

Aspectos e Mecanismos Jurídicos do Planejamento Sucessório

por

**Laura Martins Christianes da Silva
Matrícula: 181299**

Monografia apresentada
ao Departamento de
Direito da Pontifícia
Universidade Católica
do Rio de Janeiro (PUC-
Rio) para a obtenção do
Título de Bacharel em
Direito.

Orientador: Manoel
Vargas

2023.1

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, gostaria de agradecer à minha mãe Monique por ser uma inspiração para mim, por ser a minha maior incentivadora, por ter me dado todo o suporte e me proporcionado as melhores condições para que eu pudesse alcançar todos os meus objetivos.

Ao meu pai, por ser um porto seguro, por ter me dado a base de valores que orientam minhas decisões e me incentivado a alcançar todos os meus sonhos.

Aos meus chefes e amigos Monica Bity, Rafael Guetta, Jose Victor e João Filipe, por todo o ensinamento ao longo desses anos, pela paciência, pelos valores éticos e por estarem sempre disponíveis para me instruir ao longo da minha caminhada. Foram muito importantes para o meu aprendizado e são exemplos de profissionais que pretendo me tornar.

Ao meu orientador Manoel Vargas pela contribuição e sabedoria que me ajudaram a chegar no resultado deste trabalho.

RESUMO

A presente monografia tem como objetivo discorrer sobre os instrumentos disponíveis no nosso ordenamento jurídico visando a elaboração de um planejamento sucessório. Para isso, no primeiro momento, o texto conceituará o planejamento sucessório e a sua necessidade, em seguida, far-se-á uma análise das normas e procedimentos que regem a sucessão, da sua abertura, aspectos da transmissão patrimonial, limites da disposição. Dessa maneira, o texto pretende abordar e explorar os conceitos dos mecanismos jurídicos que podem ser utilizados para um planejamento sucessório eficaz.

Palavras-chave: Direito das Sucessões – Planejamento Sucessório – Empresa Familiar

ABSTRACT

This work aims to analyze the available tools in our legal system that provides the conditions for succession planning. In this regard, this work will engage with the concept of succession planning, showing why this legal instrument turns into a relevant necessity in society. Then, the work will pursue an analysis concerning the norms and procedures that inform a legal succession, its opening, the patrimonial transmission aspects, and its disposition limits. In sum, the work intends to address and explore the concepts of legal mechanisms that can be used for effective succession planning.

Keywords: Succession - Succession Planning - Family Business

SUMÁRIO

Introdução.....	9
Capítulo 1 - Planejamento Sucessório.....	12
Capítulo 2- Processo Sucessório no Brasil.....	15
2.1. Regra do Direito Brasileiro de Sucessão.....	15
2.1.1. Abertura da Sucessão.....	16
2.1.2. Herdeiros Necessários	16
2.2. Sucessão Legítima e Testamentária	18
2.2.1. Conceito	18
2.2.2. Ordem da Sucessão	19
2.3. Direito Internacional Privado: Questões Sucessórias	28
Capítulo 3 – Da Transferência da Propriedade em Vida e em Morte.....	30
3.1. Testamento.....	30
3.1.1. Liberdade testamentária qualitativa.....	32
3.1.2. Conversão dos bens da herança	33
3.1.3. Cláusulas Restritivas da propriedade.....	33
3.1.4. O testamento no exterior.....	36
3.2. Doação.....	37
3.2.1. Classificação das Doações	38
3.2.2. Cláusulas Restritivas na Doação.....	40
3.2.3. Doação com Reserva de Usufruto	41
3.2.4. Aspectos da doação como instrumento do planejamento na sucessão.....	42
Capítulo 4 – Aplicações de Regras Societárias ao Planejamento Sucessório de Empresas Familiares.....	43
4.1. Sucessão nas Empresas Familiares	43
4.2. Governança Corporativa	44
4.2.1. Conceito	44
4.2.2. Princípios da Governança Corporativa.....	45

4.2.3. Governança Corporativa para Empresas Familiares	49
4.3. Sociedades	51
4.3.1. Sociedade Limitada	51
4.3.2. Sociedade Anônima	52
4.4. Ações Ordinárias e Preferenciais	53
4.4.2. Ação ordinária com voto plural	54
4.4.3. Ações Preferenciais	56
4.4.4. Ações gravadas com usufruto	58
4.5. Acordo de Sócios	59
4.5.1. Acordo de controle	61
4.5.2. Acordo de voto minoritário	62
4.5.3. Acordos de bloqueios	63
4.6. Compra e Vendas de Quotas	63
4.6.1. Direito de Preferência	64
4.6.2. Direito de Venda Conjunta (tag along).....	65
4.6.3. Controle em outras sociedades	66
Capítulo 5 – Ativos no Exterior.....	67
5.1. Trust	67
5.2. Joint Tenancy	72
Conclusão.....	74
Bibliografia.....	76

SIGLAS

CC	Código Civil
CF	Constituição Federal de 1989
IBGC	Instituto Brasileiro de Governança Corporativa
LICC	Lei de Introdução ao Código Civil
RE	Recurso Extraordinário
SA	Sociedade Anônima
STF	Supremo Tribunal Federal

Introdução

Eventualmente, pode-se levar uma vida inteira de trabalho para que as pessoas consigam construir seu próprio patrimônio substantivo de forma a garantir uma vida confortável e digna para sua família. É de se esperar que, com o fim de uma vida, esse patrimônio seja deixado, em regra, para seus familiares com a abertura da sucessão.

A sucessão costuma ser um momento delicado e difícil para as pessoas que ficam. Muitas famílias chegam a se desestruturarem com o falecimento de uma pessoa que representava o “pilar” do grupo familiar. Nesse trâmite, o planejamento sucessório se torna um meio para tutelar o processo sucessório, que já é por si só tão desgastante em termos emocionais.

Diante disso, o presente trabalho pretende abordar o procedimento sucessório à luz no ordenamento jurídico brasileiro a partir da abertura da sucessão. Isso implica considerar a identificação de quem são os herdeiros, os reflexos do regime de bens escolhido para o casamento no direito sucessório, os limites da liberdade do de cujus de dispor sobre o seu próprio patrimônio e, também, os aspectos mais relevantes que interferem no momento da sucessão. Por isso, trataremos sobre quais são os mecanismos existentes no nosso ordenamento jurídico que visam cuidar do planejamento sucessório, i.e., o procedimento de transferência do patrimônio para os herdeiros da forma mais eficaz e eficiente diante dos objetivos almejados.

Nesse contexto, para facilitar a sucessão diante de uma família, é fundamental analisar as questões que englobam o processo do planejamento e a escolha dos instrumentos jurídicos que fazem mais sentido para cada caso.

Esse procedimento se torna ainda mais sensível quando nos casos de sucessão envolvem também uma empresa familiar – observando, assim, relações mais complexas com outros desafios econômicos e legais. Isso se justifica porque a sucessão em uma empresa familiar pode demandar observar elementos que se perpetuam por gerações dentro da cultura da empresa, que vão além do seu fundador. Muitas dessas empresas encontram

uma dinâmica desafiadora, que podem ser traduzidas em situações como capacitação dos herdeiros na linha sucessória, falta de diretrizes claras para os objetivos, conflitos entre os herdeiros pelo poder de controle e gestão, diferenças de idade e ideologias entre seus membros, núcleos familiares complexos.

Assim, este trabalho busca: (i) conceituar a sucessão e o planejamento sucessório; (ii) tratar de como se dá a transferência da propriedade em vida e em morte, abordando os aspectos do testamento e da doação; (iii) analisar a aplicação de regras societárias diante do planejamento sucessório; (iv) explorar a sucessão do patriarca sob o contexto de empresas familiares, tratando da governança corporativa; (v) descrever os objetivos e limites do planejamento sucessório e analisar os instrumentos jurídicos que podem ser utilizados para atingir esses objetivos.

Visando atingir os objetivos acima descritos, o estudo foi dividido em cinco capítulos. No capítulo 1, busca-se conceituar os aspectos e objetivos no planejamento sucessório, bem como a sua relevância para a transferência do patrimônio deixado como herança.

Já capítulo 2, tratamos de entender como se dá o processo sucessório no Brasil, abordando as regras no nosso ordenamento jurídico para tanto. Assim, o trabalho observa o momento de abertura da sucessão, definindo quem são os herdeiros necessários, os limites legais da liberdade de testar, as diferenças entre a sucessão legítima e testamentária, como é definida a ordem da sucessão, os impactos dos regimes de bens escolhido e alguns aspectos do direito internacional privado sobre questões sucessórias.

O capítulo 3, por sua vez, aborda os aspectos do testamento e da doação como forma de transferir a propriedade dos bens no planejamento sucessório, tratando do conceito, limites e particularidades de cada uma, da escolha de cláusulas restritivas e de como podem ser usados de modo geral no planejamento sucessório.

No capítulo 4, analisaremos como ocorre a sucessão de empresas familiares, bem como as diretrizes da governança corporativa. Também é

objeto de consideração a aplicação de instrumentos societários no planejamento sucessório, como ações preferencias, acordos de sócios, voto plural e entre outros mecanismos.

Por fim, capítulo 5 trata da questão dos ativos situados fora do país e quais instrumentos podem auxiliar a transferência desses ativos para os herdeiros, como o planejamento sucessório pode envolver inclusive instrumento que ainda não se encontram regulados pelo ordenamento jurídico brasileiro, como o *trust* e a *joint tenancy*.

Em suma, o trabalho pretende demonstrar a importância do planejamento sucessório. Analisa-se a relevância de uma transição organizada do patrimônio deixado de forma que leve em consideração todos os mecanismos abordados e como estes deve ser analisado diante de cada caso concreto, já que não existe uma fórmula padronizada.

Capítulo 1 - Planejamento Sucessório

A demanda por uma maior compreensão do planejamento sucessório no contexto atual reflete sua relevância na discussão concreta e analítica do procedimento jurídico. O planejamento trata de um conjunto de atos e negócios jurídicos, elaborados de forma estratégica e em alinhamento com os atos de última vontade de seu disponente, com o objetivo de reger e conduzir, de forma eficiente e ordenada, a transferência e manutenção dos bens e direitos que compõem o patrimônio de seu idealizador. Isso inclui também a previsão de mecanismos voltados para preservar e nortear a continuidade dos negócios empresariais comandados pelo titular dos ativos após o seu falecimento.

O planejamento sucessório se tornou um tema recorrente em função de - quando bem estruturado -, apresentar resultados satisfatórios em relação à celeridade e eficiência tributária quando da sucessão, da possibilidade de preservar a autonomia da vontade do disponente e por, ainda, ajudar na prevenção de conflitos entre os herdeiros e legatários no futuro. Fator esse que mitiga delapidações desnecessárias ao patrimônio e prejuízos em especial à gestão de empresas familiares.¹

Como ensinam os ilustres Gustavo Tepedino, Ana Luiza Nevares e Rose Meireles, o planejamento sucessório é uma ferramenta importante, que precisa ser ressignificada a partir de suas funções:

“O planejamento sucessório consiste num conjunto de medidas empreendidas para organizar a sucessão hereditária de bens e direitos previamente ao falecimento de seu titular. Com o planejamento sucessório, objetiva-se evitar conflitos, assegurar que aspirações fundamentais da vida da pessoa sejam executadas após o seu falecimento, garantir a continuidade de empresas e negócios, permitir melhor distribuição da herança entre os sucessores, bem como buscar formas de gestão e de transmissão do patrimônio que tenham a menor carga tributária possível.”²

¹ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.21.

² Ibid, p.279.

Vale ressaltar também que à luz das atuais mudanças do cenário político-jurídico brasileiro, a possibilidade de evitar o levantamento de dúvidas e disputas e potenciais litígios no processo de sucessão é, por si só, motivo que justifica o estudo e aplicação adequada de um planejamento. Sem mencionar que isso também auxilia a evitar que decisões judiciais díspares possam, de qualquer maneira, limitar os herdeiros de acessar e usufruir do patrimônio objeto da sucessão.

Todavia, ainda é recorrente casos com conflitos e processos judiciais de sucessão, tanto de pequenas quanto de grandes fortunas, que inviabilizam a conclusão da sucessão e acabam se delongando judicialmente por décadas, resultando em incerteza e imprevisibilidade às partes do processo³.

Por isto, faz-se essencial desmitificar o entendimento que muitas vezes permeia o senso comum de que o planejamento sucessório é um ato solene, único e com poderes e alcance jurídico para resolver todos e quaisquer conflitos que possam surgir, bem como capaz de oferecer soluções que nunca precisarão ser revistas⁴.

Na verdade, o planejamento sucessório é um conjunto de atos estrategicamente estruturados em vida que pode ter repercussões com a adoção de atos *inter vivos* ou, apenas, quando do falecimento do disponente (*causa mortis*). Em razão desse intervalo de tempo, i.e., entre a idealização e a sua implementação de fato, é possível que novos fatores surjam, tais como uma mudança na composição familiar ou uma reforma legislativa relevante, fazendo com que seja necessário revisitá-lo e, se for o caso, adaptar a estratégia inicial ao novo contexto. Dessa forma, o planejamento não deve ser estático, já que é necessário levar em consideração que a todo momento circunstâncias significativas podem mudar.

³ TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Planejamento Sucessório: pressupostos e limites*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. 222p.

⁴ De acordo com Tepedino, Nevares e Meireles, “[...] nem sempre o planejamento sucessório ocorre a partir de um conjunto de atos inter-relacionados, praticados em conjunto para aquele fim. De fato, por vezes, o planejamento ocorre de forma paulatina, através de diversos atos, sucessivos ou não, praticados ao longo de toda uma vida, sempre visando à programação do destino da herança” (TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luíza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.280-281).

Assim sendo, ao contrário do que se vê sendo divulgado, inclusive de forma indevida e potencialmente danosa nas redes sociais, não existe uma fórmula ou estrutura já previamente pronta capaz de garantir o mais eficiente planejamento sucessório para todas as situações. O adequado planejamento envolve, em um primeiro momento, a realização de uma profunda análise do caso concreto com a identificação das características pessoais e familiares da pessoa cujo patrimônio será objeto do planejamento, além dos seus objetivos ao realizar o planejamento sucessório. Isso significa ponderar as seguintes perguntas: Quem é a pessoa para quem você está organizando o planejamento? Quais são as características pessoais dos herdeiros e beneficiários? Quais são os objetivos pretendidos com o planejamento? Pretende proteger algum negócio familiar?

Após a identificação dessas questões primordiais, poderá o advogado especializado assessorar o indivíduo ou a família a definir a melhor estratégica e estrutura jurídica para o caso concreto. Um bom mapeamento das condições que informam a sucessão requer considerar de forma ampla todos os aspectos sucessórios, tributários e, caso relevante, societários envolvidos. Como consequência, isso irá informar ao representante legal como fundamentar a escolha dos atos, negócios jurídicos e instrumentos jurídicos que possam ser embasar o planejamento. Como se verá, alguns desses aspectos serão abordados ao longo deste presente trabalho.

Capítulo 2- Processo Sucessório no Brasil

2.1. Regra do Direito Brasileiro de Sucessão

No ordenamento jurídico brasileiro, a sucessão é regulada pelo Código Civil (CC) e pela Constituição Federal de 1989 (CF/89). Como já anunciado, a sucessão trata da transmissão de direitos que pode vir a ocorrer após a morte. Assim, o direito sucessório estabelece as regras da sucessão *causa mortis*, a abertura da sucessão e o surgimento dos direitos hereditários que ocorrem com a morte.

A sucessão foi construída sobre duplo fundamento: o direito de propriedade e a proteção à família. A herança é um direito fundamental⁵, conforme art. 5º, XXX, já que os bens serão transmitidos aos seus sucessores, pode-se afirmar que o reconhecimento da sucessão *causa mortis* constitui uma garantia constitucional do direito à propriedade (CF art. 5º, caput, XXII e XXIII). Por sua vez, a proteção à família como causa justificadora do direito à herança encontra base na norma ordinária que estipula o rol de herdeiros com base nas relações de parentesco e conjugalidade⁶.

Em síntese, o *Direito das Sucessões* é a área do direito que busca atender o desejo do indivíduo de planejar, mesmo após sua morte, o destino de seu patrimônio em relação à sua família e às pessoas que deseja beneficiar legalmente, por meio de mecanismos jurídicos previdentes, assim como nos ditames constitucionais.

⁵ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.21.

⁶ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro; DANTAS, Renata Marques Lima. Direito das Sucessões e a Proteção dos Vulneráveis Econômicos. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 11, jan.-mar. 2017, p.73-91.

2.1.1. Abertura da Sucessão

A morte, enquanto evento social, implica a noção que se termina a existência da pessoa natural e abre-se a sucessão. Dessa forma, a morte determina a abertura da sucessão, pois implica a transferência dos bens do falecido aos seus sucessores⁷. A abertura da sucessão gera a transmissão imediata da herança para os herdeiros, conforme o Art. 1.784 do CC/02.

Em relação à abertura, o CC permite que a sucessão ocorra de duas formas, a saber: a sucessão testamentária e a sucessão legítima. A sucessão testamentária é oriunda do ato de última vontade do autor, devendo ser praticado na forma da lei por meio de um testamento no qual o falecido expressa a sua vontade sob a disposição do seu patrimônio. Já a sucessão legítima, ou legal, se dá em virtude da lei, quando de cujos não deixar um testamento ou quando este for julgado nulo ou caducar, nos termos do Art. 1788 do CC. Na sucessão legítima, não se considera a vontade do falecido. Nesse caso, os herdeiros são definidos por lei e divididos em classes (primeira, segunda e terceira), sendo que a ordem de preferência segue uma hierarquia baseada na proximidade de parentesco.

2.1.2. Herdeiros Necessários

Os herdeiros necessários são instituídos por lei, sendo esses os descendentes, os ascendentes e o cônjuge nos termos do art. 1.845 do CC/02. Em relação à figura do companheiro, i.e., a pessoa com quem o falecido vivia em união estável, esta ficou de fora do rol dos herdeiros necessários no CC. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu pela sua integração no rol dos herdeiros necessários conforme as decisões ilustradas pelo Recurso Extraordinário (RE) nº 646.721/RS e RE nº 878.694/MG:

"É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas

⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.14.

hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002".⁸

Ainda conforme art. 1.789 do CC, é reservado metade dos bens do falecido aos herdeiros necessários, podendo a outra metade ser livremente disposta conforme a vontade do detentor dos bens, em vida ou em morte. Entretanto, se ao dispor dos seus bens o de cujus ultrapassar esse limite (a metade), anula-se a disposição que exceder o limite legal. Essa metade será calculada quando o de cujus estiver dispondo dos seus bens, por exemplo, ao fazer uma doação, será realizado um cálculo sob a totalidade dos bens do doador no momento da doação para garantir que não está excedendo a legítima. No entanto, é possível se observar que havendo herdeiros necessários, o direito de disposição⁹ é restrito à parte.¹⁰

As hipóteses nas quais o herdeiro necessário é privado da sua reserva são estipulados taxativamente no Código Civil: deserdação e indignidade. O Código Civil é bem preciso em relação a intangibilidade da legítima, não podendo esta ser diminuída na essência, ou no valor, por cláusula testamentária¹¹. Inclusive, o CC determina que o herdeiro necessário, a quem o testador deixar sua parte disponível ou algum legado, não perderá o direito a legítima em seu art. 1.849, assim como nas disposições dos art. 1.967 e 1.968 que visam reduzir as disposições testamentárias atentatórias à quota necessária¹². Para reforçar essa ideia, o autor Gustavo Tepedino afirma que “de fato, o princípio da intangibilidade da legítima representa premissa básica do Direito Sucessório, informando o conjunto de suas normas”¹³.

⁸ STF. RE n. 646.721/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Brasília, 10 mai. 2017; Id. RE n. 878.694/MG, Rel. Ministro Roberto Barroso, Brasília, 10 mai. 2017.

⁹ O direito de disposição se refere ao direito do titular de transferir, alienar, consumir, gravar, doar de um bem de sua propriedade.

¹⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.21.

¹¹ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luíza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.21.

¹² Ibid.

¹³ Ibid.

2.2. Sucessão Legítima e Testamentária

2.2.1. Conceito

Conforme já mencionado anteriormente, as hipóteses de sucessão são previstas em duas situações: pelo cumprimento da lei ou obedecendo o testamento. A sucessão legítima ou sucessão legal é a decorrente da previsão legal nos casos em que o falecido não deixa testamento. Nesses casos, não há manifestação da vontade do falecido, uma vez que o legislador que determina o rol de sucessores, o que significa dizer que o de cujus deixa de ter a sua vontade manifestada a respeito do destino e distribuição dos seus bens entre seus herdeiros. É possível afirmar que a sucessão legítima ainda é a mais comum no Brasil, já que a grande maioria das pessoas não optam por celebrar um testamento.

Sempre que existirem herdeiros necessários, teremos a sucessão legítima, já que, como visto, a liberdade de testar é limitada à metade da herança. A metade remanescente é livre para ser objeto de disposição testamentária, no todo ou em partes¹⁴. Ainda, a sucessão legítima tem um caráter supletivo, uma vez que será aplicada na falta da sucessão testamentária.

Nesses termos, a sucessão legal será invocada: (i) na falta de testamento; (ii) quando o testamento deixado for nulo ou caducar (nesses casos a sucessão legal será aplicada sob a totalidade da herança); (iii) nos casos em que as disposições do testamento não englobarem todos os bens deixados; e (iv) quando houver herdeiros necessários. Para estes casos, será aplicada a sucessão legal apenas sobre a parcela que constar a ineficácia testamentária¹⁵.

¹⁴ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.63.

¹⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.73.

2.2.2. Ordem da Sucessão

Para Caio Mario da Silva Pereira, “a ordem da vocação hereditária é a distribuição dos herdeiros em classes preferenciais, conjugando as duas ideias de grau e de ordem”¹⁶. Isso demonstra, então, que a ideia predominante dessa matéria é o parentesco.

As ordens são formadas por classes de sucessores, que podem, inclusive, concorrer uns com os outros, mas em que se observa uma hierarquia entre elas. Existem algumas classes de herdeiros: a dos descendentes, dos ascendentes, dos colaterais e dos cônjuges/companheiros. No caso dos herdeiros de uma mesma classe, a sucessão se volta para o grau de parentesco com o falecido, ou seja, de acordo com a distância geracional entre o autor da herança e o chamado à sucessão.

A sucessão implica observar os parentes em linha reta. Quando as pessoas descendem uma da outra, a linha se diz descendente quando se parte em direção aos parentes que nascem da pessoa, como, por exemplo, no caso de pai e filho, avô e neto, e etc. Os ascendentes são na direção contrária, ou seja, de filho a pai, neto a avô, e etc. O parentesco é colateral quando os parentes são da mesma “fonte”, sem descenderem um do outro¹⁷.

O grau é a distância em gerações que podemos contar de um parente para o outro, sendo o número de gerações que separam pessoas parentes.¹⁸

Assim, na classe dos descendentes, os com o grau mais próximo excluem os de grau mais remoto, salvo direito de representação. Na classe dos ascendentes, não há direito de representação, sempre o de grau mais remoto será excluído pelo de grau mais próximo. Na classe dos colaterais, limita-se à linha transversal até o quarto grau, porém, a representação está limitada aos filhos de irmãos pré-mortos. Na classe dos cônjuges/companheiros, estes são chamados a suceder em concorrência com os descendentes e com os ascendentes.

¹⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.73.

¹⁷ Ibid, p.74.

¹⁸ Ibid, p.75.

A ordem da vocação hereditária é a estipulada no art. 1.829 do CC/02, conforme exposto:

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

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 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.”

Assim, na falta de ascendentes, o cônjuge/companheiro é o herdeiro único, independentemente do regime de bens. Na falta deste, os colaterais até o quarto grau são chamados a sucessão. Por fim, o Estado ocupa o último lugar na vocação hereditária, embora não seja considerado herdeiro.

2.2.2.1. Sucessão dos Descendentes

Os descendentes, localizados na primeira ordem da vocação hereditária, são herdeiros necessários (art. 1.845 do CC). Vale esclarecer que são considerados descendentes todos os parentes vinculados ao *de cujos* na linha reta descendente, independentemente de laço biológico. Portanto, quando falamos em descendentes, não há distinção entre filhos de outros casamentos, aqueles oriundos de fora do casamento ou filhos adotivos.

Os descendentes de primeiro grau excluem quaisquer descendentes de grau mais remoto, salvo a representatividade. O modo de partilhar a herança será diferente entre descendentes do mesmo grau e de graus diferentes. Os filhos vão suceder por cabeça, a herança será partilhada de forma igual entre os filhos existentes. Nos casos da partilha entre descendentes de graus diferentes, os que herdem por direito próprio receberão por cabeça, enquanto os que herdem por direito de representação receberão por estirpe, nos termos do art. 1.835 do CC.

Suceder por cabeça significa que para divisão da herança será calculado o número total de herdeiros, sem qualquer distinção entre eles. Então, a herança será dividida por esse número. Por exemplo, Maria deixou

como herança um monte de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e 5 (cinco) filhas. O cálculo por cabeça é dividir o valor do monte pelo número de filhas, ou seja, $100.000 / 5 = 20.000$, cada filha receberá R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) como herança.

Já na partilha por estirpe, os herdeiros vão dividir entre si o quinhão que caberia ao herdeiro de grau mais próximo ao autor da herança. Por exemplo, João faleceu e deixou três filhos: Pedro, Ana e Guilherme, este último já havia falecido há 2 anos e deixou duas filhas: Claudia e Sofia. Nesse caso, Pedro e Ana partilharão por cabeça e Claudia e Sofia partilharão por estirpe, irão dividir entre elas duas o quinhão que seria de Guilherme, seu pai, pré-morto.

2.2.2.2. Sucessão dos Ascendentes

Na falta de descendentes, os ascendentes são chamados para sucessão. No caso em que o falecido tenha deixado um cônjuge/companheiro, este concorrerá na herança com os ascendentes (art. 1.836 do CC). Nessa classe, o grau mais próximo exclui o mais remoto, não havendo distinção entre linhas maternais e paternais, nem direito a representação.

Sendo assim, tendo apenas os avós paternos, mesmo que exista a bisavó materna, eles não vão concorrer, a totalidade vai para os avós paternos. Já que os mais próximos excluem os mais remotos.

Quando há pluralidade de ascendentes, com igualdade em grau dos que são chamados a suceder e diversidade de linhas, se divide metade para os ascendentes da linha paterna e metade para os da linha materna.¹⁹

2.2.2.3. Sucessão dos colaterais

Os parentes colaterais são os irmãos, sobrinhos, tios etc., - parentes que não descendem um dos outros. Para fins da sucessão, são chamados os colaterais até o 4º grau nos casos de ausência de descendentes, ascendentes e

¹⁹ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.79.

cônjuge para suceder, Art. 1.839 do CC. Nessa classe, os mais próximos excluem os mais remotos, Art. 1840 do CC.

Primeiro são chamados os irmãos, devendo ser considerado se descendem do mesmo pai e da mesma mãe (irmãos bilaterais), ou se compartilham apenas um genitor em comum (irmãos unilaterais). Essa distinção é relevante para fins de sucessão uma vez que quando os irmãos unilaterais concorrem com os bilaterais, os unilaterais irão herdar a metade do que couber a cada um deles, conforme Art. 1841 do CC.

O CC prevê a representação para a sucessão entre irmãos, conforme Arts. 1840 e 1853 do CC. Outro aspecto relevante é que o legislador optou por preferir os sobrinhos aos tios, o Art. 1843 do CC prevê que os sobrinhos serão chamados antes.

2.2.2.4. Regime de bens

O regime de bens é uma das consequências jurídicas do casamento entre duas pessoas. É a modalidade de sistema jurídico que norteia as relações patrimoniais vindas do casamento. O regime de bens regula a propriedade e a administração dos bens trazidos antes do casamento e os adquiridos em momento posterior pelos cônjuges.

Em regra, o Código Civil permite que os cônjuges escolham qual regime patrimonial adotar no casamento, nos termos do Art. 1.639 do CC. Entretanto, será necessário a escritura do pacto antenupcial nos casos em que os cônjuges optem por um regime que não seja o da comunhão parcial de bens, sendo obrigatório o pacto para os regimes de comunhão universal participação final nos aquestos ou separação total de bens.

É possível que no curso do casamento os cônjuges alterem o regime de bens, conforme Art. 1.639, §2º do CC. O dispositivo legal ressalta que a alteração do regime deve ser feita “mediante autorização judicial em pedido

motivado de ambos os cônjuges, apurando a procedência das razões invocadas e ressalvados os direitos de terceiros”²⁰.

Para fins de melhor compreensão das relações matrimoniais sob a ótica do direito sucessório, farei um breve resumo sobre os regimes de bens estipulados pelo Código Civil de 2002, sendo esses:

(i) Regime de Separação Obrigatória de Bens

O regime de separação obrigatório é uma exceção a liberdade dos cônjuges de escolherem o regime e será obrigatório em determinadas situações delimitadas pela lei: (i) para pessoas que o contraírem com a inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento; (ii) para pessoas com mais de 70 (setenta) anos; e (iii) todas as pessoas que dependerem de autorização judicial para se casar, conforme Art. 1.641 do CC.

O casamento com inobservância das causas suspensivas é o aquele dos incapazes sem autorização judicial, assim como o de pessoas que ainda não atingiram a idade mínima para casar-se. Esses casamentos são anuláveis, mas na sua permanência, o regime será o da separação.

(ii) Regime de comunhão parcial

Neste regime, os bens adquiridos após o casamento passam a formar a comunhão do casal. Dessa forma, os bens havidos antes do casamento são bens particulares de cada um. Esse regime vai vigorar nos casos em que as partes não estipulem outro regime, nos casos sem pacto antenupcial.

A maior parte dos casamentos no Brasil são celebrados sob o regime de comunhão parcial, nos termos do Art. 1.658 do CC, no qual o patrimônio é dividido em três partes, os bens particulares do cônjuge 1, os bens particulares do cônjuge 2 e os bens comuns do casal.

²⁰ Art. 1.639, §2º do CC (BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 10 mai. 2023).

Ao fim da comunhão cada cônjuge reterá seus bens particulares e os bens comuns serão divididos entre eles. Os bens particulares não se comunicam, como os bens adquiridos após a constância do casamento, conforme art. 1.661 do CC.

(iii) Regime de comunhão universal

No regime da comunhão universal, em regra, todos os bens do casal se comunicam, salvo as exceções legais, nos termos do Art. 1667 do CC. Dessa forma o patrimônio do casal é quase um só, englobando os bens anteriores ao casamento e os bens adquiridos na constância do casamento.

A lei determina as exceções, ou seja, os bens que serão excluídos da comunhão universal (assim como da comunhão parcial), conforme art. 1.668 do CC:

- “I - os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar;
- II - os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizada a condição suspensiva;
- III - as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum;
- IV - as doações antenupciais feitas por um dos cônjuges ao outro com a cláusula de incomunicabilidade;
- V - Os bens referidos nos incisos V a VII do art. 1.659.”²¹

Dessa forma, os bens decorrentes de doação ou testamento, gravados com cláusula de incomunicabilidade, (cláusula de inalienabilidade também não se comunica) ficarão de fora do patrimônio comum. Entretanto, a incomunicabilidade não se estende aos frutos, se não for expressamente estipulado no instrumento, nos termos do Art. 1.669 do CC.

(iv) Regime de Participação Final nos Aquestos

O regime é considerado um regime híbrido, uma vez que se aplicam regras da separação de bens quando da convivência e da comunhão parcial quando o desfazimento do matrimônio.

²¹ Art. 1.639, §2º do CC (BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 10 mai. 2023).

O Art. 1672 do CC prevê que cada cônjuge possui patrimônio próprio e ao fim do matrimônio, terá direito a metade dos bens adquiridos pelo casal, a título oneroso, ao longo do casamento.

Esse regime não é muito utilizado pela população brasileira - provavelmente por se tratar de um regime mais complexo, disciplinado por 15 artigos e com inúmeras particularidades.

(v) Separação de bens

O regime de separação de bens distingue totalmente o patrimônio dos dois cônjuges, não se comunicando os frutos aquisições. Dessa forma, os bens permanecem na propriedade de cada um nos termos do Art. 1.687 do CC.

A separação de bens pode ser adotada pela vontade das partes, mas também por imposição legal, conforme já tratamos anteriormente. No caso da separação por vontade das partes, é possível que os cônjuges determinem que certos bens integram a comunhão, no silêncio do pacto isso não poderá ser presumido.

2.2.2.5. Sucessão do Cônjuge

O cônjuge é um herdeiro necessário (1845) que irá concorrer com os descendentes (Art. 1829 I) e com os ascendentes (Art. 1829 II). O cônjuge não irá concorrer com os descendentes se tiver sido casado sob o regime da comunhão universal, no da separação obrigatória, e no da comunhão parcial, na hipótese em que o autor da herança não tenha deixado bens particulares.

No caso do regime de comunhão universal, cabe ao cônjuge sobrevivente a meação sobre o patrimônio comum; no regime de separação obrigatória, o legislador entendeu que não justifica se o cônjuge recebesse a título de herança os mesmos bens que não podiam se comunicar no momento da constituição do vínculo matrimonial. E, por fim, na comunhão parcial, sem

bens particulares do falecido, importa em todos os bens serem bens comuns, recebendo o mesmo tratamento da comunhão universal.²²

Diante das exceções acima expostas, os regimes em que o cônjuge irá concorrer com os descendentes ou ascendentes são: o regime de separação convencional, mediante pacto antenupcial válido; o regime de comunhão parcial havendo bens particulares, dessa forma o cônjuge será ao mesmo tempo meeiro e herdeiro; e por fim o regime de bens da participação nos aquestos, também será meeiro e herdeiro.

Independentemente do regime de bens, é garantido ao cônjuge sobrevivente o direito real de habitação sob o imóvel que era residência da família, desde que seja o único dessa natureza a inventariar (Art. 1831).

Para que o cônjuge sobrevivente seja reconhecido como tal, ele não pode estar separado judicialmente nem separado de fato há mais de 2 anos do de cujus.

2.2.2.6. Sucessão do Companheiro

A jurisprudência reconheceu a importância das relações de união estável ao conferir ao companheiro direitos semelhantes aos do cônjuge na sucessão hereditária. Nesse sentido, havendo ausência de descendentes e ascendentes, o companheiro sobrevivente tem direito a metade da herança – o que implica, consequentemente, a concorrência com os demais parentes colaterais.

Todavia, não é permitido que o companheiro concorra com o cônjuge. Sobre esse ponto, Silvio Venosa ressalta que: “para que seja considerado herdeiro, além da ausência de descendentes e ascendentes, o autor da herança deverá ter falecido solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo. Se faleceu no estado de casado, o cônjuge sobrevivente será em princípio herdeiro com aplicação do Art. 1.830”.²³

²² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.139.

²³ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Família e Sucessões*. Vol. 5. São Paulo: Atlas, 2020, p.712.

Os companheiros tiveram ainda o direito a meação disciplinados pelo Art. 3º da Lei n. 8.971/94, em que visa proteger o companheiro que tenha de fato colaborado para a formação do patrimônio comum. Quando há filhos comuns, o companheiro, então, herdará uma quota equivalente àquela destinada a cada um dos filhos.

Como se vê, a jurisprudência tem desempenhado um papel fundamental na interpretação e aplicação dessas normas, buscando, assim, garantir a efetividade dos direitos do companheiro ainda que diante de situações controvertidas.

2.2.2.7. Sucessão Testamentária

Conforme este presente trabalho já mencionou, o ordenamento jurídico brasileiro prevê a sucessão em virtude da lei ou por disposição de última vontade. Esta última é possível mediante a manifestação de vontade do testador expressa nas disposições testamentárias. Por isso, o testamento é o negócio jurídico que regula a sucessão de uma pessoa para o momento posterior ao da sua morte²⁴.

A sucessão no Brasil enfrenta um obstáculo cultural por não fazer parte do imaginário coletivo brasileiro, a adoção de estratégias e medidas que tendam conduzir eventos *post-mortem*²⁵, este assunto é tratado como um verdadeiro tabu. Isto se justifica porque muitas famílias preferem evitar o assunto por superstições e por acreditarem que ao falarem sobre a morte, poderia de certa forma estar a “atraindo”. Entretanto, o custo da sucessão com a ausência de um planejamento é bem mais elevado, já que é possível, no estudo concreto, organizar a sucessão de forma que os herdeiros possam acessar a essa herança de modo menos oneroso.²⁶

²⁴ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.123.

²⁵ NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o Planejamento Sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2019, p.280.

²⁶ KANG, Daiana. Legítima e Planejamento Sucessório. *Revista de Direito Privado*, n.92, ano 19, ago. 2018, p.117-141.

2.3. Direito Internacional Privado: Questões Sucessórias

As regras a respeito da sucessão legal e testamentária abordadas acima aplicam-se à sucessão realizada no Brasil, de pessoas aqui domiciliadas, nos termos do Art. 10 da Lei de Introdução ao Código Civil (LICC). Todavia, existem situações em que o inventariado se encontra domiciliado fora do território nacional, ainda possuindo tanto bens no Brasil como também no exterior.

A regra brasileira de conexão é a do último domicílio do *de cujus*, independentemente da natureza e da situação dos bens (princípio da universalidade sucessória). Porém, no caso em que a sucessão contemplar bens em mais de um país, não será possível aplicar esse princípio, uma vez que estaremos diante de uma pluralidade de foros sucessórios. Desse modo, existe a possibilidade de ser aplicável nos outros países, outras normas, a depender da regra de conexão local aplicável a sucessão.

Uma vez que muitos países não aceitam as regras do exterior sobre os bens situados em seu território, haverá aqui a situação de uma dupla regência legal da sucessão na qual cada país aplicará a sua própria regra do direito internacional privado ao determinar a relação dos bens situados em seu próprio território. Assim, mesmo com a regra geral brasileira, quando tratarmos de sucessão envolvendo outros países, será necessário recorrer a uma fórmula plural.

Enquanto no Brasil adota-se critério adotado é o do domicílio, o critério adotado por outros países é o da nacionalidade para sucessão internacional. Diante dos conflitos de regras, determinamos essas em duas etapas: (i) a competência jurisdicional; e depois (ii) verifica-se a lei aplicável.

Em regra, a maioria dos países adotam a competência exclusiva para bens imóveis no inventário e partilha de bens, independente da nacionalidade do autor da herança. Uma vez fixada a competência do juiz nacional é determinado o critério do último domicílio do *de cujus* (independente da sua nacionalidade), que irá abranger todos os seus bens. A exceção à regra visa

resguardar os interesses dos filhos e cônjuges brasileiros, nos termos do art. 5º, XXXI da CF.²⁷

Assim, no caso de falecimento de pessoa domiciliada no exterior, com bens situados no Brasil, esses bens serão inventariados no Brasil, o juiz se vê diante de duas hipóteses quanto a lei aplicável, sendo essas: (i) na falta de filhos ou cônjuge brasileiros, o bem imóvel será regido pelas regras da lei estrangeira do último domicílio do de cujus; e (ii) havendo filho ou cônjuge brasileiros, será aplicada a lei brasileira, exceto se a lei estrangeira for mais benéfica para esses.²⁸

Ainda, a situação contrária deve ser adotada pela justiça brasileira. Se a sucessão começar no Brasil e existirem bens situados no exterior, esses bens não irão fazer parte do monte conforme entendimento firmado pelo STF em RE n. 99.230. Como consequência, os imóveis situados no exterior não integrarão a colação, devendo esses serem partilhados no país em que estão situados.

²⁷ ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira*. 5ª Ed. Atualizada e Ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.500.

²⁸ Ibid.

Capítulo 3 – Da Transferência da Propriedade em Vida e em Morte

O ordenamento jurídico brasileiro prevê a possibilidade de transferir a propriedade para os herdeiros seja em vida quanto em morte. Nesse ordenamento, a doação é um mecanismo de transferência ainda em vida. Em contrapartida a esse instrumento, o testamento é um mecanismo que mesmo elaborado em vida, sua efetiva transferência irá ocorrer após a morte do testador.

Diante disso, iremos analisar alguns aspectos e nuncias desses dois instrumentos e como esses se aplicam ao planejamento sucessório.

3.1. Testamento

O Código Civil não apresenta um conceito para o testamento. Para auxiliar a compreensão desse instrumento, o jurista Caio Mario estipula os caracteres do testamento como um negócio jurídico unilateral, personalíssimo, gratuito, solene, revogável, e de disposições de bens de última vontade.²⁹

No ordenamento jurídico brasileiro, a liberdade de testar sobre os seus próprios bens é limitada pela legítima dos herdeiros necessários. Dessa forma, é possível elaborar um testamento no qual o testador manifeste a sua vontade sobre o destino do seu patrimônio depois da sua morte. Todavia, o testador não pode dispor como bem entender sobre seus bens, ele deve respeitar a legítima reservada para os herdeiros necessários.

Entende-se como legítima a metade do seu patrimônio, sendo permitido que o testador disponha livremente sobre a “disponível”, que é a metade restante. Se porventura, as disposições testamentárias ultrapassem a metade disponível do testador, os herdeiros necessários poderão reduzir essas disposições a fim de garantir a sua reserva.

²⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.181.

Cabe ressaltar que o testamento pode ser alterado a qualquer momento art. 1.858 do CC, não se tratando de um ato imutável e só produzirá efeito com a morte do testador. Portanto, até o momento em que o testador vier a óbito, a vontade pode ser alterada quantas vezes o testador julgar necessárias. O testamento em sua essência é um ato revogável. Assim Gustavo Tepedino define o testamento da seguinte forma:

“O testamento, portanto, é negócio jurídico personalíssimo e revogável, destinado a produzir efeitos extraídos diretamente da vontade do testador, em consonância com o ordenamento jurídico.”³⁰

A depender do caso em questão, a escolha pelo testamento é acompanhada de vantagens e desvantagens. Em um cenário que o testador possa determinar o destino dos seus bens para depois de sua morte, sem que para isso precise se desfazer dos seus bens, pode ser considerado como uma vantagem para alguns casos. Sob a perspectiva de que para algumas famílias a antecipação de herança para os filhos, por meio de doações em vida, pode ser mais delicada, considerando que, dependendo da forma que a doação é feita, ao doar a pessoa deixa de deter o controle e a fruição do patrimônio. Em breve trataremos sobre as hipóteses de instituição do usufruto, mas cada caso é um caso, se o usufrutuário precisar alienar o bem para pagar algum tratamento de saúde, por exemplo, ou até para reduzir seu custo de vida, não poderá fazê-lo sem a concordância do nu proprietário.

Desse modo, o planejamento por meio do testamento permite que o titular do patrimônio se mantenha como pleno proprietário dos seus bens. Além disso, este é um ato essencialmente revogável, o que significa dizer que, na eventualidade de o titular do patrimônio mudar de ideia quanto as suas disposições, poderá fazê-lo a qualquer tempo, revogando o testamento anterior, hipótese que já fica mais complicada no caso de uma doação.

Um outro aspecto da escolha pelo testamento é que em razão do fato de que só produzirá efeitos após o falecimento, o imposto de transmissão pela transferência da titularidade dos bens é diferido para o momento posterior

³⁰ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.123.

aquele do planejamento. O que a depender do caso específico e da situação da família, pode ser considerando tanto uma vantagem, quanto uma desvantagem. Vantagem no sentido de, naquele momento, a família não possuir recursos para arcar com esses custos. Mas se torna uma desvantagem caso o testador planeje poupar os filhos desses custos, ou ainda, em virtude da tendência de majoração das alíquotas do imposto transmissão *causa mortis*.

3.1.1. Liberdade testamentária qualitativa

O testador tem liberdade testamentária qualitativa para deliberar sobre a divisão dos bens na medida em que o Art. 2014 do CC o autoriza a indicar os valores e os bens que devem compor os quinhões hereditários, deliberando ele próprio a partilha, que prevalecerá, desde que o valor dos bens corresponda as quotas estabelecidas. Esse dispositivo se aplica inclusive à reserva hereditária, tornando possível que o testador determine os bens que devem compor o quinhão dos herdeiros necessários.³¹

É imprescindível que o testador observe os princípios que regem a partilha na parte que concerne a legítima. Por princípios que regem a partilha, deve ser observada a maior igualdade possível junto com a comodidade funcional dos bens. Não se limitando a evitar conflitos futuros resultante de indesejáveis condomínios, mas também que a partilha considere o vínculo dos herdeiros com os bens que compõem o monte hereditário, para que as disposições testamentárias realizem valor positivo diante do ordenamento jurídico na distribuição dos bens.³²

Este é o momento em que se tem a chance de se valer de planejamento para focar nos interesses e expectativas dos herdeiros, privilegiando vínculos específicos daqueles em relação a determinados bens na herança, bem como atentando para necessidades e especificidades de certos sucessores.

³¹ NEVARES, Ana Luiza Maia. O Testamento e sua Instrumentalidade no Planejamento Sucessório: limites e potencialidade. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p.452.

³² Ibid, p.453.

3.1.2. Conversão dos bens da herança

Se trata da faculdade do testador em definir que determinados bens do acervo hereditário sejam convertidos em outros de espécie diversa, antes do herdeiro receber esse bem. Por exemplo, o testador detém uma obra de arte e determina que essa obra seja vendida e convertida em dinheiro, assim o herdeiro não receberá pela transmissão *causa mortis* a obra de arte, mas sim recursos financeiros nos quais a obra foi convertida.

Tal cenário não pode ser aplicado para os bens que integram a legítima dos herdeiros necessários, conforme dispõe o Art. 1.848, §1º do CC. Pela razão da legítima ser intangível, ela não pode ser diminuída na essência, ou no valor, por nenhuma cláusula testamentária.³³

Sendo possível a conversão para os bens que compõe a cota disponível, nos termos do Art. 1.848, §1º e do Art. 2.014 do CC. Desse modo, é permitido ao testador estabelecer divisão patrimonial com posterior conversão dos bens da disponível em outros de espécie diversa de forma a possibilitar uma melhor distribuição dos bens entre seus herdeiros para a continuidade de seus negócios, ou mesmo para evitar conflitos quanto a bens insuscetíveis de divisão por conta de seu valor ou natureza.³⁴

3.1.3. Cláusulas Restritivas da propriedade

As cláusulas restritivas da propriedade implicam em gravames estabelecidos sobre os bens da herança pelo testador. São estas as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, nos termos dos Art. 1.848 e 1.911 do CC, só podem ser instituídas a atos gratuitos, vedadas nos negócios jurídicos onerosos. Trataremos de cada uma abaixo.

(i) Inalienabilidade

³³ NEVARES, Ana Luiza Maia. O Testamento e sua Instrumentalidade no Planejamento Sucessório: limites e potencialidade. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

³⁴ Ibid.

A inalienabilidade é a proibição a alienação do bem, à título gratuito ou oneroso. É uma restrição ao direito de propriedade do herdeiro/legatário/donatário na medida em que esse fica impedido de dispor sobre o seu bem temporariamente, ou por toda a vida do beneficiário.³⁵ A proibição também abrange atos como a hipoteca e o penhor, assim a impenhorabilidade é efeito da inalienabilidade nos termos do Art. 1.911, caput do CC. Se essa cláusula não foi respeitada, o ato é considerado viciado em decorrência da impossibilidade jurídica do seu objeto, nos termos do Art. 166. II do CC.

São duas as exceções em que o bem gravado poderá ser alienado segundo previsão legal: a primeira é no caso de desapropriação e a segunda no caso de necessidade econômica do donatário ou herdeiro. Ademais, a lei permite a execução do bem gravado para pagamento das obrigações relativas ao próprio bem (*propter rem*), como no caso de impostos e cotas condominiais.

(ii) Impenhorabilidade

O bem gravado com a cláusula de impenhorabilidade se torna insuscetível de penhora por dívidas, seja contraída pelo titular ou por terceiros. Conforme exposto acima, a inalienabilidade gera também a impenhorabilidade, mas esta também pode ser estipulada de forma isolada pelo testador, assim os bens gravados poderiam ser alienados livremente, porém não podem ser usados para satisfazer a dívida do credor.³⁶

Dessa maneira, ao gravar um bem com impenhorabilidade, esse fica protegido de ser penhorado por um credor. Um limite inclusive a própria pessoa que recebe esse bem, que também não poderá penhorá-lo, usá-lo como forma de garantir alguma dívida.

³⁵ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.164.

³⁶ Ibid, p.165.

(iii) *Incomunicabilidade*

A incomunicabilidade serve para impedir que o bem gravado comunique com o patrimônio comum nos casos de casamento e união estável. Será aplicada se o regime de bens for compatível com comunhão, excluindo o bem gravado. Assim como a impenhorabilidade, a incomunicabilidade também já é um efeito da inalienabilidade, nos termos do Art. 1.911 do CC, todavia, é possível que o testador ao gravar o bem com inalienabilidade, exclua a incomunicabilidade.

Em face da grande restrição ao direito de propriedade, o Código Civil limitou a instituição desses gravames pelo testador os condicionando à justa causa declarada no testamento quanto à legítima (art. 1848). No que concerne à parte disponível, o testador poderá instituir as cláusulas sem justa causa, conforme art. 1.911 do CC.

Os critérios que configuram justa causa para os fins acima mencionados não foram tratados pelo Código Civil, cabendo a doutrina e a jurisprudência estabelecerem esses critérios. Dessa forma, conceitua Marcelo Truzzi Ortero:

“[J]usta causa, no direito sucessório, é o motivo lícito, sério e concreto apontado pessoalmente pelo autor da liberdade no instrumento de doação ou no testamento que, se pertinentes ao tempo da abertura da sucessão, justificam a inalienabilidade, a impenhorabilidade e a incomunicabilidade impostas sobre a legítima do herdeiro necessário, a bem de seus próprios interesses.”³⁷

Para que os efeitos dos gravames atinjam os frutos e rendimentos do bem, o testador deve abordar esses de forma expressa. Para tanto, deve-se considerar que no regime de comunhão parcial de bens os frutos dos bens particulares comunicam com o cônjuge, nos termos do art. 1660, V do CC.³⁸

³⁷ OTERO, Marcelo Truzzi. *Justa Causa Testamentária: inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade sobre a legítima do herdeiro necessário*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p.167-168.

³⁸ NEVARES, Ana Luiza Maia. O Testamento e sua Instrumentalidade no Planejamento Sucessório: limites e potencialidade. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p.461.

3.1.4. O testamento no exterior

Nesse caso, o testamento realizado no exterior possui dois aspectos que devem ser considerados: (i) quanto a forma do ato, que deve seguir as regras do local de sua elaboração; e (ii) quanto a substância, que engloba as questões referentes à capacidade de testar no momento do ato, assim como, às regras da sucessão.

Como um exemplo, considera-se um cenário no qual uma pessoa, que residente no exterior, elabora um testamento que envolva imóveis situados no Brasil. Nessa situação, compete à justiça brasileira para tratar desses bens. Porém, se o testamento foi feito sem a presença de testemunhas (que é um requisito no Brasil), a justiça brasileira pode questionar a validade desse testamento. Para verificar sua validade, a justiça deve considerar se foram atendidas as regras de validade do local onde foi elaborado, e, se válido, deve também não ir em direção contrária à ordem pública brasileira.³⁹

Nesse sentido, em matéria de testamento, é preciso considerar o princípio dominante, i.e., a preservação da declaração de vontade do testador, mas de forma que esta respeite a ordem pública e não seja uma fraude à lei.

Como se vê, o testamento é um instrumento simples e eficaz, com um custo relativamente baixo, por meio do qual o indivíduo pode planejar toda a sucessão do seu patrimônio por meio de um único ato. Por meio do texto do testamento, o de cujus pode aplicar inclusões, exclusões e restrições. O de cujus ainda pode declarar uma união estável e determinar quais serão os bens que deve compor o quinhão de cada um dos herdeiros. Se possuir bens suficientes para o pagamento de todos os quinhões de forma igualitária, é possível que este defina a sucessão de uma eventual empresa que venha a ter, deixando-a nas mãos de apenas um dos filhos, conforme sua própria vontade e ainda evitando disputas desnecessárias.

Através do testamento, o de cujus pode impedir que os herdeiros entrem em conflito, atribuindo um “prêmio” caso ninguém tente contestar

³⁹ ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira*. 5ª Ed. Atualizada e Ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.506.

sua vontade; utilizar do testamento para declarar a natureza dos bens que compõe o espólio, pensando nos casos de união estável, ou na comunhão parcial. O instrumento pode ser utilizado para declarar os bens que foram adquiridos junto ao companheiro, declarar a existência de bens excluídos da comunhão parcial; declarar doações feitas aos descendentes sem o devido registro na época.

Pelo testamento, é possível ainda que o de cujus nomeie como herdeiro uma pessoa que nem tenha relação de parentesco, mas que gostaria de deixar algum bem. Essa herança pode ser, inclusive, uma fundação ou uma ONG que se identifique e queira contribuir com a causa.

Em suma, o testamento é uma ferramenta com muitas possibilidades para o de cujus explorar e fazer valer da sua vontade sobre o destino dos seus bens. Por meio desse instrumento, o testador consegue abordar particularidades e as necessidades de seus herdeiros. Contudo, deve-se sempre ater aos limites da legítima.

3.2. Doação

A doação é um mecanismo pelo qual é possível dispor do seu patrimônio ainda em vida, garantindo para quem e sob quais condições esse patrimônio vai ser transferido. Dessa forma, a doação pode ser utilizada como um meio de implementação do planejamento sucessório⁴⁰.

Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra (Art. 538 CC). A doação pode ser classificada como um contrato unilateral, gratuito, formal ou, em certas hipóteses real.⁴¹

Quando ao objeto da doação, “podem ser objeto de doação todos os bens, móveis ou imóveis, materiais ou imateriais, inclusive direitos, desde que estejam no comércio. O que importa é examinar se o doador tinha a

⁴⁰ TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. 2ª Ed. Revisada e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p.232.

⁴¹ Ibid, p.214.

disponibilidade da coisa doada, sendo irrelevante a sua natureza e classificação”.⁴²

3.2.1. Classificação das Doações

As doações podem ser classificadas da seguinte maneira:

Doação pura. A doação na qual o doador não impôs nenhum encargo entre o bem doado e a sua recepção pelo donatário.

Doação modal ou com encargo. É quando a doação impõe um dever ao donatário, o encargo nesse caso é uma obrigação que o donatário assume ao aceitar a doação. É um dever anexo a doação, mas não se configura como uma contraprestação.⁴³

Doação remuneratória. Tem a intenção de recompensar algo, reflete uma gratidão. Sua configuração exata é relevante, na medida em que se pode alegar vício redibitório em relação ao bem doado; ser irrevogável diante de ingratidão e, quando o beneficiado é ascendente do doador, não ser sujeita à colação, conforme art. 441 pu, 554, I e 2.011 do CC.

Doação condicional. Quando a doação é subordinada a uma condição, podendo ser suspensiva ou resolutiva. Suspensiva seria a condição em contemplação de casamento futuro, por exemplo, independente de aceitação expressa, ficando, no entanto, sem efeito, se o casamento não se realizar. Em outros termos, a celebração do matrimônio é *conditio sine qua non* da eficácia da doação.

Doação com cláusula de reversão é aquela que impõe o retorno dos bens doados ao patrimônio do doador, caso o donatário venha a falecer antes dele (está prevista expressamente no artigo 547 CC).

Doação conjuntiva é a que se faz em comum a mais de uma pessoa, distribuindo-se porção entre os beneficiados, que será igual para todos,

⁴² SOUZA, Sylvio Capanema. *Comentários ao Novo Código Civil: das várias espécies de contrato, da troca e permuta, do contrato estimatório, da doação e da locação das coisas*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004, p.93.

⁴³ TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Op.cit.*

se o contrário não for estipulado, admitindo direito de acrescer (CC, art. 551).

Para que a doação seja considerada válida, além dos requisitos gerais de quaisquer negócios jurídicos, ela deve atender também os seguintes requisitos: (i) a capacidade das partes – ativa e passiva; (ii) consentimento; (iii) objeto; e (iv) forma.⁴⁴

O consentimento ou aceitação da doação são classificados em quatro tipos: expresso, tácito, presumido e ficto.⁴⁵ Como a doação é um contrato formal, sua eficácia está sujeita a esse requisito. Nesse sentido, o Art. 541 do CC impõe a forma escrita, exceto em circunstâncias especiais que envolvam bens móveis e de pequeno valor (nesse caso poderá ser verbal).

As doações entre ascendentes a descendentes, como também de um cônjuge a outro, serão consideradas em regra, adiantamento de legítima (Art. 544). Entretanto, o doador pode afastar a possibilidade do adiantamento de legítima se no instrumento incluir cláusula expressa alegando que aquele bem está saindo da parte disponível. Ficam de fora desse rol a doação aos colaterais, que mesmo se vierem a ser chamados à sucessão legal do doador, não importando em adiantamento de herança.

A doação que vier a exceder o acervo patrimonial disponível é chamada de doação inoficiosa. Esta viola a legítima dos herdeiros necessários. Assim, a liberalidade da doação não pode exceder essa metade, essa limitação é uma proteção aos herdeiros necessários. Em consequência da doação inoficiosa, a parte que exceder está sujeita a redução por nulidade.

A doação ainda permite que o herdeiro necessário promova a ação anulatória pertinente antes mesmo da morte do doador. Assim, o excesso declarado inválido retorna para o patrimônio do doador se este já tiver falecido, integra o patrimônio do espólio, como se não tivesse saído do patrimônio do doador.

⁴⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.238.

⁴⁵ Ibid, p.256.

Nota-se que legislador determinou tratamentos diferentes para as doações que implicam excesso inoficioso para herdeiros necessários. Já as doações feitas em adiantamento de herança são levadas à colação, à princípio, sem qualquer redução e as doações feitas a ascendentes e outros herdeiros necessários dispensados da colação, serão submetidas ao controle de inoficiosidade na forma do art. 2007, §3º CC. Desse modo, somente as doações não incursas na colação podem ser questionadas em vida do doador para reposição de excesso inoficioso, aquelas em adiantamento da legítima serão levadas à colação.⁴⁶

Entende-se por colação como a conferência dos bens doados como adiantamento da herança para que se possa garantir a igualdade ou a proporção estabelecida em lei das legítimas dos herdeiros. A colação é uma etapa do cálculo da legítima, que conforme Art. 1847 do CC, ocorre da seguinte maneira: calcula-se a legítima sobre o valor dos bens deixados na abertura da sucessão, abatidas as dívidas e as despesas do funeral, adicionando-se o valor dos bens sujeitos à colação.

Vale frisar que os gastos ordinários dos pais com os filhos, enquanto menores de idade, como educação, estudos, vestuários, alimentação, enxoval, despesas de casamento, doações remuneratórias de serviços não virão a colação.

3.2.2. Cláusulas Restritivas na Doação

Já tratamos das cláusulas restritivas no item 3.13 acima, as cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade também podem ser estipuladas pelo doador sobre o bem que está sendo transferido.

Entretanto, a justa causa (Art. 1848 do CC) nas doações só é necessária quando a doação importar em adiantamento da legítima, não se justifica o ônus sobre a parte disponível. Portanto se o doador impuser cláusulas

⁴⁶ MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Imputação, Redução e Colação: efeitos da doação no direito sucessório. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (Coords). *Contratos, Família e Sucessões: diálogos interdisciplinares*. São Paulo: Ed. Foco, 2020, p.315.

restritivas sobre a parte disponível, com a aceitação do donatário, se trata da autonomia da vontade contratual.⁴⁷

3.2.3. Doação com Reserva de Usufruto

Trata-se da transferência da nua-propriedade de determinado bem com resguardo, para si, do direito real de usufruto. No entendimento de Caio Mario da Silva Pereira, na constituição do usufruto “dá-se um desmembramento da propriedade, permanecendo está na titularidade de uma pessoa (nu proprietário), enquanto a outra tem o uso e fruição da coisa como se fosse o seu proprietário.”⁴⁸

São características jurídicas do usufruto: (i) direito real, dessa forma grava o bem sobre o que incide, acompanhando-o em poder de quem quer que o adquira; (ii) objeto, podem ser objeto todos os bens frutíferos, como os corpóreos ou incorpóreos; (iii) fruição, a faculdade de fruir as utilidades das coisas aos acessórios e aos acrescidos, salvo cláusula expressa em contrário, art 1,392 cc); (iv) posse para utilização da coisa, atribui a posse direta e a indireta ao nu proprietário; (v) temporariedade, pode ser constituído em caráter vitalício, como a termo ou sob condição e; (vi) constituição, por convenção, por testamento e por usucapião.⁴⁹

O Código Civil estabelece como direito dos usufrutuários a posse, o uso, a administração e a percepção dos frutos, conforme Art. 1.394 do CC.

O usufruto será extinto pelo cancelamento, no registro de imóveis; pela renúncia ou morte do usufrutuário; pelo termo de sua duração; pela extinção da pessoa jurídica; pela cessação do motivo de que se origina; pela destruição da coisa; pela consolidação; pela culpa do usufrutuário, no caso de alienação, deterioração, destruição dos bens, não solucionando reparos de conservação; quando no usufruto de título de crédito não se dá as importâncias recebidas a aplicação prevista no parágrafo único do art. 1.395

⁴⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Contratos*. Vol. 3. São Paulo: Atlas, 2021, p.420.

⁴⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020, p.256.

⁴⁹ Ibid, p.256.

do CC; e por fim, pelo não uso, ou não fruição da coisa sobre a qual o usufruto recai.

No caso de o usufruto ser instituído em favor de duas ou mais pessoas, na pluralidade usufrutuaria a extinção ocorrerá por parte, em relação a cada uma das que falecerem, salvo se, por estipulação expressa, o quinhão deste couber ao sobrevivente.

3.2.4. Aspectos da doação como instrumento do planejamento na sucessão

Diante do exposto, observa-se que a doação tem a vantagem de que os donatários, salvo reserva, passam a usar e gozar imediatamente dos bens. Dessa maneira, o doador receberá gratidão ainda em vida dos donatários, a distribuição equânime dos bens poderá contar com o consenso dos herdeiros em potencial, a eventual variação da alíquota tributária em relação a transmissão causa mortis e etc.⁵⁰

Por outro lado, existem algumas restrições considerando que a doação não pode compreender a totalidade dos bens do titular Art.548 do CC. Ou seja, a doação não pode exceder a parte disponível do titular do patrimônio quando houver herdeiros necessários Art.549 do CC; e a doação feita a herdeiro necessário se torna adiantamento da legítima e o bem vem à colação, salvo se expressar que o bem faz parte da disponível.

Como um instrumento de planejamento sucessório, é interessante olhar para a possibilidade do de cujus usar da doação com reserva de usufruto para si, como forma de dispor de todos os seus bens em vida, atribuindo aos herdeiros necessários o quinhão de sua legítima. Assim, no momento da sua morte, seus bens já vão ter sido partilhados em vida, facilitando o inventário e evitando futuras discussões e desavenças entre os herdeiros.

⁵⁰ MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Imputação, Redução e Colação: efeitos da doação no direito sucessório. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (Coords). *Contratos, Família e Sucessões: diálogos interdisciplinares*. São Paulo: Ed. Foco, 2020, p.312.

Capítulo 4 – Aplicações de Regras Societárias ao Planejamento Sucessório de Empresas Familiares

4.1. Sucessão nas Empresas Familiares

Para fins do presente trabalho, trataremos de empresas familiares quando em casos que englobam um grupo de pessoas da mesma família, ou até de núcleos familiares distintos que elaboram o desenvolvimento de uma atividade empresarial.

As sociedades empresariais que são constituídas para a elaborar uma atividade empresarial são muitas vezes sociedades que nascem de um empreendedor que a constrói enquanto constrói a própria sua família. Não é raro a situação em que essa família começa a participar do dia a dia dessa empresa e acompanhar o seu crescimento.

Na medida em que a empresa pode aumentar muito de proporção ao longo dos anos, essa família também pode crescer. Pequenos núcleos podem ir se formando em função do casamento dos filhos, com a chegada dos netos e outras situações recorrentes da vida pessoal. Considerado essa situação concreta, é preciso preocupar-se em garantir que as atividades empresariais continuem sendo exercidas de forma próspera, e que esse novo núcleo consiga preservar a empresa para além da vida do seu fundador.

Esses desafios confirmam a relevância do planejamento sucessório na empresa familiar enquanto ferramenta que viabilize e perpetue, no tempo, uma atividade que influencia diretamente a economia do país. Nessa linha de raciocínio, Gladson e Eduarda Cotta Mamede, ao abordar a sucessão em empresas familiares, expõem:

“Infelizmente, não são raros os casos nos quais o resultado de uma sucessão não planejada ou mal planejada foi uma crise empresarial que, por vezes, conduz à falência ou, no mínimo, à alienação da empresa para terceiros. Perde-se, assim, todo o trabalho de uma vida, quando não o trabalho de algumas gerações.”⁵¹

⁵¹ MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. *Holding Familiar e suas Vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar*. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.75.

As empresas familiares tendem a possuir uma preocupação sensível com a empresa em razão da escassez de recursos financeiros, notadamente quando se trata de sociedades limitadas.⁵² O momento em que a empresa deixa de ser intitulada como familiar é quando o poder decisório está pulverizado de uma forma em se perde a concentração desse poder.

É sabido que todas as famílias têm seus eventuais problemas e desavenças, os estremecimentos pela falta de afinidade e conflitos pessoais podem tornar o convívio insustentável, contaminando a empresa. Dessa forma, toda empresa familiar preocupada com a continuidade dos seus negócios precisará, mais cedo ou mais tarde, iniciar seu processo de sucessão. Postergar essa decisão não é uma estratégia inteligente e saudável para a empresa, “*A demora é a forma mais letal de negação*”, segundo Cyrill N. Parkinson, historiador inglês (1909- 1993).

Devido ao amplo domínio no ambiente econômico na grande maioria dos países, a empresa familiar tornou-se um objeto de estudo complexo, em razão da necessidade de fazer a distinção entre família, propriedade e empresa, além de demonstrar os diferentes públicos da empresa familiar e a importância de serem administradores em sintonia. Com essa distinção é facilitado o entendimento das particularidades da empresa familiar.

4.2. Governança Corporativa

4.2.1. Conceito

A governança corporativa é um conjunto de práticas e normas que visa garantir a transparência, a ética e a responsabilidade na gestão das empresas. Em empresas familiares, a governança corporativa é uma modalidade de governança que busca equilibrar as expectativas e interesses dos membros da família e dos demais acionistas da empresa.

⁵² TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. 2ª Ed. Revisada e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p.163.

O Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC) define a Governança Corporativa da seguinte forma:

“Governança corporativa é o sistema pelo qual as empresas e demais organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre sócios, conselho de administração, diretoria, órgãos de fiscalização e controle e demais partes interessadas. As boas práticas de governança corporativa convertem princípios básicos em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor econômico de longo prazo da organização, facilitando seu acesso a recursos e contribuindo para a qualidade da gestão da organização, sua longevidade e o bem comum.”⁵³

No ordenamento jurídico brasileiro, a governança corporativa é regulamentada pela Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404/1976), que estabelece as regras para a estruturação e funcionamento das empresas de capital aberto e fechado. Além disso, a Lei nº 13.303/2016, conhecida como Lei das Estatais, estabelece regras específicas de governança para as empresas públicas.

A governança corporativa tem como principal objetivo garantir a continuidade da empresa familiar, por meio da profissionalização da gestão e da separação dos interesses pessoais da família dos interesses empresariais. Para isso, é necessário estabelecer um conjunto de normas e procedimentos que visem assegurar a transparência, a eficiência e a eficácia da gestão.

Entre as práticas de governança corporativa, destacam-se a criação de um conselho de administração, a definição de políticas de remuneração e sucessão, a implementação de sistemas de controle interno e de gestão de riscos, e a divulgação de informações financeiras e não financeiras aos acionistas e ao mercado.

4.2.2. Princípios da Governança Corporativa

Os princípios da governança corporativa tratam de recomendações objetivas, podendo ser aplicadas a qualquer tipo de organização,

⁵³ INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). *Governança Corporativa em Empresas de Controle Familiar: casos de destaque no Brasil*. São Paulo: Saint Paul Editora, 2007. Disponível em: <<https://www.ibgc.org.br/conhecimento/governanca-corporativa>> Acesso em: 10 jun. 2023.

independentemente do seu porte ou denominação jurídica. De acordo como o IBGC⁵⁴, as recomendações tratam do alinhamento dos interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor da companhia. Segundo o código elaborado pelo IBGC, os princípios de governança corporativa são: equidade, prestação de contas, responsabilidade corporativa e transparência.

(i) Equidade

Consiste no tratamento justo e igualitário de todas as partes interessadas. Institui inclusive a proteção aos acionistas minoritários nas decisões da empresa. É recomendado por esse princípio que cada ação corresponda a um voto. Sendo atitudes ou políticas discriminatórias, sob qualquer razão, inadmissíveis. Dessa maneira, as ferramentas mais eficazes para este alinhamento de interesses são: Acordo de Acionistas; Estatuto Social; Código de Conduta Profissional e Política de Remuneração Variável.

(ii) Prestação de contas

Os agentes de Governança Corporativa se veem na obrigação de prestar contas de seus atos a quem os elegeu e respondem integralmente por todas as ações que praticarem no exercício de seus mandatos. Um exemplo da aplicação deste princípio é a declaração de independência por parte da auditoria externa. São ferramentas relacionadas a prestação de contas: Planejamento Estratégico; Reuniões do Conselho de Administração; Orçamento e Avaliação de Desempenho e Assembleia de Acionistas.

(iii) Responsabilidade corporativa

É função dos executivos e conselheiros zelar pela continuidade das organizações, visando a sustentabilidade, incorporando conceitos de ordem social e ambiental na definição dos negócios e operações. Esse princípio voltado à governança corporativa está diretamente alinhado com o princípio

⁵⁴ INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). *Governança Corporativa em Empresas de Controle Familiar: casos de destaque no Brasil*. São Paulo: Saint Paul Editora, 2007. Disponível em: <<https://www.ibgc.org.br/conhecimento/governanca-corporativa>> Acesso em: 10 jun. 2023.

contábil da continuidade. Como as principais ferramentas, tem-se: Política de Responsabilidade Corporativa e Balanço Social.

Existem três características comuns que estabelecem a essência do termo responsabilidade corporativa: (i) a extensão do alcance da responsabilidade das corporações, até então limitada ao interesse dos acionistas; (ii) a natureza das responsabilidades que vão além do âmbito legal e envolvem as obrigações morais; e (iii) a adequação às demandas sociais mais exigentes.

Atualmente, exigem-se das empresas mais do que apenas lucrar, gerar empregos, aumentar a produtividade, os investimentos, recolher tributos e contribuir para o crescimento do país. Se tornou necessário também a preocupação com a sustentabilidade, inclusão das margens da sociedade e contribuição social.

(iv) Transparência

A transparência é a principal ferramenta dos acionistas minoritários contra eventuais fraudes corporativas. Com esse princípio é demandado da diretoria ou do administrador total transparência nas necessidades de informação dos sócios ou acionistas minoritários, assim como de todos os interessados e envolvidos no desenvolvimento da atividade como o conselho fiscal e de administração, auditoria independente, colaboradores, fornecedores e clientes em geral.

Se trata mais do que da obrigação de informar, sendo a aspiração de disponibilizar para as partes interessadas as informações que tratem do seu interesse, não se limitando aquelas impostas por disposições de leis ou regulamentos. A transparência visa proporcionar um clima de confiança não só internamente como nas relações da empresa perante terceiros.

Na obra “Governança Corporativa em Empresa de Controle Familiar”⁵⁵, o IBGC buscou pontuar práticas para uma boa gestão, pautadas

⁵⁵ INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). *Governança Corporativa em Empresas de Controle Familiar: casos de destaque no Brasil*. São Paulo: Saint Paul Editora, 2007, p.54-55.

na observação do crescimento de grandes empresas familiares que se destacaram, tendo todas elas alguns pontos em comum, quais sejam:

- a) “Busca por um ambiente meritocrático, a fim de aumentar a retenção de talentos (evitar maiores problemas na relação capital vs. Talento);
- b) Sinalização para o mercado do profissionalismo da empresa;
- c) Condutas do processo de sucessão sem perder as experiências acumuladas pelos controladores;
- d) Forma de assegurar a sobrevivência de longo prazo da companhia em momento de carência de herdeiros;
- e) Meio para abrir capital, que por sua vez seria uma forma para acessar recursos a baixo custo;
- f) Melhor organização das relações entre os acionistas componentes do bloco de controle;
- g) Entrada de sócios estratégicos e influências de investidores institucionais na adoção de melhores práticas de governança;
- h) Influência de conselheiros independentes no entendimento e adoção de novas práticas;
- i) Boas práticas de governança como etapa para recuperar a confiança dos investidores e solucionar a crise financeira da empresa;
- j) Ampliação de transparência e relacionamento com o mercado de capitais;
- k) Observância de práticas por outras empresas e importância atribuída aos agentes de mercado.”⁵⁶

Em sua dissertação de mestrado, Leonardo Almeida de Sandes, por sua vez, esclarece que:

"Na verdade, governança corporativa é um conjunto de princípios relacionados à transparência, à boa-fé e à equidade nas relações entre a administração da companhia e seus acionistas e demais partes relacionadas (stakeholders - todos os indivíduos ou grupos que podem afetar ou ser afetados de forma substancial pelo bem-estar da empresa), com a adoção de práticas de *disclosure* (transparência), *accountability* (responsabilidade) e compliance (obediência à legislação e ao estatuto). Trata-se de um sistema que viabiliza o monitoramento - principalmente pelos acionistas minoritários - da gestão da empresa, estabelecendo verdadeiro sistema de freios e contrapesos nas relações entre acionistas controladores e aqueles que estão afastados da direção da sociedade. A adoção das práticas de governança corporativa otimiza a atuação da sociedade no cumprimento de seus objetivos sociais, além de torná-la mais atrativa para os investidores".⁵⁷

⁵⁶ INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). *Governança Corporativa em Empresas de Controle Familiar: casos de destaque no Brasil*. São Paulo: Saint Paul Editora, 2007, p.54-55.

⁵⁷ SANDES, Leonardo apud VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BONFIM, Gabrielle Cristina Menezes Ferreira. Governança Corporativa nas Empresas Familiares: profissionalização da administração e viabilidade na implantação de planos jurídico-sucessórios eficientes. *Revista de Direito Empresarial*, v. 14, 2016, p.73-94. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/governanca-corporativa-nas-empresas-familiares/519788593>> Acesso em: 20 mai. 2023.

4.2.3. Governança Corporativa para Empresas Familiares

A implementação da governança corporativa deve ocorrer o quanto antes, para que possa instituir regras e normas de convivência, interação e limites entre os sistemas família, sociedade e empresa, enquanto os conflitos não forem muitos grandes. É preciso buscar um equilíbrio entre os interesses da empresa e os interesses pessoais de seus sócios. Na visão de Lodi:

"Os principais problemas que levam as empresas familiares a desaparecerem ou passarem para outras mãos, são a falta de homogeneidade de visão, cultura, ambição e espírito empreendedor dos sócios, bem como a dificuldade de estruturar e gerir a empresa usando métodos adequados e eficazes, universalmente aplicados, bem como a incapacidade de escolher, de forma impessoal, um administrador profissional competente e capaz, que auxilie na perpetuação da empresa."⁵⁸

Lodi defende a profissionalização da administração de empresas familiares, para o autor a profissionalização é um processo pelo qual a família racionaliza práticas administrativas com medidas como integração de gerentes contratados e assalariados no meio de administradores acionistas; adoção de um código de formação de conduta dos trabalhadores, por exemplo, o objetivo visa substituir os métodos intuitivos por métodos impessoais e racionais.⁵⁹

Na visão do autor, são três pontos básicos que geram a profissionalização da empresa familiar: (i) a integração dos profissionais familiares na gerência e direção da empresa com êxito; (ii) a adoção de práticas administrativas mais racionais; (iii) a capacidade de recorrer à consultoria e as acessórias externas, a fim, de incorporar sistemas de trabalho já exitosos em empresas mais avançadas ou recomendadas em universidades e centros de pesquisa.⁶⁰

Essas medidas de práticas de gestão sólidas e ativas são importantes para evitar que, em um momento de sucessão a informalidade gerencial que ocorre na empresa não acabe por abafar o interesse empresarial. Este muitas vezes é suprido por interesses pessoais, que visa o bem-estar no âmbito

⁵⁸ LODI, João Bosco. *A Empresa Familiar*. 3ª Ed. São Paulo: Pioneira, 1987, p.25.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Ibid.

familiar, deixando em segundo plano o âmbito negocial, logo, o resultado poderá ser muito prejudicial ao interesse e saúde da empresa.⁶¹

Portanto, se o objetivo da empresa familiar é se perpetuar no mercado, é imprescindível a adoção de práticas de profissionalização da administração, cuja regras objetivas e transparentes blindem os eventuais costumes e emoções familiares. As decisões e estratégia devem estar livres de influências que não tenha como foco o melhor desempenho da sociedade, se espelhando em princípios desenhados pelo direito empresarial.

Pelo meio da governança corporativa, é possível afastar todo o subjetivismo e afetividade, focando somente nas questões objetivas pertinentes ao sucesso da empresa. As questões relacionadas fundamentalmente ao empresário dão lugar a condutas rigorosamente profissionais de gestão. Conforme pontuado por Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas e Gabrielle Cristina Menezes Bonfim: [a] “implementação de políticas de controle que visam ampliar a confiança nas informações relacionadas à gerência de uma empresa, até mesmo contábeis”.⁶²

Para que seja possível a implementação da governança corporativa é interessante que se tenha um levantamento detalhado dos dados da empresa visando obter um estudo aprofundado de forma individual, a fim de comparar os resultados alcançados após a implantação da gestão de governança.

A implementação das diretrizes de governança corporativa tem se revelado eficaz na mitigação dessas contendas de poder, pois tem o intuito de estabelecer uma gestão mais equitativa em suas ações, promovendo uma compreensão aprimorada dos interesses da empresa perante o mercado e viabilizando a execução do plano de transição. É importante ressaltar que uma sucessão mal-sucedida poderá resultar na fragilização da empresa, ou até mesmo na sua mortalidade.

⁶¹ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BONFIM, Gabrielle Cristina Menezes Ferreira. Governança Corporativa nas Empresas Familiares: profissionalização da administração e viabilidade na implantação de planos jurídico-sucessórios eficientes. *Revista de Direito Empresarial*, v. 14, 2016, p.73-94. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/governanca-corporativa-nas-empresas-familiares/519788593>> Acesso em: 20 mai. 2023.

⁶² Ibid.

4.3. Sociedades

O doutrinador José Edwaldo Tavares Borba conceitua que “a sociedade é uma entidade dotada de personalidade jurídica, com patrimônio próprio, atividade negocial e fim lucrativo.” ⁶³

Por ter personalidade jurídica, a sociedade é capaz de adquirir direitos e assumir obrigações. O patrimônio próprio consiste nos bens da sociedade que não se confundem com o patrimônio dos sócios. A atividade negocial é a forma de atuação dessa sociedade perante o mercado de negócios. O fim lucrativo é o intuito da sociedade, ou seja, ela exercerá uma atividade com o propósito de gerar lucro, que será distribuído para os seus sócios. ⁶⁴

Dessa forma abordaremos, no presente trabalho, alguns aspectos no que tange a utilização da sociedade como um veículo do planejamento sucessório. São dois os tipos societários que iremos considerar para fins do planejamento: a sociedade limitada e a sociedade anônima.

4.3.1. Sociedade Limitada

A sociedade limitada é formada por uma ou mais pessoas (físicas ou jurídicas), instituída através de um contrato social, seus sócios respondem limitadamente conforme as suas quotas e respondem de forma solidária sobre a integralização do capital social.

O Código Civil de 2002, no capítulo IV, instituiu as regras da sociedade limitada, entretanto, nos casos em que for omissa podem ser usadas as regras da Lei das S.A. e as normas das sociedades simples de forma supletiva.

A sociedade limitada é uma sociedade de pessoas. Por isso, a relação entre os sócios é um vínculo relevante. Sob o contexto do planejamento sucessório, é possível agrupar o patrimônio familiar na sociedade. Essa medida separa os bens da família, os transformando em bens da empresa,

⁶³ BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito Societário*. São Paulo: Editora Atlas, 2020, p.25.

⁶⁴ Ibid.

consequentemente traz mais segurança para evitar disputas acerca desses bens, já serão regidos pelas regras do direito societário.

4.3.2. Sociedade Anônima

A Sociedade Anônima, que podemos nos referir como S.A., é regida pela Lei n. 6.404/1976⁶⁵, ela pode ser de capital aberto ou de capital fechado. Quando for de capital aberto, as suas ações são negociadas no mercado de capitais, ou seja, qualquer pessoa pode ser acionista dessa sociedade, basta que compre suas ações na bolsa. Diferente de quando o capital é fechado, essa não terá suas ações disponíveis para qualquer um, já que suas ações não podem ser negociadas no mercado.

Quanto a responsabilidade nos acionistas, é limitada ao preço de emissão de suas ações, assim esses só se responsabilizam pelo montante de ações que lhe pertencerem.

Quanto a publicidade das informações, a S.A proporciona uma maior descrição, já que as participações detidas pelos acionistas ou a identidade dos acionistas não fica disponível para consulta. Diferente da Ltda. é possível identificar quem são os sócios, qual é sua participação no capital social, o seu momento de ingresso na sociedade, enfim, todas as informações contidas no contrato social e nas suas alterações podem ser acessadas por quem solicitar à Junta Comercial.

A distribuição de lucros desproporcional à participação só é possível para as sociedades Ltda., as companhias só conseguem fazer essa distribuição desproporcional nos casos em que detenham ações preferenciais. Essa distribuição desproporcional é interessante sob o viés do planejamento sucessório, pode ser usada como incentivo para afastar um herdeiro indesejado da gestão.

⁶⁵ BRASIL. *Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976*. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1976. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm> Acesso em: 10 jun. 2023.

A principal vantagem da S.A. em relação a Ltda. é a estabilidade jurídica, uma vez que todas as regras de funcionamento de seus órgãos, celebração de acordo de acionistas, integralização do capital social, dentre tantos outros pontos, são abordados pela Lei das S.A. Ademais, o acordo de acionista poder ser averbado no livro de ações nominativas e arquivado na sede da companhia, produzindo efeitos erga omnes em relação às partes contratantes, demais sócios, companhia e terceiros. O Código Civil prevê a regências supletiva da sociedade Ltda. pela Lei das S.A, mas isso não substitui a segurança jurídica que a legislação própria e detalhada traz.

No geral, a grande vantagem de usar uma sociedade para o planejamento, são os mecanismos que o direito societário e a Lei das S.A. oferecem. Dentre eles, o fato do capital social ser dividido em ações/quotas, essas ações têm diversos aspectos próprios que podem ser explorados no planejamento, como abordaremos adiante. Assim como a criação de órgãos como as Assembleias e os Conselhos; e a possibilidade de celebração de acordos entre os acionistas. Portanto, as estruturas societárias podem auxiliar à implementação de mecanismos de controle e organização

4.4. Ações Ordinárias e Preferenciais

Nelson Eizirik pontua que:

“A expressão “ação” no âmbito das companhias é empregada com 3 (três) significados distintos: (i) fração em que se divide o capital social e que atribui, a seu titular, a qualidade de sócio; (ii) o conjunto de direitos e obrigações do acionista; e (iii) o instrumento que legitima a condição de sócio, isto é, o certificado que representa a ação ou o comprovante de lançamento a crédito do acionista das suas ações pela instituição financeira encarregada de sua escrituração.”⁶⁶

Assim, as ações são valores mobiliários que funcionam como unidades do capital social, cada uma representa uma fração do capital. Ter a propriedade de uma ação o torna sócio de uma sociedade, ação é o instrumento que legitima a condição de sócio.

⁶⁶ EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. Vol. 1. 3ª Edição. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2019, p.181.

São 3 (três) as espécies de ações previstas pela lei das S.A., as ações ordinárias, preferenciais e de fruição, podendo cada espécie ter mais de uma classe. Nos limitaremos a trabalhar apenas as ações ordinárias e preferenciais, uma vez que as de fruição não são muito utilizadas na prática. A criação das classes se dará caso as espécies se subdividam, ou seja, quando o objetivo for criar ações diferentes dentro da mesma espécie.

Portanto, as ações podem ser ordinárias ou preferenciais, podendo haver classes para diferenciar essas ações. Nesse caso, todas as ações da mesma classe serão iguais entre si, porém terão alguma diferença em relação as ações de outra classe da mesma espécie.

4.4.1. Ação Ordinária

A ação ordinária é obrigatória em todas as companhias. O seu titular goza de poderes políticos, não tendo vantagens econômicas. Em regra, as ações ordinárias conferem iguais direitos a todos, um voto por ação, participação no lucro, entre outros direitos, no caso das ações ordinárias sejam de uma classe única.

A Lei das S.A. admite ações com classes diversas para as companhias fechadas e para as sociedades limitadas, já para as companhias abertas as ações ordinárias serão sempre iguais, exceto nos casos em que houver uma ou mais classes com voto plural.

4.4.2. Ação ordinária com voto plural

A ação ordinária com voto plural foi incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro através da Lei n. 14.195/2021⁶⁷, que alterou a LSA introduzindo a “*dual class shares*”, a possibilidade de classes distintas de ações ordinárias, pelas quais podem ser atribuídas o voto plural.

⁶⁷ BRASIL. *Lei n. 14.195, de 26 de agosto de 2021*. Dispõe sobre a facilitação para abertura de empresas (...). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2021. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14195.htm> Acesso em: 20 mai. 2023.

O voto plural é uma figura que visa evitar a dispersão do controle na medida que as ações são pulverizadas. No contexto do planejamento sucessório, esse mecanismo é interessante na medida em que as ações devem ser divididas entre os herdeiros de forma igualitária. Todavia, esse mecanismo também torna possível que uma ação tenha um maior poder político, com mais votos e, conseqüentemente, mais controle.

O Art. 110-A permite a criação de uma ou mais classes de ações ordinárias com voto plural - não superior a dez votos por ação. Para a criação dessa classe, é necessária autorização no estatuto da companhia, ou aprovação da maioria absoluta do capital votante (exceto se o estatuto exigir um quórum maior) e das ações preferenciais sem voto ou com voto restrito, se for o caso, em assembleia especial.

O prazo de vigência do voto plural estabelecido pela lei é de até sete anos, podendo ser prorrogado por qualquer prazo nos mesmos termos de aprovação acima mencionados. Entretanto, quando a companhia deliberar sobre a prorrogação do prazo, os acionistas cujas ações tenham voto plural não poderão participar dessa votação nos termos do §7º, II do Art. 110-A.

O direito ao voto plural é personalíssimo (se trata do direito relativo à pessoa de modo intransferível, só podendo ser exercido por ela). Dessa forma, a alienação das ações ou compartilhamento do voto plural com outro acionistas gera a perda desse direito, exceto nos casos em que o alienante se mantenha no exercício direto ou indireto do voto ou se a pessoa que estiver adquirindo também possuir ações da mesma classe.

Para que o voto plural possa ser utilizado pela companhia, as suas disposições precisam estar previstas no estatuto social de forma detalhada, contendo o número de votos atribuídos a essa classe e o prazo de vigência. Portanto, no contexto de uma empresa familiar na qual o patriarca deseja manter um dos filhos no controle após o seu falecimento, é permitido que esse atribua o voto plural a uma classe de ações para que o escolhido detenha o controle dos atos de gestão mesmo que receba a mesma quantidade de ações que os outros herdeiros.

Uma desvantagem é a limitação da vigência estipulada pela Lei. Nesse sentido, se outros herdeiros forem contra a decisão, ao final do prazo estipulado, eles podem impedir que o prazo seja prorrogado.

4.4.3. Ações Preferenciais

As ações preferenciais, sem direito a voto ou com voto restrito, nos termos do Art. 15, §2º da Lei das S.A. Em contrapartida, essas ações conferem aos titulares vantagens patrimoniais e preferencias em comparação as ações ordinárias. Note que a condição para que as ações preferenciais possam existir (sem direito de voto) é a vantagem econômica.

A vantagem econômica pode ser a prioridade na distribuição de dividendo fixo ou mínimo; prioridade no reembolso do capital, com ou sem prêmio; ou até a acumulação dessas duas prioridades. Então, quem tiver as ações preferenciais vai ser beneficiado na medida em que receber prioritariamente os lucros, que podem ser um valor fixo ou um valor mínimo. Uma outra hipótese cabível é ser beneficiado ao receber prioritariamente o reembolso de capital no caso de liquidação da companhia, ou os dois benefícios juntos.

O dividendo fixo é um valor ou percentual do lucro previamente estipulado no estatuto, assim as ações com dividendos fixos só participam do lucro até esse montante já estabelecido. Assim, deixam de participar do lucro remanescente, que será destinado às ações preferenciais de outra classe (se houver) e às ações ordinárias.⁶⁸

Já o dividendo mínimo também é previamente definido no estatuto. Ele se difere do dividendo fixo na medida em que após receber a quantia mínima fixada, havendo saldo remanescente este será partilhado entre as ações ordinárias e as preferencias em igual condições. A grande vantagem do dividendo mínimo em relação ao fixo é que se os lucros ultrapassarem o valor estipulado, serão distribuídos para as ações ordinárias e esses ainda podem

⁶⁸ EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. Vol. 1. 3ª Edição. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2019, p.181.

receber o restante, junto com as ordinárias. No caso do fixo, ao receber o valor estipulado, não receberá o saldo remanescente (se houver).

A prioridade no recebimento dos dividendos ocorre na medida em que, se a companhia tiver lucro no exercício social, e até o limite do lucro (respeitando a reserva legal), esse lucro será direcionado para o pagar esses dividendos.

Em compensação à vantagem acima descrita, as ações preferenciais podem deixar de ter o direito político de voto, característico das ações ordinárias, que geralmente é eliminado ou restringido pelo estatuto, nos termos do Art. 111 da LSA. A restrição ao direito de voto as ações preferenciais necessitam de previsão estatutária expressa, já que a rigor, todas as ações têm direito a voto.

Toda via, é importante frisar que se a vantagem econômica estabelecido para a ação preferencial não lhe for conferida durante um determinado período, sendo o recebimento dos dividendos fixos ou mínimos, essas ações passarão a adquirir o direito de voto. Uma vez que se não estão recebendo a vantagem econômica, não cabe a restrição política.⁶⁹

Dessa forma, é permitido que haja restrição ao direito de voto para as ações preferenciais, porém, caso não haja o pagamento de dividendos fixos ou mínimos, pelo prazo previsto no estatuto, não superior a três exercícios consecutivos, seja pela inexistência de lucros, ou pela decisão de reinvesti-los, cessa automaticamente a delegação, recuperando os acionistas o seu direito de voto, nos termos do §1º, Art.111 da LSA.⁷⁰

Deve-se observar a proporção entre as ações ordinárias e preferenciais, uma vez que a lei limita a quantidade de ações preferenciais sem voto, ou com voto restrito, não podendo ultrapassar cinquenta por cento do total das ações emitidas, nos termos do §2º, Art. 15 da LSA.

Na ótica do planejamento sucessório da empresa familiar, essas duas ações podem ser usadas como forma de retirar o direito de voto dos herdeiros

⁶⁹ EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. Vol. 1. 3ª Edição. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2019, p.186.

⁷⁰ Ibid, p.187.

que não estão a frente do negócio da família, assim eles não vão interferir no dia a dia da empresa, e em contrapartida podem ser estipulados, por exemplo: (i) prioridade na distribuição de dividendos, fixo ou mínimo; (ii) prioridade no reembolso do capital, com prêmio ou sem; ou (iii) na acumulação dessas duas vantagens descritas.⁷¹

As ações preferenciais viabilizam que o patriarca de uma família com dois herdeiros, deixe o herdeiro que já tem o *know-how* do negócio com as ações ordinárias, tocando as operações e o herdeiro que provavelmente poderia vir a ser prejudicial para a gestão da empresa não deixará de ser amparado, recebendo os seus dividendos devidos.

4.4.4. Ações gravadas com usufruto

No presente trabalho, já vimos que o usufruto concebe um direito real limitado por meio do qual o nu-proprietário atribui a alguém, o usufrutuário a sua posse, uso, administração e percepção dos frutos.⁷²

No tocante ao direito de voto dessas ações, a Lei das S.A exige que esta matéria seja regulada no instrumento de constituição do usufruto, ou no próprio acordo de acionista. O acordo deve regular como esse exercício de voto vai se dar, sendo permitido que as partes regulem da forma que acharem melhor, podem dispor que este será exercido por uma das partes em todas as matérias, ou em algumas delas pelo nu-proprietário e em outras pelo usufrutuário.⁷³

Em relação ao acordo de acionista, sabemos que podem ser partes apenas os titulares de ações ordinárias ou preferenciais, entretanto também será abrangido como parte desse acordo o usufrutuário a quem tenha sido distribuído o direito de voto.⁷⁴

⁷¹ EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. Vol. 1. 3ª Edição. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2019, p.164.

⁷² O art. 1.390 do CC estabelece que o usufruto pode recair em 1 ou mais bens, moveis ou imóveis, em um patrimônio inteiro, ou parte deste, abrangendo-lhe no todo ou em parte, os frutos e utilidades.

⁷³ EIZIRIK, Nelson. *Op. cit.*, p.202.

⁷⁴ LOBO, Carlos Augusto da Silveira. Acordo de Acionista. In: Alfredo Lamy Filho; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coord). *Direito das Companhias*, Vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p.442.

4.5. Acordo de Sócios

O acordo de acionistas se trata de um instrumento jurídico disciplinado pela Lei n. 6.404/1976, a Lei das S/A e pelo Código Civil – conforme já exposto. Entretanto, é possível que as sociedades limitadas utilizem o acordo de acionistas, que será chamado de acordo de quotistas ou de acordo de sócios.

As sociedades limitadas podem usar esse instrumento em razão da regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima, nos termos do Art. 1.053 do Código Civil. O Código Civil estabelece que as sociedades limitadas, no caso de omissão das normas específicas, apliquem a disciplina das sociedades simples. Elas ainda preveem o estatuto regência supletiva pela Lei das S.A. em relação as matérias em que admite livre disposição pelos sócios.⁷⁵

Portanto, deve ser observada a aplicação do Art. 118 da Lei das AS, a validade do negócio jurídico conforme o art. 104 do CC, os requisitos formais de arquivamento conforme legislação pertinente, não contrariar o contrato social, assim como a legislação do Código Civil. Dessa forma, o acordo de sócios poderá ter grande importância para as sociedades limitadas.

Modesto Carvalhosa conceitua o acordo de acionistas como um contrato submetido às normas comuns de validade e eficácia de todo negócio jurídico privado, concluído entre acionistas de uma mesma companhia, tendo por objeto a regulação do exercício dos direitos referentes às suas ações, tanto no que concerne ao controle como um voto dos minoritários ou, ainda, à negociabilidade dessas ações.⁷⁶ Assim:

⁷⁵ TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. 2ª Ed. Revisada e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p.163.

⁷⁶ TESSARI, Cláudio; PINHEIRO, Camila Bandel Nunes; MOREIRA, Fernanda da Rosa. Holding Familiar: uma alternativa segura de proteção patrimonial, planejamento sucessório e tributário. *Revista Síntese: Direito de Família*, v. 19, n.17, abr.-mai. 2018, p.17.

“O acordo de sócios é um disciplinador da partilha de poder. Em outras palavras, é um instrumento que define como os sócios vão exercer controle. Quem pode tomar que decisões, até onde, com quem e em que circunstâncias.”⁷⁷

O objetivo do acordo é alinhar os interesses dos acionistas com respeito ao exercício de seus direitos políticos, junto à companhia, e patrimoniais sobre suas ações.⁷⁸ São objetos dos acordos de acionistas modos de exercer direitos conferidos pela ação, como o de voto, o poder de controle e a faculdade de dela dispor e não o efetivo exercício de direitos

No contexto de uma empresa familiar, será herdada por pessoas que muitas vezes não compartilham os sonhos do passado, do sócio fundador e se encontram com a tarefa de administrar e gerir essa empresa ao lado de sócios que não escolheram ter. É um cenário desafiador consequente da sucessão da empresa familiar, dessa forma uma organização nada mais é do que um grupo de pessoas com objetivos comuns.

A formação de um acordo societário é um meio seguro para quando esses objetivos se distanciam e as relações tornam-se mais intensas com a finalidade de não deixar a cargo da sorte e do bom senso a solução desses problemas. Em meio a esse cenário, o acordo de sócios se apresenta como um instrumento que servirá para espelhar o que foi combinado a partir de um senso comum, definido após muitos debates, ajustes de vontades, viabilidade e alinhamento de um futuro que atenda aos objetivos de todos. O que não implica unanimidade, mas expressa o “combinado” de uma maioria, o que reconhece ali parte de suas vontades e se sentem legitimamente representada.

Segundo o “Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa” do IBGC, os acordos entre sócios devem seguir as instruções abaixo:

A) “acordos entre sócios devem:

- i. estar disponíveis e acessíveis a todos os demais sócios;
- ii. prever mecanismos para a resolução de situações de conflito de interesses e condições de saída de sócios.

⁷⁷ MARCARTI, Luiz; STEINBERG, Herbert. Impactos do Acordo de Sócios na Gestão. *Leia Já*, 2011. Disponível em: <<https://www.leiaja.com/coluna/2011/impactos-do-acordo-de-socios-na-gestao>> Acesso em: 13 jun. 2023.

⁷⁸ COELHO, Fabio Ulho. *Curso de Direito Comercial*. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2022, p.314.

- B) Por outro lado, os acordos entre os sócios não devem:
- i. vincular ou restringir o exercício do direito de voto de quaisquer membros do conselho de administração;
 - ii. tratar de matérias de competência do conselho de administração, da diretoria ou do conselho fiscal, especialmente por meio da vinculação de votos ou da indicação de quaisquer diretores da organização.
- C) Os conselheiros eleitos nos termos de acordo entre sócios devem proferir seus votos com diligência e lealdade para com a organização da mesma forma que os demais conselheiros”.⁷⁹

Pelo viés do planejamento sucessório de uma empresa familiar, o acordo de sócios/acionista é uma ferramenta interessante, tendo em vista que as partes estão livres para estabelecer o conteúdo desse acordo, já que a Lei da S.A. não esgota a relação de matérias que dele podem constar, tendo como limite apenas a licitude do objeto e a conformidade ao interesse social.

São três os acordos de acionistas tipificados pela Lei das S.A, sendo esses, o acordo de controle, o acordo de voto minoritário e o acordo de bloqueio.

4.5.1. Acordo de controle

O acordo de controle tem por objeto o exercício do poder de controle. Dessa maneira, os acionistas signatários se unem para exercer o controle societário ao realizarem uma reunião prévia a cada deliberação atribuída aos órgãos sociais, sendo esses o conselho de administração, diretoria e assembleia geral.⁸⁰

A reunião prévia serve para que seja decidido, pela maioria absoluta dos acionistas, o direcionamento dos votos a serem proferidos em assembleia geral. No caso de matérias relevantes ou extraordinárias, a direção dos votos

⁷⁹ INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). *Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa*. 5ª Ed. São Paulo: IBGC, 2015, p.28.

⁸⁰ SANDES, Leonardo apud VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BONFIM, Gabrielle Cristina Menezes Ferreira. Governança Corporativa nas Empresas Familiares: profissionalização da administração e viabilidade na implantação de planos jurídico-sucessórios eficientes. *Revista de Direito Empresarial*, v. 14, 2016, p.73-94. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/governanca-corporativa-nas-empresas-familiares/519788593>> Acesso em: 20 mai. 2023.

a serem dados pelos conselheiros e pelos diretores representantes dos acionistas signatários nas reuniões do conselho de administração e da diretoria.

Dessa forma, o regime do exercício comum do controle acarreta a vinculação das partes do acordo à vontade majoritariamente expressa pela comunhão dos signatários nas reuniões prévias.

4.5.2. Acordo de voto minoritário

É um acordo de voto reservado aos acionistas minoritários. Esse acordo não tem função de determinar ou implementar nenhuma política empresarial, não detém o poder de gestão. Dessa forma não pode ser objeto deste acordo matéria que ultrapasse a competência das assembleias gerais ou especiais, não sendo permitido se aprofundar a atribuição do órgão de gestão.

Podem ser objeto do acordo de voto minoritário matérias referentes ao exercício ou renúncia de direitos individuais disponíveis. Esse acordo compreende todas as matérias objeto de assembleias gerais ou especiais, se caracterizando pela obrigação e declaração de vontade comum dos signatários a fim de proteger seus interesses.

Esse acordo de voto, seja ou não para o exercício do controle, pode ser adotado por uma família com muitos membros. Esse acordo também considera a possibilidade de existência de vários núcleos, levando em conta que dentro desses núcleos pode haver muitas divergências e vontades particulares acabam por entrar no meio do interesse da sociedade. É possível que se crie uma cláusula que conceda uma obrigação de todos votarem em bloco na assembleia geral, a favor ou contra cada deliberação.

A vantagem da reunião prévia é que todos os membros daquele núcleo têm a chance de expor suas opiniões, mas a decisão final vincula todos os membros do acordo, sendo considerados inclusive os familiares que não compareceram, já que vincula os dissidentes, ausentes e abstinentes.⁸¹

⁸¹ EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. Vol. 1. 3ª Edição. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2019, p.269.

Através do acordo de votos, é possível determinar que a família votará em conjunto para eleger uma chapa de membros do conselho de administração, ou que cada parte poderá eleger determinados administradores. Como também estabelecer determinados objetivos a serem alcançados pelos signatários, para que votem sempre no mesmo sentido, por exemplo: eleger administradores independentes e com sólida reputação; maximizar a distribuição de dividendos; ou privilegiar a política de reinvestimento da empresa familiar. Sendo essas algumas das opções que podem vir a ser exploradas com base no contexto e particularidades de cada em empresa e cada família.

4.5.3. Acordos de bloqueios

Esses podem estabelecer regras que com o objetivo de ter a maior eficácia dos acordos de voto, evitando que uma das partes fruste o objeto do voto comum ao transferir suas quotas para terceiros.⁸² O acordo de bloqueio visa limitar a liberdade dos atos que impliquem na transferência das ações/quotas, estipulando a preferência para a sua aquisição. Este acordo impõe restrições para a transmissão das ações/quotas, com o objetivo de controlar quem ingressa na sociedade.

O acordo pode indicar quem tem preferência na aquisição das ações/quotas, como também instituir a opção de compra ou promessa venda obrigando a venda das ações a quem foi feito a promessa.

4.6. Compra e Vendas de Quotas

Podemos entender a importância dessa cláusula em qualquer sociedade, uma vez que ao se tornar sócio, se tem uma escolha e autonomia em quem são os seus parceiros/sócios na sociedade firmada. Dessa forma é relevante no caso de um dos sócios (o qual você escolheu por qualquer

⁸² EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. Vol. 1. 3ª Edição. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2019, p.274.

motivo participar de uma sociedade com) decidir que não fará mais parte da sociedade e deseja se desfazer das suas quotas/ações, esse ato não implicar que essas ações/quotas possam ser vendidas para qualquer pessoa, que consequentemente será seu sócio sem o seu consentimento ou escolha. Em outras palavras, é uma precaução para que ninguém se veja obrigado a gerir/participar de uma sociedade com terceiros dos quais não tenha consentido.

Levando esse cenário para uma sociedade familiar é ainda mais notório se pensarmos no seguinte cenário: a empresa é gerida há anos por membros da família, 85% do capital social pertence ao Pedro, este vem a falecer e deixa 2 filhas, Julia e Paula. Se Paula resolver vender as quotas para Eduardo, um conhecido da faculdade que tem interesse em pagar uma boa quantia para ingressar na faculdade, Julia se vê obrigada a ser sócia de uma pessoa que nem conhece e ainda, uma pessoa que não faz nem parte da família.

Pensando nesse cenário, é importante que o acordo de sócios trate de como ocorrerá a compra e venda de ações/quotas. Esse acordo também poderá determinar que as partes se obriguem a vender suas ações/quotas à outra, que, por sua vez, obriga-se a comprá-las por preço determinado ou determinável segundo as regras do acordo. Inclusive como forma de facilitar a implementação do acordo, é recomendável que o preço já seja determinado ou ao menos que haja uma previsão dos critérios de cálculo do preço. Dessa maneira, se um herdeiro não tiver interesse em fazer parte daquela sociedade, afinal não foi um sonho dele, ele não poderá oferecer a sua participação a um terceiro que está disposto a pagar mais, ele será obrigado a vender para um familiar com uma estipulação de preço já definida, evitando margem para conflitos e divergências.

4.6.1. Direito de Preferência

Além das cláusulas tratadas, é comum que nos acordos de sócios contenham a cláusula de direito de preferência. Esse consiste em garantir que

caso a parte deseje vender as suas quotas, essa ofereça aos demais sócios antes de oferecer a terceiros. Estabelecendo que os sócios terão preferência para comprar as referidas quotas em relação aos demais.

A cláusula estipula que se um sócio receber uma proposta de um terceiro para adquirir a sua participação, esse deverá notificar aos demais, descrevendo as condições da proposta recebida. Assim os demais sócios terão preferência para adquirir as ações nas mesmas condições que o terceiro ofertou dentro de um prazo estipulado pelo acordo. Podendo o sócio ofertante alienar para o terceiro caso os demais sócios não se manifestem dentro desse prazo.

Essa também é uma opção para controlar o ingresso de terceiros em uma sociedade familiar e se difere da cláusula de compra e venda que falamos acima por ser uma opção mais flexível para o sócio ofertante. Note-se que na compra e venda, o sócio já se obriga a vender por um preço estipulado, diferente dessa que permite que os sócios vendam nas mesmas condições que venderia a um terceiro se obrigando apenas a dar prioridade para os demais sócios.

Com a instituição dessa cláusula, é interessante que ela seja tratada de forma detalhada para abranger os seguintes pontos: (i) o prazo para o exercício do direito de preferências; (ii) se haverá uma ordem entre os sócios; (iii) se cada um exercerá o direito na proporção de suas quotas; (iv) como seria o rateio de eventuais sobras; (v) se essa preferência incidirá ou não quando a transferência se der para outros sócios da mesma sociedade; (vi) se existirá um período de carência para que se possa alienar as ações a terceiros. É importante que ao elaborar esses critérios, eles sejam escritos de forma muito clara no acordo, de forma que se afaste dupla interpretação.

4.6.2. Direito de Venda Conjunta (*tag along*)

É possível que se estipule no acordo além do direito de preferência acima descrito com a previsão do direito de venda conjunta com o sócio ofertante (*tag along*). Nesse cenário, se o sócio X receber uma proposta de

compra de um terceiro, os demais integrantes do acordo não quiserem exercer o direito de preferência, poderão todos vender em conjunto com o sócio X suas ações para o terceiro.

Dessa forma, se a família decidir que não tem mais interesse em prosseguir com a sociedade familiar, ela pode vender todos os conjuntos a totalidade das suas quotas para um terceiro, sob condições igualitárias.

4.6.3. Controle em outras sociedades

Se a sociedade familiar se trata de uma *holding* que detém controle de outras sociedades é possível estender o acordo celebrado para que este produza efeito perante as demais sociedades.

O controle sobre as outras sociedades são exercidas pelos administradores da controladora, já que estes estão obrigados a seguir com as disposições do acordo. Desse modo, eles atuarão como representantes da controladora perante os órgãos sociais das sociedades controladas, devendo votar no sentido do voto determinado no bloco de controle.

Capítulo 5 – Ativos no Exterior

Para este capítulo, observa-se as situações de ativos que alguém pode vir a ter no exterior. Por isso, pretendemos explorar também ferramentas que podem ser usadas com o instituto de evitar o processo de inventário de bens no exterior.

5.1. Trust

Com origem no direito anglo-saxão, o *trust* tem chamado bastante atenção dos brasileiros. Apesar de já existir há um tempo nos países de *common law*, no ordenamento brasileiro, ele ainda permanece uma lacuna sobre seus regramentos, consequências e aplicações. Phytagoras Lopes de Carvalho Neto conceitua o *trust* da seguinte forma:

“O *trust*, de que aqui se trata é, assim, aquele negócio jurídico por meio do qual uma pessoa (designada geralmente de *settlor* ou instituidor) transfere propriedade (o *trust fund*) para outrem (o *trustee*) a fim de que a administre em favor de uma ou mais pessoas (os *beneficiaries* ou beneficiários), ao menos uma das quais não é o próprio *trustee*.”⁸³

O *trust* consiste na transferência de bens (podendo ser recursos financeiros, imóveis, participações societárias; entre outros bens) do instituidor para uma pessoa administrar, gerir ou/e preservar visando a entrega em um momento futuro para o(s) beneficiário(s) escolhido pelo instituidor, ainda é possível que durante esse período (entre a constituição do *trust* e a entrega final dos bens) os beneficiários recebam rendimentos frutos desse bem.

A vantagem do *trust* é a sua flexibilidade. O documento constitutivo do *trust* pode ser bem detalhado e englobar inúmeras situações e estipulações conforme a vontade do seu instituidor. Neste trabalho, iremos abordar o *private express trust*, criado de forma voluntária para atender o interesse particular tipicamente de natureza sucessória, dessa forma na medida que

⁸³ CARVALHO NETO, Phytagoras Lopes de. Quem é o Dono do Trust? Uma análise à luz do direito civil brasileiro. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, vol. 955, ano 107, set. 2018, p.371.

tratarmos do *trust*, vamos considerar o *trust* para fins de planejamento sucessórios, apenas.

Antes de explorarmos alguns dos cenários que podem ser instituídos por meio da constituição de um *trust*, vale reforçar quem são as três figuras por quem o *trust* será composto: (i) o “instituidor” é a pessoa que vai criar o *trust*, vai estipular todos as suas vontades no documento de constituição e é a detentora dos bens que vão ser transferidos para o *trust*; se pensarmos sob o ponto de vista do ordenamento jurídico brasileiro seria o testador (apenas no sentido de quem está manifestando sua vontade sobre o destino dos seus bens para fins de sucessão); (ii) o *trustee* é a pessoa que recebe esses bens tendo como finalidade administra-los em favor de terceiros, essa pessoa se compromete a seguir e cumprir com as regras estipuladas no documento de constituição; e (iii) o beneficiário, que é a pessoa ou grupo de pessoas, em favor de quem os bens estão sendo administrados e os destinatários desses bens quando o *trust* chegar ao fim.

Vale ressaltar que esses papéis podem ser acumular na maneira que o instituidor do *trust* pode ser também um beneficiário, ou tanto como pode ser *trustee* e beneficiário ao mesmo tempo. Além disso, é possível que no documento constitutivo, a figura do *protector* seja prevista. Este terá como função orientar e supervisionar o *trustee* e garantir que ele está sendo fiel as estipulações do *trust*.

O instituidor pode constituir o *trust* de modo que esse seja revogável por ele mesmo, esse é um exemplo em que duas das três figuras estariam sendo compostas pela mesma pessoa, ele como o primeiro beneficiário e listando os beneficiários no caso do seu falecimento. Percebe que, diante desse cenário, o instituidor detém os poderes para que o patrimônio seja transferido novamente para ele mesmo.

É comum que o *trust* tenha mais de um beneficiário. Por isso, nos cabe explorar a dinâmica entre eles no *trust*. Esses podem ser sucessivos ou simultâneos. Quando sucessivos, a condição de beneficiário de um só existe em consequência da extinção da condição do outro. Por exemplo, Maria

(filha do instituidor) é nomeada como beneficiária primária e Jorge (neto do instituidor) é nomeado como beneficiário secundário, a posição de Jorge como beneficiário efetivamente é condicionada ao falecimento de Maria. Contudo, a troca de beneficiários não se limita apenas ao evento morte, por exemplo, João (sobrinho do instituidor) é nomeado como beneficiário primário até o nascimento do primeiro neto do instituidor, que passará a ocupar esse lugar de João.⁸⁴

Os beneficiários serão simultâneos quando ocuparem essa posição ao mesmo tempo, como seria no caso em que o instituidor prever que o benefício do pagamento das despesas educacionais (colégio, faculdade, pós-graduação) dos seus netos. Assim todos os netos seriam beneficiários ao mesmo tempo.

O beneficiário pode ser sujeito a uma condição ou a um termo, na medida em que critérios sejam estabelecidos para determinar o momento de aquisição e extinção desses direitos pelos beneficiários. Ao implementar um termo ou condição aos beneficiários é possível atingir de maneira detalhada os objetivos visados pelo instituidor. Abaixo seguem alguns exemplos:

- (i) O beneficiário só irá adquirir os ativos após completar 30 anos (fazendo jus apenas aos rendimentos antes desse prazo);
- (ii) O beneficiário perder essa condição se decidir se casa sob um regime de bens que não seja o de separação total
- (iii) O beneficiário receberá uma quantia caso atinja uma meta, como conclusão de curso superior; a chegada do seu primeiro filho, podem até ser estipuladas metas sucessivas e a cada meta um “prêmio”;
- (iv) O beneficiário perderá essa condição se recair em vícios de drogas, jogos de azar ou alcoolismo .

⁸⁴ CARVALHO NETO, Phytaghoras Lopes de. Quem é o Dono do Trust? Uma análise à luz do direito civil brasileiro. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, vol. 955, ano 107, set. 2018, p.371.

Ainda às restrições impostas ao beneficiário pelos termos e condições, o instituidor também tem a faculdade de impor limitações de valor de retirada dos recursos pelos beneficiários.⁸⁵ Visando dessa forma, postergar duração do patrimônio familiar, fazendo uma combinação entre a preservação dos ativos e o acesso à esses pelos beneficiários.

O instituidor pode trabalhar em dois tipos de restrição: (i) limitar acesso do beneficiário apenas aos rendimentos obtidos pelo *trust*; e/ou (ii) fixar um determinado valor máximo que o beneficiário poder ter acesso por um período pré-fixado, por exemplo, será permitido que o beneficiário solicite até a quantia X por ano/mês/semestre.

Além das hipóteses acima expostas, é possível sujeitar o beneficiário à discricionariedade do *trustee*. Será o cenário em que, o instituidor atribui ao *trustee* poderes para decidir, se e quando, fará as distribuições dos ativos para o beneficiário. Quem opta por esse modelo, visa conceder a um terceiro independente o julgamento sobre a real necessidade do beneficiário.

Essa composição pode ser uma opção para os casos em que os beneficiários não são tão “confiáveis”, ao menos na visão no instituidor. Essa desconfiança pode ser resultado de canários diversos, por exemplo, saúde mental, vício, falta de maturidade, influência de terceiros etc.

Nota-se que a discricionariedade abordada é quanto a conveniência e oportunidade de distribuir os ativos do *trust* para os beneficiários, tanto dos rendimentos, quanto do principal. Ainda que seja atribuído ao *trustee* a faculdade de rejeitar as solicitações do beneficiário, se entender dessa maneira, não faz com que o *trustee* tenha ampla liberdade para agir livremente. O *trust*, por si só, já impõe um ônus de agir no interesse do beneficiário.⁸⁶

Portanto, esse arranjo é elaborado com o objetivo de atribuir a uma pessoa que não seja o instituidor, o beneficiário ou um terceiro, a tomada de decisões, de maneira fundamentada e razoável, referente a se determinadas

⁸⁵ CARVALHO NETO, Phythagoras Lopes de. Quem é o Dono do Trust? Uma análise à luz do direito civil brasileiro. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, vol. 955, ano 107, set. 2018, p.375.

⁸⁶ *Ibid*, p.377.

distribuições estão ou não no melhor interesse do beneficiário. Sendo essa pessoa, o *trustee*.

Por ora, nos casos concretos em que vemos esses arranjos, essas discricionariedades acabam sendo relativizadas, pois é comum que venham acompanhadas de instruções (*letter of wishes*, que versam sobre os critérios e condições mínimos sob os quais o *trustee* deve realizar as distribuições) entregues pelo instituidor ou pelo *protector* ao *trustee*. O que é bem razoável, considerando que o *trustee* não entende de forma profunda e detalhada da particularidade e necessidades dos beneficiários, mas não deixa de ser uma limitação à discricionariedade.

Finalmente, quando o beneficiário superar todas as possíveis limitações expressas no *trust*, após o falecimento do instituidor, ou até a simples renúncia aos seus direitos e prerrogativas, ultrapassados todos os termos iniciais, caducado as condições resolutivas, verificadas as condições resolutivas, superadas as restrições, serão atribuídos ao beneficiário os plenos poderes sobre os bens/ativos do *trust*. Dependendo das especificações impostas ao *trust*, esse momento pode levar mais ou menos tempo, porém ele é inevitável.⁸⁷

Em suma, apesar não termos a figura do *trust* no nosso ordenamento jurídico, ainda sim é possível nos casos de *trust* constituídos no exterior, adaptarmos às regras do direito brasileiro para que surte de eficácia em um cenário de sucessão. Afinal não adianta montar toda essa estrutura e deixar de considerar os limites impostos pelo ordenamento brasileiro, seria desprovido de eficácia jurídica.

Dessa forma, é necessário se atentar as orientações quanto aos efeitos do *trust* no que tange as pessoas e as relações jurídicas. Por exemplo, não se pode deixar de considerar a inclusão dos direitos decorrente do *trust* em meação, à restrição da doação em detrimento da legítima, proteção aos credores, entre outras. Assim, é preciso estudar e determinar as situações em

⁸⁷ CARVALHO NETO, Phythaghoras Lopes de. Quem é o Dono do Trust? Uma análise à luz do direito civil brasileiro. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, vol. 955, ano 107, set. 2018, p.375.

que bens e direitos decorrentes de *trust* podem/ devem atingir os residentes brasileiros.

A principal vantagem do *trust* do contexto do planejamento sucessório, é a sua flexibilidade, podemos constatar que através do truste é possível blindar-se de vários cenários e situações que podem vir acontecer. O instituidor pode abusar da sua criatividade para assegurar a segurança financeira da sua família, desde que bem orientado e usando o *trust* junto com as regras de sucessão brasileira, para garantir que não ultrapasse nenhum limite do ordenamento.

5.2. Joint Tenancy

Esse instituto é instrumento para o planejamento sucessório que envolve participações societária no exterior (*offshore*), detidas por residentes no Brasil. O *Joint Tenancy* é uma estrutura na qual duas ou mais pessoas são titulares de um determinado bem em comum. Essas pessoas detêm a propriedade do bem em condomínio. *Rights of survivorship* são os direitos que os proprietários do bem, em *joint tenancy*, que sobreviverem ao proprietário, que vier a falecer, a já serem considerados como proprietários daquele bem.⁸⁸

Quando um dos proprietários falece, em *Joint Tenancy*, os direitos reais que concernem a propriedade do bem são concentrados sob os sobreviventes, sendo dispensado a realização de um inventário.

O *Joint Tenancy* é utilizado para evitar que esses ativos do exterior sejam submetidos ao procedimento de inventário. Sua principal vantagem se dá na medida que, com o falecimento de um dos proprietários, a propriedade dos bens é transferida de forma automática para os demais sobreviventes, que são titulares do direito de propriedade do de cujus. A consequência dessa

⁸⁸ FILHO, Renato Giovanini. O Uso de Joint Tenancy como uma Forma de Planejamento Sucessório. *Conjur*, 16 jun. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/giovanini-filho-joint-tenancy-planejamento-sucessorio>> Acesso em: 30 mai. 2023.

transferência automática é a dispensa do inventário e do imposto que recairia sobre a transferência desse bem.⁸⁹

O fato de não existir esse instituto no ordenamento jurídico brasileiro não impede que ele seja utilizado nos casos de ativos estrangeiros, sob a condição de respeitar os limites impostos pelo nosso ordenamento jurídico. Dessa forma, surtirá efeitos desde que os direitos dos descendentes, ascendentes, companheiros ou cônjuges em relação à legítima dos herdeiros necessários sejam respeitados. O cumprimento desse requisito permite que a lei estrangeira seja aplicada, desde que não viole a ordem pública, à legítima dos herdeiros necessários e a soberania nacional, nos termos da LINDB.

Portanto, para o planejamento sucessório com ações de sociedades estrangeiras, é possível que o detentor das ações coloque os filhos/cônjuge em *Joint Tenancy* sobre a propriedade dessas ações, o que implica transferir esse ativo para eles. Essa transferência não irá configurar-se como uma doação, nos casos em que for referente ao patrimônio comum. Nos demais casos, verificada a doação, o cônjuge e os herdeiros ficam sujeitos ao imposto sobre a doação.

É importante que para adotar o *Joint Tenancy* como instrumento do planejamento sucessório, seja feita uma análise de todo o patrimônio familiar, junto aos objetivos a curto, médio e longo prazo desse grupo familiar. Levando em conta as particularidades de cada caso para essa avaliação, é um instrumento interessante para evitar a realização de um inventário no exterior.

⁸⁹ SANTOS, Laísa; FIM, Thais Pinheiro. *Joint Tenancy como instrumento de planejamento sucessório*. São Paulo: Schiefler Advocacia, 2023. Disponível em: <<https://schiefler.adv.br/joint-tenancy-como-instrumento-de-planejamento-sucessorio/>> Acesso em: 13 jun. 2023.

Conclusão

Este trabalho visou contribuir com a discussão sobre o planejamento sucessório ressaltando a sua importância concreta e social para a nossa sociedade. A partir da apresentação do instrumento, o trabalho percorreu, de maneira não exaustiva, diversas linhas de raciocínio e conceitos dos doutrinadores em relação ao procedimento sucessório no Brasil.

Aqueles que se preocupam com a perpetuação do seu patrimônio, garantir a segurança financeira da sua família, evitar desgastes entre os entes queridos decorrentes da transmissão da herança, proteger herdeiros por razões específicas, assegurar que a empresa familiar possa sobreviver a sua partida - é extremamente necessário que se tenha um bom planejamento para o momento da sucessão.

A análise de questões como a ordem da vocação hereditária, o limite da legítima, o direito sucessório do cônjuge e do companheiro sobrevivente, as disposições das normas aplicáveis são essenciais para selecionar, dentre os principais instrumentos de planejamento sucessório abordados, aqueles que são mais adequados para cada caso concreto.

Considerando todos os instrumentos legais tratados, é possível realizar um planejamento patrimonial que aproxime os herdeiros de uma segurança e estabilidade econômica, além de atingir vários outros objetivos visando a otimização da gestão do patrimônio, contenção de custos e da carga tributária em razão da transferência dos bens, a proteção do patrimônio, dos laços familiares, assim como a organização dos negócios e patrimônio familiar.

É válido reforçar que não existe um planejamento sucessório patrimonial padrão que pode ser replicado por todas as famílias. Cada núcleo familiar é único e possui suas particularidades, seus objetivos, prioridades próprias que devem ser atendidas.

É imprescindível para que o planejamento seja eficiente, um estudo profundo que englobe a viabilidade e necessidades de cada família para a avaliação de quais instrumentos de encaixam da melhor forma para aquele contexto.

Portanto, um bom planejamento sucessório é aquele que capaz de explorar os mecanismos jurídicos trabalhados e aplicá-los diante das necessidades pessoais e específicas de cada família, junto aos objetivos e eventuais receios do disponente.

Bibliografia

ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira*. 5ª Ed. Atualizada e Ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 496p.

BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito Societário*. São Paulo: Editora Atlas, 2020. 640p.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro; DANTAS, Renata Marques Lima. Direito das Sucessões e a Proteção dos Vulneráveis Econômicos. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 11, jan.-mar. 2017, p.73-91.

BRASIL. *Lei nº 14.195, de 26 de agosto de 2021*. Dispõe sobre a facilitação para abertura de empresas (...). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2021. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/14195.htm> Acesso em: 20 mai. 2023.

_____. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em: 10 mai. 2023.

_____. *Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976*. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1976. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm> Acesso em: 10 jun. 2023.

CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito das Sucessões*. 5ª Ed. Revisada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. 434p.

CARVALHO NETO, Phythagoras Lopes de. Quem é o Dono do Trust? Uma análise à luz do direito civil brasileiro. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, vol. 955, ano 107, set. 2018, p. 351-381.

CARVALHOSA, Modesto Souza Barros. *Acordo de Acionistas*. São Paulo: Saraiva, 1984. 279p.

COELHO, Fabio Ulho. *Curso de Direito Comercial*. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

EIZERIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. Vol. 1. 3ª Edição. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2019. 548p.

FILHO, Renato Giovanini. O Uso de Joint Tenancy como uma Forma de Planejamento Sucessório. *Conjur*, 16 jun. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/giovanini-filho-joint-tenancy-planejamento-sucessorio>> Acesso em: 30 mai. 2023.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC). *Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa*. 5ª Ed. São Paulo: IBGC, 2015.

_____. *Governança Corporativa em Empresas de Controle Familiar: casos de destaque no Brasil*. São Paulo: Saint Paul Editora, 2007. Disponível em: <<https://www.ibgc.org.br/conhecimento/governanca-corporativa>> Acesso em: 10 jun. 2023.

KANG, Daiana. Legítima e Planejamento Sucessório. *Revista de Direito Privado*, n.92, ano 19, ago. 2018, p.117-141.

LOBO, Carlos Augusto da Silveira. Acordo de Acionista. In: Alfredo Lamy Filho; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coord). *Direito das Companhias*, Vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 321-354.

LODI, João Bosco. *A Empresa Familiar*. 3ª Ed. São Paulo: Pioneira, 1987. 430p.

MARCARTI, Luiz; STEINBERG, Herbert. Impactos do Acordo de Sócios na Gestão. *Leia Já*, 2011. Disponível em:

<<https://www.leiaja.com/coluna/2011/impactos-do-acordo-de-socios-na-gestao>> Acesso em: 13 jun. 2023.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. *Holding Familiar e suas Vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar*. 7ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015. 224p.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Imputação, Redução e Colação: efeitos da doação no direito sucessório. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (Coords). *Contratos, Família e Sucessões: diálogos interdisciplinares*. São Paulo: Ed. Foco, 2020.

NEVARES, Ana Luiza Maia. O Testamento e sua Instrumentalidade no Planejamento Sucessório: limites e potencialidade. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021. 735p.

_____. Perspectivas para o Planejamento Sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2019, p.279-294.

OTERO, Marcelo Truzzi. *Justa Causa Testamentária: inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade sobre a legítima do herdeiro necessário*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. 176p.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito das sucessões*. Vol. VI. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020. 448p.

SANDES, Leonardo Almeida de. Belo Horizonte. 2008. Governança Corporativa e a Prevenção de Conflitos Societários. Dissertação (Mestrado em Direito) Departamento de Direito da Faculdades Milton Campos.

SANTOS, Laísa; FIM, Thais Pinheiro. *Joint Tenancy como instrumento de planejamento sucessório*. São Paulo: Schiefler Advocacia, 2023. Disponível

em: <<https://schiefler.adv.br/joint-tenancy-como-instrumento-de-planejamento-sucessorio/>> Acesso em: 13 jun. 2023.

SOUZA, Sylvio Capanema. *Comentários ao Novo Código Civil: das várias espécies de contrato, da troca e permuta, do contrato estimatório, da doação e da locação das coisas*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). RE n. 646.721/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Brasília, 10 mai. 2017.

__. RE n. 878.694/MG, Rel. Ministro Roberto Barroso, Brasília, 10 mai. 2017.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Planejamento Sucessório: pressupostos e limites*. Belo Horizonte: Fórum, 2017. 222p.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; BODIN DE MORAES, Maria Celina. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. 2ª Ed. Revisada e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. 765p.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau. *Direito das Sucessões*. Coleção Fundamentos do Direito Civil, vol. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2020. 344p.

TESSARI, Cláudio; PINHEIRO, Camila Bandel Nunes; MOREIRA, Fernanda da Rosa. Holding Familiar: uma alternativa segura de proteção patrimonial, planejamento sucessório e tributário. *Revista Síntese: Direito de Família*, v. 19, n.17, abr.-mai. 2018, p.9-26.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; BONFIM, Gabrielle Cristina Menezes Ferreira. Governança Corporativa nas Empresas Familiares: profissionalização da administração e viabilidade na implantação de planos jurídico-sucessórios eficientes. *Revista de Direito Empresarial*, v. 14, 2016,

p.73-94. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/governanca-corporativa-nas-empresas-familiares/519788593>> Acesso em: 20 mai. 2023.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Contratos*. Vol. 3. São Paulo: Atlas, 2021. 880p.

_____. *Direito Civil: Família e Sucessões*. Vol. 5. São Paulo: Atlas, 2020. 1072p.