

O novo código civil e suas repercussões no planejamento e na organização dos processos sucessórios familiares

Repercussions about the succession procedures of planning and organizing at the firms according to the Brazilian Civil Code

Nilda Maria de Clodoaldo Pinto Guerra Leone¹ e Andréa Coutinho Marcelino Guerra Leone²

Resumo

O enfoque deste artigo é apresentar as inovações, mudanças e repercussões no planejamento e na organização do processo sucessório, trazidas pelo novo Código Civil brasileiro, objeto da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Abordaremos alguns itens considerados importantes quanto aos aspectos jurídicos da sucessão: (1) o Direito Patrimonial, através dos diferentes regimes de casamento, que devem ser levados em consideração quando da organização do processo sucessório. (2) o Direito das Sucessões enfocando as diversas formas de testamento, significando uma forma de sucessão em que a real vontade do titular da empresa é realizada após sua morte e (3) a Doação, como sendo uma das medidas de caráter societário, indicando os instrumentos jurídicos para que sua validade não seja contestada. Do ponto de vista metodológico, a pesquisa adota técnicas qualitativas apoiando-se, fortemente, na análise bibliográfica. As repercussões no planejamento e na organização dos processos sucessórios nas empresas familiares frente ao novo código civil brasileiro são abordadas e soluções são apresentadas como forma de evitar duelos e conflitos entre as famílias por ocasião da sucessão.

Palavras-chave: Empresa Familiar. Sucessão. Direito Patrimonial. Direito das Sucessões. Doação.

Abstract

This article's focus is to present the innovations and changes brought by the new Brazilian Civil Code, object of the Law 10.406, from January, 10 th 2002, showing the repercussions on the planning and organization of succession procedures in family enterprises. We broach some items considered important when it comes to juridical aspects of succession: (a) the Patrimonial Law, through different regimes of marriage, that must be regarded when of the organization of succession process; (b) the Succession Law focusing the diverse forms of testament, meaning a form of succession in which the real will of the title-holder is realized after this death and (c) the Donation, as being one of the measures of societary character, indicating the juridical means for that its validity do not be contested.

Keywords: Familiar Company. Succession. Patrimonial Law. Succession Law. Donation.

Introdução

O processo sucessório já foi ou está sendo iniciado nas empresa familiares brasileiras. Esse momento é crítico e, se a sucessão não for organizada e planejada, corre-se o risco de grandes duelos e conflitos entre os membros da família empresária. Torna-se, então, imperativo conhecer alguns aspectos jurídicos que irão regular o processo sucessório.

Sucessão é o rito de transferência do poder e do capital entre a atual geração dirigente e a que virá a dirigir. Para muitos consultores e estudiosos do assunto, a sucessão familiar e suas conseqüências na vida das pequenas e médias empresas tornaram-se um momento decisivo para a sobrevivência dessas organizações em um mercado cada vez mais competitivo e exigente. Nesse momento, os dirigentes de empresas familiares começam a compreender que, planejando e organizando sua sucessão, estarão diminuindo tanto os riscos quanto os custos do processo sucessório, de acordo com Leone (2005). A

¹ Pós-doutora em Ciências da Administração. Université de Savoie, Annecy, França. leone@openlink.com.br

² Bacharel em Direito. Universidade Estácio de Sá, Rio de Janeiro, RJ leone@openlink.com.br

condição para organizar e planejar a sucessão constitui-se em enorme percurso, no qual o dirigente torna-se um verdadeiro combatente, devendo percorrer as seguintes etapas:

1ª etapa: regime de casamento e redação do testamento;

2ª etapa: encontrar a solução adequada, isto é, as medidas de caráter societário.

A primeira etapa do percurso equivale às medidas necessárias para a transmissão do capital, disciplinadas pelo novo Código Civil e tratadas nos Livros IV - do Direito Patrimonial - e Livro V - do Direito das Sucessões; a segunda etapa corresponde à transmissão do poder tratada no Livro I do novo Código Civil - do Direito das Obrigações. As etapas citadas constituem nossos objetivos.

Quando o assunto é sucessão familiar, muitos empresários confundem dois verbos absolutamente distintos: planejar e transferir. Discutir o planejamento sucessório está longe de significar a transferência prematura de patrimônio aos herdeiros. Planejar significa organizar no presente as regras de sucessão que valerão no futuro. Se as regras são definidas de forma clara e coerente, é plenamente possível que o processo sucessório transcorra sem conflitos. Essa é a opinião de Kignel (2004). Para Lemos (2003, p.41), “o processo de sucessão deve ser planejado antes da troca de comando. Mas as empresas familiares, em geral, carecem de uma cultura de prática para o planejamento, e a sucessão acontece de forma desordenada e imediatista”.

A regulamentação da sucessão não terá efeito legal se não for juridicamente aplicável. Para evitar as controvérsias jurídicas, é importante elaborar soluções que sejam intocáveis. Exprimindo claramente a sua vontade, o empreendedor que se retira aumenta a probabilidade de ver seus desejos cumpridos. Alguns itens considerados importantes quanto aos aspectos jurídicos da sucessão serão aqui abordados.

1. O Direito Patrimonial, através dos diferentes regimes de casamento, que devem ser levados em consideração quando da organização do processo sucessório, estão disciplinadas no novo Código Civil Brasileiro e tratados no Livro IV, Títulos I e II do referido Código Civil;
2. O Direito das Sucessões enfocando as diversas formas de testamento, significando uma forma de sucessão em que a real vontade do titular da empresa é realizada após sua morte. O Direito das Sucessões encontra-se disciplinado no novo Código Civil Brasileiro. O tema é tratado no Livro V, Título I (da sucessão em geral); Título II (da sucessão legítima); Título III (da sucessão testamentária) e Título IV (do inventário e da partilha).
3. Doação, como sendo uma das medidas de caráter societário, será abordada demonstrando os instrumentos jurídicos para que sua validade não seja contestada. O Código Civil, em seus artigos 538 a 564, Capítulo IV, Título VI, Livro I, do Direito das Obrigações, reza sobre essa medida de caráter societário que são as doações.

Esses aspectos jurídicos, sendo de extrema importância, devem ser levados em consideração pelo fundador. Se eles forem bem pensados, contribuirão, enormemente, para assegurar a perpetuação da empresa.

O presente artigo está estruturado em três partes: referencial teórico, metodologia da pesquisa, apresentação das repercussões no planejamento e na organização dos processos sucessórios na empresas familiares frente ao novo Código Civil.

O referencial teórico apresenta as mudanças e inovações disciplinadas pelo novo Código Civil brasileiro, principalmente, no que diz respeito ao Direito Patrimonial, ao Direito das Sucessões e ao Direito das Obrigações. A segunda parte explica a metodologia adotada. Do ponto de vista metodológico, a pesquisa adota técnicas qualitativas apoiando-se, fortemente, na análise bibliográfica. Na terceira parte são apresentadas as repercussões no planejamento e na organização dos processos sucessórios na empresas familiares frente ao novo Código Civil brasileiro.

Fundamentação teórica do direito patrimonial

O Livro IV do Código Civil brasileiro destina dois Títulos ao Direito de Família. O Título I, para reger o direito pessoal, e o outro, o Título II, para disciplinar o direito patrimonial de família. A distinção no Direito de Família em pessoal e patrimonial, segundo o legislador, demonstra a plena consciência do valor social e espiritual da instituição da família, que constitui a base inamovível dos valores mais altos da comunidade.

Ao tratar do Direito Patrimonial, o Código Civil, em seus artigos 1.658 a 1.688, descreve os diferentes regimes de casamento assim estabelecendo:

Do Regime de Comunhão Parcial de Bens - comunicam-se os bens que sobrevierem ao casal, na constância do casamento, com algumas exceções. Esse regime de casamento é o mais usado atualmente e, quando o casal não opta por nenhum regime, automaticamente é este que vigora.

Do Regime de Comunhão Universal de Bens - há a comunicação de todos os bens do casal presentes e futuros, ou seja, os bens que já possuíam ao casar e os adquiridos na constância do casamento. Os patrimônios dos cônjuges se fundem em um só, passando marido e mulher a figurar como condôminos daquele patrimônio.

Do Regime de Participação Final nos Aquestos - é uma espécie de regime de bens mista, porque durante o casamento vigora um regime de separação de bens, cada cônjuge com patrimônio próprio, os que ele adquirir durante o casamento e os que já possuía ao casar.

Do Regime de Separação de Bens - é o oposto da comunhão universal de bens. O que é de cada um continua sendo antes e depois do casamento.

Da união estável: situação da companheira

Após a Constituição Federal de 1988, a união estável foi reconhecida como entidade familiar. Antes disso, reconhecia-se como família apenas a fundada nos “sagrados laços do matrimônio”, rejeitando-se qualquer outra forma de instituição de uma entidade familiar.

Reza o § 3º do art. 226 da Constituição Federal que “para efeito da proteção do Estado é reconhecida a união estável entre homem e mulher, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”. Pela simples análise do artigo, percebe-se que a Constituição Federal não considera união estável entre pessoas do mesmo sexo e que o casamento ainda é a forma principal de constituição da família.

Ao longo dos anos, a situação dos companheiros foi alcançando avanços e os mais notáveis vieram com a edição da Lei Federal nº 8.971/94, que regulava os direitos dos companheiros a alimentos e à sucessão e da Lei Federal nº 9.278/96, que veio regular o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

Atualmente, a união estável está regulada pelo art. 1.723 do novo Código Civil, que apresenta os requisitos para que uma relação afetiva deva ser reconhecida como entidade familiar. Diz o referido artigo que, é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Note-se que o requisito essencial para caracterização da união estável é o intuito, a intenção, a vontade de efetivamente manter uma vida em comum e de constituir uma família. Obviamente, todos os outros aspectos também serão considerados.

O Código Civil não fixou prazo determinado para que a união estável se configure, mas é evidente que não se encaixam na hipótese legal os relacionamentos passageiros. Da mesma forma, o art. 1.723, em questão, não se refere expressamente à necessidade de coabitação do casal, talvez por não ser necessário, pois, segundo Veloso (2003), a coabitação é da natureza da união estável e é a inequívoca demonstração de sua existência.

No entanto, quando se trata de comportamento humano, não se pode ser rígido e deixar de perceber a existência de casais que, mesmo morando em locais diferentes, possuem a *affectio maritalis*, a intenção de constituir família. Por isso, de acordo com Pereira (2004), a tendência é a de dispensar a convivência sob o mesmo teto, para caracterização da união estável. Apesar das controvérsias, prevalece a regra da vida em comum sob o mesmo teto.

Ressalva importante deve ser feita quanto aos relacionamentos extraconjugais, denominados de *concubinato*. Este tipo de união, por ser oculta e irregular, não encontra compatibilidade com os requisitos da notoriedade e intenção de constituir família, caracterizadores da união estável, tendo em vista rompimento do dever de fidelidade entre o homem e sua mulher legítima.

Ao contrário do concubinato, a união estável é construída à imagem do casamento e, no dizer de Sá Pereira (1959), seus protagonistas ostentam a posição que assumiram, de companheiro e companheira.

O direito das sucessões

Herança e sucessão estão muitas vezes associadas, mas não se confundem nem se reduzem linearmente uma à outra, nos dizeres de Guerreiro (1996, p.232).

Todas as empresas em que o fundador ocupa a posição-chave serão, um dia ou outro, confrontadas com os problemas de sucessão. A mudança de gestão deve ser preparada, planejada e implantada com cautela, a fim de que a mudança de geração não coloque em perigo a continuação da empresa. Para cada empresa, não existirão jamais duas soluções idênticas.

Para efeito do processo sucessório e sua melhor compreensão por parte dos herdeiros, torna-se necessário que estes compreendam a separação entre gestão e propriedade. De acordo com Werner (2003), a área industrial e a área comercial podem ser definidas como “sociedades de capital”, enquanto a área de serviços é estruturada como “sociedade de competência”. A principal diferença no processo sucessório das sociedades de capital e de competência é que, nas primeiras, é possível

separar o capital material do capital humano. Na sociedade de competência, o que se tem é essencialmente capital humano. Portanto, os três setores têm de se adequar a processos de transferência patrimonial de forma distinta.

O Direito Sucessório é formado por um conjunto de princípios e normas que regulam a transmissão do patrimônio de uma pessoa falecida para os seus sucessores. Através do Direito das Sucessões é que se sabe quem irá suceder. De que maneira. E quem irá reter o patrimônio. Com o falecimento do titular, considera-se aberta a sucessão e o patrimônio do *de cuius* muda de nome, passando a chamar-se de herança.

O Direito das Sucessões encontra-se disciplinado no novo Código Civil brasileiro. O tema é tratado no Livro V, Título I (da sucessão em geral); Título II (da sucessão legítima); Título III (da sucessão testamentária) e Título IV (do inventário e da partilha), rezados nos artigos 1.784 a 2.027.

O Título I do Livro V, que trata da Sucessão em Geral em seu Capítulo I - Disposições Gerais -, estabelece que, aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários, significando que a transmissão da herança se opera automaticamente, sem que seja necessário que os herdeiros realizem nenhum ato, e, até mesmo, sem que eles saibam da morte do titular.

Essa é uma ficção jurídica denominada Direito de Saisine, criada pela doutrina para que eventuais credores do falecido tenham a quem se dirigir e, ainda, para que os herdeiros possam defender a posse da herança, tendo em vista que o efeito de saisine é transmitir propriedade e posse para os sucessores, salvo para os legatários que recebem a propriedade do legado despida da posse. Tudo isso ocorre para que o patrimônio do defunto não fique sem dono.

Embora a aceitação da herança não seja necessária para que haja a transmissão desta, é, tal aceitação, o ato jurídico que confirma a transmissão da herança, tornando-a definitiva e irrevogável, retroagindo seus efeitos à data da abertura da sucessão.

Esta aceitação pode ser:

- a) Expressa - declarada por escrito;
- b) Tácita - que corresponde a qualquer comportamento que leve a crer que a herança tenha sido aceita, sendo esta a forma usual de aceitação da herança;
- c) Presumida - ocorre quando o juiz estabelece um prazo para o herdeiro manifestar-se sobre aceitação ou não da herança. Decorrido o prazo e silente o herdeiro, a lei presume que aquele aceitou a herança.

Na medida em que a aceitação confirma a transmissão da herança, a renúncia implica a incoerência da transferência de patrimônio, afastando o direito de saisine. Segundo Rodrigues (2002), a renúncia ao direito de herança é ato solene pelo qual uma pessoa, chamada à sucessão de outra, declara que não a aceita.

É ato solene, devido à exigência legal de ser expresso por escritura pública ou por termo judicial lançado nos autos do inventário. Para que a renúncia seja levada a efeito, além da manifestação expressa, o renunciante não poderá ter praticado nenhum ato próprio de herdeiro, aceitando tacitamente a herança, pois, do contrário, a renúncia é nula, tendo em vista a irrevogabilidade da aceitação, ou seja, a aceitação é irretroatável, conforme estabelece o art. 1.812 do Código Civil.

Com a renúncia, o herdeiro abre mão de sua cota e esta volta ao monte para ser dividido pelos herdeiros remanescentes da mesma classe, ou seja, seus irmãos. Mesmo se o renunciante tiver filhos, estes não podem impedi-lo de renunciar e não irão herdar em seu lugar, pois isso só aconteceria em caso de pré-morte do renunciante.

“Note-se que a situação dos herdeiros do renunciante é mais desfavorável do que se este apenas houvesse morrido antes da abertura da sucessão, antes da morte do autor da herança, pois, neste caso, seus descendentes sucederiam na qualidade de representantes do ascendente pré-morto. Entretanto, seus descendentes poderão vir a herdar por direito próprio e por cabeça se o renunciante for o único de sua classe, ou se todos os da mesma classe renunciarem”. (RODRIGUES, 2002, p.62).

Existem duas formas de sucessão : a sucessão legítima e a sucessão testamentária que são tratadas nos Títulos II e III do Livro V do Código Civil Brasileiro. A sucessão legítima é a disposta em lei, na ordem de vocação hereditária, também estabelecida no art. 1.829 do novo Código Civil, e a sucessão testamentária é aquela realizada de acordo com a vontade do autor da herança que pode alterar a vontade do legislador, desde que não prejudique a legítima.

Os herdeiros com direito à legítima são aqueles denominados de necessários e os testamentários são aqueles instituídos no testamento pela vontade do testador.

Da sucessão legítima

A sucessão legítima estabelecida na lei e tratada no Título II do Livro V do Código Civil, ocorrerá em três hipóteses:

1. Na ausência de testamento;

2. Quando o, testamento não tenha abrangido, por vontade do testador ou por restrição da lei (a legítima dos herdeiros necessários), a totalidade dos bens do autor da herança ou

3. No caso de caducidade ou nulidade do testamento, como preceitua o art. 1788 do Código Civil.

É importante observar, para melhor compreensão do assunto, a diferença entre *sucessão legítima* e *a legítima*. A sucessão legítima, como já mencionado, é a forma de suceder estabelecida pela lei quando o falecido não deixou testamento (*ab intestado*). Desse modo, falecendo alguém sem deixar testamento, sua sucessão se processará exclusivamente segundo a lei, sem qualquer intervenção volitiva do autor da herança. Assim, o art. 1.829 do Código Civil dispõe a ordem de sucessão dos herdeiros legitimados. 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.

Esses herdeiros mencionados nos incisos acima são os herdeiros legítimos, estabelecidos pela lei. Esta categoria de herdeiros sofre uma subdivisão, existindo dentro dela alguns sucessores privilegiados que são os herdeiros necessários: Descendentes, ascendentes, cônjuge ou companheiro.

Aos herdeiros necessários, a lei reservou metade do patrimônio do defunto, o que quer dizer que, na existência deles, o autor da herança só poderá dispor de metade do seu patrimônio, porque a outra metade é destinada aos sucessores necessários, mesmo que essa não seja sua vontade. Define-se, então, a legítima como a parte intocável do patrimônio do autor da herança, reservada pela lei aos herdeiros necessários. Cumpre ressaltar que herdeiros legítimos não são os que têm direito à legítima, estes são os herdeiros necessários, que são herdeiros legítimos qualificados.

Há, contudo, casos em que os herdeiros podem ser excluídos da herança, ainda que sejam herdeiros legítimos ou apenas legatários. São os casos mencionados no art. 1814 do Código Civil que vem a ser uma pena civil privando do direito à herança não só o herdeiro, bem como o legatário que cometeu atos criminosos ou reprováveis contra a vida, honra e liberdade do *de cuius*.

Assim, consideram-se indignos, sendo excluídos da herança, os herdeiros ou legatários que:

a) houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;

b) que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;

c) por fim, aqueles que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

Ajuizada a Ação Declaratória de indignidade, no prazo, e reconhecida a indignidade por sentença, o efeito é pessoal. O indigno é tido como se fosse pré-morto e será sua estirpe (netos do autor da herança) que irá sucedê-lo por direito de representação, sendo contemplada com a cota que caberia ao filho (do autor da herança) declarado indigno.

Das cláusulas restritivas à legítima

A restrição da legítima foi fruto da Lei Feliciano Penna – Decreto nº 1.839, de 31 de dezembro de 1907. Segundo essa Lei, o herdeiro necessário era proprietário, mas não poderia dispor livremente do bem herdado, pois as cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade, quando impostas aos bens, constituem verdadeiras limitações ao direito de propriedade. Prevalecia, então, a regra do ganha mas não leva.

Com o advento do Código Civil 2002, o testador não pode mais impor livremente às cláusulas restritivas à legítima, devendo, para tanto, apresentar justa motivação. Assim, o legislador exigiu, em seu art. 1848, do Código Civil, que ao clausular os bens da legítima o testador apontasse justo motivo e expressamente o declarasse no testamento.

A cláusula de *incomunicabilidade* é a disposição pela qual o testador impede a transmissão dos bens que compõem a legítima para o cônjuge do herdeiro necessário, qualquer que seja o regime de bens convencionado. Dessa forma, em caso de separação ou morte do herdeiro os bens onerados com a cláusula de incomunicabilidade não passarão para o domínio do seu cônjuge, mesmo que sejam casados pelo regime da comunhão total de bens. A restrição alcança ainda os bens que forem subrogados no lugar do onerado que vier a ser alienado, pois, se assim não fosse, a vontade do testador poderia ser frustrada.

Já a cláusula de *impenhorabilidade* é estabelecida pelo testador com o intuito de proteger a legítima do herdeiro, necessário de eventuais execuções que este possa sofrer, impedindo que tais bens sejam executados e levados à penhora por dívidas contraídas pelo herdeiro. Devemos sempre ter em mente que, para a imposição de qualquer dessas cláusulas, é preciso a exposição da justa causa. Seria uma demonstração de motivo justo, nesse caso, a comprovação de que o descendente é viciado em jogo, e, provavelmente, irá dissipar os bens.

Quanto à cláusula de *inalienabilidade*, é através dela que o autor da herança determina que o bem não poderá ser vendido, doado ou dado em pagamento. Ela pode ser estabelecida de maneira temporária, durante um prazo determinado, ou pode ser vitalícia, durante toda a vida do donatário ou do beneficiário. Não pode, porém, ser perpétua, estendendo-se além da vida do herdeiro. Esta é considerada a cláusula mais ampla. Por ser genérica, engloba ambas as cláusulas anteriormente mencionadas, como determina o art. 1911, do Código Civil: A cláusula de inalienabilidade, imposta aos bens por ato de liberalidade, implica impenhorabilidade e incomunicabilidade.

Deve-se atentar para o fato de que as restrições legais para imposição das cláusulas restritivas de inalienabilidade, de incomunicabilidade e impenhorabilidade só se referem aos bens da legítima. Sendo assim, se o testador não possuir herdeiros necessários ele poderá dispor de seus bens livremente, impondo as cláusulas que achar conveniente, ou, mesmo que os possua, poderá gravar os bens que compõem sua parte disponível, sem necessidade de demonstrar justa causa.

Da sucessão testamentária

A sucessão testamentária, tratada no Título III do Livro V do Código Civil, é aquela que está disposta em testamento válido, também conhecido como disposição de última vontade.

No dizer de Diniz (2002), testamento é o ato jurídico personalíssimo, unilateral, gratuito, solene e revogável, pelo qual alguém, segundo norma jurídica, dispõe, no todo ou em parte, de seu patrimônio para depois de sua morte, ou determina providências de caráter pessoal ou familiar.

É negócio jurídico *unilateral*, pois se aperfeiçoa com a exclusiva manifestação de vontade do testador; de caráter *personalíssimo* porque sua feitura exige a presença do testador, afastada a interferência de procurador; *solene*, uma vez que a lei estabelece forma rígida para sua elaboração e a desobediência a qualquer das formalidades legais pode conduzir à invalidade do ato; *gratuito*, uma vez que o testador não visa a nenhuma vantagem em troca de sua liberalidade, e eminentemente *revogável*, ou seja, o testador pode conscientemente, tornar ineficaz o testamento feito, mudar sua vontade a qualquer tempo, manifestando vontade contrária, desde que o faça numa das formas legais de testar. Assim, havendo vários instrumentos, vigorará sempre o mais recente.

O Título III do Livro V do Código Civil, que trata da Sucessão Testamentária, reza que toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte. Contudo, como salienta Rodrigues (2002), caso o testador possua herdeiros necessários, só poderá dispor da metade dos seus bens, pois a outra metade constitui a legítima e pertence a esses herdeiros de pleno direito. É por esse motivo que a doutrina leciona que a liberdade de testar no Direito Pátrio é limitada. De outro modo, caso o testador não possua herdeiros necessários, descendentes, ascendentes nem cônjuge, ele pode dispor de todo seu patrimônio, sem restrições.

Deve-se lembrar, ainda, que as disposições testamentárias de caráter não patrimonial são válidas, como, por exemplo, o reconhecimento de um filho, nomeação de tutor para o filho ou neto, dispensa de o herdeiro necessário colacionar bens havidos por doação, deserdação de sucessor.

Afora as pessoas que a lei expressamente proíbe, todas as pessoas capazes podem fazer testamento. O art. 1860 do Código Civil nega capacidade testamentária ativa aos incapazes, assim como aos que, no ato de fazê-lo, não tiverem pleno discernimento.

De acordo com o art. 3º do Código Civil, são absolutamente incapazes:

“I - os menores de dezesseis anos;

II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;

III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.”

Por sua vez, o art. 4º do Código Civil indica os relativamente incapazes:

“ I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;

III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;

IV - os pródigos.”

Segundo bem aponta o mestre Rodrigues (2002), apesar de o dispositivo não conter ressalva alguma, parece que o art. 1860 não está querendo englobar todos os incapazes, tanto os absolutamente incapazes quanto os relativamente incapazes. E cita, como exemplo, o pródigo que após a sua interdição, só está privado de, sem curador, praticar atos que possam

comprometer o seu patrimônio, conduzindo-o a um empobrecimento, e que estão enumerados no art. 1782 do Código Civil, o qual não menciona o testamento. Da mesma forma, o parágrafo único do dispositivo acima mencionado dá capacidade testamentária ativa aos maiores de 16 anos, considerados relativamente incapazes pelo art. 4º, Inciso I, do Código Civil.

O testamento é uma solução a ser utilizada quando se deseja dividir o patrimônio da empresa familiar de forma diferente da prevista em lei.

O Livro V do Código Civil Brasileiro- Direito das Sucessões - no Título III, ao tratar da Sucessão Testamentária, descreve as formas de testamento.

Os testamentos se dividem em duas formas: ordinárias e especiais. As ordinárias são o testamento público, o testamento cerrado e o testamento particular. As formas especiais de testamento são, ainda de acordo como o Código Civil Brasileiro, o marítimo, o aeronáutico e o militar.

Testamento vem da palavra latina *testamentum*. Ato pessoal, solene, unilateral, gratuito e revogável, pelo qual alguém dispõe de seus bens para depois da morte, ou faz outras declarações de última vontade. Na qualidade de ato jurídico, o testamento requer agente capaz. O testamento é um ato unilateral, formal, para o caso de morte do testador, pelo qual este nomeia seu sucessor, chamado herdeiro.

Bernardi (1994) nos apresenta “O testamento sob medida”, instrumento que pode servir de eixo para o empreendedor-sucedido quando da elaboração do seu testamento:

- Evite fazer um testamento por conta própria. Sempre é melhor procurar um advogado especializado.
- Faça o testamento público, ou seja, aquele que é registrado em cartório, oficialmente, na presença de testemunhas. O testamento particular - aquele feito de próprio punho, num pedaço de papel, informalmente, e guardado em casa - é mais sujeito a contestações.
- Procure testemunhas que pertençam ao seu círculo de amizades em vez de usar pessoas que trabalham no cartório.
- Nomeie, desde já, um ou dois testamenteiros - pessoas encarregadas de zelar pela perfeita execução do que foi estabelecido no testamento - da sua confiança.
- Se não for possível evitar condições ou cláusulas sobre a herança, procure colocar somente as indispensáveis.
- Nunca faça um testamento no mesmo dia que seu cônjuge, pois, conforme o caso, corre o risco de ser anulado.
- Deixe fora do testamento tudo o que for possível.
- Nunca ultrapasse a parte disponível a ser testada, caso contrário, uma nova distribuição será feita pelo juiz e o herdeiro, talvez o mais querido, poderá acabar prejudicado.
- Uma das vantagens do testamento é o fato de ser revogável a qualquer momento. Mas lembre-se de que os anteriores serão anulados, a não ser que se especifique a validade de uma determinada parte.
- Evite, sempre que possível, dividir os bens em partes iguais, porque tudo aquilo que tem muitos donos tem também muitas opiniões diferentes.
- Em casos em que a saúde, física ou mental, do testador possa levantar dúvidas, é aconselhável convocar, na hora do testamento, uma junta médica para atestar que está tudo bem.
- Não há uma idade recomendável para fazer um testamento. Desde que você tenha razões para tal, mesmo sendo jovem, faça logo.

Do inventário

O inventário é o processo judicial que tem por fim apurar os bens deixados pelo falecido para que se proceda à partilha do monte e é tratado no Título IV do Livro V do Código Civil.

Contudo, existem alguns casos em que não há necessidade da abertura do inventário, são eles: quando os herdeiros forem presentes e capazes e se todos eles, sem exceção, concordarem com a partilha amigável (Código Civil, art.2015), hipótese em que ela será homologada pelo juiz na forma do art. 1031 do Código de Processo Civil.

Também não será necessário o inventário se houve partilha em vida da totalidade de bens do *de cuius* ou se há herdeiro único a quem possam ser adjudicados os bens (art. 1031, § 1º do Código de Processo Civil).

O inventário deve ser aberto 30 dias após o falecimento do autor da herança, no domicílio do *de cuius*. Aconselha-se a observância desse prazo, pois, dependendo do Estado em que será aberto, o imposto de transmissão de propriedade *causa mortis* nos inventários que não forem requeridos até 60 dias após a data da abertura da sucessão será calculado com

acréscimo de multa de até 20%. O pedido para abertura do inventário deve sempre estar acompanhado da certidão de óbito do *de cuius*, como prova de seu falecimento.

Enuncia o Prof. Silvio Rodrigues (2002) que no inventário se verifica qual o patrimônio do “*de cuius*”. Cobram-se as dívidas ativas. Pagam-se os débitos. Calcula-se valor do espólio. Pagam-se os impostos sucessórios. Pagam-se os legados. E, então, procede-se à partilha.

Da partilha

A partilha é tratada no Título IV do Livro V do Código Civil. Os herdeiros recebem a herança como um todo unitário. Quanto à propriedade e posse, estas serão indivisíveis e regidas pelas normas relativas ao condomínio até a partilha (art. 1791, *caput* e parágrafo único do Código Civil).

O novo Código Civil manteve a divisão forçada do patrimônio do *de cuius* e a partilha vem determinar a quota ideal de cada herdeiro. Ela extingue o condomínio temporário e compõe cada quinhão hereditário realizando a divisão dos bens.

Qualquer herdeiro, legítimo ou testamentário, tem legitimidade para requerer a partilha, bem como os cessionários dos direitos sucessórios e os credores, tanto do falecido quanto dos herdeiros.

A partilha pode ser amigável ou judicial. Mas só será amigável se todos os herdeiros forem capazes e todos acordarem, unanimemente, com a partilha. Caso haja divergência entre os sucessores, necessariamente ela terá que ser judicial e presente estará o Ministério Público se houver herdeiro incapaz.

Outra modalidade de partilha é a que é feita em vida pelo autor da herança, mediante ato entre vivos, (doação), ou disposição de última vontade, (testamento), que será válida desde que o ascendente respeite a legítima.

A partilha amigável pode ser realizada de formas diversas: a) escritura pública; b) termo nos autos do inventário; c) instrumento particular, que após será homologada pelo juiz. O procedimento da partilha judicial é mais demorado e dificultoso.

Da doação

A Doação, como sendo uma das medidas de caráter societário, será abordada indicando os instrumentos jurídicos para que sua validade não seja contestada.

O Código Civil, em seus artigos 538 a 564, Capítulo IV, Título VI, Livro I, do Direito das Obrigações, trata dessa medida de caráter societário que são as doações.

A doação é um contrato voluntário e gratuito pelo qual uma pessoa, por liberalidade, transfere, do seu patrimônio, bens ou vantagens para o da outra, que os aceita. Assim como o testamento, a doação pode ser usada como forma de se privilegiar um herdeiro necessário ou qualquer outra pessoa que se queira.

O que diferencia a doação do testamento é que aquela é uma partilha em vida, e far-se-á por escritura pública ou instrumento particular, enquanto o testamento é um ato a ser executado após a morte do autor da herança.

Metodologia

Do ponto de vista metodológico, a pesquisa adota dois critérios básicos, de acordo com Vergara (2000): quanto aos fins e quanto aos meios. Quanto aos fins, a pesquisa caracteriza-se como exploratória, uma vez que é realizada em área na qual há pouco conhecimento acumulado e sistematizado. Os estudos exploratórios, de acordo com Trivinos (1987, p.109), “permitem ao investigador aumentar sua experiência em torno de uma hipótese e aprofunda seu estudo nos limites da realidade específica, buscando antecedentes e maior conhecimento”. É também caracterizada como explicativa por ter como principal objetivo tornar o assunto inteligível, justificando-se os motivos. A presente pesquisa tenta esclarecer as repercussões na organização e no planejamento do processo sucessório nas empresas familiares brasileiras introduzidas através do novo Código Civil. Quanto aos meios, a pesquisa adota técnicas qualitativas apoiando-se, fortemente, na análise bibliográfica. Segundo Vergara (2000, p.48), “a pesquisa bibliográfica é o estudo sistematizado desenvolvido com base em material publicado em livros, revistas, jornais, redes eletrônicas, isto é, material acessível ao público em geral.”, além de fornecer instrumental analítico para qualquer tipo de pesquisa. Para Ruiz (1996, p.57), “qualquer espécie de pesquisa, em qualquer área, supõe e exige a pesquisa bibliográfica prévia, quer à maneira de atividade exploratória, quer para o estabelecimentos do *status quaestionis*, quer para justificar os objetivos e contribuições da própria pesquisa”.

As repercussões no planejamento e na organização dos processos sucessórios nas empresas familiares frente ao novo código civil brasileiro do direito patrimonial: sobre o regime de casamento

O regime de casamento deve ser levado em consideração quando da organização e planejamento do processo sucessório. Vejamos o que nos diz cada um dos regimes quanto ao aspecto patrimonial.

No *regime de Comunhão Parcial de Bens*, comunicam-se os bens que sobrevierem ao casal, na constância do casamento, com algumas exceções. Esse regime de casamento é o mais usado atualmente e, quando o casal não opta por nenhum regime, automaticamente é este que vigora. Todo bem adquirido, após a data do casamento, será comum ao casal. Entretanto, os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar continuam sendo de propriedade individual do mesmo. Da mesma forma, os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares. Constituem, ainda, exceções à comunhão as obrigações anteriores ao casamento; as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal; os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão; os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge e as pensões, meio-soldos, montepios e outras rendas semelhantes.

No *regime de Comunhão Universal dos Bens*, há a comunicação de todos os bens do casal presentes e futuros, ou seja, os bens que já possuíam ao casar e os adquiridos na constância do casamento. Os patrimônios dos cônjuges se fundem em um só, passando marido e mulher a figurar como condôminos daquele patrimônio. Não importa quando o bem foi adquirido, quanto custou ou quem comprou, tudo pertence ao casal, em iguais proporções. Quando um dos cônjuges morre, os herdeiros só podem dispor de metade dos bens, já que a outra metade pertence ao cônjuge sobrevivente.

O *regime de Participação Final nos Aquestos* é um regime novo. Foi introduzido pelo Código Civil de 2002. É uma espécie de regime de bens mista, porque, durante o casamento, vigora um regime de separação de bens, cada cônjuge com patrimônio próprio, os que ele adquirir durante o casamento e os que já possuía ao casar (art. 1.673 do referido Código). O cônjuge só terá participação nos bens adquiridos pelo outro findo o casamento, para fins de partilha, se assemelhando ao regime da comunhão parcial. De acordo com o art. 1.674 do Código Civil, sobrevivendo a dissolução da sociedade conjugal, apurar-se-á o montante dos aquestos, excluindo da soma dos patrimônios próprios:

- I - os bens anteriores ao casamento e os que em seu lugar se sub-rogaram;
- II - os que sobrevieram a cada cônjuge por sucessão ou liberalidade;
- III - as dívidas relativas a esses bens.

A conta opera-se da seguinte forma: soma-se o patrimônio próprio de cada um dos cônjuges; do total, subtraem-se as hipóteses elencadas no art. 1.674, Incisos I, II, III e o resultado serão os aquestos a serem divididos entre o casal.

A facilidade que se tem com esse regime é que, durante o casamento, a administração dos bens é livre e feita por cada consorte da maneira que bem lhe aprouver; não obstante isso, parece ser muito comercial, uma vez que tudo que se gasta pode ser compensado nos aquestos, desde que se faça prova, mediante apresentação de nota fiscal, por exemplo.

Para o eminente doutrinador Silvio Rodrigues (2002, p.219),

“na teoria, a proposta é boa, pois conserva a independência patrimonial de cada um, inclusive quanto ao incremento ocorrido durante o casamento, ao mesmo tempo que se e quando da ruptura, há proteção econômica daquele que, direta, indiretamente ou pela só qualidade de parceiro, acompanhou a evolução patrimonial do outro, sem ter bens em seu nome. Ocorre que, na prática, considerando a complexidade da apuração contábil proposta, tornando necessária não só a exata identificação dos aquestos, como a respectiva valoração, a exigir, inclusive, conforme o caso, a realização de perícia, tudo a tornar extremamente morosa e onerosa a solução de eventual litígio, a tendência deverá ser por desaconselhar aos noivos essa opção.”

O *regime de Separação de Bens* é o oposto da comunhão universal de bens. O que é de cada um continua sendo, antes e depois do casamento. Estipulada a separação de bens, estes permanecerão sob a administração exclusiva de cada cônjuge, que os poderá livremente alienar ou gravar de ônus real.

Existem alguns casos em que a separação de bens é obrigatória:

- 1) para a pessoa menor de 16 anos ou maior de 60 anos;
- 2) para pessoas que o contraírem com inobservância das causas suspensivas da celebração do casamento;
- 3) de todos os que dependerem, para casar, de suprimento judicial.

Para o planejamento do processo sucessório, no que diz respeito ao patrimônio, a solução aconselhada para a escolha do regime de casamento é o regime da separação de bens; para os casamentos realizados a partir de 2002, aconselha-se o regime de participação final nos aquestos, pois dá maior liberdade na movimentação dos bens do empresário, uma vez que este não irá necessitar de autorização do cônjuge para venda de qualquer ativo.

No que se refere à união estável, é definida pelo novo Código Civil como sendo a união entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família e a ela

se aplicam as regras do regime de comunhão parcial de bens. No entanto, os companheiros têm a possibilidade de celebrar um contrato, por escritura pública ou instrumento particular, estipulando outra forma de regime. Nada impede, porém, que os companheiros formalizem, por contrato, sua vida em comum, até para facilitar a prova da mesma. O novo Código Civil foi omissivo no que diz respeito ao direito real de habitação do companheiro no imóvel destinado à residência da família, uma garantia que já era concedida ao companheiro sobrevivente à época da Lei Federal nº 9.278/96. Quando do planejamento e organização do processo sucessório, como já dito anteriormente, as regras aplicadas quanto às relações patrimoniais são as mesmas que orientam o regime de comunhão parcial de bens. O casamento é ainda, diante da lei, a forma principal de constituição da família. É importante que o empreendedor elabore soluções que sejam intocáveis no que diz respeito ao seu patrimônio.

Do direito das sucessões sobre a sucessão legítima

A sucessão legítima estabelecida na lei é a forma de suceder quando o falecido não deixou testamento. A sucessão se processará, exclusivamente, segunda a lei, sem qualquer intervenção volitiva do autor da herança.

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.

O Código Civil privilegiou o cônjuge alçando-o ao 1º colocado na ordem sucessória, em concorrência com os descendentes.

Já no que se refere à sucessão do companheiro, o Código Civil de 2002 vem sendo muito criticado, uma vez que o colocou em situação de extrema inferioridade se comparado ao novo *status* sucessório do cônjuge. Além do que, perdeu a oportunidade de consagrar a evolução dos direitos dos companheiros, frustrando um anseio social e jurídico.

Estabelece o art. 1.790 do Código Civil que a sucessão dos companheiros se fará apenas quanto aos bens adquiridos onerosamente na constância da união estável. Sendo assim, se durante o tempo de convivência não houve aquisição onerosa de nenhum bem, o companheiro sobrevivente nada herdará, mesmo que o falecido tenha deixado patrimônio constituído antes da união estável.

Lecionam Leite *et al.* (2005), que, apesar de o regime de bens estabelecido para os companheiros ser o da comunhão parcial, para efeitos sucessórios, é notória a discrepância existente entre a situação dos casais sujeitos à união estável e daqueles submetidos ao casamento sob o mesmo regime.

Tendo em vista que a herança é composta por bens particulares (art. 1.659, do Código Civil) mais a meação do falecido nos bens adquiridos, onerosamente durante a união, os companheiros irão suceder apenas em relação à meação dos bens adquiridos na constância da união estável (art. 1.790), enquanto os casados pelo regime da comunhão parcial de bens, de acordo com o art. 1.829, I, do Código Civil, sucedem, em concorrência com os descendentes, apenas em relação aos bens particulares, uma vez que pela própria natureza do regime de casamento eles já têm direito à metade dos bens adquiridos na constância do casamento.

O art. 1.790 do Código Civil dispõe, ainda, em quatro incisos, as condições em que o companheiro sobrevivente irá suceder, tendo sempre em vista que a sucessão dos companheiros limita-se aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável.

I – se concorrer com filhos comuns, o companheiro sobrevivente terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao descendente;

II – se concorrer com descendentes só do autor da herança, caberá ao companheiro sobrevivente metade do que couber a cada um daqueles descendentes;

III – se o companheiro sobrevivente concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço (1/3) da herança; como os incisos anteriores já trataram dos descendentes, os “parentes sucessíveis” mencionados são os ascendentes e os colaterais até o quarto grau (irmãos, sobrinhos, tios, primos do falecido).

IV – não havendo parentes sucessíveis, o companheiro sobrevivente terá direito à totalidade da herança;

A lei não tratou da hipótese de o companheiro concorrer com filhos comuns do casal e filhos exclusivos do falecido, por isso tem-se entendido que, nesse caso, deve ser aplicado o inciso I, excluindo a possibilidade de aplicação do inciso II, que por ser norma restritiva de direitos será aplicada apenas na hipótese descrita.

Devido à maneira como o novo Código Civil regulou o direito sucessório dos companheiros, causando um verdadeiro retrocesso, acredita-se que o art. 1790 terá vida breve. O planejamento do processo sucessório deve dar atenção especial, mais uma vez, ao regime de casamento.

Sobre a sucessão testamentária

Exprimindo sua vontade, através de testamento, o dirigente que se retira ver aumentadas as chances de suas vontades serem cumpridas. No Brasil, a sucessão testamentária é pouco utilizada, entendendo Diniz (2002) que isso ocorre em função de a lei pátria ter contemplado, na ordem de vocação hereditária da sucessão legítima, justamente aquelas pessoas da família do autor da herança que ele gostaria de beneficiar, principalmente seus descendentes.

Realmente, os casos de sucessão testamentária ocorrem quando o testador não tem filhos, netos, bisnetos, ascendentes ou consorte (art. 1.845 do Código Civil) e faz testamento para contemplar estranho, em detrimento dos colaterais até o 4º grau (art. 1.850 do Código Civil), ou, ainda, para beneficiar certas pessoas por meio de legados.

O testador deixa a sua parte disponível (total ou parcialmente) ao herdeiro necessário, ou beneficia esse herdeiro com algum legado, e o gratificado não perderá o direito à legítima (art. 1.849 do Código Civil). Nada impede que um herdeiro necessário venha a receber mais do que o outro, uma vez que o testador poderá deixar-lhe, se quiser, além da legítima, bens que constituem sua porção disponível.

Apenas a título de esclarecimento, Rodrigues (2002) ensina que legado é a deixa testamentária a título particular, e, nesse sentido, opõe-se à herança, em que a sucessão se opera a título universal. No legado, a liberalidade incide necessariamente sobre uma coisa certa e determinada, como no caso de o testador dispor que deixa uma casa de praia ou um carro, caracterizado no testamento, o que o classifica como sucessão a título singular, peculiar da sucessão testamentária.

Para Santos (2003), é interessante observar a proteção que o Estado confere à família no evoluir da história, tentando, através da legislação, garantir a sobrevivência da mesma, nas melhores condições possíveis. O Direito de Família, em especial a parte patrimonial dessa, é excelente observatório dessa atividade estatal de materialização legislativa das mudanças socioculturais da instituição.

No que tange ao Direito Sucessório, comparando as disposições do Código Civil de 1916, com as do Código Civil de 2002 (Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002), constatamos que o progresso protetivo é significativo. O legislador inseriu no texto codificado vários dispositivos contidos na legislação especial, demonstrando expressamente a louvável intenção de clarificar e detalhar as evoluções consagradas, no sentido de resguardar o patrimônio familiar, o que indiretamente contribui para a própria manutenção da família.

É inquestionável a materialização legislativa da proteção à família, célula *mater* da sociedade. A família é uma das instituições fundamentais da sociedade. Seu estudo é objeto da antropologia, da sociologia e da ciência jurídica, como fonte de relações sociais de reconhecida importância, pelos interesses individuais e coletivos que encerra.

As modificações operadas no Direito de Família implicaram correspondentes alterações do Direito das Sucessões, cujos dispositivos foram também revistos. Com a adoção do regime legal da comunhão parcial de bens, entendeu o legislador que especial atenção devia ser dada aos direitos do cônjuge supérstite em matéria sucessória. Para tal fim, passou o cônjuge a ser considerado herdeiro necessário, com todas as cautelas e limitações.

O tipo de transição entre gerações, no qual o pai passa sua empresa a um filho tem levado a literatura a se inclinar sobre este modelo com origem na antiga tradição de primogenitura. Entretanto, no dizer de Fritz (1993, p.129), é primordial que

“os pais percebam que seus filhos precisam desenvolver seus talentos gradualmente, ter algumas pequenas vitórias para edificar sua confiança e admitir um fracasso de quando em quando, enquanto aprendem o negócio da família”.

Sobre as doações

Diferente do processo de inventário, que é demorado, a doação se torna, então, uma solução prática e interessante. Quando da formalização, pelo doador, da intenção de doar o bem, são necessários: identificação do bem; finalidade da doação; condições da doação e a cópia do registro de propriedade do bem, além da avaliação do preço de mercado do bem a ser doado.

De acordo com Diniz (2002), o pai poderá fazer doação a seus filhos o que importará em adiantamento da legítima. Entretanto, a doação deverá ser conferida no inventário do doador por meio da colação. Isso significa que o herdeiro, nesse caso, donatário, recebe a coisa doada a título de antecipação da herança e sob a condição de a trazer ao monte partível, ou descontá-la do seu quinhão, com a morte do doador.

Observa-se que a finalidade da colação é propiciar a maior igualdade entre os sucessores, presumindo-se que o autor da herança dedicava a todos os seus descendentes igual afeto.

Entretanto, se a intenção do doador não for a de apenas antecipar a herança ao seu herdeiro, mas melhor aquinhoá-lo, em detrimento dos outros, nada o impede de declarar que a liberalidade feita em vida deve ser incluída na sua parte disponível. Devendo, porém, ter o cuidado de formalizar a dispensa da colação, que só ganha eficácia se efetuada por testamento, ou no próprio título da liberalidade

É importante lembrar que se autor da herança tiver herdeiros necessários, ele só poderá dispor da metade da herança, preservando, assim, a legítima dos herdeiros. Caso esse dispositivo legal seja inobservado, nula será a doação da parte excedente do que poderia dispor o doador no momento em que foi efetuada a doação, sendo, então, denominada de *doação inoficiosa* (art. 549, do Código Civil).

Dessa maneira, as doações podem ser utilizadas quando se deseja privilegiar algum herdeiro na sucessão, sendo mais uma solução que tem o intuito de assegurar aos herdeiros o poder acionário da empresa familiar e, portanto, o poder de decidir sobre as estratégias da empresa. A solução, no entanto, pode gerar conflitos entre os outros herdeiros que se sentiriam desprestigiados no seio de sua família.

Dentre os impostos previstos no Código Tributário Nacional, aqueles mais comprometidos com o planejamento e a organização do processo sucessório são os que incidem sobre a herança e a doação.

Comentários finais

Não devemos pensar que medidas jurídicas ou societárias possam ser soluções mágicas para os desafios futuros. As alternativas devem passar pela capacidade das partes interessadas em dialogar com cautela e habilidade.

Torna-se necessário adequar o modelo de empresa familiar “tradicional” que vem sendo questionado nas últimas décadas, procurando organizar-se sob a forma de modelos estruturais e estratégicos de alta competitividade, objetivando a sobrevivência.

Apesar de todos estes mecanismos, não existe uma fórmula mágica que impeça as brigas por dinheiro. Não existe um **modelo único para a gestão da sucessão**. Cada situação “dinástica” tem de descobrir as suas próprias soluções para a sucessão e estas têm de ser “fabricadas” à medida da personalidade e das sutilezas de cada família. É recomendável que cada geração renegocie o plano sucessório com os seus pais.

Referências

- BERNARDI, M. A. Atenção você não é eterno. *Exame*, São Paulo, abr. 1994.
- DINIZ, M. H. *Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 6.
- FRITZ, R. *Empresa familiar: uma visão empreendedora*. São Paulo: Makron Books, 1993.
- GUERREIRO, M. D. *Famílias na actividade empresarial: PME em Portugal*. Oeiras: Celta, 1996.
- KIGNEL, L. É possível haver sucessão sem conflito? *Pequenas Empresas Grandes Negócios*. Rio de Janeiro, ed. 190, 2004.
- LEITE, M. D. et al. *Direito das sucessões*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2005.
- LEMO, M. F. M. O processo de sucessão e, empresas familiares. *RAE Business*, n. 5, abr. 2003.
- LEONE, N. *Sucessão na empresa familiar: preparando as mudanças para garantir sobrevivência no mercado globalizado*. São Paulo: Atlas, 2005.
- NOVO código civil brasileiro: *Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002: estudo comparativo com o Código Civil de 1916*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- PEREIRA, R. C. *Concubinato e união estável*. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- RODRIGUES, S. *Direito Civil: direito das sucessões*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v.7.
- SÁ PEREIRA, V. *Direito de família*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959.
- VELOSO, Z. *Código civil comentado: direito de família, alimentos, bem de família, união estável, tutela e curatela*: arts. 1.694 a 1.783. São Paulo: Atlas, 2003. v. 7.
- WERNER, R. *Família & negócios: um caminho para o sucesso*. São Paulo: Manole, 2003.

Recebido em: 15.08.06

Aprovado em: 18.12.06