. Segundo o autor, não considerar o companheiro como herdeiro necessário implicaria em uma desequiparação do casamento em relação à união estável, indo no sentido contrário ao entendimento do STF, além de sobrepor a formalidade do casamento a proteção constitucional familiar que não faz distinção entre quaisquer entidades familiares. Conclui que:

Afinal de contas, se um dos maiores motivos para o decreto da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil deitava sobre a aberração do seu inc. III, que atribuía 2/3 da herança aos colaterais e pessoas literalmente estranhas aos vínculos familiares e afetivos, permitindo enriquecer estranhos às expensas da família, só esta razão já justificaria a condição de legitimário do convivente sobrevivente, recordando que a Carta Política confere especial proteção à família [...]⁴¹

³⁹ *Idem*, p. 49.

⁴⁰ XAVIER, Luciana Pedroso; XAVIER, Marília Pedroso. *O planejamento sucessório colocado em xeque: afinal, o companheiro é herdeiro necessário?* In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord.). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 198.

⁴¹ MADALENO, Rolf. *Sucessão Legítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 612.

Portanto, o debate está posto quanto ao *status* hereditário do companheiro no regime sucessório, porém, tendo em vista uma congruência do próprio sistema legal, a tendência é a pacificação dos institutos para, enfim, reconhecer-se o companheiro como herdeiro necessário.

1.4.2. Sucessão de quotas societárias

Com a criação da sociedade patrimonial, o titular do patrimônio pode dispor, utilizando os mecanismos do direito societário, de todos os seus bens, desde que respeite a legítima para os herdeiros necessários.

Quando do falecimento do titular, os herdeiros possuem duas alternativas: ou mantém a sociedade com o intuito de gerenciar o patrimônio, distribuindo os lucros de maneira equânime; ou efetuam a dissolução total da sociedade com a apuração de haveres para verificar a quantidade do acervo hereditário que ficará com cada um.

Para que o primeiro evento ocorra é preciso que o contrato social deixe extremamente claro e explícito de que forma se dará a organização da sociedade. Assim, o ramo do direito que irá regular as relações entre os familiares não será mais o Direito das Famílias, mas sim o Direito Societário, como bem salientam Gladston Mamede e Eduarda Mamede:

É preciso se atentar para o fato de que a constituição de uma *holding* familiar implica uma transmutação da natureza jurídica das relações mantidas entre os familiares. Relações que estavam submetidas ao Direito de Família passam a estar submetidas ao Direito Societário, no qual há instrumentos mais eficazes para a regência do comportamento dos indivíduos, a exemplo da necessidade de se respeitar a *affectio societatis*, ou seja, a obrigação de atuar a bem da sociedade, de seu sucesso, convivendo em harmonia com os demais sócios. Mais do que isso, o contrato social (sociedade por quotas) ou o estatuto social (sociedades por ações) viabiliza a instituição de regras específicas para reger essa convivência, dando ao instituidor, nos limites licenciados pela lei e pelos princípios jurídicos, uma faculdade de definir as balizas que orientarão a convivência dos parentes em sua qualidade de sócios quotistas ou acionistas da *holding*. Mais do que isso, nos conflitos que mantenham entre si, os sócios terão no Direito Societário instrumentos para a solução das disputas, podendo submetê-las ao Judiciário ou, havendo cláusula compromissória, a árbitros.⁴²

Em outras palavras, o contrato social deve prever mecanismos para a continuação da sociedade, se a maioria dos sócios assim desejarem, de forma que a sucessão deverá ser

⁴² MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. *Holding familiar e suas vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar*. 9. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017, p. 70.

pautada pelos princípios do direito empresarial e ocorrer de acordo com as normativas internas da empresa.

Porém, caso todos os sócios, ou um deles, não mais desejarem integrar a empresa, seja por qual motivo for, ocorrerá a dissolução total ou parcial da sociedade. Para isso, deverá ocorrer a apuração de haveres da sociedade, com o intuito de verificar qual o patrimônio total da empresa, tanto seus ativos quanto seus passivos, e a proporção que caberá a cada herdeiro desse acervo.

No caso de dissolução parcial, pode ser feita judicialmente, se algum dos sócios argumentar a quebra da *affectio societatis*, conforme já explicitado em momento anterior. A jurisprudência, por sua vez, é mansa no sentido de ser necessária a comprovação dessa quebra, não bastando mera alegação por parte do sócio.

Assim, o contrato social pode prever como se dará a dissolução total ou parcial da sociedade, com o objetivo de verificar a proporção do patrimônio que cada sócio terá direito. Caso não haja tal previsão, o Superior Tribunal de Justiça entende que⁴³ deve ser utilizado o critério do balanço de determinação, ou seja, o patrimônio líquido da sociedade será dividido pelo número total de quotas da sociedade.

Porém, o instituidor do patrimônio possui outros recursos do direito civil para fazer a transmissão dos bens ainda em vida. Assim, as quotas da sociedade já poderiam estar em poder dos herdeiros, nos casos de doação com reserva de usufruto vitalício. Caso isso não ocorra, no momento da abertura do inventário será mais simples fazer a divisão do acervo patrimonial, vez que serão transmitidas apenas as quotas societárias e não o patrimônio em si.

Assim sendo, não há uma fórmula de como se dará a constituição dessa sociedade, porém, ao lançar mão de regras sucessórias e societárias, e a depender da configuração patrimonial e familiar, a criação de uma sociedade com o intuito de gerenciar o patrimônio para depois realizar a sua transmissão pode trazer grandes benefícios como redução de custos, tempo e até da possibilidade de litígios entre os herdeiros.

⁴³ STJ. REsp 1.335.619/SP. Rel.: Min. Nancy Andriahi. Data de publicação: 27 de março de 2015.

As promessas de blindagem patrimonial que costumam ser vendidas por profissionais do direito, em muitos casos, não passam de tentativas de lucrar-se em cima da tentativa de reduzir custos por parte dos detentores do patrimônio. Fato é que a criação de uma sociedade patrimonial familiar pode sim representar uma saída para diversos problemas que possam ocorrer durante a sucessão, inclusive com a redução de custos.

Entretanto, nem sempre a maneira mais vantajosa de se planejar uma sucessão é por meio da criação de uma sociedade patrimonial familiar, isso dependerá de diversos aspectos, como visto anteriormente. Na maior parte dos casos, a escolha por mais de um instrumento disponível é a melhor alternativa para uma planificação sucessória bem-sucedida, desde que observadas todas as normas que incidem sobre as categorias eleitas.

Dessa forma, esse tipo societário é uma alternativa num caminho para outras formas de planejamento sucessório, que acompanham a essencial evolução da sociedade, configuração familiar e patrimonial.

2. Função social

A função social é uma limitadora da autonomia privada em diversos ramos do direito, e, por óbvio, incide sobre as sociedades patrimoniais familiares. Portanto, trata-se de um princípio jurídico que busca proteger tanto a sociedade quanto terceiros estranhos aos negócios praticados no âmbito de tais sociedades familiares.

Nesse sentido, há que se analisar como ocorre tal limitação e quais são seus reflexos na interposição da personalidade jurídica dentro de um planejamento sucessório. Isso acarretará uma salvaguarda a herdeiros que porventura necessitem de uma maior proteção patrimonial em relação ao restante da prole.

O movimento da funcionalização do Direito Civil não é recente, aliás, encontra-se doutrina europeia nesse sentido datada do começo do século XX, como Leon Duguit e Ihering. Dessa forma, a função social ganhou força dentro dos estudos de direito privado, sendo imprescindível sua análise dentro do presente estudo.

Assim, cabe ressaltar qual o conceito de “função” dentro de uma perspectiva sociológica. Carlos Eduardo Pianovski Ruzyk, utilizando-se de conceitos de Bobbio, considera a função como tendo três elementos basilares, sendo a função algo que exerce um papel, algo para onde esse papel se destina e o próprio papel em si⁴⁴.

O autor vai além no intuito de aprofundar essa visão sociológica e adaptá-la ao direito, vez que essa perspectiva depende de uma análise da sociedade como um todo, ou seja, parte de uma premissa sistêmica. Dentro de uma perspectiva jurídica, a função não precisa, necessariamente, ser dirigida para um todo social, podendo um instituto jurídico realizar sua função para algo ou alguém específico⁴⁵.

O destinatário, diferentemente das noções que o assumem como o todo social, pode ser a pessoa concreta em relação, integrante de uma rede de intersubjetividades, seja

⁴⁴ RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. *Liberdade(s) e função: contribuição crítica para uma nova fundamentação da dimensão funcional do Direito Civil brasileiro*. Tese de doutorado. Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2009, p. 156-157. Vale ressaltar que o autor utiliza os termos “contributo” e “prestação” como sinônimos para “papel”. Nas palavras de Guy Rocher, função pode ser entendida como “o contributo que um elemento traz à organização ou à ação do conjunto de que faz parte”. BARROSO, J. Durão. *Verbete Função* In: POLIS – Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado. Lisboa: Verbo: 1996, p. 1606.

⁴⁵ *Idem*, p. 161.

ela a titular de uma dada posição jurídica seja, mesmo, um terceiro que pode sofrer as repercussões do exercício ou do não exercício dessa posição jurídica pelo respectivo titular. Não se trata, como se vê, nem da abstração da sociedade totalizante, nem do indivíduo atomizado.⁴⁶

A função deve ser entendida como uma prestação em si, dirigida para uma determinada pessoa ou coletividade. Nesse último caso, há várias relações subjetivas individuais, praticadas seja por um indivíduo seja pelo direito em si.

O conceito de função social foi inserido no direito por ocasião de uma mudança da lógica individualista do Estado Liberal para o atual Estado Democrático de Direito. A ideologia burguesa liberal, a qual defende a intervenção mínima do Estado dentro da propriedade e da autonomia privada, por exemplo, deu espaço para um Estado que garantisse o mínimo existencial para todos os indivíduos.

Deste modo, a Constituição Federal de 1988 garantiu a aplicação do instituto da função social a vários ramos do direito privado, tendo sido incluído como princípio dentro do rol de direitos fundamentais do texto constitucional.

Nesse contexto, está inserida a ideia de despatrimonialização no direito civil, ou a repersonalização, de forma que o patrimônio não possui mais a natureza central dentro de discussões sobre seus diversos institutos. Agora o foco é no indivíduo e nas suas relações intersubjetivas ou no indivíduo e a coisa em si.

Portanto, não há falar em análise criteriosa da sociedade patrimonial familiar sem abordar aspectos atinentes a função social em três perspectivas distintas: a propriedade, a empresa e a herança. Uma vez que todos esses elementos estão conectados entre si e possuem alguma consequência dentro da uma análise funcional da sociedade em si.

2.1. Função social do acervo patrimonial (propriedade)

O primeiro texto legal no mundo a fazer referência explícita e contundente à função social da propriedade é a Constituição de Weimar, de 1919, que, em seu artigo 153, afirmou categoricamente que “A propriedade obriga”. Porém, esse polêmico artigo foi objeto de intenso

⁴⁶ *Idem*, p. 162.

debate até ser verificada qual a extensão que essa obrigação traz para a propriedade e para o proprietário.

A constituição alemã surgiu em um contexto onde a doutrina já aceitava e discutia a ideia de limitação dos poderes absolutos, que até então eram regra dentro do direito europeu, tendo inclusive conceituado e estudado de maneira bem mais aprofundada que o dispositivo constitucional.

O jurista francês Leon Duguit foi um dos pioneiros na análise sobre a função social da propriedade privada. De acordo com o autor, todos os indivíduos têm a obrigação, na proporção de suas possibilidades individuais, de contribuir para o funcionamento da comunidade. Por isso, um proprietário de terra, simplesmente pelo fato de possuir uma propriedade, deve utilizá-la da melhor maneira para seu benefício, mas também em prol de toda a sociedade. Assim, a propriedade não é mais um direito absoluto, mas sim uma função social em si⁴⁷.

Essa obrigação, porém, não implica em uma negação ao próprio conceito de propriedade privada, como bem ressalta Duguit. Dessa forma, o proprietário tem, em verdade, duas obrigações com relação ao seu bem: a de usá-lo da melhor forma para satisfazer suas necessidades individuais, ou seja, de usar seu patrimônio em benefício próprio; e, também, a de utilizá-lo para satisfazer a necessidade de sua comunidade. Isso gera uma limitação ao direito, até então absoluto, de propriedade⁴⁸.

Portanto, a função social da propriedade não significa uma socialização da propriedade, mas uma limitação ao direito que o indivíduo tem sobre a coisa. Logo, surge a figura do abuso de direito, ou seja, a propriedade não pode ser usada de forma indistinta com fins a prejudicar terceiros. A funcionalização implica que a propriedade deve ser utilizada com um propósito específico e em prol de benefícios, não apenas para o proprietário, mas também para a sociedade.

Nesse sentido, Fachin destaca que a função social da propriedade está relacionada ao seu uso, bem como às suas relações externas. Porém, as limitações a esse exercício não

⁴⁷ DUGUIT, Leon. *Rational Basis of Legal Institutions* (1923). New York, Macmillan Company, p. 320.

⁴⁸ *Idem*, p. 325.

indicam que o direito de propriedade foi transferido para o direito público, apenas que a propriedade passa a ser objeto de estudo de outros ramos do direito, além do civil, como o administrativo⁴⁹.

A função social da propriedade entrou no ordenamento jurídico brasileiro com a Constituição de 1934, que, em seu artigo 113, alínea 17⁵⁰, impôs, pela primeira vez, uma limitação ao exercício da propriedade privada. A partir desse momento, o direito brasileiro deixou de lado a clássica ideia de propriedade privada como um direito absoluto e passou a limitar tal exercício, porém sempre deixando clara a manutenção do seu caráter individual.

Os princípios constitucionais de solidariedade social e dignidade da pessoa humana são centrais para a compreensão do domínio de propriedade no Brasil. Nas palavras de Anderson Schreiber:

Nem por isso se deixará de atribuir à função da propriedade uma noção essencial, genérica e flexível, apta a assumir feições distintas em cada "espécie" normativa de propriedade. Basta, para tanto, determinar-lhe o conteúdo fundamental, e aqui será preciso retornar, agora em definitivo, à idéia de inserção de interesses sociais no âmbito da tutela do domínio.

O núcleo do conceito de função (social) da propriedade situa-se, hoje, no condicionamento da tutela do direito do proprietário à realização dos valores constitucionais, e ao *atendimento de interesses não proprietários considerados socialmente relevantes*. (grifo nosso)⁵¹

Dessa forma, por mais que as constituições, desde então, tenham abordado a temática, foi apenas com a Constituição Federal de 1988 que a função social da propriedade efetivamente se consolidou. O texto constitucional traz diversos artigos acerca da função social da propriedade, como, por exemplo, o artigo 5º, inciso XXIII, dentre outros. Porém, dentro da Carta Política, o artigo que trata de maneira mais concreta sobre a função social da propriedade

⁴⁹ FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea (Uma perspectiva da usucapião imobiliária rural)*. Editor: Sergio Antonio Fabris. Porto Alegre, 1988, pp. 17-19.

⁵⁰ Artigo 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: 17) É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito a indenização ulterior.

⁵¹ SCHREIBER, Anderson. *Função Social da Propriedade na Prática Jurisprudencial Brasileira*. Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 6, p. 159-182, 2000, p. 167.

rural é o 186⁵², que elenca critérios objetivos para a análise do cumprimento da função social, além do artigo 182⁵³, § 2º, que dispõe a respeito da propriedade urbana.

Ademais, o Código Civil também traz dois elementos sobre a propriedade: o estrutural e o funcional. O caput do artigo 1.228⁵⁴ explicita quais poderes o proprietário tem sobre a coisa e como pode dispor dela, ou seja, o texto busca explicar o que é, de fato, a propriedade. Os parágrafos do referido dispositivo legal exemplificam diversas situações nas quais o abuso do direito de propriedade é vedado e, portanto, limitam tal direito, fazendo com que a funcionalização da propriedade seja efetivamente concretizada. Em outras palavras, explicam como a função social se opera de maneira concreta.

Aliás, em um interessante julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT), os desembargadores entenderam ser possível a penhora de fração de bem de família, desde que não desvirtue a função social. Em seu voto, o relator desembargador destacou que

A descaracterização imputada ao bem de família é aquela capaz de desvirtuar a função social da moradia, no sentido de privar o devedor e sua família de condições e de patrimônio suficientes a uma existência digna.
Deveras, a proteção legal conferida ao devedor por meio da impenhorabilidade do bem de família visa a garantia do mínimo existencial dentro das especificidades do

⁵² Artigo 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

⁵³ § 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

⁵⁴ Artigo 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

§ 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

§ 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.

§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

caso concreto, sem, contudo, privilegiá-lo com excessos, ao arrepio dos princípios da razoabilidade e da dignidade do credor.⁵⁵

Portanto, por mais que o bem de família seja considerado impenhorável, nos termos do artigo 1º da Lei nº 8.009/1990, tal regra pode ser flexibilizada para o cumprimento de uma obrigação anteriormente constituída, de forma a não gerar um dano a terceiro, desde que seja garantido o mínimo existencial para a subsistência daqueles que ali residem.

Em outro importante julgado do TJDFT, os desembargadores concluíram, por maioria, que o poder público não pode demolir imóvel, mesmo que construído em área pública, utilizado para a moradia. Para tanto, foram utilizados os princípios da função social da propriedade e do atendimento ao interesse social.

PROCESSO CIVIL, CIVIL E CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AFASTADO. PODER DE POLÍCIA. DIREITO À MORADIA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA NO TEMPO E ACEITA PELA ADMINISTRAÇÃO. CONVÊNIA. INTERESSE SOCIAL. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não há que se acolher a preliminar de não conhecimento do recurso, se as razões deste insurgem-se em face da sentença prolatada, atendendo ao princípio da dialeticidade.
2. A pretensão do apelante/autor exige discussão mais abrangente, não podendo resumir-se à simples conclusão de que, em razão de tratar-se de terra pública, sejam as instalações demolidas, sob pena de gerar grandes e irreversíveis prejuízos.
3. Nesse contexto, imprescindível que a lide seja analisada à luz dos valores constitucionais da função social da propriedade, conjugada com outros princípios constitucionais que se referem ao interesse público, de modo a alcançar a solução mais justa e adequada constitucionalmente.
4. No presente caso, deve-se ressaltar que a moradia ali exercida tem se prolongado por aproximadamente 14 anos, sem qualquer oposição da Administração, sendo atendida de luz, água, transporte público. Isto é, de certa forma, a Administração Pública tornou-se conivente com a ocupação particular da área pública em questão. Possível concluir pela admissibilidade de regularização, ainda que não em curto prazo.
5. Deve-se considerar, ainda, que a propriedade também está voltada para o atendimento do interesse social, o desenvolvimento do Estado e alcance do bem comum.
6. Apropriedade também deve ser vista sob a concepção social do Direito, a fim de que cumpra sua função social, conforme disposto na Constituição Federal/88 em seu artigo 5º, inciso XXIII.
7. Recurso conhecido e provido.⁵⁶

Como é possível perceber, a jurisprudência tem utilizado o argumento da função social da propriedade como forma de proteção tanto das partes mais vulneráveis frente ao poder do Estado, quanto na proteção contra terceiros em face do inadimplemento de obrigações.

⁵⁵ TJDFT. Acórdão nº 1113392. Rel.: Des. Josaphá Francisco dos Santos. Data de publicação: 9 de agosto de 2018.

⁵⁶ TJDFT. Acórdão nº 841830. Rel.: Des. Sebastião Coelho. Data de publicação: 22 de janeiro de 2015.

Portanto, a análise do cumprimento ou não da função social de determinada propriedade somente poderá ser realizada no caso concreto e pelo poder judiciário. Isso implica em dizer que, conforme acima aviltado, a função social possui diversas consequências, não podendo ser colocada dentro de um rol taxativo de qualquer natureza.

Além disso, resta claro o papel protetivo que a propriedade possui atualmente, porquanto necessária para a concreção de direitos individuais fundamentais.

2.2. Função social da empresa

Na esteira da função social da propriedade, a doutrina passou a entender esse princípio aplicado a diversos institutos jurídicos, dentre os quais cabe destacar a empresa. A personalidade jurídica não poderia mais ser tida como um direito absoluto do seu titular, passando a ter restrições positivas e negativas impostas por normas infraconstitucionais.

Assim, a análise da função social da empresa está intrinsecamente ligada ao modo como a propriedade empresarial é administrada e gerida pela sociedade empresária, ainda mais no âmbito de uma sociedade patrimonial familiar com fins sucessórios.

Entretanto, a função social da empresa, por óbvio, não se restringe apenas a uma aplicação direta desse princípio relacionado à propriedade, uma vez que a constituição da empresa e seu funcionamento prescindem da elaboração de um contrato que será celebrado entre os sócios. Portanto, a análise da função social da empresa também passa por um exame da função social do contrato.

A existência de um contrato pressupõe a autonomia de vontade das partes contratantes, pois é elemento essencial para a sua formação. Assim, a função social não busca neutralizar a vontade das partes, mas sim garantir maior igualdade e equilíbrio no momento da negociação entre elas.

Conforme afirma Giselda Hironaka⁵⁷, a liberdade que os indivíduos têm de contratar não se altera, porém há diversas normas positivas e negativas que tem o intuito de deixar o contrato mais equilibrado. Assim, a liberdade contratual, continua inabalada pela função social, vez que com a introdução de condicionantes do negócio jurídico o contrato está apenas se tornando mais equilibrado.

A função social não implica que o Estado determine com quem um indivíduo deva contratar, mas interfere na maneira como as cláusulas serão negociadas, no intuito de garantir maior igualdade, dentro dos limites da autonomia de vontade, que é princípio basilar do direito dos contratos. Isso garante que os contratos observem os princípios constitucionais da ordem social.

Nesse sentido, não há uma previsão normativa explícita sobre a aplicação da função social no âmbito das empresas. Porém, o Código Civil traz diversas normas com o claro intuito de garantir a preservação da função social da empresa, como diretrizes que elencam as obrigações dos sócios e administradores, protejam o sócio minoritário, dentre outras.

Aliás, foi editado durante a I Jornada de Direito Civil, pelo Conselho da Justiça Federal, o Enunciado 53⁵⁸, que dispõe o seguinte: “Artigo 966: deve-se levar em consideração o princípio da função social na interpretação das normas relativas à empresa, a despeito da falta de referência expressa”. Então, é pacífico na doutrina que o princípio da função social da empresa está presente no ordenamento jurídico brasileiro.

Desse modo, Guilherme Calmon Nogueira da Gama argumenta que há duas maneiras de se aplicar o princípio da função social a empresas: incentivo ao exercício da empresa e condicionamento a esse exercício⁵⁹. Com relação à primeira forma, o autor afirma que a consequência direta é a preservação da empresa, independentemente de interesses contrários de quaisquer atos atinentes ao âmbito empresarial.

⁵⁷ HIRONAKA, Giselda M. Fernandes Novaes. *A função social do contrato*. Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos. In: Revista dos Tribunais. Vol. 3, São Paulo, 2011, pp. 6-7.

⁵⁸ CJF. I Jornada de Direito Civil. Direito de Empresa. Coord: Alfredo de Assis Gonçalves Neto. Enunciado nº 53. 2003.

⁵⁹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira; BARTHOLO, Bruno Paiva. *Função social da empresa*. In: Revista dos Tribunais. Vol. 857, São Paulo, 2007, p. 6.

Já no segundo parâmetro há um problema: a falta de conceituação tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência sobre o que vem a ser a função social da empresa. Dessa maneira, é possível dividir tal parâmetro em dois: um endógeno e um exógeno⁶⁰.

O aspecto endógeno diz respeito a todas as relações que ocorrem dentro do plano empresarial, por exemplo as relações com os empregados, para garantir-lhes todos os direitos previstos em normas, sem abusar de quaisquer direitos. De idêntica maneira ocorre no tocante aos sócios e administradores, com a garantia de proteção dos minoritários e participação de lucros, por exemplo.

O caráter exógeno é, como o próprio nome diz, a relação que a empresa tem com terceiros não vinculados. Aqui estão presentes três elementos: a concorrência, o meio ambiente e os consumidores, tendo cada um deles uma legislação específica para protegê-los⁶¹.

O tipo societário em análise no presente estudo, por seu caráter familiar, possui outras nuances que devem ser observadas no momento da aplicação do princípio da função social. Dessa forma, a sociedade patrimonial familiar possui outro elemento a ser analisado dentro das relações societárias: a afetividade.

A socioafetividade é um princípio basilar do direito das famílias, em contraponto com o antigo pensamento de afetividade apenas pelo vínculo biológico. Atualmente, está sedimentada a ideia de que todos os filhos são iguais perante a família, independentemente de serem ou não biológicos.

Tal princípio pode ser encontrado no § 6º do artigo 227 da Constituição Federal, que afirma o seguinte: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

Paulo Lôbo ressalta que a afetividade não pode ser confundida com a existência real do afeto. Uma vez que aquela é um dever jurídico imposto aos pais e aos filhos, enquanto que

⁶⁰ *Idem*, p. 7.

⁶¹ *Idem*, p. 8.

o afeto, por ser um sentimento subjetivo, não pode ser caracterizado como um bem juridicamente tutelado⁶².

Nessa toada, o jurista ressalta que a afetividade familiar não possui um vínculo obrigacional e eminentemente econômico, porém pode possuir uma derivação obrigacional, como o dever de prestar alimentos. Assim, conclui que “a relação socioafetiva é reconhecida pelo Direito, a partir dos fatos consolidados na vida familiar.”⁶³

Nesse sentido, deve-se observar a igualdade formal que deve existir entre os herdeiros, independentemente de sua origem, seja biológica ou civil. Tal igualdade diz respeito não apenas aos bens destinados, mas também às oportunidades dentro da sociedade patrimonial familiar, como a instituição de administrador.

No âmbito das sociedades patrimoniais familiares, porém, há o risco de preferir-se herdeiros homens a mulheres na organização da estrutura societária. Como há uma grande autonomia privada conferida ao instituidor do patrimônio, e ele não tem o dever de seguir a ordem de vocação hereditária, na escolha dos papéis que cada um desempenhará dentro da sociedade, as características individuais de cada herdeiro são levadas em consideração no momento de escolha, por exemplo, de um administrador da sociedade,.

Nesse contexto, Ana Carla Matos e Isabela Hümmelgen alertam que, em muitos casos de sucessão empresarial, o filho escolhido para controlar a sociedade é o herdeiro homem e mais velho, sendo considerado o “legítimo” para tanto. Dessa maneira, ele é preparado por anos, com treinamentos, para assumir o comando da empresa quando o fundador falecer⁶⁴.

Porém, há alguns casos de mulheres que são inseridas dentro de cargos de direção e gestão de empresas familiares. Situação que, em razão do machismo social que perpassa a sociedade brasileira, o qual acaba por impor às mulheres mais dificuldades na trajetória até cargos de chefia, é rara de ser vista no mercado empresarial geral.⁶⁵

⁶² LÔBO, Paulo. *Socioafetividade: o estado da arte no direito de família brasileiro*. In: Revista IBDFAM Família e Sucessões. v.5 (set./out.). – Belo Horizonte: IBDFAM, 2014, p. 15.

⁶³ *Idem*, p. 16.

⁶⁴ MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HÜMMELGEN, Isabela. *Notas sobre as relações de gênero no planejamento sucessório*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 64.

⁶⁵ *Idem*, p. 65.

Nessa toada, as autoras ressaltam que:

De qualquer forma, defendemos aqui as hipóteses jurídicas dadas pelo planejamento sucessório devem ter em consideração essa prospecção inclusiva. Nos casos em que se decide pela adoção de práticas de planejamento sucessório, *tendo em mente os valores e princípios constitucionais (numa perspectiva da família democrática)*, é preciso conferir maior igualdade possível aos herdeiros e herdeiras.⁶⁶ (grifo nosso)

Em outras palavras, uma sociedade patrimonial familiar que não observa o princípio de igualdade entre homens e mulheres, e, especialmente, entre os herdeiros, não cumpre sua função social em seu âmbito endógeno.

2.3. Função social da herança

A função social da herança diz respeito à aplicação desse princípio ao ramo do direito privado menos tratado pela doutrina civilista, que é o sucessório. Porém, merece ser estudado, vez que advém diretamente do direito de propriedade, com relação ao acervo patrimonial que será herdado, porém, não se limitando a ele.

O Direito das Sucessões busca regulamentar a transmissão dos bens do indivíduo no momento de seu falecimento e possui dois princípios básicos que o guia: o direito de propriedade e a proteção à família. Tanto é assim que a Constituição Federal de 1988 elevou o *status* da herança a um direito fundamental, nos termos do artigo 5º, inciso XXX⁶⁷. Além disso, basta observar o rol de herdeiros necessários do já mencionado artigo 1.829 do Código Civil para perceber o claro intuito de proteção que o direito brasileiro confere à família.

Assim, o direito sucessório sempre teve um caráter eminentemente patrimonial, tendo sido, ao longo dos séculos, instrumento utilizado apenas para manter os bens acumulados dentro de um núcleo familiar.

⁶⁶ *Idem*, p. 65.

⁶⁷ Artigo 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:
XXX - é garantido o direito de herança;

Porém, a ideia de herança como um direito eminentemente patrimonial foi sofrendo diversas críticas, especialmente com a personificação do direito civil. Atualmente, discute-se os limites da sucessão de direitos patrimoniais (os bens em si) e existenciais (a tutela da pessoa em si).

Direito existencial é de fato o direito de personalidade, protegido pelo artigo 12 do Código Civil de 2002⁶⁸. Sobre os direitos de personalidade, Fábio Andrade ressalta que não podem ser considerados direitos subjetivos, pois se assim fossem, teriam um caráter eminentemente patrimonialista, o que não é o objetivo dessa construção doutrinária e legal⁶⁹.

Ao contrário, para o jurista, os direitos de personalidade são “um complexo de interesses, voltados ao desenvolvimento da personalidade”⁷⁰. Porém, os direitos de personalidade podem sofrer limitações, desde que com o consentimento expresso de seu titular⁷¹.

Dessa forma, como os direitos de personalidade não são equiparados a valores eminentemente patrimoniais, mas existenciais, seriam aqueles transmissíveis? E, caso a resposta seja afirmativa, estariam também sujeitos à incidência da função social da herança?

Essas questões ainda são objeto de intenso debate doutrinário e jurisprudencial. O Código Civil, em seu artigo 11⁷², determinou expressamente que os direitos de personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, exceto nos casos expressamente previstos em lei. Ocorre que esse código permitiu a transmissibilidade de direitos de personalidade apenas nos casos em que é possível a aferição de caráter eminentemente patrimonial, como na ação de indenização por danos morais.

Esse é, inclusive, o entendimento do STJ, que permite a interposição de ação de indenização por danos morais pelo herdeiro, por considerar que “embora o dano moral seja

⁶⁸ Artigo 12 Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

⁶⁹ ANDRADE, Fábio Siebeneichler. *A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual*. Revista Derecho del Estado n.o 30, enero-junio de 2013, p. 99.

⁷⁰ *Idem*, p. 100.

⁷¹ CJF. III Jornada de Direito Civil. Parte Geral. Coord: Gustavo Tepedino. Enunciado nº 139. 2004.

⁷² Artigo 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

intransmissível, o direito à indenização correspondente transmite-se causa mortis, na medida em que integra o patrimônio da vítima”⁷³.

Portanto, apenas nos casos em que é possível medir o dano patrimonial de uma lesão ao direito de personalidade é que os herdeiros podem pleiteá-lo. Tal entendimento está em consonância com um interessante caso julgado recentemente pelo TJDF, que indeferiu o pedido dos genitores de uma pessoa transexual para mudar seu nome após o seu falecimento, vez que não o fez antes de seu falecimento.⁷⁴

No caso dos autos, os desembargadores entenderam não ser possível a mudança de nome *post mortem*, por considerar um direito personalíssimo. Além disso, o falecido já havia completado 18 (dezoito) anos, alcançando a maioridade civil, podendo pleitear a alteração por conta própria. A relatora, Carmelita Brasil, destacou que:

Desse modo, por consistir um direito personalíssimo, caracterizado por ser intransmissível e irrenunciável, eventual pedido de alteração caberá exclusivamente ao próprio interessado, mediante a via adequada.

Na hipótese, o *de cuius* não exerceu tal prerrogativa em vida, não sendo autorizado aos seus genitores, em momento póstumo, requerem em nome próprio direito personalíssimo do filho.

No particular, merece ressaltar que, quando do falecimento, o filho dos apelantes já tinha alcançado a plena capacidade civil e, mesmo que o óbito tenha ocorrido precocemente, não houve o consecução do direito de alteração do nome e do gênero pelo detentor da prerrogativa. Inclusive, porque a alteração do prenome interessava ao filho enquanto este estava vivo, decorrendo do eventual exercício da prerrogativa os direitos e obrigações inerentes.

Contudo, após o falecimento, não resta mais interesse na modificação pretendida, tendo em vista que, nos termos do artigo 6º do Código Civil, “*A existência da pessoa natural termina com a morte*”.⁷⁵

Como bem ressaltam Roxana Borges e Renata Dantas, a função social não pode impor limites aos direitos eminentemente existenciais, porquanto o bem jurídico tutelado é a dignidade humana e a própria condição de existência do indivíduo⁷⁶.

Por outro lado, a herança patrimonial, como já explicitado acima, é limitada pela função social. Alvarez-Caraperochi ressalta que a herança possui um caráter eminentemente

⁷³ STJ. REsp 978.651/SP. Rel.: Min. Denise Arruda. Data de publicação: 26 de março de 2009.

⁷⁴ TJDF. Acórdão nº 1186783. Rel.: Des. Carmelita Brasil. Data de publicação: 24 de julho de 2019.

⁷⁵ *Idem*, p. 5.

⁷⁶ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro; DANTAS, Renata Marques Lima. *Direito das sucessões e a proteção dos vulneráveis econômicos*. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil: Belo Horizonte, vol. 11, p. 73-91, jan./mar. 2017, p. 78.

distributivo e liquidador, dessa maneira, a sucessão cumpre os fins sociais de proteção à família e os princípios da ordem social e econômica⁷⁷.

O jurista ainda destaca que o patrimônio é dissolvido e entregue aos sucessores, porém os direitos de terceiros como legatários e credores continuam sendo resguardados, mantendo-se a identidade patrimonial do instituidor⁷⁸.

Nesse sentido, a limitação ao direito de testar, por meio da reserva de 50% (cinquenta por cento) do patrimônio aos herdeiros necessários (legítima), é fazer observar a função social da herança. Uma vez que assim a família é protegida frente à autonomia privada por parte do indivíduo. Porém, isso não quer dizer que a liberdade de testar é mitigada em sua inteireza, porquanto a outra metade do patrimônio pode ser dividida da maneira que o *de cujus* desejar, desde que o faça de maneira expressa, por meio de algum instrumento de planejamento sucessório.

Nessa toada, a função social da herança busca proteger o núcleo familiar do indivíduo. Tanto é assim que, caso não haja herdeiros necessários, o detentor do patrimônio pode dispor da maneira que quiser, inclusive doando todos os seus bens para uma instituição de caridade, por exemplo. Além disso, terceiros, como devedores, também são protegidos, pois terão direito de crédito contra os bens do espólio, e limitado a este.

Um planejamento sucessório realizado dentro dos limites que a lei impõe ao instituidor do patrimônio faz, justamente, com que a propriedade e a herança cumpram sua função social. Visto que, com a idealização da maneira que se dará a transmissão do acervo sucessório que vise uma melhor distribuição dos ativos do futuro *de cujus*, os custos serão menores, inclusive com a possibilidade de diminuir-se os litígios existentes entre os herdeiros, preservando, assim, a unicidade e a solidariedade familiar, que sempre deverá ser protegida pelo direito.

Impende salientar que podem ocorrer situações patológicas, que serão melhor abordadas no próximo capítulo, de forma a utilizar o planejamento sucessório com o único

⁷⁷ ALVAREZ-CARAPEROCHI, José A. *Curso de derecho hereditario*. Madrid (España): Editorial Civiltas, 1990, p. 28.

⁷⁸ *Idem*, p. 29.

intuito de prejudicar herdeiros ou cônjuges no momento da partilha dos bens. Isso demonstra que a incidência da função social deverá ocorrer de maneira irrestrita e em todas as etapas da planificação sucessória.

Outro instituto que busca proteger as relações familiares, dentro de uma perspectiva patrimonial, é o direito real de habitação do cônjuge reconhecido no artigo 1.831 do Código Civil. O legislador buscou proteger a viúva ou o viúvo que conviveu a vida toda com seu cônjuge falecido, frente aos interesses de outros herdeiros no imóvel que fora utilizado como residência pelo casal.

Ocorre que esse instituto vem sendo duramente criticado pela doutrina. Tal direito pode impor graves prejuízos aos outros herdeiros, vez que, em muitos casos, há mais de um bem imóvel que pode ser utilizado para a moradia do viúvo. Porém, a residência do casal costuma ser o imóvel de maior valor e liquidez no mercado imobiliário. Assim, permitir que o cônjuge sobrevivente resida no referido imóvel, quando poderia fazê-lo em outro, pelo resto de sua vida, pode gerar graves danos ao restante dos herdeiros.

Nesse sentido, Ana Luiza Nevares tece críticas ao fato de o instituto estar atualmente limitado à proteção apenas do cônjuge sobrevivente, preterindo outros herdeiros que possam ser mais vulneráveis. Porquanto, o objetivo do direito sucessório brasileiro é a proteção de todos os herdeiros de maneira igualitária e equânime. Dessa maneira, a jurista defende que

[...] a extensão do direito real de habitação para outros herdeiros vulneráveis, que careçam de proteção instituída pelo instituto, por analogia. Como afirmado, não há razão para apenas o cônjuge ou companheiro usufruir de tal prerrogativa, já que a tutela subjacente ao direito real de habitação pode estar presente em outros herdeiros vulneráveis que tinham sua moradia dependente daquela do *de cuius*.⁷⁹

Cabe ressaltar que há jurisprudência⁸⁰ no sentido de que o direito real de habitação se estende também ao companheiro, por força da Lei nº 9.278/1996, além da equiparação do

⁷⁹ NEVARES, Ana Luiza Maia. *Uma releitura do direito real de habitação previsto no artigo 1.831 do Código Civil*. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha; DIAS, Maria Berenice (Coord.) *Famílias e Sucessões: Polêmicas, tendências e inovações*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018, p. 169.

⁸⁰ STJ. REsp 1.582.178/RJ. Rel.: Min. Villas Bôas Cueva. Data de publicação: 14 de setembro de 2018. Na oportunidade, os ministros entenderam que, com base nos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade familiar, o direito real de habitação se estende ao companheiro sobrevivente, mesmo que possua outros imóveis aptos a sua moradia. Por força da Lei 9.278/96, que não impôs restrição alguma com relação ao exercício do direito real de habitação.

regime sucessório do cônjuge e do companheiro pelo STF, tema já enfrentado no Capítulo 1 deste trabalho.

Dessa maneira, o planejamento sucessório deve observar também os componentes familiares, de modo a proteger os mais vulneráveis, que não possuam condições de prover seu próprio sustento. Para isso, quando da criação da sociedade patrimonial familiar, é possível a destinação de determinada parcela do acervo patrimonial para o pagamento de alimentos vitalícios a um dos herdeiros, de maneira similar ao disposto no artigo 1.920⁸¹ do Código Civil.

Nessa perspectiva, a criação de uma sociedade patrimonial familiar, com observância dos limites legais impostos pelo direito, pode fazer cumprir a função social em seus diversos aspectos. Em outras palavras, dentro do âmbito societário da sociedade familiar, o próprio estatuto social deve prever maneiras de assegurar a efetiva proteção tanto da entidade familiar, quanto dos herdeiros que porventura necessitem de uma maior proteção patrimonial em virtude de suas características individuais.

Conforme já assinalado, um planejamento sucessório busca, dentre outros objetivos, alcançar menor beligerância entre os membros da mesma família. Além disso, com o aumento de autonomia conferida pelo instituidor com a criação da referida sociedade, é possível a criação de mecanismos que busquem ao mesmo tempo garantir maior equidade entre os herdeiros e proteger os mais vulneráveis.

Porém, essa autonomia concedida não pode ser utilizada para prejudicar ou fraudar tanto os herdeiros necessários, com a manutenção da legítima, quanto terceiros, sejam eles credores, inquilinos de eventuais imóveis, ou outras pessoas com algum tipo de interesse no acervo patrimonial que será deixado pelo futuro *de cuius*.

Em outras palavras, esse instrumento não pode ser utilizado desacordo com as normas que o regulam, conforme explicitadas ao longo do Capítulo 1 do presente trabalho. Além disso, a função social, por se tratar de principio aberto, é uma importante limitadora para eventuais lesões que possam ocorrer nos mais variados níveis de organização da sociedade patrimonial familiar.

⁸¹ Artigo 1.920. O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor.

A função social busca proteger também herdeiros e cônjuges que eventualmente sejam prejudicados em sua meação ou quota parte da herança que teriam direito. Assim, a função social que irá garantir a efetiva proteção tanto patrimonial quanto da personalidade de herdeiros e cônjuges prejudicados. Portanto, o detentor do patrimônio não pode, sob a premissa de estar planejando sua sucessão, beneficiar um grupo de herdeiros em detrimento de outros, ou mesmo afetar a meação que o cônjuge teria direito no momento do falecimento ou mesmo do divórcio.

No capítulo seguinte serão abordados os mecanismos de fraude que podem ser perpetradas contra essas classes de familiares, sem a pretensão de exaurir todas as possibilidades, vez que a mente humana é deveras criativa para a prática de ilícitos. A função social deverá incidir de maneira direta com fins de proteger todos contra eventuais práticas ilícitas.

3. Fraude e desconsideração da personalidade jurídica

A criação de uma sociedade patrimonial familiar pode ser uma saída interessante para um planejamento sucessório, a depender da configuração familiar e patrimonial. Porém, como já visto nos capítulos anteriores, é necessário o cumprimento de normas e princípios previstos dentro do ordenamento jurídico brasileiro, sob pena de anulação de todos os atos praticados com o intuito justamente de evitar-se litígios.

Ocorre que, em muitos casos, a criação de uma sociedade interposta para a gestão de um patrimônio pode ser utilizada com o objetivo de fraudar tanto credores quanto a própria lei, nos casos em que há fraude da legítima e do regime de bens do casamento. Assim, faz-se presente o risco da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, quando há o intento fraudulento no momento de sua criação.

No presente capítulo, serão apresentadas as principais formas de fraudes que a interposição desse tipo societário pode acarretar, bem como a maneira que opera o instituto da desconsideração da personalidade jurídica nas sociedades patrimoniais familiares, nos casos de fraude contra herdeiro, cônjuge ou companheiro.

3.1. Autonomia patrimonial e abuso da personalidade jurídica

Dentro do direito privado brasileiro a ideia de autonomia patrimonial entre as pessoas físicas dos sócios e a pessoa jurídica que representam já está sedimentada. Porém, há muito tempo indaga-se sobre a possibilidade de utilizar dessa autonomia patrimonial para a perpetuação de fraudes, em claro abuso de direito, contra terceiros.

A autonomia patrimonial e a limitação da responsabilização dos sócios, ainda mais em sociedades limitadas, possui o claro intuito de proteção, considerando que, para que alguém assumira riscos tão inerentes às atividades empresariais, faz-se necessária uma garantia de que seu patrimônio não será afetado em virtude da volatilidade do mercado.

Assim, quando da criação da sociedade patrimonial, a pessoa jurídica interposta passa a ter patrimônio próprio, independentemente dos aportes realizados pelos sócios, ou por um único sócio, no caso do instituidor. Os bens societários passam a responder pelas dívidas

contraídas em nome da sociedade, sendo o sócio obrigado apenas pela integralização do capital social, no caso de sociedades limitadas.

Tal entendimento está consubstanciado no Código Civil, especialmente em seu artigo 1.024, segundo o qual “Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais”.

Portanto, conforme já assinalado no primeiro capítulo do presente trabalho, os sócios não podem responder com o patrimônio próprio sobre as dívidas contraídas pela sociedade, desde que inexistente qualquer tipo de ilícito civil sendo cometido com base na autonomia patrimonial presente em todas as sociedades empresárias.

Assim, Rubens Requião já assinalava sobre a possibilidade da utilização de tal princípio para fins fraudulentos na prática empresarial brasileira:

[...] Se por um lado propendíamos para a solução ética, repugnando-nos que o instituto da personalidade jurídica fôsse usado para fins tão condenáveis, por outro lado estávamos condicionados pela lição corrente, de que o direito da personalidade jurídica é absoluto, não se podendo superar a distinção entre ela e seus componentes, nem negar a sua autonomia patrimonial.
*Todos percebem que a personalidade jurídica pode vir a ser usada como anteparo de fraude, sobretudo para contornar as proibições estatutárias do exercício de comércio ou outras vedações legais.*⁸² (grifo nosso)

Porém, como há diversos interesses envolvidos na criação de uma sociedade patrimonial familiar criada para fins sucessórios, também são inúmeras as possibilidades para utilizar-se da pessoa jurídica com o intuito de fraudar terceiros.

Nesse contexto está a possibilidade do abuso de direito, mais especificadamente, do abuso da própria personalidade jurídica. O abuso é um ilícito civil advindo do princípio geral da boa-fé, regente do direito privado, e está inserido no artigo 187 do Código Civil: “comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”.

⁸² REQUIÃO, Rubens. *Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (disregard doctrine)*. In: Revista dos tribunais. Vol. 803, 2002, p. 1.

A teoria do abuso de direito está inserida dentro de uma lógica da funcionalização do direito, aspecto já abordado em capítulo anterior, versa sobre a inexistência de direitos ilimitados, de forma que o indivíduo não pode utilizar de um direito subjetivo de maneira prejudicial à coletividade, ao terceiro ou ao próprio Estado.

Enrique Ormachea frisa que a melhor terminologia para esse ato ilícito seria “exercício abusivo de direito”, uma vez que se trata do uso atípico de uma faculdade legalmente atribuída para todos os indivíduos⁸³.

O autor ressalta que o abuso de direito estabelece se um agente pode ou não praticar determinado ato capaz de lesionar um terceiro ou a coletividade, ou seja, decide se o indivíduo pode ou não exercer seu direito subjetivo dentro dos limites legais. O abuso de direito é, em última análise, o uso anormal desse direito subjetivo⁸⁴.

Pontes de Miranda destaca que na fraude à lei há a utilização de uma figura jurídica, um “disfarce”, através de uma norma dispositiva, com o intuito de burlar determinada norma cogente de outro instituto. Em outras palavras, ocorre o uso da lei com o objetivo de burlar uma outra norma do mesmo ordenamento jurídico, deve-se sempre analisar o conteúdo do negócio jurídico burlado e não a forma, já que as fraudes a lei observam os requisitos formais que são impostos ao negócio fraudador⁸⁵.

Assim, deve ser debatida a possibilidade de abuso da personalidade jurídica da sociedade patrimonial familiar por meio de fraudes. Elcio Rezende e Marcelle Oliveira articulam com a promessa de “blindagem patrimonial”, muitas vezes vendida por operadores do direito. Além de ser simulada, pode ser, também, caracterizada como um ilícito contra terceiros, ensejando, dessa maneira, uma possível desconsideração da personalidade jurídica da sociedade⁸⁶.

⁸³ ORMACHEA, Enrique Cuentas. *El abuso del derecho*. In: Revista de la Facultad de Derecho PUCP. Lima: Perú, 1997, p. 465.

⁸⁴ *Idem*, p. 466-467.

⁸⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970, p. 200.

⁸⁶ REZENDE, Elcio Nakur; OLIVEIRA, Marcelle Mariá Silva de. *A fraude como elemento subjetivo essencial à aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica das “holdings” familiares*. Scientia Iuris, Londrina, v. 23, n. 2, 2019, p. 119.

Há a clara possibilidade da ocorrência de fraudes perpetradas contra credores ou à execução, com o emprego da autonomia patrimonial como “fachada”⁸⁷. Porém, outros tipos de fraude não são tão debatidos na doutrina e na jurisprudência, como a fraude do próprio regime de bens com relação ao cônjuge ou companheiro e a fraude da própria legítima, que serão melhor analisados a seguir.

3.1.1. Fraude contra o cônjuge ou companheiro

Em primeiro lugar, cumpre ressaltar que as fraudes perpetradas contra o cônjuge, que serão explicadas no presente tópico, se estendem aos companheiros, independentemente do regime de bens. Uma vez que, conforme explicado anteriormente, o STF, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 878.694/MG, equiparou o regime sucessório de cônjuges e companheiros.

Além disso, o Código Civil, no artigo 1.725⁸⁸, equiparou os regimes de bens do casamento aos da união estável. Portanto, a utilização de pessoa jurídica para praticar fraudes ao regime de bens aplica-se tanto ao casamento quanto à união estável.

O artigo 977 do Código Civil trouxe uma proibição que não existia no revogado Código de 1916. De acordo com o referido dispositivo, os cônjuges casados no regime de comunhão universal ou separação obrigatória não podem constituir sociedade entre si. Ressalte-se que foram preservadas as sociedades constituídas antes da entrada em vigor do código, devido ao direito adquirido. Vale destacar que tal proibição se refere apenas ao casamento, não sendo aplicável à união estável.

Nesse sentido, o Enunciado 204 da III Jornada de Direito Civil preconiza que: “A proibição de sociedade entre pessoas casadas sob o regime da comunhão universal ou da separação obrigatória só atinge as sociedades constituídas após a vigência do Código Civil de 2002”⁸⁹.

⁸⁷ DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. *Fraudes no planejamento sucessório*. In: TEXEIRA, Daniele Chaves (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 222.

⁸⁸ Artigo 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

⁸⁹ CJF. III Jornada de Direito Civil. Direito de Empresa. Coord: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Enunciado nº 204. 2004.

Desta forma, um dos argumentos utilizados pela doutrina para justificar tal proibição é a possibilidade de fraude contra credores, uma vez que haveria apenas um único patrimônio, no caso de cônjuges casados sob o regime de comunhão universal de bens. Todavia, como bem ressaltam Teresa Pantoja e Carla Fernandes, a lei permite a divisão patrimonial de diversas maneiras, de forma que poderiam existir três patrimônios distintos: o de cada um dos cônjuges (particulares) e o comum⁹⁰.

As autores seguem afirmando que, nos casos de sociedades limitadas, ou seja, a grande maioria das empresas constituídas no Brasil, o patrimônio dos sócios só é responsável pela integralização do capital social. Destarte, o fato de os sócios serem casados sob o regime de comunhão universal de bens não interfere na existência ou não de um capital social da sociedade constituída⁹¹.

Já a proibição relativa à constituição de sociedade entre cônjuges casados sob o regime de separação obrigatória de bens está inserida dentro de um contexto de coerência do próprio sistema. Ora, se os bens dos cônjuges não se comunicam, de certo não poderia haver uma sociedade empresária entre ambos. Porém, tal argumento também não se sustenta, porquanto dentro do contrato social pode existir uma divisão patrimonial clara sobre a destinação das quotas da sociedade.

Entretanto, o principal objetivo do legislador, ao editar a proibição, não foi proteger terceiros contra eventuais fraudes, mas evitar que um cônjuge prejudique a meação de seu consorte. Nesse sentido, Pantoja e Fernandes alertam

[...] o que mais comumente ocorre no seio das relações conjugais não é a criação de personalidade jurídica de ente coletivo para, através de seu uso abusivo, fraudar obrigações com terceiros, mas para prejudicar o próprio consorte às vésperas do fim da sociedade conjugal. Aliás, a fraude à meação patrimonial pode ocorrer independentemente de o cônjuge vitimado participar da sociedade cuja personalidade jurídica é utilizada com o intuito de esvaziar patrimônio do casal.

Em outras palavras: o que deveria merecer mais atenção do legislador não é a constituição de sociedade por cônjuges casados sob o regime de comunhão absoluta

⁹⁰ PANTOJA, Teresa Cristina G.; FERNANDES, Carla Ferreira. *A desconsideração da pessoa jurídica no direito de família*. In: *Diálogos sobre direito civil* - volume III. Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin (organizadores). - Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 434.

⁹¹ *Idem*, p. 440.

e da separação obrigatória, mas sim a possibilidade de uso da sociedade empresária como meio para esvaziamento do patrimônio da sociedade conjugal.⁹²

Nessa toada, no momento da instituição da sociedade patrimonial familiar, uma das partes a serem protegidas é o cônjuge, pois sempre deve-se proteger o seu direito à meação dos bens do fundador da empresa em caso de divórcio, dissolução de união estável ou mesmo morte, por ser considerado herdeiro necessário.

O artigo 1.647⁹³ do Código Civil apresenta uma limitação ao princípio da autonomia privada dos cônjuges na administração de seus bens. No rol taxativo do artigo acima indicado, um cônjuge tem de solicitar a autorização expressa do outro para praticar quaisquer atos ali indicados, sob risco de ver o negócio jurídico anulado posteriormente pelo judiciário.

Observa-se que não há qualquer menção a bens móveis no referido artigo. Assim, no momento da integralização do capital social com bens imóveis, por parte de um dos cônjuges, com a devida outorga conjugal, o cônjuge sócio da empresa poderá dispor livremente de todos os bens agora pertencentes à sociedade, por força do artigo 978 do Código Civil⁹⁴.

O Enunciado 58 da II Jornada de direito comercial está em consonância com esse posicionamento, no sentido de que é necessária a “prévia averbação de autorização conjugal à conferência do imóvel ao patrimônio empresarial no cartório de registro de imóveis, com a consequente averbação do ato à margem de sua inscrição no registro público das empresas mercantis”⁹⁵.

Nessa toada, a compra de bens em nome da sociedade, por um dos cônjuges, pode caracterizar uma fraude à meação do outro. No momento da partilha dos bens do casal só serão

⁹² *Idem*, p. 442

⁹³ Artigo 1.647. Ressalvado o disposto no artigo 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:

I - alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;

II - pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos;

III - prestar fiança ou aval;

IV - fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação.

Parágrafo único. São válidas as doações nupciais feitas aos filhos quando casarem ou estabelecerem economia separada.

⁹⁴ Artigo 978. O empresário casado pode, sem necessidade de outorga conjugal, qualquer que seja o regime de bens, alienar os imóveis que integrem o patrimônio da empresa ou gravá-los de ônus real.

⁹⁵ CJF. II Jornada de Direito Comercial. Empresa e Estabelecimento. Coordenação: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. Enunciado nº 58. 2015

partilhadas as quotas da empresa dentro do processo de divórcio e, para a divisão do patrimônio societário, é necessária a apuração de haveres da sociedade para verificar os bens sociais que existiam de fato no momento da separação do casal, prática não muito comum nos procedimentos de divórcio.

Rolf Madaleno alerta sobre uma possibilidade de blindar ainda mais o patrimônio dentro de uma sociedade limitada: a possibilidade de reaver os bens da empresa por meio de uma dissolução parcial com relação apenas às quotas do sócio que está se divorciando.^c

O referido autor chama a atenção, também, para uma possível fraude contra a meação utilizando-se da manipulação do tipo societário⁹⁶. Consoante o exposto, na sociedade limitada é possível reaver o patrimônio que teria sido desviado com fins de fraude ao cônjuge, mesmo que de maneira mais dificultosa. Todavia, em sociedades anônimas de capital fechado, não é possível essa apuração de haveres.

Em sociedades anônimas de capital fechado, cada acionista possui um determinado número de ações, como nas companhias de capital aberto. Ocorre que, como não há oferta pública de ações no mercado de valores, em muitos casos o preço de cada ação é determinado pelos próprios acionistas. Isso dificulta a partilha dos bens da empresa, que não pode, em tese, sofrer uma dissolução parcial⁹⁷.

Nesse sentido, o autor afirma que um expediente muito comum é a utilização de mudança de uma sociedade limitada para uma sociedade anônima de capital fechado com o único propósito de prejudicar o cônjuge em um processo de divórcio. A sociedade patrimonial familiar, como o próprio nome já diz, possui uma característica de todos (ou quase todos) os sócios serem membros da mesma família, o que pode facilitar o abuso da personalidade jurídica com o intuito de prejudicar o cônjuge de um dos sócios.

São de cristalina evidência, o uso abusivo e o desvio da função societária, toda ela manejada para afastar o ingresso do cônjuge na empresa familiar, o que fica mais visível ainda quando são apuradas as irregularidades e as omissões dos

⁹⁶ MADALENO, Rolf. *A companhia de capital fechado no direito de família*. In Revista Jurídica. Porto Alegre, v. 56, n° 371, 2009, p. 42.

⁹⁷ Apesar dessa regra do ordenamento jurídico, o STJ aceita a possibilidade de dissolução parcial de sociedade anônima de capital fechado, quando possui vínculo eminentemente patrimonial, vez que serão consideradas sociedades de pessoa (*intuitu personae*) e não de capitais (*intuitu pecuniae*), conforme o entendimento do tribunal sedimentado no já citado EREsp 111.294/PR.

administradores no exercício legal dos atos de administração de uma sociedade anônima. Na sociedade anônima simulada, os acionistas não se reúnem, não convocam assembléias gerais para deliberações, até porque, usualmente é o cônjuge separando que, como acionista controlador, exprime a vontade social da empresa de forma a confundir-se com a própria administração. Por vezes não são convocadas assembléias, porque todos os acionistas são da mesma família e só têm o trabalho de firmar as atas previamente elaboradas, assinando o livro de presença, sem nada examinar, discutir ou votar, já que, apenas o diretor que controlava a sociedade limitada segue administrando e deliberando sobre os destinos da sociedade anônima, que apenas trocou sua capa externa. Enfim, o administrador familiar da sociedade anônima criada apenas para o processo de separação judicial de acionista diretor prescinde, nesse caso, de uma das mais caras atribuições a um administrador de uma sociedade por ações, que é o dever de lealdade para com os interesses, para com as finalidades da empresa, sem valer-se do tipo societário para atender aos seus interesses pessoais.⁹⁸

Assim, como o intuito das sociedades patrimoniais familiares é o planejamento sucessório de todo o acervo patrimonial, com a transferência da totalidade dos bens da pessoa física para a interposta pessoa jurídica, as chances de fraudes aumentam consideravelmente.

Além disso, como as quotas de sociedades limitadas são consideradas bens móveis, o cônjuge sócio poderá alienar, transferir ou ceder suas quotas livremente, independentemente de conhecimento ou autorização prévia por parte do cônjuge lesado.

Essas situações acima exemplificadas demonstram claro abuso da personalidade jurídica por parte do cônjuge fraudador, que, com base na aparente legalidade de seus atos, utiliza da sociedade interposta com o único meio de causar prejuízos de ordem patrimonial ao cônjuge lesado.

Por fim, cabe destacar o julgamento da Apelação nº 20120110685345APC, pelo TJDF, sobre uma possível fraude contra a meação utilizando-se de uma sociedade familiar. No caso em comento, o relator desembargador Angelo Passareli destacou que, quando a criação da sociedade se dá por meio de antecipação de herança, a previsão de incomunicabilidade das cotas sociais não demonstra, por si só, a fraude à meação. Nesses termos, destacou o Relator:

[...] que, se a intenção era a antecipação de herança e formação de empresa familiar, a inserção da Cláusula 13a e seu parágrafo segundo, impedindo a partilha de cotas e o ingresso de ex-cônjuge no quadro social da empresa, mostra-se como decorrência lógica de tal intenção, visando à proteção do patrimônio familiar e da *affectio societatis*.

⁹⁸ MADALENO, Rolf. *A companhia de capital fechado no direito de família*. In Revista Jurídica. Porto Alegre, v. 56, nº 371, 2009, p. 45.

Há de se ressaltar, no entanto, que a referida cláusula, ao expor a impossibilidade de partilha de cotas, resguardou expressamente o direito patrimonial dos ex-cônjuges quanto às referidas cotas, mediante a liquidação e apuração de haveres com base na situação patrimonial da empresa à data da dissolução da sociedade conjugal [...]⁹⁹

Portanto, existem diversos elementos que têm de ser analisados para a verificação da fraude contra a meação do cônjuge. Elcio Rezende e Marcelle Oliveira destacam que é necessária a análise do elemento subjetivo, ou seja, da intenção de alcançar um objetivo escuso, qual seja, prejudicar outrem¹⁰⁰. Isso só poderá ser verificado quando da

3.1.2. Fraude contra herdeiros

Conforme já exposto no Capítulo 1 do presente trabalho, uma das limitações à autonomia privada, dentro do direito das sucessões, é a existência da sucessão legítima. Essa forma de sucessão é assim denominada por derivar diretamente da lei e corresponde à reserva de metade do patrimônio individual para os chamados herdeiros necessários (ascendentes, descendentes, cônjuge ou companheiro).

Assim, caso haja algum dos herdeiros elencados no artigo 1.829 do Código Civil, o *de cujus* não poderá dispor integralmente de seu patrimônio quando vier a óbito ou mesmo em vida, sendo-lhe reservada a chamada parte disponível, ou seja, a outra metade do acervo patrimonial, para dispor da maneira que bem entender.

Nesse sentido, a legislação civil determina alguns mecanismos que buscam coibir a fraude contra a legítima, como, por exemplo, em casos onde um indivíduo, no afã de privilegiar algum herdeiro ou alguém que lhe é muito querido, utiliza-se de meios com aparente máscara de legalidade com o único propósito de desrespeitar a sucessão legítima.

O primeiro mecanismo presente no Código Civil é a denominada “doação inoficiosa”, constante no artigo 549¹⁰¹ do diploma legal. A doação inoficiosa é o negócio jurídico no qual o doador transfere, gratuitamente, a um terceiro, mais da metade de seu

⁹⁹ TJDFT. Acórdão nº 1054879. Rel.: Des. Angelo Passareli. Data de publicação: 26 de outubro de 2017, p. 24.

¹⁰⁰ REZENDE, Elcio Nakur; OLIVEIRA, Marcelle Mariá Silva de. *A fraude como elemento subjetivo essencial à aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica das “holdings” familiares*. Scientia Iuris, Londrina, v. 23, n. 2, 2019, p. 123.

¹⁰¹ Artigo 549. Nula é também a doação quanto à parte que exceder à de que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento.

patrimônio disponível no momento da liberalidade. Portanto, a nulidade da inoficiosidade da doação é apenas com relação ao montante que ultrapassou a parte disponível do patrimônio do doador.

A análise da inoficiosidade da doação deve ser verificada no momento do ato de liberalidade, portanto, não é necessário aguardar o falecimento do doador para propor a ação de declaração de nulidade do ato, podendo ser protocolada ainda em vida.

Uma questão importante atinente à doação inoficiosa é referente às sucessivas doações que, a princípio, respeitam a parte legítima do patrimônio no momento das liberalidades, porém, quando somadas, ultrapassam a metade dos bens do doador. Todavia, quando isso acontecer, o juiz deverá analisar a totalidade das liberalidades, visando aferir se houve, ou não, excesso nas doações.

Outro importante mecanismo de proteção à legítima é o dever de colação que a lei impõe aos cônjuges, companheiros e descendentes – os ascendentes foram excluídos dessa obrigação. Essa ferramenta busca conferir maior igualdade entre os herdeiros necessários, impedindo que se beneficie um herdeiro em fraude à legítima. No sistema brasileiro, há a presunção de que todas as doações realizadas de ascendente para descendente, ou de um cônjuge para o outro, são consideradas adiantamento da herança, portanto, saem da parte legítima do acervo patrimonial, nos termos do artigo 544¹⁰² do Código Civil. Ademais, caso o doador consigne expressamente que a doação está sendo derivada da sua parte disponível, não há a obrigação de colacionar o bem doado no momento de seu falecimento, se efetivamente o valor do bem não ultrapassou a parte disponível.

De acordo com José Fernando Simão¹⁰³, essa regra existe em razão da presunção de que os ascendentes possuem igual relação de afeto com seus filhos. Contudo, ressalva o autor, que é possível beneficiar determinado herdeiro em detrimento dos outros, desde que a vantagem saia da parte disponível do ascendente.

Maria Helena Diniz conceitua colação como:

¹⁰² Artigo 544. A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança.

¹⁰³ SIMÃO, José Fernando. *Código Civil Comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 319.

a conferência dos bens da herança com outros transferidos pelo de cujus, em vida, aos seus descendentes e cônjuge sobrevivente, se concorrer com descendentes, promovendo o retorno ao monte das liberalidades feitas pelo autor da herança antes de falecer, para uma equitativa apuração das quotas hereditárias dos sucessores legitimários.¹⁰⁴

Dessa maneira, aberta a sucessão, o herdeiro que recebeu um bem advindo da parte legítima deve trazê-lo à colação, com o intuito de igualar as legítimas dos herdeiros. Se não possuir mais o bem, deverá trazer o seu valor no momento da abertura da sucessão, conforme a orientação do Enunciado 644 da VIII Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal¹⁰⁵.

Não obstante a existência desses dois importantes mecanismos do direito civil para coibir fraudes praticadas contra a legítima, a utilização de uma pessoa jurídica interposta para fraudar a lei pode prejudicar a incidência desses métodos protetivos. Como o planejamento sucessório, por meio da criação de uma sociedade patrimonial familiar, garante maior liberdade na definição do futuro dos bens, também cria mais espaço para a prática de atos ilícitos contra herdeiros.

Assim, Giselda Hironaka e Francisco Cahali alertam para a situação descrita no presente trabalho, na qual alguém cria uma pessoa jurídica de cunho eminentemente empresarial ou civil e transfere a integralidade de seu patrimônio para a sociedade. Apesar de um ou alguns dos herdeiros passarem a integrar a sociedade, o problema reside no fato de que o tempo pode apagar doações recebidas camuflando-as de vendas, gerando um claro desequilíbrio entre os herdeiros¹⁰⁶.

Isso demonstra uma situação comumente utilizada para fraudar a legítima: a simulação de negócio jurídico. Caso típico citado pela doutrina é a venda de um bem imóvel a

¹⁰⁴ DINIZ, Maria Helena. *Código Civil Anotado*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1424.

¹⁰⁵ CJF. VIII Jornada de Direito Civil. Sucessão. Os arts. 2.003 e 2.004 do Código Civil e o artigo 639 do CPC devem ser interpretados de modo a garantir a igualdade das legítimas e a coerência do ordenamento. O bem doado, em adiantamento de legítima, será colacionado de acordo com seu valor atual na data da abertura da sucessão, se ainda integrar o patrimônio do donatário. Se o donatário já não possuir o bem doado, este será colacionado pelo valor do tempo de sua alienação, atualizado monetariamente. Coord: Min Raul Araújo. Enunciado nº 644. 2018

¹⁰⁶ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; CAHALI, Francisco José. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 460.

terceiro por preço vil e, em seguida, a alienação do referido bem para apenas um dos herdeiros¹⁰⁷.

Conforme assinalado no Capítulo 2 do presente trabalho, é comum que ocorra a exclusão de herdeiras mulheres das decisões societárias em empresas familiares, justamente por uma cultura machista que ainda persiste em nossa sociedade. Em muitos casos, o instituidor do patrimônio prefere que a continuidade de seu legado fique nas mãos do filho homem primogênito, sendo que este é treinado desde cedo para assumir os negócios da família quando do afastamento do fundador do patrimônio.

Rolf Madaleno ressalta bem essa situação. Segundo o autor, é corriqueiro no cotidiano brasileiro a utilização da personalidade jurídica com o intuito de beneficiar filhos homens em detrimento de filhas mulheres.

[...] genitores costumam creditar aos filhos homens seu ingresso na empresa que já exploram, distribuindo-lhes, no princípio, pequena quantidade de quotas como estímulo ao trabalho no qual estreitam sua atividade profissional. Não raro, embora sem que tenham ou possam usar de recursos próprios, estes sócios masculinos vão aumentando suas participações societárias que seguindo superam a própria fração paterna, este, primitivo doador, que assim, com a idade, se afasta e se aposenta do empreendimento, agora tocado pelos descendentes homens e sobre os quais, os vestígios que o tempo apaga, já não permitem apurar a origem real do crescimento patrimonial dentro da empresa.¹⁰⁸

O artigo 496 do Código Civil prescreve que a venda de qualquer bem de ascendente para descendente só pode ocorrer quando há o consentimento expresso dos demais descendentes e do cônjuge¹⁰⁹. Em não ocorrendo a autorização expressa, o negócio poderá ser anulado a requerimento dos descendentes preteridos. A norma é mais um mecanismo para tentar evitar a prática de fraudes, ou seja, simulações de compra e venda, quando, na verdade, tratam-se de doações realizadas com o intuito de evitar o dever de colação por parte do herdeiro que recebeu o bem.

¹⁰⁷ DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. *Fraudes no planejamento sucessório*. In: TEXEIRA, Daniele Chaves (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 233.

¹⁰⁸ MADALENO, Rolf. *A desconsideração da pessoa jurídica e da interposta pessoa física no direito de família e no direito das sucessões*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 299.

¹⁰⁹ Artigo 496. É anulável a venda de ascendente a descendente, salvo se os outros descendentes e o cônjuge do alienante expressamente houverem consentido.
Parágrafo único. Em ambos os casos, dispensa-se o consentimento do cônjuge se o regime de bens for o da separação obrigatória.

Nesse sentido, deve-se analisar a possibilidade de a alienação de cotas de uma sociedade patrimonial familiar de um ascendente para um determinado descendente, sem a anuência expressa dos demais, importar em anulabilidade do negócio jurídico. O Superior Tribunal de Justiça, ao examinar o artigo 496 do Código Civil, delimitou alguns parâmetros para definir se cabe, ou não, a anulação da alienação de ascendente para descendente sem a autorização expressa dos demais filhos.

A Corte da Cidadania estabeleceu dois importantes critérios para a anulação do negócio jurídico. O primeiro deles é a demonstração de simulação da venda, ou seja, a efetiva comprovação de ocorreu na de fato uma doação de ascendente para descendente sob a roupagem de uma venda¹¹⁰. A segunda orientação, alternativamente à primeira, é a comprovação de prejuízo à parte legítima do acervo patrimonial do ascendente. Em outras palavras, a anulação do negócio jurídico só pode se dar nos casos em que o valor da venda ultrapassar a metade do patrimônio do ascendente-vendedor¹¹¹.

Portanto, para verificar a ocorrência de fraude quando da alienação de cotas de sociedade patrimonial familiar não basta apenas a alienação sem a autorização expressa dos demais descendentes, sendo imprescindível a verificação da fraude ou a comprovação de prejuízo dos demais herdeiros.

Portanto, como a figura jurídica confere maior autonomia ao detentor do patrimônio, a possibilidade de fraude contra herdeiros necessários também aumenta. É dizer, a transformação da figura de um herdeiro para a de um sócio pode gerar consequências devastadoras, que só serão percebidas anos após a concretização das fraudes praticadas.

Nessa toada, sendo verificada a ocorrência de fraude contra herdeiro ou contra cônjuge, torna-se imprescindível a análise da desconsideração da personalidade jurídica de sociedades patrimoniais familiares, com enfoque no direito das famílias (em relação ao cônjuge prejudicado) e no direito das sucessões (herdeiros lesados).

¹¹⁰ STJ. REsp nº 953.461/SC. Rel.: Sidnei Beneti. Data de publicação: 17 de junho de 2011.

¹¹¹ STJ. EdResp nº 661.858/PR. Rel.: Min. Fernando Gonçalves. Data de publicação: 19 de dezembro de 2008.

3.2 Desconsideração da personalidade jurídica

Verificada a presença de alguma irregularidade, como fraude por meio de abuso da personalidade jurídica, há a possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade patrimonial familiar.

Tal instituto surgiu no direito anglo-saxão como uma maneira de atingir o patrimônio dos sócios por dívidas societárias em algumas situações específicas. A doutrina passou a utilizar as expressões como *lifting de corporate veil* (levantar o véu societário), no intuito de atingir o patrimônio de sócio ou administrador. Em outras palavras, há uma relativização da autonomia patrimonial da sociedade com relação aos seus membros.

A norma foi introduzida no sistema jurídico brasileiro por meio do Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 28¹¹², que delimitou determinadas situações nas quais o juiz poderia desconsiderar a personalidade jurídica de determinada empresa com o intuito de atingir os bens particulares de seus sócios.

A doutrina dividiu a desconsideração da personalidade jurídica em duas teorias. A primeira delas, a teoria menor ou objetiva, preconiza que, para atingir os bens dos sócios, basta a presença de um elemento, o prejuízo ao credor. Já a teoria maior ou subjetiva, afirma que é necessária a presença de dois elementos, quais sejam, o abuso da personalidade jurídica e o prejuízo a terceiro. Essa última foi descrita no artigo 50¹¹³ do Código Civil, que será melhor analisado a seguir.

¹¹² Artigo 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

¹¹³ Artigo 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza.

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por:
I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;
II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

§ 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica.

O referido dispositivo legal buscou trazer maior segurança jurídica na aplicação da norma, buscando coibir eventuais abusos por parte do poder judiciário. Dessa forma, a aprovação da Lei nº 13.874/2019, que trouxe uma nova redação ao artigo, buscou estabelecer critérios mais objetivos para fazer incidir a norma.

Ressalta-se que o dispositivo legal ora examinado autoriza a desconsideração da personalidade jurídica apenas com relação a efeitos e obrigações determinadas, em outras palavras, quando da percepção de fraude utilizando a personalidade jurídica. Para os fins deste estudo, deve-se destacar os parágrafos 1º e 2º do artigo 50 do Código Civil.

O § 1º preconiza que desvio de finalidade da sociedade é a utilização de fraude ou qualquer ato ilícito contra terceiros ou credores. Isso se aplica perfeitamente às fraudes perpetradas contra herdeiros ou cônjuges por meio de sociedades patrimoniais familiares.

Além disso, o § 2º diz respeito a uma confusão patrimonial entre os bens dos sócios e da sociedade. Porém, esse requisito deve ser interpretado em conjunto ao *caput* do artigo, de modo que deve haver, além da confusão patrimonial, abuso ou fraude cometidos por meio da figura societária.

Nesse sentido, conforme lecionam Elcio Rezende e Marcelle Oliveira, a própria constituição da sociedade patrimonial familiar, por si só, implica em confusão patrimonial, uma vez presente a transferência integral do acervo patrimonial da pessoa física para a interposta pessoa jurídica.

No caso das “holdings” familiares quando se fala em confusão patrimonial, a grosso modo, pode-se dizer que a própria constituição de uma sociedade que tem como objetivo gerir o patrimônio pessoal/familiar ocasiona essa desordem, já que a subsistência da família permanece em torno daquele mesmo acervo. Por sua vez, o abuso da personalidade, configurado pelo desvio de finalidade, sob o enfoque ora defendido, é resultado da intenção fraudulenta das pessoas envolvidas, que constituem

§ 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput deste artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

§ 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica.

a pessoa jurídica visando se esquivar de obrigações pessoais, o que pode culminar em grave fraude, como inadimplência em relação a dívidas alimentares.¹¹⁴

Assim, não basta a existência de apenas um dos elementos para ensejar a desconsideração da personalidade jurídica de uma sociedade patrimonial, sendo imprescindível tanto a presença do abuso da personalidade jurídica quanto do intuito fraudador contra terceiros, no caso, o cônjuge ou o herdeiro necessário.

Por fim, cabe destacar a possibilidade de desconsideração inversa da personalidade jurídica, admitida há muito pela doutrina nacional. O Enunciado 283¹¹⁵ da IV Jornada de Direito Civil deu interpretação ao artigo 50 do Código Civil, no sentido de ser viável a aplicação do dispositivo na desconsideração “inversa” da personalidade jurídica, de modo a atingir os bens da empresa por dívidas contraídas por seus sócios ou administradores.

Uma inovação legislativa sobre essa temática foi a introdução desse incidente no Código de Processo Civil, que, em seus artigos 133 a 135, buscou regulamentar a prática processual desse incidente. O § 2º do artigo 133 trouxe a possibilidade de utilizar-se as normas da desconsideração da personalidade jurídica também na via inversa.

Aliás, essa modalidade será o foco dos próximos tópicos do presente trabalho. Visto que, caso ocorra a fraude contra herdeiros ou cônjuges por meio de uma pessoa jurídica, visando ocultar o patrimônio, por exemplo, o intuito da parte prejudicada é desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade com vistas a atingir os bens ocultados dentro da própria empresa e não alcançar os bens dos sócios por dívidas societárias.

Rolf Madaleno vai no mesmo sentido. Para o autor, a desconsideração da personalidade jurídica de maneira inversa interessa especialmente no âmbito do direito das famílias e das sucessões, no momento em que ocorre a observância de fraudes perpetradas pela sociedade¹¹⁶.

¹¹⁴ REZENDE, Elcio Nakur; OLIVEIRA, Marcelle Mariá Silva de. *A fraude como elemento subjetivo essencial à aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica das “holdings” familiares*. Scientia Iuris, Londrina, v. 23, n. 2, 2019, p. 120.

¹¹⁵ CJF. VI Jornada de Direito Civil. Parte Geral. É cabível a desconsideração da personalidade jurídica denominada “inversa” para alcançar bens de sócio que se valeu da pessoa jurídica para ocultar ou desviar bens pessoais, com prejuízo a terceiros. Coord: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Enunciado nº 283, 2006.

¹¹⁶ MADALENO, Rolf. *A desconsideração judicial da pessoa jurídica e da interposta pessoa física no direito de família e no direito das sucessões*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 81.

3.2.1. Desconsideração da personalidade jurídica na meação

Primeiramente, cabe salientar que as hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica no divórcio ou na dissolução de união estável aplicam-se apenas aos casos em que o regime de bens do casal é o da comunhão universal ou parcial. Isso se deve ao simples fato de que, sendo a separação de bens convencional ou obrigatória, não há falar em meação, vez que não há bens comuns do casal.

Ressalta-se que, no tocante ao regime de participação final dos aquestos, inovação legislativa trazida pelo Código Civil de 2002, embora ainda pouco utilizado nas relações matrimoniais, também não há meação na ocasião da separação do casal. Em outras palavras, quando ocorre a ruptura da relação matrimonial, a divisão se dá com a efetiva comprovação de contribuição de cada consorte na aquisição dos bens na constância da união.

Portanto, a análise do incidente processual aplica-se apenas nos casos de casais¹¹⁷ unidos sob o regime de comunhão universal ou parcial de bens, porquanto há meação sobre os bens comuns. Feitas essas primeiras considerações, passa-se a analisar a desconsideração da personalidade jurídica em face de um cônjuge fraudador.

Conforme visto anteriormente, existem diversas maneiras de se utilizar uma personalidade jurídica como forma de fraudar o consorte com relação a sua meação no momento da separação do casal. Em muitos casos ocorre o abuso da personalidade jurídica, com uma suposta legalidade na forma, em razão do cometimento de um ilícito prejudicial a outrem.

Requião, ao introduzir a *disregard doctrine* no direito brasileiro, ressaltou que esse instituto tem o intuito de afastar a autonomia patrimonial da personalidade jurídica em casos concretos e em relação a pessoas determinadas, que foram lesadas com o abuso da personalidade jurídica¹¹⁸.

¹¹⁷ Utiliza-se aqui a expressão “casais” *lato sensu*, ou seja, abarcando tanto matrimônios formalmente realizados (casamento) quanto situações de fato, onde estão presentes os elementos da conjugalidade (união estável).

¹¹⁸ REQUIÃO, Rubens. *Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (disregard doctrine)*. In: Revista dos tribunais. Vol. 803, 2002, p. 2.

Nesse sentido, Madaleno frisa que uma alteração contratual utilizada como meio de privar o cônjuge não sócio de uma empresa, mesmo que esteja em perfeita consonância com as normas aplicáveis quanto às formalidades a serem atendidas, é ineficaz com relação ao cônjuge lesado. Em outras palavras, não gera efeitos, porquanto utilizou-se de meio ilícito para fraudar a meação. Nesse caso, se verificada a fraude, o juiz deve desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade, com o efetivo retorno do acervo patrimonial desviado para a partilha em um processo de divórcio¹¹⁹.

Os processos de divórcio e reconhecimento e dissolução de união estável são de caráter personalíssimo, sendo que apenas os cônjuges ou companheiros possuem legitimidade ativa para requerer a extinção do vínculo conjugal, por força do artigo 1.582¹²⁰ do Código Civil. Todavia, questão tortuosa é sobre a legitimidade para integrar o polo passivo de uma demanda de dissolução de vínculo conjugal, se caberia apenas a um dos consortes ou se poderia existir um terceiro, no caso de incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Para dirimir esse questionamento, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento, consolidado no Informativo de Jurisprudência nº 606¹²¹, no sentido de ser possível a legitimidade passiva de sócia da empresa que se quer desconsiderar a personalidade jurídica dentro do processo de divórcio.

No caso em comento, o cônjuge homem abusou da personalidade jurídica da empresa com a transferência de quotas, momentos antes da separação do casal, para uma terceira pessoa. Dessa forma, a sócia remanescente na sociedade possui vínculo material com o ex casal, de forma que o incidente de desconsideração afetaria direito próprio, portanto, deveria vigorar no polo passivo da demanda.

Assim, o incidente processual pode ser utilizado de variadas formas, como, por exemplo, para anular alteração contratual que transferiu cotas de maneira fraudulenta ou até

¹¹⁹ MADALENO, Rolf. *A desconsideração judicial da pessoa jurídica e da interposta pessoa física no direito de família e no direito das sucessões*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, pp. 224-225.

¹²⁰ Artigo 1.582. O pedido de divórcio somente competirá aos cônjuges.

¹²¹ STJ. Informativo nº 0606: Desconsideração inversa da personalidade jurídica. Ação de divórcio. Evidências da intenção de um dos cônjuges de subtrair do outro, direitos oriundos da sociedade afetiva. Aplicação da teoria da asserção. Sócia beneficiada por suposta transferência fraudulenta de cotas sociais por um dos cônjuges. Legitimidade passiva daquela sócia para a ação de divórcio. Existência de pertinência subjetiva. Rel.: Min. Marco Aurélio Bellize. Data de publicação: 22 de junho de 2017.

mesmo para buscar bens em nome da sociedade que, na verdade, compõem o acervo patrimonial comum do casal. Tudo isso dentro do âmbito de um processo de divórcio ou extinção de união estável.

No âmbito das sociedades patrimoniais familiares, a fraude contra o consorte pode ser facilitada, porquanto a transferência ocorre com a totalidade dos bens a serem herdados no futuro. Dessa forma, após a outorga marital para a transferência de bens imóveis, o cônjuge não sócio não possui mais ingerência sobre os bens de propriedade da sociedade.

Assim, o incidente de desconsideração da personalidade jurídica mostra-se um importante mecanismo para coibir a fraude contra consortes, praticadas sob o manto da sociedade patrimonial e a pretexto de estar sendo efetuado o planejamento sucessório.

3.2.2. Desconsideração da personalidade jurídica na sucessão

Conforme já explorado anteriormente no presente trabalho, os mecanismos tradicionais que buscam impedir a fraude à sucessão legítima dos herdeiros necessários, como a colação e a doação inoficiosa, muitas vezes não são eficientes quando ocorre a utilização de pessoas jurídicas interpostas com o objetivo de fraudar herdeiros, de modo a ocultar o patrimônio utilizando-se da autonomia patrimonial da sociedade criada.

Nesse sentido, a via processual mais adequada para garantir a legítima, quando da ocultação patrimonial via sociedades empresárias, é o incidente de desconsideração da personalidade jurídica. De forma que os atos societários utilizados para burlarem a sucessão legítima sejam considerados ineficazes com relação aos herdeiros lesados.

Madaleno reforça o entendimento de que não há falar em extinção ou nulidade da personalidade jurídica da sociedade interposta, mas apenas a desconsideração dos efeitos da personalidade jurídica com relação aos herdeiros lesados. Dessa forma, a sociedade deverá reintegrar ao patrimônio do herdeiro os bens que lhe foram preteridos, com a devida redução do capital social da sociedade patrimonial familiar¹²².

¹²² MADALENO, Rolf. *Desconsideração da personalidade jurídica no direito das sucessões*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 272.

Em outras palavras, do mesmo modo que ocorre na fraude à meação do cônjuge lesado, uma alteração contratual que prejudica a legítima de herdeiros necessários, por exemplo, não gera efeitos em relação ao herdeiro preterido na partilha, por mais que tenha preenchido todos os requisitos formais para a realização do ato jurídico.

Soledad Richard e Efraín Hugo Richard salientam que a transferência da totalidade do patrimônio de um indivíduo para uma sociedade familiar, constituída com apenas alguns herdeiros, pode indicar um uso abusivo da personalidade jurídica. Se verificada essa situação, é possível adentrar o véu da personalidade jurídica no intuito de desconsiderá-la, de forma a levar em conta apenas os aspectos humanos e patrimoniais da sociedade utilizada para fins fraudatórios, “desmascarando” a sociedade¹²³.

Os juristas sustentam que a eventual desconsideração da personalidade jurídica de uma sociedade, amparada na fraude à sucessão legítima, não pode suceder em prejuízo a terceiros ou sócios que estão de boa-fé. Assim, ocorre a “inoponibilidade” dos atos com relação a certos efeitos patrimoniais no âmbito societário, de modo a não afetar diretamente a personalidade jurídica, mas com a garantia de que os bens desviados do acervo patrimonial, em abuso à lei, sejam garantidos aos herdeiros necessários.¹²⁴

Em outras palavras, como não há, no plano jurídico, o ato utilizado para a perpetração da fraude, os responsáveis pelo evento danoso deverão ressarcir os herdeiros lesados, presente legitimidade passiva para tanto.

Nesse contexto, ocorreram as *XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, na Argentina. Os doutrinadores chegaram à conclusão de que a inoponibilidade da sociedade constituída, em relação ao herdeiro necessário, incide apenas quando for comprovado que houve, de fato, a transmissão patrimonial com vistas a burlar a lei¹²⁵.

¹²³ RICHARD, Soledad; RICHARD, Efraín Hugo. *Sociedades comerciales y transmisión hereditaria (El conflicto entre organización empresaria-societaria y derecho sucesorio)*. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, n° 32. Abeledo Perrot: Buenos Aires, 2005, p. 99.

¹²⁴ *Idem*, p. 113.

¹²⁵ La inoponibilidad de las sociedades constituidas por el causante, respecto del heredero forzoso excluido, será operante cuando se pruebe que la forma societaria ha sido el modo de constituir un patrimonio sujeto a reglas de administración, disposición y transmisión que contrarían las normas de protección a la legítima hereditaria. XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Buenos Aires, Argentina, 1991.

Ao final do brilhante trabalho, os autores defendem que os pressupostos de violação da legítima devem limitar-se, dentro da colação ou redução inoficiosa, não dos bens afetos à sociedade, mas das participações sociais que cada herdeiro teria direito¹²⁶.

Porém, nesse ponto, essa não parece ser a melhor solução doutrinária para garantir o insucesso da tentativa de fraude por meio de abuso da personalidade jurídica. Ora, conforme alvitado, uma das maneiras de fraudar a quota dos herdeiros necessários é justamente com a integralização do capital social de uma sociedade, por parte de um dos herdeiros necessários ou mesmo por terceiros.

Desse modo, se houver a limitação da desconsideração da personalidade jurídica, requerida por herdeiros necessários, apenas às quotas societárias, essa medida poderá ser considerada inócua. Uma vez que, com a utilização de sociedade interposta para ocultação de bens, no momento da liquidação da sociedade, os bens podem não mais existir, ou ainda, os herdeiros os herdeiros necessários podem ser responsabilizados, em sua quota, por dívidas societárias.

Uma solução mais adequada para a controvérsia jurídica seria a declaração da ineficácia dos atos jurídicos utilizados para burlar a parte legítima da herança. Assim, o juiz pode, por exemplo, invalidar a transferência de um bem para uma sociedade patrimonial familiar utilizada em abuso de personalidade jurídica, e determinar o seu consequente retorno para o acervo patrimonial, que será partilhado entre os herdeiros, ou, ainda, determinar a entrega do respectivo valor do bem em moeda, observadas as regras da colação para tanto.

Madaleno cita o exemplo de uma ação de investigação de paternidade cumulada com pedido de reserva do quinhão hereditário que tem direito caso seja reconhecido o vínculo biológico. Caso a sociedade empresária tenha sido utilizada para excluir o investigante de sua parte da sucessão legítima, a sentença que reconhece o vínculo poderá desconsiderar os atos societários utilizados para a perpetração da fraude. De modo que os bens desviados

¹²⁶ RICHARD, Soledad; RICHARD, Efraín Hugo. *Sociedades comerciales y transmisión hereditaria (El conflicto entre organización empresaria-societaria y derecho sucesorio)*. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, n° 32. Abeledo Perrot: Buenos Aires, 2005, p. 114.

fraudulentamente deverão ser retirados da pessoa jurídica, afastando sua autonomia patrimonial, e entregues ao herdeiro lesado¹²⁷.

O pedido de desconsideração da personalidade jurídica pode ser formulado quando os herdeiros necessários observarem a ocorrência de atos praticados para prejudicar a parte legítima da herança, em sede de Ação de Redução de Doação Inoficiosa. Conforme já alinhavado, uma das maneiras de fraudar herdeiros necessários é a simulação de compra e venda de bens, quando, na verdade, ocorreu uma doação inoficiosa, ou seja, o doador dispôs de mais da metade de seu patrimônio no momento da liberalidade, portanto, a parte que ultrapassa a parte disponível da sucessão é considerada inoficiosa.

Assim, os herdeiros prejudicados podem, antes de aberta a sucessão, pleitear a anulação do negócio jurídico realizado. Para tanto, o pedido de desconsideração da personalidade jurídica poderá ser realizado na própria petição inicial, de modo que o juízo deverá determinar, caso verificada a presença de fraude à legítima por meio de abuso de personalidade jurídica, que os bens desviados retornem ao patrimônio do fraudador, pessoa física.

Uma questão controvertida diz respeito ao incidente de desconsideração da personalidade jurídica após a morte do fraudador. O artigo 612¹²⁸ do Código de Processo Civil buscou dar mais celeridade aos processos de inventários judiciais. Para tanto, afastou as controvérsias que dependem de outras provas, que não a documental, para a solução do litígio pelo judiciário.

Sobre esse aspecto, cabe realçar um interessante posicionamento do STJ, exposto no julgamento do Recurso Especial nº 1.685.935/AM, quando afirmou a possibilidade de se reconhecer a união estável *post mortem* dentro dos autos do inventário¹²⁹.

A relatora do caso, ministra Nancy Andrighi, destacou que o sistema processual brasileiro tem como base os princípios da instrumentalidade das formas e da economia

¹²⁷ MADALENO, Rolf. *Desconsideração da personalidade jurídica no direito das sucessões*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 273.

¹²⁸ Artigo 612. O juiz decidirá todas as questões de direito desde que os fatos relevantes estejam provados por documento, só remetendo para as vias ordinárias as questões que dependerem de outras provas.

¹²⁹ STJ. REsp nº 1.685.935 Rel.: Min. Nancy Andrighi. Data de publicação: 21 de agosto de 2017.

processual. Dessa forma, não seria possível a presença de incidentes que atrasassem ou impedissem o deslinde do inventário de maneira rápida e célere. Portanto, quando for possível o reconhecimento de união estável com base apenas em provas documentais, o juiz pode apreciar tal pedido dentro dos autos do inventário, uma vez que a solução da controvérsia é essencial para o deslinde da demanda. Porém, ressaltou que, quando o reconhecimento de união estável necessitar da produção de outras provas, como a testemunhal, as partes devem procurar a via ordinária para solucionar a questão.

A Ação de Inventário possui caráter universal, nela é realizado o levantamento de todos os bens e obrigações, bem assim a qualidade dos herdeiros (necessários, testamentários, legatários), para a posterior partilha dos bens. Ora, com a utilização da personalidade jurídica para fraudar a sucessão legítima, parece uma consequência lógica a necessidade de efetuar-se a desconsideração inversa da personalidade jurídica a fim de verificar todos os bens que foram ocultados por parte do *de cuius*.

Nesse aspecto, Madaleno defende que, sendo verificado que houve, de fato, lesão à parte legítima da herança, em detrimento dos herdeiros necessários,

Deve o juízo da demanda de colação ou redução declarar, sim, com escora no artigo 50 do Código Civil brasileiro, combinado com o artigo 1.846 do mesmo Diploma Civil, e com os artigos 133 e 137 do Código de Processo Civil, que todos aqueles atos de fraude e de abuso e que levaram ao desvio da porção legítima do herdeiro necessário, cujos direitos foram excluídos da herança pela trama societária contra ele endereçada, são inoponíveis, não geram efeitos em relação ao herdeiro necessário, devendo ser condenados os participantes do ato de desvio na reposição financeira do ingresso inoficioso ou à própria redução de seus capitais sociais artificialmente inflados, até o montante da sua efetiva legítima.¹³⁰

Nesse diapasão, caso o incidente de desconsideração de personalidade jurídica dependa apenas de provas documentais, ou outros meios probatórios anteriormente constituídos, parece perfeitamente plausível que seja decidido nos próprios autos do inventário. Uma vez que, para a correta partilha dos bens do *de cuius* – tanto os que foram ocultados quanto os que de fato estavam em sua propriedade no momento de seu falecimento –, é necessário que o juiz determine o retorno dos bens que eventualmente foram ocultados para o acervo patrimonial do espólio e sua consequente posterior partilha.

¹³⁰ MADALENO, Rolf. *Desconsideração da personalidade jurídica no direito das sucessões*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 272.

Aliás, o Código de Processo Civil, em seu artigo 620, § 1º, inciso II¹³¹, determina que o juiz do inventário deverá realizar a apuração de haveres nos casos em que o autor da herança for sócio de sociedade não anônima. Isso está em consonância com os já mencionados princípios da celeridade e economia processuais.

Ora, se a própria lei determina que o juiz do inventário deverá fazer a apuração de haveres de uma sociedade, que depende de outros tipos de prova, como as periciais, parece que um incidente de desconsideração da personalidade jurídica, para declarar um ato societário ineficaz com relação a um dos herdeiros, também pode ser efetuado nos próprios autos de um inventário, como consequência lógica do sistema processual brasileiro.

Infelizmente, os tribunais brasileiros ainda não aceitaram a possibilidade de apuração de haveres nos autos do inventário, por considerarem que isso é uma clara ofensa ao artigo 612 do Código de Processo Civil, já comentado.

Ocorre que, nos casos de sociedades patrimoniais familiares, os únicos bens deixados pelo falecido tendem a ser as cotas de sociedades empresárias. Portanto, a remessa do incidente de desconsideração inversa da personalidade jurídica pode prejudicar um herdeiro necessário, seja pelo transcurso excessivo do tempo para que o bem retorne ao acervo patrimonial do espólio, seja pela não participação dos eventuais lucros que uma sociedade patrimonial perceba no deslinde da demanda, como, por exemplo, dinheiro referente a aluguéis.

¹³¹ Artigo 620. Dentro de 20 (vinte) dias contados da data em que prestou o compromisso, o inventariante fará as primeiras declarações, das quais se lavrará termo circunstanciado, assinado pelo juiz, pelo escrivão e pelo inventariante, no qual serão exarados:

§ 1º O juiz determinará que se proceda:

II - à apuração de haveres, se o autor da herança era sócio de sociedade que não anônima.

Conclusão

O planejamento sucessório não é uma fórmula matemática onde basta substituir algumas variáveis por elementos da família para que se possa chegar a um resultado adequado. Em muitos casos, um simples testamento ou a divisão dos bens em vida podem alcançar o efeito pretendido, além de evitar rusgas e conflitos entre familiares em um momento de extrema dor e luto, quando da morte de um ente querido.

Porém, a existência de mais um instrumento sucessório pode facilitar o planejamento, especialmente em uma sociedade cada vez mais plural e que muda com uma velocidade extremamente elevada. As mudanças nas configurações familiares e na natureza jurídica dos bens que compõem o acervo hereditário forçam o direito a buscar alternativas que comporem as expectativas dos indivíduos.

A sociedade patrimonial familiar pode ser uma alternativa para que, conferindo maior autonomia privada, ocorra a devida distribuição dos bens do acervo patrimonial, levando-se em consideração as características individuais de cada herdeiro, bem como suas necessidades, especialmente patrimoniais.

Vale dizer, em muitos casos a criação desse tipo societário pode trazer mais prejuízos que benefícios, de modo que há que se analisar caso a caso para ver a melhor alternativa que evite problemas futuros. Instrumentos como a doação em vida e o testamento podem ser uma boa solução em diversos casos, já em outros, uma mistura de diversos mecanismos de planejamento sucessório é a melhor forma de efetuar a transmissão dos bens no momento do falecimento de algum ente familiar.

O planejamento sucessório deve, então, ser guiado pela proteção à família e pelos princípios constitucionais de igualdade e equidade entre os herdeiros, independentemente de serem filhos biológicos ou adotivos, homens ou mulheres, por exemplo. Portanto, as regras de governança devem estar presentes em todos os aspectos observados, sob o risco de prejudicar terceiros ou mesmo de tornar ineficiente e ineficaz o planejamento sucessório.

Entretanto, em muitos casos, ocorrem fraudes contra o consorte ou herdeiros, com ou sem a anuência dos demais. O direito, na medida em que cria mecanismos que serão

utilizados para uma transmissão mais adequada dos bens, também deve atentar à forma que essas novas roupagens societárias estão sendo utilizadas, de forma a identificar eventuais fraudes à letra da lei.

É impossível prever todas as maneiras de fraudar a legítima e a meação por intermédio de uma sociedade patrimonial familiar. Porém, isso não é importante em um primeiro momento. O direito deve criar mecanismos que coíbam todas as práticas que já ocorrem e estão documentadas, além daquelas que possam vir a ocorrer, de modo a tutelar interesses individuais e coletivos já lesados ou que correm risco de o ser no futuro.

Nesse sentido, um incidente já amplamente utilizado dentro da prática civil brasileira aparece como uma solução adequada para solucionar eventuais problemas. A desconsideração inversa da personalidade jurídica surgiu como uma demanda especial do direito das famílias e das sucessões, justamente com o intuito de evitar-se a prática de fraudes.

Vale dizer, a desconsideração inversa da personalidade jurídica não ocorre apenas de uma maneira, assim como o planejamento sucessório e a sociedade familiar patrimonial. A depender do caso concreto, o judiciário poderá anular uma alteração contratual, tornar ineficaz determinado ato societário em relação a terceiros prejudicados ou, até mesmo, determinar a transferência de bens eventualmente desviados para o monte maior que ainda será partilhado ou meado, dependendo de quem foi prejudicado.

A solução passará por um exame minucioso da maneira mais prática e ágil para indenizar as partes prejudicadas pelo abuso da personalidade jurídica, sempre levando-se em consideração a função social em suas mais variadas aplicações e os interesses que existem no conflito, especialmente dos herdeiros e cônjuges, mas também da pessoa jurídica que foi utilizada para cometer os ilícitos civis em fraude à lei.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVAREZ-CARAPEROCHI, José A. *Curso de derecho hereditario*. Madrid (España): Editorial Civilitas, 1990.

ANDRADE, Fábio Siebeneichler. *A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual*. Revista Derecho del Estado nº 30, de 2013.

ARGENTINA. La inoponibilidad de las sociedades constituidas por el causante, respecto del heredero forzoso excluido, será operante cuando se pruebe que la forma societaria ha sido el modo de constituir un patrimonio sujeto a reglas de administración, disposición y transmisión que contrarían las normas de protección a la legítima hereditaria. XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Buenos Aires, Argentina, 1991.

ARIES, Phellippe. *História da morte no ocidente: da Idade Média aos nossos dias*. Tradução Priscila Viana de Siqueira. – [Ed. especial] – Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012.

BAGNOLI, Martha Gallardo Sala. *Holding imobiliária como Planejamento Sucessório*. Coleção Academia-Empresa 17. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

BERTOLDI, Marcelo M.; RIBEIRO, Marcia Clara Pereira. *Curso Avançado de Direito Comercial [livro eletrônico]*. - 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro; DANTAS, Renata Marques Lima. *Direito das sucessões e a proteção dos vulneráveis econômicos*. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil: Belo Horizonte, vol. 11, 2017, pp. 73-91.

CARDIN, Valéria Silvia Galdino. OLIVEIRA, José Sebastião de. *Da partilha das quotas sociais quando da dissolução do vínculo conjugal*. In: Revista Jurídica Unicuritiba. vol. 01, nº. 50, Curitiba, 2018. p. 442-461.

DELGADO, Mário Luiz; MARINHO JÚNIOR, Jânio Urbano. *Fraudes no planejamento sucessório*. In: TEXEIRA, Daniele Chaves (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 221-246.

DINIZ, Maria Helena. *Código Civil Anotado*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. *Holding: uma solução viável para a proteção do patrimônio familiar*. In: Revista Argumentum. pp. 17-34. 2019.

DUGUIT, Leon. *Rational Basis of Legal Institutions (1923)*. New York, Macmillan Company. pp. 315-328

FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea (Uma perspectiva da usucapião imobiliária rural)*. Editor: Sergio Antonio Fabris. Porto Alegre, 1988.

FUJI, Alessandra Hirano. *O conceito de lucro econômico na contabilidade aplicada*. Rev. contab. finanç. vol.15 no.36 São Paulo, 2004.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira; BARTHOLO, Bruno Paiva. *Função social da empresa*. In: Revista dos Tribunais. Vol. 857, São Paulo, 2007.

HIRONAKA, Giselda M. Fernandes Novaes. *A função social do contrato*. Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos. In: Revista dos Tribunais. Vol. 3, São Paulo, 2011.

_____; CAHALI, Francisco José. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

LÔBO, Paulo. *Socioafetividade: o estado da arte no direito de família brasileiro*. In: Revista IBDFAM Família e Sucessões. v.5 (set./out.). – Belo Horizonte: IBDFAM, 2014.

MADALENO, Rolf. *A companhia de capital fechado no direito de família*. In Revista Jurídica. Porto Alegre, v. 56, nº 371, 2009.

_____. *A desconsideração da pessoa jurídica e da interposta pessoa física no direito de família e no direito das sucessões*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. *Desconsideração da personalidade jurídica no direito das sucessões*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, pp. 257-276.

_____. *Sucessão Legítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. *Holding familiar e suas vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar*. 9. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2017.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HÜMMELGEN, Isabela. *Notas sobre as relações de gênero no planejamento sucessório*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. (Coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

NETO, Alfredo de Assis Gonçalves. *Lições de direito societário: Regime vigente e inovações do novo Código Civil*. 2. ed. Curitiba: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

_____; FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Tratado de Direito Empresarial II: Empresa individual de responsabilidade limitada e sociedade de pessoas [livro eletrônico]*. Modesto Carvalhosa (coord.). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

NEVARES, Ana Luiza Maia. *Perspectivas para o planejamento sucessório*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). *Arquitetura do planejamento sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, pp. 279-294.

_____. *Uma releitura do direito real de habitação previsto no art. 1.831 do Código Civil*. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha; DIAS, Maria Berenice (Coord.) *Famílias e Sucessões: Polêmicas, tendências e inovações*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018, pp. 155-171.

PANTOJA, Teresa Cristina G.; FERNANDES, Carla Ferreira. *A desconsideração da pessoa jurídica no direito de família*. In: Diálogos sobre direito civil - volume III. Gustavo Tepedino e Luiz Edson Fachin (organizadores). - Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

- PIMENTA, Eduardo Goulart; ABREU, Máira Leitoguinhas de Lima. *Conceituação jurídica da empresa familiar*. In: Coelho, Fábio Ulhoa (Coord). *Empresa familiar: estudos jurídicos*. São Paulo: Saraiva, 2014.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1970.
- PRADO, Roberta Nioac. *Empresas familiares – governança corporativa, familiar e jurídico-sucessória*. In: Direito, gestão e prática: empresas familiares: governança corporativa, governança familiar e governança jurídica. São Paulo: Saraiva, 2011.
- ORMACHEA, Enrique Cuentas. *El abuso del derecho*. Revista de la Facultad de Derecho PUCP. Lima: Perú, 1997.
- REQUIÃO, Rubens. *Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica (disregard doctrine)*. In: Revista dos tribunais. Vol. 803, 2002.
- REZENDE, Elcio Nakur; OLIVEIRA, Marcelle Mariá Silva de. *A fraude como elemento subjetivo essencial à aplicação da desconsideração inversa da personalidade jurídica das “holdings” familiares*. Scientia Iuris, Londrina, v. 23, n. 2, 2019.
- RICHARD, Soledad; RICHARD, Efraín Hugo. *Sociedades comerciales y transmisión hereditária (El conflicto entre organización empresaria-societaria y derecho sucesorio)*. Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, nº 32. Abeledo Perrot: Buenos Aires, 2005.
- RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski. *Liberdade(s) e função: contribuição crítica para uma nova fundamentação da dimensão funcional do Direito Civil brasileiro*. Tese de doutorado. Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2009.
- SCHREIBER, Anderson. *Função Social da Propriedade na Prática Jurisprudencial Brasileira*. Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 6, p. 159-182, 2000.
- SIMÃO, José Fernando. *Código Civil Comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- TEIXEIRA, João Alberto Borges. *Holding familiar – tipo societário e seu aspecto fiscal*. Seleções Jurídicas, 2009.
- ULHOA, Fabio Coelho. *Novo manual de direito comercial [livro eletrônico]*. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.
- WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge. *Teoria geral da empresa [livro eletrônico]*. 2. ed. -- São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. -- (Coleção tratado de direito empresarial ; v. 1 / coordenação Modesto Carvalhosa) 6 Mb ; e-PUB
- XAVIER, Luciana Pedroso; XAVIER, Marília Pedroso. *O planejamento sucessório colocado em xeque: afinal, o companheiro é herdeiro necessário?* In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord.). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.