



UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
(UNIRIO)

ANTONIUS HENDRICUS PEREIRA DA CUNHA WALENKAMP

**TRANSMISSÃO DO PATRIMÔNIO EM VIDA E O  
PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO ATRAVÉS DA DOAÇÃO**

RIO DE JANEIRO

2022



ANTONIUS HENDRICUS PEREIRA DA CUNHA WALENKAMP

**TRANSMISSÃO DO PATRIMÔNIO EM VIDA E O  
PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO ATRAVÉS DA DOAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação  
apresentado ao Instituto da Universidade Federal do  
Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial  
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.  
Área de Concentração: Direito Civil

Orientador(a): Eduardo Domingues

RIO DE JANEIRO

2022

ANTONIUS HENDRICUS PEREIRA DA CUNHA WALENKAMP

**TRANSMISSÃO DO PATRIMÔNIO EM VIDA E O  
PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO ATRAVÉS DA DOAÇÃO**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação  
apresentado ao Instituto da Universidade Federal do  
Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial  
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.  
Área de Concentração: Direito Civil

Aprovado em:

Banca examinadora:

---

Prof. Eduardo Garcia Ribeiro Domingues  
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO.

---

Prof<sup>a</sup> Rosangela Maria de Azevedo Gomes  
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO.

---

Prof<sup>a</sup> Debora Lacs Sichel  
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO.

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, pela minha vida, e por me ajudar a ultrapassar todos os obstáculos encontrados durante todos os meus anos de estudos.

A minha família, em especial minha esposa Luciana, grande incentivadora para meu ingresso no curso de Direito e companheira nos momentos de dificuldade. Meu filho Antonio, meu melhor amigo e fonte de inspiração. Minha sogra Margarida, que tantas vezes teve o carinho e cuidado no dia a dia com meu filho para que eu pudesse estudar e crescer profissionalmente. Agradeço aos meus pais, por terem propiciado um ensino básico de qualidade e, devido a isso, estar preparado para os diversos desafios da vida profissional.

Ao Professor Eduardo, que, com sua didática e explicações em aula, fez com que eu optasse por desenvolver minha monografia sobre o assunto e que, como orientador, contribuiu atenciosamente com ideias e abordagens sobre o assunto.

Aos professores do Curso de Direito da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, que me instruíram ao longo do curso e contribuíram para minha formação nas Ciências Jurídicas.

## RESUMO

O presente estudo possui o objetivo de analisar o planejamento sucessório como o emaranhado de estratégias jurídicas à disposição do titular do patrimônio para cuidar de seu núcleo familiar e da gestão de seus bens, com ênfase na doação de ascendentes para descendentes. A pesquisa busca efetuar um exame sobre os aspectos gerais do Direito Sucessório, sobre o planejamento sucessório e suas formas, além das principais características da doação, observando-se sua inoficiosidade e os elementos mais importantes. O estudo sobre a doação é algo que abrange tanto a parte geral, no que diz respeito à validade e eficácia dos negócios jurídicos, assim como os defeitos destes, passando pela seara contratual propriamente dita, pois é onde se localiza sua natureza jurídica, pelo usufruto no cerne dos direitos reais, pelo regime de bens no Direito de Família e ainda sobre os efeitos sucessórios no tocante às doações inoficiosas e a diminuição das disposições realizadas em testamento ou mesmo como adiantamento da legítima. Assim, verifica-se que a doação é uma temática que transita a legislação civil como um todo, assim, tem-se reconhecida sua importância e a atenção que se deve ter em seu trato. Baseando-se nas características do estudo, tem-se uma pesquisa bibliográfica, qualitativa, baseada no método dedutivo, que foi utilizada para sustentar cientificamente os objetivos do estudo.

**Palavras-chave:** Sucessão. Doação. Ascendente. Descendente. Legítima.

## **ABSTRACT**

The present study aims to analyze succession planning as the tangle of legal strategies available to the author of the patrimony to take care of his family nucleus and the management of his assets, with emphasis on the donation of ascendants to descendants. The research seeks to carry out an examination of general aspects of Succession Law, succession planning and its forms, in addition to the main characteristics of the donation, observing its ineffectiveness and the most important elements. The study on the donation is something that covers both the general part, with regard to the validity and effectiveness of legal transactions, as well as their defects, going through the contractual field itself, as this is where its legal nature is located, through the usufruct. at the heart of rights in rem, by the property regime in Family Law and also on the succession effects with regard to non-official donations and the reduction of provisions made in a will or even as an advance of the legitimate. Thus, it appears that the donation is a theme that transits the civil legislation as a whole, thus, its importance has been recognized and the attention that must be taken in its treatment. Based on the characteristics of the study, there is a bibliographic, qualitative research, based on the deductive method, which was used to scientifically support the objectives of the study.

**Keywords:** Succession. Donation. ascending. Downward. legitimate

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>7</b>
<b>1 NOÇÕES GERAIS SOBRE O DIREITO SUCESSÓRIO NO BRASIL</b> .....	<b>9</b>
1.1 CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	9
1.2 SUCESSÃO LEGÍTIMA E TESTAMENTÁRIA .....	12
1.3 ESPÉCIES DE HERDEIROS .....	18
1.4 A IGUALDADE DOS QUINHÕES HEREDITÁRIOS.....	22
<b>2 DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO E SUAS FORMAS</b> .....	<b>26</b>
2.1 NOÇÕES GERAIS SOBRE O PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO.....	26
2.2 TESTAMENTO .....	32
2.3 HOLDING FAMILIAR .....	35
2.4 PARTILHA EM VIDA.....	40
2.5 ESTRATÉGIAS SECURITÁRIAS.....	42
2.6 RISCOS DA FALTA DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO.....	45
<b>3 DOAÇÃO E COLAÇÃO</b> .....	<b>48</b>
3.1 CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO DO CONTRATO DE DOAÇÃO .....	48
3.2 REQUISITOS DA DOAÇÃO .....	51
3.3 MODALIDADES DE DOAÇÃO.....	54
3.4 DOAÇÃO DE ASCENDENTES PARA DESCENDENTES E ENTRE CÔNJUGES.....	58
3.5 DA DOAÇÃO INOFICIOSA.....	59
3.6 A COLAÇÃO E O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS NACIONAIS A RESPEITO DA VALIDADE DA DOAÇÃO DE ASCENDENTE PARA DESCENDENTE.....	62
<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>66</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>69</b>

## INTRODUÇÃO

O direito nacional, através da Constituição Federal de 1988, garante o direito de herança com fulcro no art. 5º, XXX, sendo este regulamentado nos arts. 1784 a 2027 do Código Civil brasileiro. Nesse sentido, os herdeiros necessários, quais sejam: descendentes, ascendentes e cônjuges, são aqueles que possuem direito à parte legítima da herança, equivalente à 50% dos bens do autor do patrimônio. Nessa toada, se a legítima for violada por ato entre vivos ou *causa mortis*, a resposta é a nulidade absoluta aferida por diversos meios, a qualquer tempo e em todas as instâncias, pelo instituto da colação, que diz respeito à diminuição das doações, disposições testamentárias ou partilhas efetuadas.

Desse modo, o Direito das Sucessões viabilizou o exercício em vida da autonomia de vontade do autor dos bens, para incidir efeitos imediatos ou depois de seu falecimento. Nessa seara de liberdades o autor delineará a linha de sua justiça para aquele núcleo familiar, pois, verdadeiramente, ninguém compreenderá as especificidades do núcleo familiar e herdeiros, melhor do que ele. Esse ato de autonomia poderá beneficiar herdeiros, desigualar quotas hereditárias, respaldar vulneráveis e hipossuficientes, agraciar indivíduos alheios ao núcleo familiar, reconhecer outros herdeiros, incidir possibilidades não vedadas pela legislação que venham a se realizar ao longo do tempo.

Assim, o planejamento sucessório vem alcançando cada vez mais destaque na sociedade pátria. Ao passo que a expectativa de vida da população vai se elevando, bem como o entendimento da mesma sobre os instrumentos de transferência de bens após a morte, e os seus dispêndios, o interesse dos indivíduos também vai aumentando. Através da liberalidade realizada em vida, afastam-se possíveis conflitos futuros entre os herdeiros, custas com inventário, redução dos dispêndios com impostos, economia de tempo, minimização de gastos com honorários advocatícios, dentre outros.

Através do contrato de doação, torna-se possível a transferência de imóveis, organizações empresariais ou investimentos financeiros aos filhos ainda em vida. Além de assegurar que o núcleo familiar possua acesso aos bens antes dos incidentes jurídicos provocados pelo evento morte, a doação tende a facilitar todo o processo de inventário, à medida que diminui o volume de bens a ser destinado.

A análise da temática impõe criterioso exame e correlação entre os institutos do Direito Contratual e Direito Sucessório. Presume-se a análise de ato entre vivos, como a doação, e o exame de institutos que tratam sobre a transferência dos bens em virtude do falecimento. Nesse sentido, o estudo objetiva analisar a doação de ascendente para descendente, tendo em vista o planejamento sucessório, almejando identificar suas principais características, a natureza jurídica do instituto no Código Civil de 2002 e alguns julgados relativos ao tema dos Tribunais brasileiros.

Como objetivos específicos, o primeiro capítulo trata sobre as noções gerais do Direito Sucessório no Brasil, sendo abordado seu conceito e a evolução histórica, as espécies de sucessão e de herdeiros, além detalhar a importância da igualdade de quinhões hereditários para esse ramo. Em seguida, o segundo capítulo esmiuça as características e formas do planejamento sucessório, para, em seguida, tratar sobre os riscos da ausência do planejamento referido.

O terceiro capítulo, por fim, aborda a doação sob o enfoque doutrinário e jurisprudencial, elevando o conceito e a classificação dos contratos de doação, os requisitos para sua validade, espécies de doação e o desdobramento da doação realizada de ascendentes para descendentes e entre cônjuges. Após, analisa-se o conceito de doações infelizes, o instituto da colação e o entendimento da jurisprudência pátria para ilustrar concretamente algumas questões abordadas no estudo.

Tendo em vista as características da presente monografia, tem-se uma pesquisa bibliográfica, que foi utilizada para sustentar cientificamente os objetivos da pesquisa. Com uma didática de cunho exploratório e utilizando-se do método dedutivo, a pesquisa realiza o levantamento bibliográfico, almejando colacionar as informações sobre a temática com a finalidade de identificar os assuntos relevantes que deem sustentação aos argumentos delineados.

## 1 NOÇÕES GERAIS SOBRE O DIREITO SUCESSÓRIO NO BRASIL

### 1.1 CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Inicialmente, vale ressaltar que o Direito Sucessório sofreu algumas mutações ao longo do tempo. Atualmente, o conceito amplo de sucessão no Direito é “tomar o lugar de outrem no campo dos fenômenos jurídicos”, segundo Venosa (2015, p. 25). Isso quer dizer que a lei permite duas formas de sucessão, a saber: atos *inter vivos*, como contratos; e a que possui como causa a morte de uma pessoa. Nessa última situação, os direitos e obrigações do *de cujos* são transferidos para seus herdeiros ou legatários.

A ideia de sucessão *causa mortis* não interessa apenas ao Direito Privado, tendo em vista que para o Estado é interessante que o patrimônio não fique sem titular, situação que lhe acarretaria encargos, razão pela qual ele se preocupa em proteger os direitos sucessórios como fundamentais. Venosa ensina que a família e a economia desta estão protegidas à medida que se respalda o direito sucessório. Isso pois, se não houvesse direito à herança, a produtividade do indivíduo sofreria porque ele não teria mais interesse em produzir e nem em economizar, porque sua família não seria alvo de tal esforço (VENOSA, 2015).

A Legislação Civil brasileira prevê dois tipos de sucessão *causa mortis*, quais sejam: sucessão legítima, na qual os bens do *de cujos* irão seguir a ordem de vocação hereditária nos termos da legislação; e a sucessão testamentária, cujos efeitos legais serão resultados do ato de última vontade do *de cujos*, que deixou o testamento (BRASIL, 2002).

Quanto à liberdade de testar, esta é limitada, sofrendo restrições de viés público. De acordo com o artigo 1789 do Código Civil, existindo herdeiros necessários, o testador só pode dispor de metade de seus bens. Isto ocorre devido ao fato de a lei garantir que metade dos bens, essa parte denominada legítima, seja direcionada aos herdeiros necessários do *de cujos*, elencados no art.1829 do mesmo Diploma (BRASIL, 2002).

Embora o direito sucessório proteja as mais diversas maneiras de sucessão, que pode ocorrer por meio de descendentes e/ou ascendentes, cônjuges, companheiros ou ainda parente colateral, o atual estudo examina como ocorre a

doação de ascendente para descendente e quais seus desdobramentos na doutrina e jurisprudência nacionais.

Para tanto, demonstra-se imprescindível uma breve análise histórica do Direito Sucessório, para a compreensão acerca das alterações ocorridas com o passar do tempo nessa área. De acordo com Gonçalves (2019, p. 21), o direito das sucessões sempre esteve associado à concepção de religião e continuidade familiar. Historicamente, a herança só podia ser transmitida somente pela linhagem masculina, o filho mais velho varão. O fato de a filha ser retirada da sucessão se fundamentava pelo matrimônio, pois a mesma passaria a fazer parte da família do marido e perderia toda qualquer ligação com a família de seu genitor.

Nesse sentido, Venosa afirma que se atualmente o direito contemporâneo só vê a sucessão causa mortis sob o enfoque material, “sua origem histórica foi essencialmente extrapatrimonial. Inobstante, hoje a aceção de que o sucessor continua as relações jurídicas da pessoa falecida permanece viva” (VENOSA, 2019). O fato de o núcleo familiar estar envolvido nos negócios certamente é razão suficiente para que os herdeiros sejam legitimados a receber sua parte, que é assegurada pela legislação vigente que, não por acaso, os denominam de herdeiros necessários.

Através do Direito romano é que o reconhecimento da evolução histórica do Direito Sucessório tornou-se mais evidente. A Lei das XII Tábuas admitia completa liberdade ao patriarca do núcleo familiar dispor de seus bens após a morte da maneira que quisesse, todavia, na situação de morte sem testamento, a sucessão se desenrolava seguindo três categorias específicas de herdeiros (VENOSA, 2019).

A sucessão legítima passa a ocorrer apenas no Código de Justiniano sendo baseada exclusivamente na seguinte ordem hereditária: “a) os descendentes; b) os ascendentes em concurso com irmãos e irmãs bilaterais; c) os irmãos e irmãs consanguíneos ou uterinos e d) outros parentes colaterais.” Verifica-se então o advento das mulheres como possíveis herdeiras (GONÇALVES, 2019).

Os romanos foram os pioneiros do direito a testar toda a herança do testador, porque morrer sem deixar testamento era um medo real para esse povo, sendo para os mesmos uma maldição morrer sem deixar testamento, como uma forma de vergonha.

Por sua vez, no direito germânico a sucessão testamentária não era conhecida, desta forma, eram tidos apenas como herdeiros aqueles que detinham vínculo sanguíneo (*heredes gignuntur, non svribuntur*) (GONÇALVES, 2019).

Em um contexto mais recente, o Código Civil francês, de 1804, conhecido como o Código de Napoleão, traz em seu dispositivo 724, que os herdeiros legítimos, naturais e o cônjuge supérstite recebem de pleno direito (*son saisis de plein droit*) o patrimônio, como, por exemplo, bens, direitos e ações do de cujos com a obrigação de cumprimento de todos os encargos oriundos da sucessão (VENOSA, 2019).

Sendo assim, seguindo o direito medieval, o Código Civil Alemão, salientou-se que o espólio do falecido é passado *ipso jure*, isto é, na prática da lei aos herdeiros.

Assim, no conflito dessas interpretações, originou-se o direito das sucessões contemporâneo e, portanto, parentes e herdeiros de sangue são legítimos sucessores, caso não exista testamento ou este não possua validade (GONÇALVES, 2019).

Deste modo, existindo testamento válido, prevalece a vontade do falecido. No entanto, se este possuir herdeiros necessários, só poderá dispor de 50% de seus bens representativos da cota disponível, já que os outros 50%, a denominada legítima, é reservada para os herdeiros mencionados. Nesse diapasão, somente com o advento da Revolução Francesa o direito do primogênito à herança exclusiva foi extinto, assim como o privilégio da masculinidade decorrente do feudalismo.

A partir do Código de Napoleão, conservou-se a unidade sucessória, bem como a isonomia entre os herdeiros de mesmo grau, todavia, se elevou-se a diferenciação entre herdeiros e sucessores. Desta feita, no Direito francês a ordem hereditária é iniciada pelos herdeiros, a saber: filhos e descendentes; ascendentes e colaterais privilegiados, como, por exemplo, pai, mãe, irmãos e seus descendentes, demais ascendentes e seus colaterais, primeiramente até o décimo segundo grau, vindo a, consecutivamente, se restringir até o quarto grau e, na não existência destes, viriam a completar a vocação hereditária com os sucessíveis, isto é, filhos tidos como naturais, conjugue sobrevivente e, por último, o Estado (GONÇALVES, 2019).

No direito lusitano, o princípio *saisine* foi empregado no ano de 1754 e posteriormente ratificado em 1786. Similarmente, a mesma compreensão foi observada na Consolidação das Leis Civas, de Teixeira de Freitas e após no Código Civil de 1916, que em seu artigo 1.572 introduziu a seguinte redação “aberta a sucessão, o domínio e a posse da herança transmitem-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”, juntando-se assim ao padrão germânico-francês (VENOSA, 2019).

A codificação observada na França exerceu forte influência na legislação brasileira desde meados do século XIX, pois mesmo antes do CC/1916 era disposto

que a linha de vocação hereditária atingisse descendentes, ascendentes e colaterais até o décimo grau para, apenas posteriormente, alcançar o cônjuge sobrevivente e por fim o Fisco (BRASIL, 1916).

Apenas em 1907 que a Lei nº 1839 recolocou o cônjuge sobrevivente em detrimento dos colaterais e restringiu o direito dos mesmos até o sexto grau somente, limite este, conservado pela legislação de 1916, para apenas em 1946, com fulcro no Decreto-Lei nº 9461 restringir a vocação hereditária ao quarto grau, o que foi conservado no Código Civil de 2002. Por sua vez, a Constituição Federal de 1988 abordou duas relevantes questões para o Direito das Sucessões, sendo a primeira, no art. 5º, XXX, que elevou o direito à herança ao status de fundamental; e a segunda, no dispositivo 227, § 6º que trata sobre a isonomia no direito de herança entre a prole havia ou não na relação do matrimônio, assim como os filhos advindos da adoção (BRASIL, 1988).

Dentre os anos de 1994 e 1996 relevantes normas abrangeram o direito sucessório ao companheiro e, no ano 2000, assegurou-se ao filho portador de deficiência sem capacidade para o labor o direito elencado no art. 1611, § 2º, casado sob o regime de comunhão universal, o direito real de habitação. Portanto, o CC/2002 revolucionou ao trazer diversas acepções que contribuíram entre outros, o cônjuge, o elevando ao status de herdeiro necessário e concorrente com os descendentes e ascendentes do *de cujos* (BRASIL, 2002).

## 1.2 SUCESSÃO LEGÍTIMA E TESTAMENTÁRIA

O Direito Sucessório brasileiro é baseado em um duplo fundamento: direito de propriedade e proteção familiar. De acordo com a acepção patrimonial, tem status de direito fundamental, com fulcro no art. 5º, XXX, da CF/88. Por sua vez, a proteção da família como justificativa do direito à herança baseia-se na norma ordinária que estabelece o rol de herdeiros de acordo com as relações de parentesco e conjugalidade (BORGES; DANTAS, 2017).

O artigo 1.786 do CC/2002 estabelece que a sucessão é determinada por lei ou por disposição de última vontade. A sucessão legítima decorre das regras e dos procedimentos dispostos na legislação, e a sucessão testamentária decorre do ato de última vontade, representado por testamento deixado pelo falecido. A sucessão legítima ocorrerá sem testamento ou quando o mesmo for considerado nulo ou

caducar, em consonância ao art. 1788 do mesmo Diploma, mas a sucessão legítima pode se realizar mesmo com testamento, no que tange aos bens que não tiveram destinação, quando os quinhões hereditários definidos não absorverem a completude do acervo ou, também, se existirem herdeiros necessários que não podem ser suprimidos do testamento, isto é, existe a possibilidade de coexistirem ambas as sucessões (CAHALI, 2014).

Mesmo que o Direito brasileiro não reconheça que a herança dos vivos pode ser objeto lícito e possível de negócios jurídicos, conforme evidenciado no art. 426 do CC/2002, o sistema reconhece a proteção do direito eventual e futuro dos herdeiros necessários. Antes do falecimento, o herdeiro necessário possui, como qualquer outro legítimo ou testamentário, a pura expectativa de direito de suceder o *de cujos*. Contudo, a situação jurídica dos herdeiros necessários é superior porque a lei dá aos mesmos a possibilidade de fiscalizar, em vida do autor da herança, seus atos de liberalidade (NERY; NERY JUNIOR, 2017).

Nesse sentido, os estudos de Nery e Nery Jr. (2017, p. 189) aferem que:

Não é apenas por ocasião das disposições de última vontade que o sistema de direito privado tolhe a liberdade de o autor da herança dispor de seu patrimônio. Também em vida, o sujeito que possui herdeiros necessários está impedido de proceder atos de liberalidade que comprometam a legítima de seus herdeiros. As regras do CC/2002, arts. 544, 549 e 550 são expressões dessa proteção especial que o sistema de direito privado concede a mero expectador de direito, como é o caso do potencial herdeiro necessário de quem ainda está vivo.

Assim, verifica-se que a pedra angular da sucessão legítima consiste na ordem da vocação hereditária, que revela a forma pela qual o legislador brasileiro dispôs a distribuição em classes preferenciais dos indivíduos que serão chamados na sucessão. Desse modo, o art. artigo 1.829 do Código Civil estabelece que:

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.

Ainda, vale frisar no presente estudo o dispositivo 1790 da legislação civil vigente, que também eleva a ordem de vocação hereditária com o direito sucessório oriundo da união estável, como é possível observar:

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

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

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

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

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

Tendo em vista o artigo supracitado, os ministros do STF declararam a inconstitucionalidade do mesmo, por meio do julgamento do RE nº 646721, que trata sobre a sucessão de uma relação homoafetiva e o RE nº 878694 que refere-se a uma relação heteroafetiva, os dois recursos com repercussão geral reconhecida. O artigo em questão efetuava a distinção de tratamento entre a participação do cônjuge e companheiro na sucessão. O entendimento final da Suprema Corte foi de que não existe elementos discrepantes que justifiquem a legislação tratar ambos de maneira diferente, ampliando tais efeitos independentemente de orientação sexual, concretizando a compreensão em que deve ser aferido tanto na união estável quanto no matrimônio o regime sucessório disposto no art. 1829 do mesmo Diploma.

Para a legislação brasileira, não importa se a descendência é oriunda de união estável ou mesmo adoção, art. 227, § 6º; art. 1.596 do CC/2002); todos herdam em igualdade de condições, se gozarem desse status familiar, que deve ser comprovado por prova legal (certidões de registro civil) ou reconhecida por decisão judicial em ação de reconhecimento de estado de filho (ou de outra qualidade de ascendente ou descendente, como, por exemplo, na investigação de relação avoenga); sentença essa que, em um momento futuro, tem ingresso no registro civil e viabiliza a atestação do fato que demonstra o parentesco em linha reta nos autos do inventário (NERY; NERY JUNIOR, 2017).

Verifica-se que a doação de ascendentes a descendentes implica no adiantamento do que lhe é devido por herança, quando não for declarado que o bem integra o patrimônio disponível. Todavia, esta regra de conteúdo é um direito dispositivo e, por tal fato, pode ser afastada pela vontade do doador, seja em ato de liberalidade, seja em ato posterior, sujeito ao princípio do paralelismo das formas, ou

ainda em testamento, mas isso não significa que possa ser usado para fraudar, mesmo que indiretamente, a legítima dos herdeiros necessários não beneficiados por liberalidades.

Quando se observar que a liberalidade superou o que o doador pode dispor, o excesso será examinado com base no valor dos bens no momento da liberalidade e, então, será realizada a diminuição do quinhão até se equiparar à legítima dos herdeiros necessários, com fulcro no art. 2007 do CC/2002. (BRASIL, 2002).

Nessa toada, as lições de Diniz (2007, p. 225) apontam que:

Se o testador, em vida, doou bens a descendentes, dever-se-á adicionar à metade líquida apurada a doação feita; assim, impõe-se o dever de conferir a liberalidade, para que haja igualdade nas quotas cabíveis a cada herdeiro necessário, pois, se o testador, em vida, dispôs além da porção disponível, ter-se-á a redução das disposições testamentárias até igualar a legítima.

Sobre a sucessão testamentária, vale ressaltar que o CC/2002 não conceitua o testamento, mas sua conceituação jurídica estava expressa no Código Civil de 1916, em seu art. 1626, que aduz “considera-se testamento o ato revogável pelo qual alguém, de conformidade com a lei, dispõe, no todo ou em parte, do seu patrimônio para depois da sua morte” (BRASIL, 1916).

Os estudos de Diniz sustentam que o testamento como sendo ato personalíssimo e revogável pelo qual um indivíduo, de conformidade com a Lei, não só dispõe, para depois de seu falecimento, no todo ou em parte (art. 1.857, caput, CC/2002), do seu patrimônio, como também faz outras determinações. (DINIZ, 2007). E o dispositivo 1.857 do CC/2002 determina que “todo indivíduo capaz pode dispor, por testamento, da completude dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte” (BRASIL, 2002)

Pela disposição da legislação civil, em seu art. 1.857, nota-se que a lei afere ao testador autonomia privada de extensa abrangência, que pauta sua capacidade de testar e organizar sua sucessão, todavia, sujeitando o testador à obrigatoriedade de respeitar a legítima, como já dito. Acontece que a existência de tal reserva legítima é elemento de restrição à completa vontade do autor do patrimônio quando, eventualmente, quiser testar em benefício de outros indivíduos ou se almejou suprimir da sucessão algum de seus herdeiros necessários (HIRONAKA, 2014).

Ainda nessa conjuntura, o direito do autor da sucessão também foi restrito pelo art. 1.848 do CC/2002, que lhe compele a demonstrar justa causa, expressamente por

testamento, com o propósito de determinar cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade, incomunicabilidade, assim como não é factível ao testador estabelecer a conversão dos bens da legítima em outros de espécie distinta (BRASIL, 2002).

Assim, verifica-se que a instituição de herdeiro testamentário, de todo modo, compreende em ato de liberalidade do testador, por incidir do princípio da autonomia privada, que se admite através do testamento, negócio jurídico unilateral, em que estão presentes as várias disposições testamentárias que refletem a essência do querer do autor do patrimônio e a maneira como se deve proceder à devolução de seus bens. Desta feita, integra o direito de livre disposição da propriedade a faculdade de seu autor dispor como bem quiser de tal direito, sobretudo através do testamento (NERY; NERY JUNIOR, 2017).

Em solo pátrio, não se verifica o costume de elaborar testamentos, como ensinam os estudos de Hironaka, a aversão a este instrumento pode ser aferida ao viés cultural ou costumeiro, tendo em vista que a sociedade brasileira não gosta de falar de morte e sua circunstância ainda se demonstra muito mistificada e restrita, como se isso servisse para “afastar o mau agouro”. Outros elementos, como a falta de patrimônio para dispor ou ainda o medo de morrer, fazem com que os indivíduos não usem muito esse instrumento de planejamento sucessório no país (HIRONAKA, 2014)

Para além destes motivos, a falta da prática de testar também poderia ser justificada pela qualidade da legislação brasileira que, no tocante à sucessão legítima, edificou normas que chamam a suceder exatamente aqueles indivíduos que o falecido elencaria se, na ausência dessas normas, precisasse fazer testamento. Essa cultura, acompanhando a evolução da sociedade brasileira, inseriu a figura do cônjuge sobrevivente na classe dos herdeiros necessários (CAHALI, 2014).

Um testamento, como qualquer negócio jurídico, requer um agente capaz (art. 104, I do CC/2002). É um ato unilateral e personalíssimo, reconhecendo formas ordinárias e especiais. As formas ordinárias mais corriqueiras são as elencadas no art. 1862 do CC/2002: testamentos público, cerrado ou particular. Nesses casos, o artigo 1.863 do CC/2002 proíbe testamento comum ou conjuntivo, seja simultâneo, recíproco ou correspectivo. Por sua vez, os especiais são os admitidos em circunstâncias extraordinárias, como, por exemplo, o testamento marítimo, militar e aeronáutico (BRASIL, 2002).

O testamento público é um instrumento lavrado por tabelião de notas ou seu substituto com base na declaração do testador, podendo servir de minuta, notas ou apontamentos, nos termos do artigo 1.864, I, do CC/2002. Além de ser lavrado por tabelião, como condição essencial para a validade do testamento, este deve ser lido em voz alta pelo tabelião ao testador e a duas testemunhas ao mesmo tempo, ou pelo testador, se assim o desejar, na presença destas e do oficial (artigo 1864, II, do CC/2002). Finalmente, deve ainda ser assinado pelo testador, testemunhas e tabelião (artigo 1864, III, do CC/2002) (BRASIL, 2002).

O testamento pode ser escrito manual ou mecanicamente, e a declaração de vontade pode ser inserida em partes impressas de livro de nota, desde que todas as páginas sejam rubricadas pelo testador (art. 1864, parágrafo único, do CC/2002). A legislação civil também traz hipóteses de testamentos para os indivíduos que não sabem ou não podem assinar (art. 1865), para os surdos (artigo 1866) ou mudos (artigo 1867) (BRASIL, 2002).

Outra forma de testamento ordinário é o cerrado. Esse também é chamado de testamento místico, porque seu conteúdo não pode ser conhecido até o momento em que é aberto, ou seja, é mantido em segredo, portando, este, algumas condições, segundo Tartuce (2013, p. 1343):

- a) que o testador o entregue ao tabelião em presença de duas testemunhas;
- b) que o testador declare que aquele é seu testamento e que quer que seja aprovado; c) que o tabelião lavre o auto de aprovação e o leia na presença de duas testemunhas; e d) que o auto de aprovação seja assinado pelo tabelião, pelas testemunhas e pelo testador (artigo 1.868 do Código Civil).

O notário deve começar o auto de aprovação imediatamente após a última palavra do testador, aferindo que o testador lhe entregou para ser aprovado na presença de testemunhas passando, em seguida, a cerrar o instrumento (artigo 1870 do CC/2002). Com a morte do testador, o testamento deverá ser apresentado a um magistrado, que confirmará que o testamento está intacto para, após, abri-lo e proceder a leitura dos termos na presença daquele que o entregou. Depois da abertura, o Ministério Público deverá ser escutado e, não havendo suspeita de vício externo, falsificação ou nulidade, o testamento será registrado, arquivado e cumprido (SCALQUETTE, 2014).

Por sua vez, o testamento particular é aquele redigido pelo próprio testador e, para que o documento seja válido, deve ser escrito a próprio punho; este deve ser lido

e assinado pelo autor na presença de três testemunhas que devem assinar (art. 1876, § 1, do CC/2002). Se o documento for datilografado, não pode conter rasuras ou lacunas em branco e deve ser rubricado pelo testador. Após o falecimento do testador, o seu testamento é publicado em juízo com referência aos herdeiros (artigo 1877 do CC/2002) (BRASIL, 2002).

Portanto, nota-se que o testamento é de fácil realização e afere diretrizes do falecido aos herdeiros e/ou legatários e é ferramenta relevante para o planejamento sucessório. Todavia, é muito pouco usado no Brasil, em virtude de fatores culturais e pela segurança que a lei brasileira traz ao dispor de maneira detalhada a sucessão legítima, sendo evidente que a existência da legítima é elemento que tolhe o direito do testador de dispor de seu patrimônio como quiser, o que comporta a concepção de desnecessidade de declarar sua última vontade, tendo em vista que sua vontade já está muitas vezes determinada na legislação.

### 1.3 ESPÉCIES DE HERDEIROS

Os sucessores são os membros da família chamados a herdar o patrimônio de um indivíduo. Eles são classificados por lei e seguem uma ordem vocacional hereditária. Tal ordem determina a preferência de forma contínua e deve ser seguida na distribuição do espólio do falecido. Muitas vezes, no momento do falecimento, os parentes sucessores excluem os não sucessíveis, ou seja, os sucessores mais próximos excluem os mais distantes (COELHO, 2012).

No Direito Sucessório, vários termos são aferidos a quem aceita a herança, mas os principais são: herdeiros necessários, herdeiros legítimos, herdeiros testamentários e legatários. Assim, o herdeiro necessário é alguém respaldado por lei para obter o direito à metade do patrimônio que um determinado indivíduo tinha ao vir a óbito.

Dessa forma, Tartuce (2017, p. 63) conceitua herdeiro necessário como aquele que possui o respaldo da legítima:

De início, surgem os herdeiros necessários, forçados ou reservatários, aqueles que têm, a seu favor, a proteção da legítima, composta por metade do patrimônio do autor da herança, nos termos do art. 1.846 do atual Código Civil, que enuncia: pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.

O Código Civil de 2002 ratifica em seu art. 1845 que os descendentes, ascendentes e cônjuges são herdeiros necessários. Estes integram tal designação, pois não podem ser totalmente excluídos da sucessão, por terem assegurado o direito à legítima, salvo em caso de deserção realizada em testamento, desde que estes tenham praticado certos atos previstos na legislação (BRASIL, 2002).

Se o de cujos não deixar descendentes, os herdeiros necessários são substituídos pelos ascendentes. Os cônjuges, por seu turno, competem com a prole segundo o regime de bens e, se não houver descendentes concorrem com os ascendentes, independentemente do regime de bens, mas, na ausência de descendentes ou ascendentes, deve-se levar em consideração o respeito à legítima, que equivale a 50% do quinhão hereditário, com fulcro no dispositivo (BRASIL, 2002).

Verifica-se, assim, que a presença de herdeiro necessário denota na liberdade que o autor da herança possui em doar ou testar seu patrimônio, pois só pode fazê-lo se respeitar a legítima, também chamada de reserva legal. Desse modo, na falta de descendentes, ascendentes, cônjuges ou companheiros, o autor da herança possui a liberdade de dispor da completude de seus bens, sem haver a obrigação legal, podendo, sobretudo, retirar da sucessão os herdeiros colaterais (TARTUCE, 2017).

No sistema jurídico pátrio, além dos herdeiros necessários, também são legítimos os herdeiros colaterais, como é o caso daqueles que foram parentes do falecido em quarto grau, como irmãos, tios, sobrinhos e primos. Para Rizzardo (2015, p. 52-53.), herdeiros legais “são aqueles herdeiros que a lei protege e obriga a reserva a eles da metade do patrimônio que a pessoa tinha ao falecer.” Estes se encontram definidos em classes, que dizem respeito à relação familiar com o indivíduo falecido. Desta feita, fala-se da classe dos ascendentes, descendentes, cônjuges e colaterais.

Conforme ressalta Rizzardo (2015, p. 53-54), a ordem vocacional determinada pela legislação destina-se a beneficiar os familiares, desde que os vínculos afetivos dos herdeiros sejam fortalecidos, pois a sua relevância e tratamento especial decorre do parentesco com o autor do espólio, seja por consanguinidade, grau de parentesco, ou proximidade afetiva existente, que neste caso se manifesta na união conjugal.

Nesse sentido, pelo grau de parentesco, torna-se factível definir a preferência na ordem sucessória, como elucida Diniz (2012, p. 123):

A lei, ao fixar essa ordem, inspirou-se na vontade presumida do finado de deixar seus bens aos descendentes ou, na falta destes, aos ascendentes sem olvidar, em ambos os casos, a concorrência com o cônjuge sobrevivente; não havendo nenhum dos dois, ao consorte sobrevivente, e, na inexistência de

todas essas pessoas, aos colaterais, pois na ordem natural das afeições familiares é sabido que o amor primeiro desce, depois sobe e em seguida dilata-se.

Observa-se que a primeira categoria de herdeiros são os descendentes do falecido, sendo estes os primeiros a serem chamados na sucessão, herdando o patrimônio por direito próprio e em isonomia de condições.

A segunda classe de herdeiros é a dos ascendentes, revelada nos indivíduos vieram antes do falecido e estão ligados com um grau de parentesco em linha reta, se apenas um dos pais do de cujos estiver vivo, ele receberá a totalidade da herança, porque mesmo que apenas o pai ou a mãe esteja vivo, os outros ascendentes não herdam nada (TARTUCE, 2017).

A terceira categoria de herdeiros é a dos cônjuges e companheiros. Eles não são parentes, mas portam laços afetivos, portanto, se não houver descendentes ou ascendentes, o cônjuge ou companheiro herdará todo o patrimônio.

Por fim, existe a classe dos herdeiros colaterais, que são familiares em linha direta e apenas serão chamados à sucessão na falta de descendentes, ascendentes e cônjuge. Os colaterais até o quarto grau são chamados a suceder, e os mais próximos excluem os mais distantes. Nesse sentido, os herdeiros legítimos são assim denominados porque têm uma quota diferida nos termos da lei e são definidos no momento quando for processada a sucessão legítima (DINIZ, 2012).

Por sua vez, os herdeiros testamentários são os indivíduos beneficiados pelo autor da herança por meio de uma declaração de vontade final, delimitando o que deve ser disposto a cada herdeiro através do testamento. Lisboa defende que o herdeiro testamentário é a pessoa que adquire os bens deixados pelo falecido por meio da manifestação unilateral da vontade do autor. Ainda de acordo com o referido autor, o testamento não irá aferir determinado bem ao herdeiro comum testamentário, somente o coloca como herdeiro, delineando qual será sua parte adequada na sucessão testamentária (LISBOA, 2012).

No dispositivo 1.799 do CC/2002, restam determinados aqueles que podem ser chamados na sucessão testamentária, quais sejam:

- I - os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão;
- II - as pessoas jurídicas;
- III - as pessoas jurídicas, cuja organização for determinada pelo testador sob a forma de fundação.

Conforme explica Tartuce (2017, p. 62), dentre os chamados à sucessão mencionados no artigo acima, estão ainda os filhos não havidos de pessoas indicadas pelo testador, isto é, trata-se de eventuais filhos de pessoa viva quando da abertura da sucessão:

Permite o Código Civil que, por meio de ato de última vontade, o falecido nomeie como seu herdeiro pessoa ainda não concebida no momento de sua morte, filha de pessoa por ele indicada que deve estar viva quando da sua morte (art. 1.799, I, do CC). Trata-se, portanto, da nomeação de um concepturo (*nondum concepti*) como herdeiro, pois o concepturo é a pessoa que ainda não foi concebida e difere do nascituro que já se encontra nidificado no ventre materno.

Além do rol elencado no art. 1.799 do CC/2002 e o concepturo, as pessoas jurídicas, sejam públicas ou privadas, também podem se beneficiar pelo testamento, desde que formalmente constituídas, somente as fundações possuem capacidade sucessória mesmo que não estejam regularizadas. Assim, os herdeiros legítimos não perderão o direito à legítima, ainda que o testador lhes deixe um legado ou parte disponível, a estes é assegurado o direito ao que é legítimo e à parte que lhe foi aferida através do testamento (LISBOA, 2012).

Ao sucessor legatário existe a transferência de um bem certo e determinado, cuja tal transmissão ocorre a título particular, conforme conceitua Gama (2011, p. 212):

Pode-se conceituar o legado como a disposição testamentária, a título particular, abrangente de bens ou direitos individualizados, que se destacam do patrimônio do testador e são indicados em favor da pessoa por ele designada. Trata-se de uma porção certa e determinada do patrimônio do testador que, assim, por liberalidade, destina tal porção ao sucessor a título singular, denominado legatário.

Além disso, legatários e herdeiros não podem ser confundidos porque os legatários só podem suceder através do testamento, à medida que os herdeiros geralmente recebem uma parte da herança à título universal. De acordo com Venosa, a sucessão do legatário se dá em título singular, o herdeiro é sempre sucessor à título universal, este recebe uma parte ou porção universal do espólio (VENOSA, 2013).

O legatário, por seu turno, alcança um bem determinado e específico, isto é, ele pode receber uma universalidade de fato, sem que isso o converta em herdeiro universal. O supracitado autor ainda sustenta que “pode ocorrer que o legatário receba determinado bem que em si mesmo encerre uma universalidade, como, por exemplo, um estabelecimento comercial” (VENOSA, 2013, p. 2209).

Desta feita, o legatário será estritamente nomeado por testamento e não responderá pelas dívidas ou obrigações relacionadas à herança, muito menos será responsável pelas obrigações e dívidas decorrentes do bem alcançado.

O legatário possuirá os bens herdados do falecimento do testador, mas não a sua posse, porque para possuir a mesma é necessário demonstrar que o direcionamento do legado não fere os direitos dos herdeiros necessários e dos credores. Assim, quando observada a ausência de prejuízo dessa ordem, os herdeiros entregam a coisa legada. Portanto, aquele que decide se o indivíduo é herdeiro ou legatário é o testador, na sucessão testamentária, e o legislador pátrio, na sucessão legítima (DIAS, 2018).

#### 1.4 A IGUALDADE DOS QUINHÕES HEREDITÁRIOS

Com o propósito de não comprometer a isonomia dos herdeiros nas quotas hereditárias, é relevante a desejada igualdade, sendo inaceitável qualquer forma de lesão à legítima, independente de compensações, afastando, assim, o enriquecimento ilícito de algum herdeiro em detrimento de outros.

A omissão coaduna-se com a austeridade processual destacada pela legislação, pois também pode desaguar em ocultação maliciosa de bens, replicação de determinada coisa dada por motivos futuros que não ocorreram, para prejudicar a legitimidade dos herdeiros e constituir, assim, a base para a remoção do espólio, que será consecutivamente partilhado, devendo ser analisadas as doações omitidas na relação em vida ou ainda após o falecimento do indivíduo.

No momento do falecimento de uma pessoa, ocorre a denominada abertura da sucessão, sendo o óbito o fator determinante para a transmissão dos bens, esvaecendo o autor do patrimônio e continuando uma universalidade de bens e direitos denominada herança. A partir de sua constatação, executa-se a transferência dos bens, dos direitos e também das obrigações.

Nessa perspectiva, as lições de Clóvis Beviláqua (2007, p. 21) afirmam que:

Para que o patrimônio de uma pessoa seja transmitido a outra, dois pressupostos são necessários: a) a morte natural do de cujos, pois que o direito civil moderno desconhece a sucessão de pessoa viva – *viventis nulla hereditatis*; e b) a sobrevivência do beneficiário, quer dizer, da pessoa em proveito da qual é deferida a herança.

Similarmente, Rizzardo expõe que a morte compreende um fato natural e se modifica em fato jurídico, ao desdobrar tantos efeitos, porquanto dela se origina, dentre outros reflexos, a alteração na titularidade do patrimônio. No mesmo momento em que se coloca termo aos direitos e obrigações do falecido, faz-se elevar direitos e obrigações relativos aos herdeiros (RIZZARDO, 2015).

Desse modo, o falecimento ocasiona a abertura imediata da sucessão, mas por acarretar reflexos sucessórios, ou em virtude da transferência da propriedade em questão, considera-se ainda um fato jurídico; o inventário, sendo o processo judicial, contencioso e obrigatório, que impede o desvio dos bens para que não gere prejuízo aos direitos sucessórios dos quinhões hereditários dos herdeiros legítimos, e as normas que coordenam o inventário não viabilizam a disposição de maneira diversa, como, por exemplo, enriquecer somente um herdeiro.

Nessa direção, os estudos de Rizzardo (2015, p. 23) sustentam que:

O inventário representa apenas a formalização da sucessão, a qual, no entanto, se dá com a morte. Não passa o mesmo de exteriorização administrativa da transmissão. Por isso, é evidente que independe da promoção do inventário o exercício de ações que exijam a preservação dos bens.

A legislação civil vigente, em seus dispositivos 884 a 886, norteou um capítulo próprio ao enriquecimento sem causa, no título relativo aos “atos unilaterais”, aferindo especificamente no art. 884 que aquele que, “sem justa causa, enriquecer às custas de outro, será compelido a restituir o indevidamente auferido, realizada a atualização dos valores monetários.” Em seguida, o parágrafo único do mesmo dispositivo estabelece que “se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.” (BRASIL, 2002)

Carlos Roberto Gonçalves (2006, p. 591) afirma que “toda aquisição patrimonial hereditária deve surgir de uma causa, mesmo que seja somente um ato de apropriação por um agente, ou um ato livre de uma parte para a outra.” Ninguém fica rico do nada, então o sistema jurídico não permite que alguém obtenha benefícios financeiros em detrimento de outros, sem uma causa legalmente reconhecida.

A causa para qualquer enriquecimento não apenas deve existir primariamente, como ainda deve subsistir, uma vez que o desaparecimento superveniente da causa do enriquecimento de um indivíduo, em detrimento de outro, também é rejeitada ao

sistema (art. 885, CC/2002). Este é o viés do chamado princípio do enriquecimento sem causa, disposto expressamente pela primeira vez na legislação de 2002. (BRASIL, 2002)

O supracitado enriquecimento consiste no aumento patrimonial, dos descendentes que se beneficiam de seus ascendentes, em conexão com quaisquer benefícios obtidos em detrimento de outros herdeiros legítimos. A transmissão direta de posse e do domínio é *le droit de saisine*, pois a herança é transmitida no momento da morte, e todos os bens são passados aos herdeiros, de modo que estes se valem da posse da herança, nas mesmas circunstâncias que o falecido se valia. Sendo o *de cujos* titular de uma posse de boa-fé e justa, o herdeiro alcançará a posse de boa-fé e justa e, caso ocorra o oposto, se a posse do falecido for injusta, terá a posse de seus sucessores idêntico defeito, pois ninguém pode transmitir mais direitos do que aqueles que possui, com fulcro no art. 1206 do Código Civil (BRASIL, 2002).

Todos os bens do falecido participam da sucessão, independentemente do tipo ou quantidade de bens. No entanto, em vida, o testador somente pode dispor de metade dos bens no testamento, como já mencionado, havendo também um limite ao direito dispor gratuitamente para não edificar uma situação prejudicial à legítima ou à parte do espólio direcionada aos herdeiros necessários.

Se o *quantum* admitido for ultrapassado, afere-se ensejo à diminuição das disposições testamentárias, ocorrendo o mesmo em relação à doação, sendo tida pela legislação nula a doação da parte que exceder o que o autor da herança poderia dispor em testamento. Assim, é verificada a ineficácia da parte excedente dos bens do doador ou testador. De acordo com a doutrina de Rizzardo, o *quantum* excessivo, na situação de doação, nomeia-se como “liberdade inoficiosa”, que vem a determinar-se como a atribuição de patrimônio por ato *inter vivos* ou *causa mortis* em quantia superior à meação admitida, a ponto de ferir a legítima dos herdeiros (RIZZARDO, 2015).

De acordo com o artigo 1.967 do CC/2002 “as disposições que excederem a parte disponível reduzir-se-ão aos limites dela, de conformidade com o disposto nos parágrafos seguintes.” E no tocante à doação, nota-se no dispositivo 549 do CC/2002 que é considerada nula a doação quanto à parte excedente à de que o doador, no momento da liberdade, poderia dispor em testamento. Assim, não são válidas as doações e o testamento da parte que ultrapassar a metade do importe admitido em lei.

A situação de desenvolvimento da temática é para impedir que por meio de simulações fraudulentas o ascendente possa modificar a isonomia dos quinhões hereditários de seus descendentes, encobrendo verdades através de negócios onerosos, existindo assim a violação oriunda da conduta desleal.

Isso mostra o quão relevante é a almejada igualdade entre os filhos; a lei brasileira determina uma série de barreiras colocadas à capacidade dos pais de disporem de seu patrimônio, gratuita ou onerosamente, quando o fazem em benefício dos filhos; existem situações em que o gênero é predominante nesse sentido, como os pais que dispõem da completude de seus bens para os filhos homens, tendo a concepção ultrapassada de que assim seus bens estarão mais protegidos, pois se transpassados para as filhas, o patrimônio poderá futuramente pertencer às famílias de seus cônjuges.

Portanto, deve-se evitar que por meio de uma situação fraudulenta o ascendente modifique a isonomia dos quinhões hereditários de seus descendentes, independentemente de gênero ou qualquer outro fator, sendo ocultadas liberdades através de fingidos negócios onerosos, existindo, assim, lesão gerada pela conduta desonesta, com o propósito de lesar os herdeiros legítimos.

## 2 DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO E SUAS FORMAS

### 2.1 NOÇÕES GERAIS SOBRE O PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

O planejamento sucessório é amplamente debatido no âmbito do Direito Societário e Tributário. A discussão almeja aperfeiçoar a gestão financeira da organização empresária. A temática também é tratada no cerne de Administração de Empresas, no que tange à governança corporativa e na Psicologia, através das questões psicológicas dos familiares.

As empresas familiares ocupam um espaço muito relevante na conjuntura socioeconômica global, pois cerca de 80% das empresas no Brasil e no mundo são familiares, sendo verificável a expressiva contingência na sociedade brasileira. Essa é uma questão política e economicamente importante, tanto que especialistas e consultores do ramo sinalizam para a necessidade de uma abordagem multidisciplinar no trabalho com empresas familiares (STEINBERG; BLUMENTHAL, 2011).

Existe uma rica literatura sobre empresas familiares, suas características e obstáculos, sendo a sucessão a mais proeminente, considerada um grande foco de conflitos e crises no funcionamento e longevidade das empresas familiares. Verifica-se que o planejamento sucessório ainda é direcionado sobretudo para as organizações familiares, não é por menos, tendo em vista que, no cenário brasileiro, somente 30% no comando das empresas familiares passam da primeira para a segunda geração e apenas 5% para a terceira geração (OLIVEIRA, 2006).

Os ensinamentos de Leone (2005, p. 84) trazem a imagem do duelo para o universo sucessório. Tais duelos, que possuem o potencial de destruir uma empresa, ocorrem em pelo menos três níveis distintos:

a) o duelo do sucedido com ele próprio; b) o duelo do sucedido na escolha do sucessor; e, por fim, c) o duelo entre sucessores. Mesmo que esses duelos, todos ou algum deles, não se apliquem em relação a casos específicos, é provável que tanto o pai-sucedido como o filho-sucessor apresentem convergências e divergências relativas à sucessão em pelo menos duas perspectivas: a da organização e a pessoal/emocional dos envolvidos.

Ingressar em grupo de controle empresarial ou societário, a partir da segunda ou terceira geração da família, com visões, aspirações e comportamentos diferentes

dos pais; familiares estão se divorciando, se casando novamente e trazendo novos herdeiros para a família; sucessores inaptos ou sem interesse na gestão empresarial; assédio de investidores estratégicos com a finalidade de alcançar bons negócios familiares administrados de forma pouco eficiente; mercados altamente competitivos e voláteis edificando ganhos e perdas financeiras muito rápidas; além de uma elevada responsabilização pessoal de administradores sócios por obrigações sociais, tanto na seara legislativa quanto jurisprudencial, são os contextos mais enfrentados no cotidiano destas empresas (SILVA, 2014).

Essa realidade aumentou o foco nos negócios e na manutenção do patrimônio familiar no longo prazo, o que vem impulsionando o planejamento e a organização da sucessão patrimonial, assim como a instauração de boas práticas de governança corporativa nas empresas, para edificar instrumentos que ajudem a gerenciar conflitos que possam surgir na seara da família e melhorar o posicionamento da empresa no mercado, inclusive ampliando suas fontes de financiamento, trazendo benesses para a empresa familiar e para a família empresária (SILVA, 2014).

Algumas das ferramentas utilizadas no planejamento patrimonial e sucessório incluem, segundo Mamede e Mamede (2017, p. 82):

- a) testamentos para regular sucessão da propriedade de participações societárias na empresa; b) constituição de sociedades holdings, a fim de agrupar as ações ou cotas de um subgrupo familiar no seu bojo impedindo que sejam vendidas a terceiros; e c) acordo de acionistas/cotistas, para vincular o voto conjunto de sócios, entre vários outros.

É necessário se voltar para o fato de que a edificação de uma holding familiar denota uma transmutação da natureza jurídica das relações conservadas entre os integrantes da família. Relações que estavam sujeitas ao Direito de Família passam a estar submetidas ao Direito Societário, no qual existe ferramentas mais efetivas para a regência do comportamento das pessoas, a exemplo da necessidade de respeito ao *affectio societatis*, isto é, a obrigação de operar para o bem da sociedade, de seu êxito, convivendo em conformidade aos demais sócios (SILVA, 2014).

Ademais, o contrato social (sociedade por quotas) ou estatuto social (sociedade por ações) propicia a elevação de regras próprias para nortear essa convivência, aferindo ao instituidor, nos limites observados pela legislação e pelos princípios jurídicos, a escolha de delimitar as balizas que nortearão a convivência dos familiares em sua qualidade de sócios, quotistas ou acionistas da holding. Aliado a isso, nos

conflitos que aparecerem entre estes, os sócios encontrarão no Direito Societário ferramentas para a resolução de disputas, podendo sujeitá-las ao Poder Judiciário ou, existindo cláusula compromissória, aos árbitros (MAMEDE; MAMEDE, 2017).

Os supracitados autores ainda afirmam que, ao passo que se confere a uma sociedade *holding* o controle de uma empresa ou grupo de empresas, eventuais conflitos familiares são distanciados do ambiente de produção. Os conflitos familiares limitam-se à *holding* e manifestam-se sob a forma de conflitos societários, isto é, sob a forma de conflitos que carecem da regência legislativa das regras do Direito Societário.

Um benefício elevado pela *holding* na sucessão diz respeito à participação societária, pois cada holding pode fazer, com base nas balizas da legislação, suas próprias regras de transferência de ações ou quotas, seja por falecimento de um dos os membros da família, seja em decorrência do divórcio, contemplando forma específica de avaliação, prazo e método de pagamento dos haveres, entrada de terceiros, preferências de compra, e outros diversos meios facilitadores da sucessão. Uma *holding* também pode ser usada para planejar e organizar a sucessão de bens familiares não incluídos na cota ou ações de empresas operacionais, como bens móveis e imóveis de valor expressivo (SILVA, 2014).

Outro benefício da *holding* é a possibilidade de distribuir todos os herdeiros em isonômica condição de sócios, mesmo que não demonstrem talento para as atividades empresariais, não haverá diferencial salarial com aqueles que demonstrem disposição e capacidade para administrar a empresa. Assim, pode ser fornecida uma remuneração trabalhista mínima, integrada por distribuição de lucros e juros sobre o capital próprio, independentemente da função desenvolvida pelos sócios, estejam estes ou não laborando na organização, podendo aqueles que atuam nas sociedades operacionais ser remunerados pelo labor através de *pro labore* ou mediante salário (MAMEDE; MAMEDE, 2017).

O planejamento sucessório, como definição prévia de uma transição organizada na gestão empresarial, tende a propiciar maior estabilidade e valor à organização em caso de morte súbita de algum membro sênior da família, pois viabiliza que os gestores e demais *stakeholders* tenham maior previsibilidade e segurança em relação a eventos futuros e, muitas das vezes, incertos, que podem surgir e em muito desestabilizar a gestão de uma empresa familiar. Acontece que a ausência de uma perspectiva permanente de sucessão é a fonte de repetidas crises

enfrentadas pelas empresas familiares, por deixar o legado aos integrantes, logo após o evento morte, de determinar a substituição do comando da organização (SILVA, 2014).

Infelizmente, o entendimento da utilidade do planejamento sucessório para o êxito das organizações produtivas, especialmente empresas e grupos empresariais familiares, foi prejudicada por um emaranhado de falsos especialistas que fornecem fórmulas mágicas, incluindo-se a famigerada blindagem patrimonial, rótulo sob o qual foram dispostas promessas diversas, como uma vertiginosa redução de encargos fiscais e respaldo dos bens contra iniciativas de credores. Tais promessas culminaram em naufrágios empresariais, sendo verificado que algumas das fórmulas mágicas outrora confiáveis comportavam a prática de atos que a lei brasileira define como crime (MAMEDE; MAMEDE, 2017).

A formalização e o estabelecimento de estruturas que gerenciem efetivamente as empresas familiares e soluções que otimizem a herança e a gestão do patrimônio familiar são projetos que envolvem questões jurídicas e boas práticas de governança corporativa e familiar. Não existe uma fórmula exclusiva que possa ser aplicada a todas as empresas familiares, mas vários instrumentos legais devem ser selecionados e implementados de acordo com as boas práticas e princípios de governança para formar um sistema adequado à situação específica (SILVA, 2014).

O Código Permite distribuir bens até os 50% se houver herdeiro necessário ou mesmo 100% se não os houver. E pode fazer a partilha por testamento, com 100% do patrimônio, designando os quinhões de cada herdeiro, desde que não viole a legítima de cada um. Assim, o Direito Empresarial acaba sendo o escape para aqueles que querem conservar os negócios familiares com mecanismos de gerenciamento, afastando muitos problemas, de modo lícito e organizado (CARVALHO, 2015).

Em observância a todos os mecanismos legais, pode-se efetuar um planejamento sucessório que, além de garantir a existência digna e humana para todos os herdeiros, também pode atingir outros objetivos de otimização da gestão patrimonial, minimização de custos e alívio da carga tributária de bens transferidos do espólio; manutenção de relações familiares; proteção do patrimônio; assim como a organização e ordem dos negócios e bens da família (CARVALHO, 2015).

Como demonstrado, o Direito Civil não explora esse tópico tão profundamente quanto outras disciplinas. Essa questão tem sido pouco explorada quando se trata de

peças físicas, por isso as reflexões presentes são consideradas importantes, sendo imprescindível destacar as palavras de Maia Júnior (2015, p. 150), que aduz:

O ato de planejar pressupõe a identificação prévia dos elementos que serão necessários à sua utilização. Procede-se então, preliminarmente, ao mapeamento dos fatores que poderão influir positivamente e negativamente no planejamento e a exclusão daqueles que são irrelevantes para esta finalidade. Desta forma, devem ser previstas as necessidades e estimados os recursos disponíveis, estabelecendo-se, ainda, a ordem de prioridade entre as necessidades identificadas, na hipótese de não serem os recursos suficientes para atender a todas.

O planejamento sucessório oferece condições para o enfrentamento de diferentes óbices familiares, como crise financeira, enfermidades, desemprego, incapacidades profissionais e até mesmo a morte. Almejando uma melhor maneira de passar por conjunturas de exceção, o planejamento sucessório é capaz de preparar uma família para lidar com momentos futuros delicados (MAIA JUNIOR, 2015).

De acordo com Dias, o objetivo do planejamento sucessório diz respeito exatamente com a determinação da sucessão aferida pela legislação. Trata-se de uma atividade puramente preventiva, com o propósito de empregar procedimentos, mesmo que em vida do autor da herança, no sentido à destinação de seus bens após o seu falecimento. Com isso, afasta-se possíveis conflitos, cujos efeitos nocivos podem recair sobre o patrimônio deixado (DIAS, 2011).

Através do planejamento sucessório, de acordo com as normas legais estabelecidas na legislação pátria, é possível efetuar, conforme Carvalho (2015, p. 96):

a) o ajuste de interesses entre os nubentes e a respectiva prole, especialmente em razão da atividade empresarial exercida por um dos cônjuges; b) a organização do patrimônio, de forma a facilitar a sua administração, demarcando com clareza o ativo familiar; c) a redução de custos para a operação de transferência patrimonial; e d) evitar disputas e perda de relacionamento entre os herdeiros/destinatários do patrimônio.

Hironaka aponta que a alteração de visão institucionalista da família está cada vez mais dando lugar à realização pessoal de seus integrantes, no intento de seus desejos e felicidade. E, tendo em vista a variedade de modelos familiares existentes na sociedade atual, novas perspectivas devem ser elevadas no Direito para aplicar o tratamento jurídico nesses novos arranjos familiares, sobretudo no que diz respeito à sucessão (HIRONAKA, 2014).

O autor segue ressaltando a importância do planejamento sucessório como ferramenta capaz de minimizar dolorosos conflitos e de se empregar, senão na sua

totalidade, mas em grande parte, ao menos, “os direitos que se vê e que não se lê nas linhas das leis, por enquanto”. Evidentemente, o planejamento sucessório é a maior consequência no âmbito das sucessões, do fenômeno inafastável dos múltiplos arranjos familiares elevados na sociedade contemporânea (HIRONAKA, 2014, p. 88).

Nessa perspectiva, é preciso destacar a relevância dos testamentos e do regime de bens selecionado no casamento ou união estável como mecanismos gerais do planejamento sucessório. O regime de bens torna-se ainda mais importante porque os cônjuges e companheiros também são herdeiros necessários. E, com a mutabilidade dos relacionamentos amorosos atualmente, o regime de bens influi de modo direto no patrimônio do casal e, por conseguinte, na sucessão. Sem contar que existe a possibilidade de participação sucessória de cônjuge separado de fato ou ainda judicialmente nas hipóteses em que a convivência se tornou inconcebível sem a culpa do sobrevivente, com fulcro no art. 1830 do CC/2002 (MAIA JUNIOR, 2015).

No entanto, poucos conseguem avaliar de modo efetivo os regimes de bens ou contratos patrimoniais existentes e examinar qual deles melhor assegura os interesses dos cônjuges e companheiros na formação da família e no planejamento sucessório. Assim, acabam por selecionar o regime legal da comunhão parcial de bens como se fosse norma única.

Não se vislumbra um planejamento de longo prazo como em organizações familiares, tendo em vista que as decisões são pautadas na emoção e influenciadas por elementos culturais, pois tratar do patrimônio antes da união pode aparentar a ausência de sentimento ou, ainda, a ganância, assim como pensar em direitos sucessórios pode supostamente trazer azar. As pessoas físicas, de modo geral, não portam preocupação com qualquer planejamento, desde a seleção do regime de bens do casamento até a necessidade de deixarem testamento por não possuírem bens e por compreenderem que a Lei brasileira já possui solução apropriada para cada situação.

A legislação do Direito de Família e Sucessões parece não acompanhar as mudanças nos modelos familiares e, o domínio do Direito Empresarial se demonstra o mais adequado para tratar do planejamento sucessório familiar. O Direito Societário é atualmente uma área de baixa segurança jurídica e crescente instabilidade, em virtude da ausência de conexões lógicas entre de institutos do Direito de Família e Sucessões e de jurisprudência crescente, que muitas vezes edificam soluções *contra legem* para essas questões.

Portanto, vale ressaltar que a legítima é o instituto jurídico que acaba por limitar a sucessão testamentária, tendo em vista que obsta a liberdade do testador e dispor como quiser da completude de seus bens, fazendo com que o autor do patrimônio se conforme com o que a Lei impõe sem se importar com a possibilidade de afastar conflitos judiciais ou, para que não haja qualquer indisposição, deixa de testar, uma vez que os herdeiros almejam que toda a herança seja dividida entre si.

## 2.2 TESTAMENTO

O testamento consiste em um negócio jurídico unilateral, personalíssimo e revogável de disposição de última vontade. A capacidade de testar ocorre aos 16 anos e requer discernimento, considerando a capacidade no momento que a vontade é expressada, sendo vedados testamentos conjuntivos, recíprocos, correspectivos, simultâneos ou por qualquer outro modo onde exista captação da vontade do testador (GONÇALVES, 2018).

Sobre a revogabilidade do testamento, é possível aferir que a) pode ser revogado a qualquer tempo e sem razões; b) é factível a coexistência de diversos testamentos desde que sejam complementares; c) pode ser revogado para ajuste de bens, ações, provisões e beneficiários, mantendo-se a vontade inicial, ou não; d) a revogação será expressa ou tácita, em todo ou em partes. Como ferramenta de planejamento tracejado, possui o benefício da mutabilidade simplificada, como em situação de novo herdeiro, modificação patrimonial, divórcio, novo casamento ou mudança de vontade, sem comprometer o planejamento maior edificado por outros mecanismos (GONÇALVES, 2018).

Os testamentos serão ordinários, das espécies públicos, particulares ou cerrados. Evidentemente, a forma mais segura é a pública, pois é abrangida pela fé notarial, operado pelo discurso do autor ao tabelião na presença de duas testemunhas, escrito pelo notário em uma escritura pública que será pronunciada, datada e assinada perante todos, com fulcro no art. 1.864, do CC/2002. Além disso, não há normas de competência em ato notarial, existindo a liberdade para lavrar testamento em qualquer Tabelionato de Notas de confiança, sobretudo em outros municípios e estados do país, e, se for a situação, em embaixadas brasileiras no exterior, em razão de extraterritorialidade (BRASIL, 2002).

Os testamentos particulares e os cerrados considerados mais frágeis porque estão longe da garantia notarial. No cerrado, é edificado o Auto de Aprovação em Cartório, sem nenhuma réplica no livro registral do documento secreto, sendo assim, em ambos os casos, há incerteza sobre se a minuta será notificada em juízo, se será idêntica à vontade elucidada no testamento e se será confirmada pelo Poder Judiciário.

Em observância ao testamento, a doutrina de Pontes Miranda afere que este é negócio jurídico com pressupostos de existência e validade desde o momento de sua confecção (art. 104 do CC/2002), mas sua validade está subordinada a um evento futuro e certo que é o falecimento do testador. Após a morte, o testamento será elevado a pedido dos indivíduos interessados, em certidão do Colégio Notarial, e perante cópia autenticada será registrado e realizado em ação de abertura, registro e cumprimento distribuída por ligação aos autos de inventário (BRASIL, 2002).

Em termos de conteúdo, inclui disposições como o reconhecimento de filhos concebidos fora do casamento, a nomeação de tutores ou curadores, a vedação do uso de material genético e embriões (testamento genético), o perdão dos indignos ou deserdados, sufrágios por alma<sup>1</sup> (BRASIL, 2002). A deixa patrimonial, por sua vez, incide sobre os quinhões precisos da legítima, e no tocante à outra metade ou parte disponível será administrada de acordo com a autonomia privada do testador.

Se o testador não tiver herdeiros necessários, não há qualquer restrição, podendo o mesmo dispor de todo o patrimônio como entender, mesmo a existência de transversais ou colaterais, irmãos, sobrinhos, tios, tios avós, sobrinhos netos e primos. Não existirá quota obrigatória de legítima aos herdeiros facultativos, com base no art. 1.789 c/c, art. 1.850. (BRASIL, 2002).

Cumprе mencionar os limites de autonomia de vontade presentes no testamento. Assim, o testador pode utilizar os recursos disponíveis para beneficiar qualquer indivíduo, inclusive descendentes, ascendentes, cônjuge ou companheiro e colaterais, sem causar divergência com a legítima (artigo 1.849 do CC/2002), resultando na desigualdade ilícita de quinhões. Desta feita, é lícito beneficiar pessoas jurídicas, incluindo-se fundações futuras, e prole eventual de terceiros, desde que

---

<sup>1</sup> Sufrágios por alma são as recomendações e solicitações acerca da crença religiosa da pessoa e dos costumes religiosos da família. Em regra, não serão suportadas pelo espólio exceto quando previstas em testamento ou codicilo. Art. 1.998, CC.

vivos os terceiros na abertura da sucessão e havidos os herdeiros até 2 anos depois da abertura da sucessão (Art.1799, I, c/c art. 1800, § 4º do CC/2002).

Mesmo havendo lacuna legislativa, é possível compreender que o testador poderá favorecer com o patrimônio disponível os filhos próprios ainda nascituros ou embriões congelados, de maneira a condicionar o alcance desta herança ao nascimento com vida. Nessa hipótese, recomenda-se estabelecer um prazo para a inserção uterina do embrião ou eventual nascimento, sob possibilidade de agir com procrastinação indefinida no que tange à partilha. A título de argumentação, se a legislação admite contemplar filhos eventuais de terceiros, não poderia opor-se ao seu próprio descendente eventual, uma vez que já terá garantida em seu favor a parte legítima da herança.

Sob outro enfoque, alguns indivíduos são proibidos de receber em testamento, mesmo que por interposta pessoa e sob pena de completa nulidade. O rol está elencado no art. 1.801 do CC/2002, sendo procedido o corte do concubino de indivíduo casado. A legislação civil de 1916 foi um anteprojeto elaborado em 1890 por Clóvis Beviláqua em uma sociedade extremamente católica que em muito influenciou nos livros de Direito de Família através da sacralização e insolubilidade do casamento (BRASIL,2002).

O Decreto de laicidade 119-A foi editado também em 1890, assim, o Diploma revogado continha os valores religiosos, principalmente se levada em conta a pós-modernidade em uma linha crítica de reflexão, o Brasil ainda não tornou-se completamente laico. Nesse sentido, o CC/2002 elencou disposições sobre o concubinato – anteprojeto de Miguel Reale de 1975 – de maneira que, a leitura do concubinato contemporânea não parece estar em consonância com a Constituição Federal de 1988, nem com o princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que não permite uma análise justa com fatos e particularidades das relações afetivas concubinárias ao longo das décadas. Assim, a instituição do casamento é protegida, e não a pessoa, que é um guia para a interpretação da ordem constitucional pelo princípio da dignidade da pessoa humana, com fulcro no art. 1º, III, CF/88. (BRASIL, 1988).

Por conseguinte, o Código Civil de 2002 rejeitou o concubinato para impedir que concubinos sejam considerados em aceção patrimonial, familiar e sucessória, como evidenciam Oliveira e Amorim (2017, p. 255):

a) a deixa testamentária ao concubino tirada da disponível é nula, ainda que por interposta pessoa (art. 1.802, CC); b) a doação para concubino é anulável (art. 550, CC); c) a alienação onerosa em favor do concubino é presumivelmente fraudulenta (art. 1.642, V, CC) d) não pode ser beneficiário em seguro de vida (art. 793, CC).

É importante ponderar se as interpretações contemporâneas do Direito Civil devem respaldar mais instituições do que pessoas, e se tal proteção deve ser baseada na crença religiosa ou na suposta moralidade, sendo âmago inspirador dessa aceção a filosofia de Nietzsche. (NIETZSCHE, 1887)

Portanto, além das situações referidas acima, o planejamento sucessório acerca da parte disponível é livre e pode ser organizado de diversas formas por meio de substituição fideicomissária, direito de acrescer, termos de usufruto, rendas, alimentos, dentre diversos outros modos de pensar o bem-estar de indivíduos e de entidades.

### 2.3 HOLDING FAMILIAR

A aceção tradicional de *holding* se encontra intimamente ligada à atitude empresarial e administrativa de estruturação e centralização da atividade produtiva. Sob um viés voltado para dentro do próprio ente, a principal finalidade da pessoa jurídica holding se compreende em fazer com que suas empresas possuam uma produtividade mais elevada, e não em otimizar o produto que elas disponibilizam. Dessa forma, a aceção de lucro da *holding* se compreende na rentabilidade de outras empresas que ela faz parte.

Em consonância aos ensinamentos de Zamboni (2014, p. 265), vale aferir quer as *holdings* se originaram em meados do século XIX, no continente Europeu, como resposta à elevação industrial e manutenção do monopólio nas mãos de empresários influentes, os quais, segundo o autor: “necessitavam de uma forma segura para adquirir ações das pequenas empresas e, assim, liquidar a concorrência.”

No mencionado período, as sociedades eram utilizadas com a única finalidade de economia fiscal, levando-se em consideração a isenção de transferência de dividendos entre pessoas jurídicas. O referido benefício foi utilizado pelo governo pátrio na elaboração de empresas como a Telebrás, Eletrobrás e Fibase. Consecutivamente, em observância às vantagens oriundas deste instituto, foram

elaborados órgãos com o intuito de impulsionar a constituição de holdings no âmbito privado (ZAMBONI, 2014).

No Brasil, o surgimento das holdings ocorreu de forma tímida, em meados da década de 1970, como um instituto elaborado exclusivamente para permitir linhas especiais de crédito em instituições financeiras. Dessa forma, se uma pessoa física obtivesse participação societária em diversas empresas, seria mais simples para uma dessas pessoas jurídicas conseguir empréstimos bancários, isto é, se todas as empresas das quais a pessoa física fosse integrada fossem coligadas ou controladas através de uma *holding*, assim, nessa situação a *holding* conseguiria a linha de crédito. Vale dizer que a ideologia antiga dessa organização era carregada por preconceitos de que a elaboração de uma *holding* significava o desvio de finalidades econômicas, eivada de mistérios (MAMEDE; MAMEDE, 2011).

Na legislação brasileira, foi através da Lei nº 6.404/76 que se deu a citação da *holding* como hoje a conhecemos, com a sua finalidade de participar em outras sociedades. No dispositivo 2º, parágrafo 3º, contudo, somente é citado um dos benefícios do mencionado instituto, qual seja: os incentivos fiscais. A Resolução 469/78 do Banco Central se utilizou utilizou-se da menção aferida pela Lei das Sociedades por Ações e assentou seus benefícios para elaborar grupos como a Eletrobrás, Telebrás e Fibase. A referida resolução utilizou expressamente a palavra “*holding*”, e tal forma de sociedade começou a ser utilizada em um nível superior aos anos anteriores (BRASIL, 1976).

E meados da década de 1980, no entanto, ocorreu um nítido retrocesso no número de instituições holdings em solo brasileiro, pois o legislador pátrio, a fim de resolver o déficit que continuamente era observado na economia pátria, determinou a tributação direta ou indireta, da pessoa física ou sócio, por meio da distribuição de dividendos entre empresas, limitando, dessa forma, os benefícios tributários da holding na época, e aferindo inúmeros dispêndios à sua instauração e manutenção. Atualmente, segundo Machado (2014, p. 154): “a distribuição de dividendos não é tributada, somente o lucro da operadora.”

Dessa forma, vale dizer que a expressão de origem inglesa foi adotada sem alterações para o contexto brasileiro. A definição do verbo “*to hold*”, na conjuntura da *holding* se demonstra mais abrangente do que apenas “segurar”, sendo vislumbrado um significado de controlar ou guardar. Através dessa definição de controle, possuir o

domínio ou de guardar, inúmeros autores elaboraram conceitos de holding (MAMEDE; MAMEDE, 2011).

Valendo-se de tal aceção, Pires e Lodi (2011, p. 4) elucidam os conceitos das primeiras pesquisas realizadas sobre o tema. Vejamos:

Companhia holding é qualquer empresa que mantém ações de outras companhias em quantidade suficiente para controlá-las e emitir certificados próprios. Em sua forma mais pura, a companhia holding não opera partes de sua propriedade, mas direta ou indiretamente controla as políticas operativas e habitualmente patrocina todo o financiamento. Companhia holding é uma sociedade juridicamente independente que tem por finalidade adquirir e manter ações de outras sociedades, juridicamente independentes, com o objetivo de controlá-las, sem com isso praticar atividade comercial ou industrial.

Apesar da definição voltada ao contexto americano, observa-se que tais conceitos não se demonstram completos para descrever a *holding* utilizada no Brasil com suas variâncias, tendo em vista que as definições expostas pelos autores se restringem a discriminar a *holding* em sua forma pura, sendo ignorado que a sua conjuntura pode ocorrer também de forma mista.

Desta feita, as *holdings* podem ser conceituadas como uma sociedade a qual possui participação societária em outra ou de outras sociedades, e que tenha sido elaborada para exercer exclusivamente tal finalidade, sendo, portanto, classificada como *holding* pura, ou tenha sido elaborada para realizar, além do objeto exposto, outras operações, comerciais ou administrativas, sendo denominada de *holding* mista. Ademais, a *holding* compreende uma possibilidade organizacional para a divisão administrativa de um grupo empresarial ou uma solução para a pessoa física que pretende obter mais liberdade em seu planejamento sucessório.

Entre o ensejo tradicional de planificação patrimonial direcionado ao planejamento sucessório podem ser manuseados inúmeros recursos que se acrescentam e auxiliam no trajeto mais propício para a sucessão patrimonial de um indivíduo. Mecanismos de elevada ou ínfima utilidade, mas que, em sua conjuntura, se compreendem nos úteis elementos de elaboração da planificação patrimonial que, por seu turno, e na sua medida viabiliza prever até onde é possível, discernir quem, quando e com quais objetivos irá utilizar os bens após a morte do titular.

Alguns dos elementos usados para preservar o cumprimento de um planejamento sucessório estruturado para depois do falecimento de um indivíduo podem ser observados nas figuras da sucessão no casamento, uniões estáveis,

doações interconjugais realizadas em motivo das núpcias; nos regimes de bens, na modificação dos regimes de bens, etc. Todos esses elementos são capazes de contribuir significativamente na conjuntura – ou individualmente – na elaboração do planejamento sucessório. (RIBEIRO, 2013)

Dessa forma, no Direito Sucessório, a planificação é detalhadamente analisada para viabilizar à passagem do controle da empresa de uma linhagem para outra, sendo plenamente observada e respeitada a técnica de organização preventiva de distribuição, manutenção e governo na sucessão da propriedade. Assim, vale dizer que o planejamento sucessório não se limita à existência de sociedades empresárias e menos ainda às de constituição familiar.

Em se tratando da aposentadoria, falecimento ou afastamento do fundador de uma empresa de constituição familiar, estas compreendem uma das instâncias mais relevantes da sociedade, sendo simples discernir a importância de um preventivo planejamento sucessório. Por essa razão, os atos do mencionado planejamento importam na adoção em vida, pelo titular, de um emaranhado de mecanismos visando à transmissão de sua administração e o norte de sua herança, com a transferência de seu acúmulo pessoal, sendo figurado por móveis, verbas monetárias, imóveis e participações societárias em empresas familiares ou não.

Nessa perspectiva, o planejamento patrimonial elabora corpo ao planejamento sucessório, com visagem de atuação mais peculiar e concentrada. Assim, o planejamento patrimonial possui um itinerário de organização patrimonial permanente, e está habituado por outros âmbitos de atuação, como o planejamento fiscal e tributário, ambos com finalidade de diminuir o impacto fiscal sobre a gestão patrimonial.

Assim sendo, tanto no planejamento patrimonial quanto no sucessório, são almejados trajetos legais no intuito de planificar a mais adequada administração dos bens, para que haja a devida preservação do patrimônio (seja pessoal ou empresarial), estimulando aquele que planeja a verificação dos riscos oriundos a qualquer negócio.

As normas a serem empregadas estão intrinsecamente dentro dos parâmetros legais e almejam reduzir os riscos advindos de crises econômicas, ou realizados pela morte de indivíduos com postos-chaves na direção empresarial de sociedades familiares, ou originados da elevação de carga tributária, das normas protetivas em relação ao patrimônio previdenciário, sucessório e imobiliário, sendo evidenciados

conteúdos relativos aos tipos societários, às empresas holdings, aos regimes de bens e ao direito sucessório.

Nesse contexto, a elaboração de holdings familiares pode contribuir significativamente para a eficiência da administração de patrimônios, tendo em vista que seu desfrute não é paralisado ou diminuído pela burocracia do processo de inventário oriundo da morte da pessoa natural titular do eventual patrimônio a ser alienado, e pode contribuir também para a redução dos custos de sua transferência, ao passo em que facilita e simplifica o mencionado processo (FERNANDEZ; BALKO, 2014).

O Direito Empresarial dispõe negócios jurídicos para a equação familiar a depender da natureza do patrimônio. É aceitável a organização de uma pessoa jurídica do tipo holding tendo por sócios os integrantes da família que sejam herdeiros necessários e os quais se almeje contemplar. A pessoa jurídica terá por patrimônio social o integral do autor do planejamento integrado por bens móveis, imóveis, empresas, semoventes, dentre outros. Os sócios familiares irão adquirir quotas sociais desta empresa que é coadunável ao quinhão hereditário de cada herdeiro, seguindo as disposições proibitivas do Direito Sucessório e a seara da autonomia de vontade do autor, tudo por escritura pública, levando-se em consideração a natureza da sucessão.

Corroborando ao estudo, as lições de Cardoso (2019, p. 11) elevam que:

Na ordem jurídica brasileira, toda vez que há falecimento de pessoa com patrimônio, há necessidade de inventário, logo, quotas e ações são, efetivamente, patrimônio, e sim, devem compor o acervo a ser inventariado. (...) A vantagem diz respeito à redução de complexidade, pois em vez de contemplar inventário com patrimônio constituído por 30 imóveis, e empresas em operação, 7 veículos, entre outros, inventariam-se as quotas sociais ou ações da holding. E, se o processo de tomada de decisão no planejamento sucessório for mediado de forma satisfatória e preventiva, neste momento, não haverá litígio e, sim, acordo entre as partes que, após saldados os impostos, realizam escritura pública de inventário.

Nessa perspectiva, os benefícios se encontram na falta de litigiosidade entre familiares herdeiros, na possibilidade de administração e gestão profissional do acervo desconectada das paixões familiares, o que contribui para o desenvolvimento, crescimento e manutenção do patrimônio para as próximas e atuais gerações e, ainda, a estruturação e o cumprimento da vontade do autor do planejamento.

Portanto, a elaboração de sociedades empresárias nesses parâmetros, se demonstra como espécie de planejamento sucessório, uma vez que o processo planejado, no momento da sucessão, será realizado dentro da *holding* e deixará – de forma operacional – livres os bens da referida empresa.

## 2.4 PARTILHA EM VIDA

Uma das ferramentas que o a legislação civil habilita para exercer a autonomia privada é a partilha em vida. A regra é o artigo 426 do CC/2002 que proíbe pacto sucessório ou *pacta corvina*, ressalvada a autorização de partilha em vida conforme estipulado no art. 2018, do CC/2002 em benefício dos herdeiros necessários. A partilha em vida será estabelecida a partir dos efeitos que deseja edificar, seja por negócio jurídico *inter vivos* de doação (art. 546) ou *mortis causa* de testamento (art. 1.786) (BRASIL, 2002).

Com efeito, é sucessão ou inventário antecipado para desobrigar os herdeiros da feitura obrigatória do procedimento, antecipando impostos e distanciando o dever de colação. Assim, é necessário respeitar a legítima, com fulcro nos artigos 549 e 2014 do CC/2002, sob pena de redução das quotas, com o propósito de tornar os herdeiros o mais iguais possível no acesso aos bens, evitando-se o condomínio, nesse sentido é possível aferir ênfase à holding familiar adequadamente criada, já conceituada no presente estudo (GONÇALVES, 2018).

Para distingui-la da doação, destaca-se que a partilha da vida incluirá a completude de herdeiros e do patrimônio, o que não acontece na doação a descendentes ou consortes. A distinção é oportuna, uma vez que a partilha não se encontra sujeita à colação, mas a doação sim. Essa é a compreensão esboçada por Nelson Nery e Rosamaria Nery (2011, p. 2995) ao comentar que "se há partilha em vida e distribuição equitativa dos bens entre os herdeiros, não se justifica a colação, mesmo que faltando a dispensa expressa pelo doador, no ato da liberalidade."

A formalização comporta requisitos de validade dos negócios jurídicos: agentes competentes, objetos lícitos, possíveis, determinados ou determináveis e forma legalmente prescrita. Quanto aos reflexos, quando imediatos se trata de partilha-doação, se sujeitos a termo do óbito estarão suspensos até seu advento, sendo a partilha-testamento (TEIXEIRA, 2019).

Em qualquer dos casos, o autor da herança estará sujeito ao ITCMD, imposto de transmissão causa mortis e doação, de alíquota estadual, o que não sucede em economia comparativamente ao inventário, de outro lado, evitando o inventário, na ausência de disputas judiciais, dilapidação dos bens e laços, e estruturar-se-á o acervo de acordo com a vontade do autor sem custas judiciais.

Na sucessão testamentária, o processo inicia-se com a criação do testamento em vida, onde este só alcançará seus efeitos após a morte do autor da herança. No entanto, a sucessão com partilha em vida poderá começar a partir da divisão da herança em vida por parte do titular. Em consonância ao art. 2.018 do CC/2002 "demonstra-se válida a partilha realizada por ascendente, por ato inter vivos ou de última vontade, contanto que não cause dano à legítima dos herdeiros necessários." A mencionada disposição da legislação civil estabelece que o autor do patrimônio poderá dispor a divisão da quota disponível em vida.

Desta feita, as lições de Dias conceituam a partilha em vida como sendo uma forma de planejamento sucessório, no tocante à parte disponível, pois é necessário manter os direitos dos herdeiros necessários, conforme roga a legislação civil. Trata-se, segundo a autora, de real sucessão prévia, onde os bens percebidos não precisam ser trazidos à colação. Realizada a partilha em vida, "demonstra-se desnecessário o processo de inventário se não existirem outros bens partilhados" (DIAS, 2011, p. 383).

Ratificando o entendimento exposto, duas são, assim, as formas de partilha em vida, segundo Venosa (2007, p. 368):

Por ato entre vivos, uma forma de doação, e por ato de última vontade, inserta dentro de um testamento. Daí as denominações "partilha-doação" e "partilha-testamento". Em qualquer uma das formas utilizadas pelo ascendente, sempre deve ser protegida a legítima dos herdeiros. Se o negócio prejudicar o direito de qualquer dos herdeiros necessários, será ineficaz, ficando os bens indivisos após a morte, aguardando as formas ordinárias de partilha.

Portanto, como mencionado acima, a conclusão é que as espécies de partilha em vida deverão respeitar a legítima dos herdeiros necessários, uma vez que, caso exista danos a qualquer destes, os bens deverão esperar os trâmites legais depois do falecimento do autor da herança (DIAS, 2011).

## 2.5 ESTRATÉGIAS SECURITÁRIAS

Parcela do planejamento sucessório se concentrará no bem-estar imediato e nos meios de subsistência de dependentes, vulneráveis e entes queridos. O conselho relacionado é a contratação de seguros em caso de falecimento, isto é, seguro de vida para um ou mais beneficiários, não necessariamente herdeiros necessários ou legítimos, dependentes ou indivíduos a quem deseja resguardar um montante para o futuro.

A sinalização do beneficiário é de livre escolha, sendo possível selecionar vários, sucessivos ou nenhum. Na ausência de um beneficiário nomeado, ou não subsistindo a sinalização por razão qualquer (beneficiário pré-morto), metade dos fundos do seguro será pago ao cônjuge ou companheiro e a outra metade aos herdeiros da ordem de vocação hereditária nos termos do artigo 792 da legislação civil (BRASIL, 2002).

Tartuce explica que o contrato foi feito para trazer uma reparação, no montante estipulado, para a família, almejando-se a proteção da vida dos beneficiados. A natureza jurídica do acordo é de contrato bilateral, oneroso, consensual, aleatório, geralmente de adesão e de consumo, em que o segurado contrata a seguradora após perante o pagamento de prêmio mensal a par a cobertura do sinistro morte pelos motivos e condições ali elencados, estabelecendo em situação do evento morte que a seguradora pagará indenização ou capital ao beneficiário apontado, e na ausência do mesmo, aos do dispositivo 792 supracitado. Assim, o seguro pode ser por prazo determinado ou por toda a vida do segurado (TARTUCE, 2017).

O pagamento não será realizado em caso de suicídio nos dois primeiros anos vigentes da cobertura como ratificado pelo Enunciado 187 CJF/STJ da III Jornada de Direito Civil.<sup>2</sup> Todavia, suicídio realizado após esse lapso temporal ocasionará o pagamento do capital ao beneficiário. Vale pontuar que o mais interessante da mencionada estratégia do planejamento sucessório é que, ocorrendo o evento morte, a indenização será disposta pela via administrativa, porquanto capital segurado não se considera herança, nem se encontra sujeito ao pagamento das dívidas do falecido,

---

<sup>2</sup> Enunciado 187 CJF/STJ da III Jornada de Direito Civil: “No contrato de seguro de vida, presume-se, de forma relativa, ser premeditado o suicídio cometido nos dois primeiros anos de vigência da cobertura, ressalvado ao beneficiário o ônus de demonstrar a ocorrência do chamado ‘suicídio involuntário’”.

por estabelecimento expresso do art. 797 do CC/2002, que aduz “no seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de morte, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito” (BRASIL, 2002).

Assim, percebe-se que as indenizações de seguro de vida não são incluídas em inventário judicial ou extrajudicial, não estando sujeitas à tributação do ITCMD e são pagas sem notícia aos herdeiros. Outras condições são reguladas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP através de normativas administrativas.

Como evidenciado, os valores oriundos do direito securitário, como o seguro de vida, não são bens de herança, nem os recursos gerados pelo direito previdenciário público, como pensão por morte, por exemplo. O mesmo vale para valores securitários relativos a um plano de previdência fechada para grupos ou aberta para a sociedade, facultativa e regulada pela Lei Complementar nº 109/2001, por serem da mesma natureza. Para fins de planejamento sucessório, eleva-se o interesse na previdência privada complementar de regime aberto administrado por sociedades anônimas, reguladas e monitoradas pela SUSEP (TEIXEIRA, 2019).

A finalidade dos fundos é amealhar benefício ou aposentadoria em hipótese de incapacidade ou falecimento do contribuinte e é entendida como forma de aplicação ou investimento financeiro tipo VGBL e PGBL. O art. 73 da Lei Complementar nº 109/2001 aduz que “as entidades abertas serão reguladas também, no que couber, pela legislação aplicável às sociedades seguradoras” (BRASIL, 2001) Nesse sentido, as regras de contrato de seguro do CC/2002 e as disposições da SUSEP aplicam-se às entidades de natureza securitária. De acordo com a Circular SUSEP 320/2006, os planos de benefícios podem conceder pecúlio por morte ou invalidez e pensão por morte ou por invalidez (SUSEP, 2006).

Contextualizando à problematização, se a previdência privada é uma forma de investimento securitário, sobre esta incidem as normas de seguro, com foco no dispositivo 794 do Código Civil (BRASIL, 2002). Como efeito hermenêutico, obteremos que os valores de previdência privada não serão inseridos no inventário porque não são herança e não estão sujeitos a dívidas do espólio. A Lei nº 11.196/2005, em conteúdo similar, determina que planos de previdência privada aberta não estarão sujeitos à partilha e inventário, com fulcro no art. 79:

No caso de morte do participante ou segurado dos planos e seguros de que trata o art. 76 desta Lei, os seus beneficiários poderão optar pelo resgate das quotas ou pelo recebimento de benefício de caráter continuado previsto em contrato, independentemente da abertura de inventário ou procedimento semelhante.

Nessa direção, Oliveira e Amorim (2017, p. 302) apontam que:

Em suma, são três as hipóteses sucessivas e alternativas de pagamento do montante VGBL, ao seu termo: primeira, ao(s) beneficiário (s) indicado(s) pelo segurado no contrato; segunda, ao beneficiário indicado em testamento, suprimindo a falta de anterior indicação ou sobrepondo-se a ela; terceira, na falta de indicação do beneficiário, ao cônjuge sobrevivente e aos herdeiros do segurado, obedecida a ordem de sucessão.

Normalmente, a instituição financeira onde realizadas as aplicações paga diretamente a esses beneficiários, independentemente da sua inserção no processo de inventário, ou de alvará judicial. Onde apenas a prova documental da identidade do beneficiário sinalizado no contrato é suficiente. Todavia, vale destacar que pode existir impugnação de herdeiro interessado, por aferir que se trata de bem sujeito à partilha, restando ao magistrado do inventário, assim, deliberar sobre a verdadeira natureza jurídica do montante investido sob a capa de VGBL, a delimitar se deve compor o valor da herança (OLIVEIRA; AMORIM, 2017).

Demonstra-se relevante pontuar ainda que o planejamento sucessório não é uma forma de fraudar processo de herança e herdeiros. O elo de licitude depende de dois fatores: no *quantum* do investimento, considerado o monte da herança e no ânimo do autor na elaboração do VGBL ou PGBL. Se ficar claro a partir dessa consideração que o titular pretende desviar recursos do inventário para violar a legislação, ou comprometer a legítima dos herdeiros necessários, entende-se que essa estratégia é viciada pela simulação.

Portanto, os contratos de seguro de vida e os planos de previdência privada aberta VGBL e PGBL não serão tributados por meio do ITCMD (tributo estadual), ou seja, são uma forma de planejamento sucessório por “substituição de testamento” para reduzir a tributação, cumprir o propósito do autor do patrimônio, prevenir conflitos, celeridade, mas não para fins ilícitos ou contra a ordem pública, de acordo com o art. 167 do CC/2002 (TEIXEIRA, 2019, p. 209).

Ademais, vale dizer que acerca da doação, apesar de integrar as formas do planejamento sucessório, esta será detalhada no terceiro capítulo, em virtude de ser

o objeto principal do presente estudo e requerer uma análise mais aprofundada para elucidação do tema escolhido.

## 2.6 RISCOS DA FALTA DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Inicialmente, vale pontuar que não ter um planejamento sucessório é um risco para a saúde dos integrantes familiares, principalmente nas famílias extensas, onde se verifica maior dispersão dos indivíduos. O intento sinalizado aqui é distanciar problemas que possam piorar e diluir os bens das famílias. Os supracitados problemas, por exemplo, desdobram longos debates, contribuindo para a deterioração das relações de amizade, afeto e carinho.

Na maioria das situações, a falta do planejamento sucessório pressupõe que o patrimônio passará por um processo de inventário no momento da sucessão, em virtude do falecimento do autor dos bens. O inventário é considerado um risco aqui, tendo em vista que persiste por longo dos anos, possui custos mais altos, sem contar o ambiente hostil e inseguro que é capaz de se instaurar. Sobre os benefícios e desvantagens do mencionado processo, Silva e Rossi (2017, p. 83) afirmam que:

Conveniente lembrar que o processo de inventário pode se arrastar durante anos caso os herdeiros não se entendam acerca da divisão dos bens. O procedimento pode ser recheado de conflitos, o que é extremamente gravoso, especialmente se, como foi dito entre os bens a serem sucedidos houver uma sociedade empresarial. Isso porque, durante o processamento do inventário, a empresa poderia acabar por ser administrada pelo inventariante, nem sempre preparado para o exercício da função.

Os mencionados autores ainda relatam outro inconveniente associado ao processo de inventário que são seus custos intrínsecos. Nesse sentido, ainda que o planejamento sucessório com base na edificação da holding familiar também gere custos de honorários de assessoria jurídica e ITCMD; no cerne do inventário, além do supracitado tributo, relativo a toda forma de transmissão, soma-se a existência da necessidade do pagamento de custas judiciais (SILVA; ROSSI, 2017).

Nesse diapasão, mesmo que os elementos tributários não sejam debatidos e abordados no presente estudo, é relevante destacar o efeito financeiro gerado pelos inventários, que significativamente acarretam muitos dispêndios e estão sujeitos a alíquotas e bases de cálculo mais expressivas. Tudo isso acaba sendo um elemento

relevante na decisão de criar uma *holding familiar* a fim de planejar a sucessão, isto é, a necessidade de minimizar custos.

Também acerca dos riscos da ausência de um planejamento sucessório, no tocante aos desejos do sucedido, a falta deste instituto demanda a aferição da legislação, qual seja, o Código Civil de 2002. Nessa perspectiva, Mamede e Mamede (2017, p. 99) explicam que:

Infelizmente os mecanismos ordinários do direito sucessório não abrem margem para que se prepare uma sucessão qualitativa, para além da prevista distribuição de certos bens para certas pessoas. Uma compressão das necessidades e potencialidades, refletindo-se num desenho organográfico prévio e, a partir dele, numa atribuição de funções, não encontra alicerce nas regras sobre inventários, testamentos etc., mas a combinação do Direito Sucessório com o Direito Societário pode, sim, oferecer uma alternativa mais profícua para o planejamento futuro da família e da corporação empresarial.

Desta feita, o planejamento sucessório demonstra uma preocupação mais extensa do que a mera partilha aos sucessores, situação que o inventário não viabiliza, fazendo com que o autor do patrimônio estabeleça meticulosamente seus desejos, preocupando-se com a preservação e manutenção de seu patrimônio que será deixado, o distribuindo de maneira mais equilibrada e harmoniosa para os integrantes de seu núcleo familiar, podendo, sobretudo, assegurar a continuidade das atividades da empresa do modo mais eficiente possível.

Outrossim, é imprescindível pontuar que a ausência de planejamento sucessório também propicia o acesso dos cônjuges dos filhos casados sob o regime de comunhão universal de bens, tendo em vista que o patrimônio percebido por herança ou doação se comunica com o cônjuge, se não forem estipuladas cláusulas restritivas que são usadas quando do planejamento, de acordo com os artigos 1667 e 1668, I, Código Civil brasileiro (BRASIL, 2002).

Outra questão preocupante relacionada à ausência de planejamento sucessório é a possibilidade de acesso aos bens que os credores irão possuir, tendo em vista que o art. 642 do Código de Processo Civil estipula que o credor pode cobrar antes da partilha dívidas do espólio (BRASIL, 2015).

Outro elemento relevante que deve ser lembrado é sobre a diluição e desagregação do controle do patrimônio sujeito à sucessão. Em muitos casos o efeito da sucessão é o condomínio de bens, momento esse no qual mais de um indivíduo passa a ser dono conjuntamente de determinado bem, o que acaba por aferir empecilho ao poder decisório. A situação é agravada geralmente quando o bem em

discussão diz respeito às quotas/ações de uma organização, pois pode travá-la em virtude de interesses distintos (SILVA; ROSSI, 2017).

Pimenta e Abreu (2014, p 52) elucidam tais casos, expondo que:

Uma consequência possível dessa tendência é a dilapidação do patrimônio societário por práticas não recomendadas de governança e falta de aptidão dos sócios e administradores para a atividade empresária. Não é à toa que, conforme afirma John Ward, o grande desafio das sociedades familiares é perpetuar-se, na maioria das vezes por dificuldades pessoais e não empresariais. No Brasil, uma pesquisa realizada pela Hoft Consultoria indicou que o conflito entre parentes é a causa do insucesso de 70% das sociedades familiares brasileiras.

A fim de ratificar ainda mais o entendimento exposto, Mamede e Mamede (2017, p. 94) afirmam que existem inúmeras empresas familiares que não podem se recuperar dos efeitos de uma passagem de geração para geração, alcançando, em muitos casos, falência ou crises, que se resolvem somente com a venda do negócio para outros indivíduos.

Portanto, fica demonstrada a importância do planejamento sucessório, como já mencionada neste estudo, não só para familiares, mas também para as organizações empresariais envolvidas e todos os que delas dependem, essa última questão como resultado da função social que desenvolve, havendo, no final, apenas benesses pela supressão dos riscos aqui expostos.

### 3 DOAÇÃO E COLAÇÃO

#### 3.1 CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO DO CONTRATO DE DOAÇÃO

A definição de doação foi inserida pelo Código Civil de 1916. Em seu dispositivo 1.165 o mesmo conceituou a doação como sendo “o contrato em que um indivíduo, por liberalidade, transfere de seu patrimônio bens ou vantagens para o de outro, que os aceita (BRASIL, 1916). De acordo com as lições de Venosa, o atual Código Civil conservou tal definição, no entanto, suprimiu a parte final “que os aceita”. Assim, o mencionado autor conceitua doação como sendo “a transmissão voluntária de um bem ou de um conjunto destes que faz um indivíduo, o doador, em benefício de outro, donatário, sem contraprestações” (VENOSA, 2005, p. 123).

Nesse sentido, o contrato de doação é o compromisso realizado por um indivíduo a outro, através de liberalidade, da transferência de bens ou benefícios (RODRIGUES, 2004. p. 199). Similarmente, o art. 538 do CC/2002 aduz que “considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, obriga-se a transferir do seu patrimônio bem ou vantagens para o de outra.” (BRASIL, 2002)

Na mesma direção, Lisboa conceitua a doação como um contrato em que uma parte se compromete a entregar à outra, a título gratuito, certo patrimônio que é aceito por ela. Nas doações, o transmitente é chamado de doador e o beneficiário é chamado de donatário. Assim, esse tipo de contrato pode ser classificado da seguinte forma: solene, unilateral, gratuito e consensual. (LISBOA, 2005)

O contrato será solene quando respeitadas as formas dispostas na legislação. O contrato é formal, isto é, torna-se essencial verificar a forma sob pena de invalidação do negócio, devendo ser efetuado por meio de escritura pública ou instrumento particular, onde são admitidas doações verbais na situação de bens de baixos valores. Assim, de acordo com Venosa(2005, p. 131):

O contrato deve ser considerado no mais das vezes formal, por força do art. 541 (antigo, art. 1.168), que lhe prescreve escritura pública ou instrumento particular. O parágrafo único do dispositivo permite a doação verbal sobre bens móveis e de pequeno valor, se lhe seguir incontinenti a tradição, o que, sendo exceção à regra geral, de aplicação restritiva, não a transforma em consensual.

É o que dispõe o art. 541 do CC/2002, que aduz que a doação será concretizada através de escritura pública ou instrumento particular, delineando a validade da doação verbal, em se tratando de bens móveis de pequeno valor. No mesmo sentido, Diniz (2005, p. 245) ensina que, para que a doação seja efetiva, é preciso verificar o cumprimento dos requisitos formais:

[...] visto ser a doação um contrato solene, pois o Código Civil, no art. 541, lhe impõe uma forma que deverá ser observada, sob pena de não valer o contrato. Realmente, esse dispositivo legal estabelece obrigatoriamente a forma escrita, ao exigir que a doação se faça por instrumento público ou particular, e, apenas excepcionalmente, admite, em seu parágrafo único, sua celebração via verbal, em certos casos especiais.

Ao contrário de outros contratos bilaterais, as doações são unilaterais, pois, segundo Rodrigues (2004, p. 200), a prestação trata apenas de uma das partes, edificando obrigações somente para o doador, ainda que a doação esteja sujeita a encargos. A doação ainda é considerada gratuita, pois apenas traz benefícios para uma das partes, sendo um ato de liberalidade do doador ao donatário. Segundo os estudos de Diniz (2005, p. 233):

[...] gratuito, porque o donatário terá enriquecimento em seu patrimônio sem qualquer contraprestação, embora possa parecer oneroso se o doador impuser um encargo ao donatário no ato de efetuar a generosidade, ficando claro que o mesmo assim a liberalidade sobreviverá.

Da mesma forma, para Rodrigues (2004, p. 200) o contrato de doação é gratuito "pois é inspirado na finalidade de edificar uma liberalidade, distanciando-se, assim, dos negócios especulativos." Ainda, os contratos de doação são consensuais porque são os desejos do doador. O autor classifica os contratos de doação como voluntários, porque ao contrário de outros contratos firmados com a tradição de bens, as doações são aperfeiçoadas com as vontades do doador e do donatário. Assim, demonstra-se consensual pois é adequado pela junção de vontades de ambas as partes.

Diniz (2005, p.233) identificou como elementos da doação a intenção do doador, isto é, o *animus donandi* e a aceitação de tal liberalidade. As doações devem ser investidas do *animus donandi*, pois o doador deve realizar por livre vontade. Assim, Gonçalves (2006, p.255) argumenta que a liberalidade e o *animus donandi* são elementos indispensáveis para a concreção da doação, tendo o significado de ação desinteressada de atribuir a alguém, sem obrigação, parcela do próprio patrimônio.

Em complemento, Lisboa (2005, p. 372) ensina que "[...] os doadores devem agir de forma espontânea, consciente e livre em benefício do donatário, sem demandar quaisquer contraprestações." Desse modo, para que o contrato seja válido, demonstra-se imprescindível o aceite do beneficiado, conforme expõe as lições de Diniz (2005, p. 235):

[...] Sendo a doação um contrato, requer para a sua formação o consentimento das partes; assim de um lado, ter-se-á o animus donandi, isto é, a vontade do doador de beneficiar o donatário, e, de outro, a aceitação do donatário, que é a sua manifestação de vontade consentimento na liberalidade do doador.

A legislação brasileira admite como modo de aceitação, a tácita, a expressa e em alguns casos a presumida. A aceitação tácita é aquela onde o donatário se faz silencioso, todavia seu comportamento condiz com o aceite. Em conformidade aos estudos de Rodrigues (2004, p. 201), a aceitação é tácita "quando advém de um ato do donatário, desarmônico com sua recusa à liberalidade." Por outro lado, a aceitação expressa ocorre quando as doações são aceitas por escrito, verbalmente ou por gestos.

A última maneira de presunção aceita é a presumida, disposta na legislação para algumas ocasiões. Rodrigues (2004, p. 201) traz três situações, nos casos dispostos no art. 539 do CC/2002, quando o autor do patrimônio determina prazo para o donatário declarar se aceita ou não, se o donatário permanecer silente, é presumida a aceitação. Outra hipótese é disposta no art. 543 do mesmo Diploma, quando a doação se tratar de doação pura ao indivíduo incapaz de expressar seu aceite.

Nessa perspectiva, Rodrigues (2004, p. 21) ressalta que:

[...] se se trata de doação pura, dela só benefício pode surgir para o incapaz, não havendo, assim, razão para ampará-lo pelo mecanismo da incapacidade. Por isso a lei, com intuito de proteger seu interesse, presume que houve consentimento válido, de sua parte.

De acordo com Venosa, as doações a indivíduos incapazes apenas serão inválidas se aferir gravames aos mesmos. De maneira similar se colocam as doações para nascituros, onde a legislação admite que os genitores, representantes legais, possam aceitar a doação, com fulcro no artigo 542 do CC/2002, que dispõe "a doação feita ao nascituro valerá, sendo aceita pelo seu representante legal" (BRASIL, 2002).

Por fim, outra forma de presunção, segundo Rodrigues, ocorre quando a doação é realizada em contemplação a casamento futuro, pois o único modo de

revogação dessa espécie de doação seria se o matrimônio não se concretizasse. Nessa situação, a legislação proíbe que o negócio jurídico sofra impugnação por ausência do aceite (que presume ter ocorrido), porque só é admitida sua revogação não se realizando o casamento (RODRIGUES, 2004).

### 3.2 REQUISITOS DA DOAÇÃO

Demanda-se para a validade das doações, a satisfação de alguns requisitos no que diz respeito à sua capacidade ativa e passiva, forma e objeto. Em relação à capacidade ativa, isto é, do doador, sua capacidade será como regra a dos atos da vida civil, ou seja, a partir dos dezoito anos de idade. Menores de 16 anos não podem doar, caso contrário a doação será considerada absolutamente inválida, porque seus representantes legais não podem realizar a doação do patrimônio. Contudo, verifica-se que os jovens de 16 a 18 anos podem fazer isso, desde que devidamente assistidos pelo representante legal.

Sob circunstâncias legais, os casais não podem fazer doações individualmente, tendo em vista que possuem bens e rendimentos comuns, exceto remuneração e rendimentos pequeno valor. Na transmissão do ascendente para o descendente, ao oposto do que acontece na compra e venda e na permuta, não se exige o acordo dos demais. Pereira (2004, p. 248), também discute a validade das doações entre cônjuges com outorga recíproca:

O marido e a mulher podem doar com outorga recíproca, nos mesmos casos e condições de outras alienações de bens. Mas a doação do cônjuge adúltero ao seu cúmplice é proibida, e conseqüentemente anulável (Código Civil, art. 550). As doações de um cônjuge ao outro não são proibidas, como já o eram em nosso direito pré-codificado, ao contrário do Romano, que as tolerava tão-somente quando se realizavam mortis causa. Não serão, contudo, lícitas quando contrariarem a índole do regime, como ocorre no da comunhão universal, em que não tem sentido em razão da comunidade de interesses, ou no da separação obrigatória, em que seria instrumento da burla à lei.

O que se almeja ainda, por hora, é a contextualização da possibilidade da doação por mandatário, desde que o doador nomeie em instrumento, o donatário, ou afira ao procurador a liberdade de selecionar entre os designados. Nem curadores nem tutores podem doar o patrimônio do menor ou do curatelado, muito menos conceder autorização, pois a lei lhes dá a gestão de bens, afastando-se a sua disposição, de acordo com os arts. 1749, II e 1781, do CC/2002. Já no que diz respeito

à capacidade passiva, isto é, do donatário, a lei brasileira não denota maiores limitações, tendo em vista que este se encontra na condição de beneficiário, edificando-se através da doação um bônus, sobretudo quando esta for pura e simples (BRASIL, 2002).

É importante perceber que os direitos do nascituro são conferidos pela legislação civil de 2002. A proteção legal do nascituro nas demais áreas do Direito ratifica sua personalidade, onde este possui direito aos bens por doação, desde que já concebido na hora da liberalidade. A partir da liberalidade, seus representantes legais poderão gozar dos bens doados e entrar em sua posse, sendo percebidos os frutos desde esse momento. Os dispositivos 542 e 543 do CC/2002 aferem que “a doação realizada ao nascituro valerá, sendo aceita pelo seu representante legal e se o donatário for absolutamente incapaz, dispensa-se o aceite, desde que se trate de doação pura” (BRASIL, 2002).

Ainda há licitude no tocante às pessoas jurídicas, de direitos público e privado, federais, estaduais e municipais aceitarem a doação, todavia na forma estabelecida pelas disposições especiais. No cerne do objeto da doação, o doador se compromete transferir o bem através do contrato de doação, cuja principal obrigação é entregar a coisa doada, por meio da tradição quando for móveis e pela escritura pública, quando se tratar de imóveis (GAGLIANO, 2014).

Seja na doação propriamente dita ou na promessa de doação, o doador não tem nenhuma responsabilidade por defeitos de direitos, a menos que expressamente declarado. Então não sujeito à evicção ou aos vícios redibitórios, objetos essenciais do contrato negócio jurídico. Os vícios redibitórios são por serem ocultos e tornarem o bem doado sem utilidade, ou ocasionando uma depreciação em sua afeição financeira. Via de regra, se afere aos contratos bilaterais, comutativos e onerosos. A evicção, por seu turno, consiste na perda da coisa (posse ou propriedade) para seu dono legal, justificada em razão jurídica anterior, que a atribui a outrem, seu real dono, e o reconhecimento em juízo da existência de ônus sobre a mesma coisa, não indicado oportunamente no contrato (GAGLIANO, 2014).

A regra geral é suprimir as garantias dos vícios redibitórios e da evicção e o ônus de pagar juros de mora, uma vez que esses ônus são impostos àqueles que praticam uma liberalidade. Por fim, no que se refere à forma, vale destacar que o CC/2002 determinou a forma escrita para a doação, escritura pública ou instrumento

particular, sendo factíveis doações verbais de móveis menos valiosos, se lhe seguir *incontinenti* a tradição (GONÇALVES, 2010).

Como disposição geral, no Direito pátrio os negócios jurídicos possuem forma livre, isto é, o legislador pode prescrever alguma forma como requisito de validade para o ato (forma *ad solemnitatem*). Todavia, os contratos de doação também são caracterizados por ser estritamente formal, ou seja, por meio de escritura pública ou instrumento particular (GONÇALVES, 2010).

Quando se trata de doações verbais, o legislador não determinou padrões para a mensuração do conceito de pequeno valor, por ser uma definição ampla ou indeterminada, devendo ser preenchida por magistrados, segundo a doutrina, no caso concreto. No entanto, poderá ser verbal, ou seja, apenas voluntária, se os bens doados forem móveis, de pouco valor, seguindo imediatamente a tradição.

Conforme mencionado acima, o instrumento público deve derivar dessa disposição, quando o bem é imóvel, o seu valor está acima do montante mínimo estipulado, com base no art. 108 do CC/2002:

Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no país.

O instrumento particular será essencial quando se referir a bem móvel de quantia considerável, em comparação com o patrimônio do doador. No tocante à outorga do cônjuge, esta é imprescindível, mesmo que o filho de ambos seja o donatário, com fulcro no inciso IV do art. 1647 do CC/2002, excetuando-se o regime de separação absoluta de bens.

No que diz respeito à forma, há de se evidenciar a doação realizada por ascendente a descendente, em virtude de matrimônio ou de eles determinarem economia separada. Mas há de sobressair, contudo, que não existindo anuência do outro cônjuge, o doador suportará individualmente a liberalidade, imputando-se somente em sua meação, não podendo ultrapassar a metade disponível, sob pena de inoficiosidade.

Como forma, também é possível compreender que uma transação é uma fora de contrato que viabiliza às partes interessadas prevenirem concessões, regulamentadas pela legislação civil, sendo sua formalização através de escritura

pública, de acordo com a previsão do art. 842, atribuindo aos interessados maior segurança jurídica, celeridade e efetividade (BRASIL, 2002).

Portanto, em escrituras públicas demandam-se muitos documentos fiscais, além de tributos relativos, o que não ocorre com documentos particulares. Existindo um inesgotável combate entre documentos públicos e os particulares. As funções sociais de assessoramento para alcançar a almejada segurança jurídica, atribuíram aos notários a “fé pública” indispensável para a concreção das transações, tendo em vista que em 1994, com o advento da Lei nº 8.935, ocorreu a regulamentação da disposição constitucional elevada no art. 236 da CF/88 (BRASIL, 1988).

### 3.3 MODALIDADES DE DOAÇÃO

A doutrina majoritária classifica as doações entre vivos como: a) doações puras; b) condicionais; c) com encargos, modais ou onerosas; d) doações remuneratórias; e) doações mistas; f) doações com cláusula de reversão. Primeiramente, afere-se que a doação pura ocorre por pura liberalidade, não sendo algo que possui como condições prévias o cumprimento de obrigações, favorecimento pela prestação de serviços ou submissão a condição futura. Nessa espécie de doação encontra-se o real espírito do ato de dar, considerando que a mesma é fundamentada apenas na caridade e não tem pressupostos ou razões especiais (GAGLIANO, 2014).

A doação condicional, por sua vez, é aquela dependente de elemento accidental, isto é, cenário evitado de futuridade e incerteza para sua efetividade. Nesse panorama, o donatário só ganha ou perde o direito ao objeto da promessa quando as condições forem atendidas, tais condições que essa espécie será submetida poderão ser classificadas em suspensivas ou resolutivas (GOMES, 2009).

Quando a condição for suspensiva, seus reflexos ficarão suspensos até que se realize a instauração da condição. Um dos exemplos mais reproduzidos pela doutrina é a subordinação a celebração do matrimônio para se concretizar a doação, situação essa disposta no artigo 546 do CC/2002. Nessa hipótese, se o casamento não for celebrado, o negócio é completamente nulo e o donatário não recebe a doação (EHRHARDT, 2007).

Por seu turno, as condições resolutivas são aquelas capazes de findar os efeitos do negócio jurídico quando observado o evento do ato que também deverá ser futuro e incerto, momento em que os bens poderão voltar ao patrimônio do donatário.

Assim, vale evidenciar que, se as condições forem resolutivas, a doação estará adequada e acabada no momento da expressão de vontade das partes no tocante à condição (EHRHARDT, 2007).

A doação com encargo, também conhecida como doação modal ou onerosa, é um negócio jurídico gravado de ônus em que o donatário firma a obrigação de cumprir a contraprestação colocada pelo doador. Nessa espécie, a aceitação do donatário não é suficiente e seu respaldo legal encontra-se no dispositivo 553 do CC/2002, que determina “o donatário é obrigado a cumprir os encargos da doação, caso forem a benefício do doador, de terceiro ou do interesse geral” (BRASIL, 2002).

Mesmo contendo encargo, essa forma de doação não perdeu sua natureza unilateral, tendo em vista que por não ser uma contraprestação, lhe falta sinalagmacidade. Além disso, em geral os encargos são dispostos de modo proporcionalmente menor em comparação ao benefício alcançado, porque se for muito desagradável faz com que a doação perca seu caráter, podendo transformá-la compra e venda disfarçada (GAGLIANO, 2014).

Por exemplo, Gagliano (2014, p. 227) propôs a hipótese da doação de uma fazenda, obtendo como encargo o pagamento de pensão de meio salário mínimo para a vó do doador. Todavia, no que diz respeito aos encargos ilícitos ou impossíveis, a legislação civil procurou assegurar que, via de regra, serão considerados não escritos. No entanto, quando a ilegalidade ou impossibilidade incidirem no objetivo específico da liberalidade, o negócio jurídico não terá validade (PAULO, 2016).

Ademais, deve-se ressaltar que a doação modal ou com encargo se distingue da condicional ao passo em que a condição suspende ou finda a eficácia do negócio jurídico, à medida que ao modo não se afere tais elementos característicos. O modo ao menos é apto de delimitar o uso exercício do direito alcançado através da doação. Como exemplo, é possível aferir que se algum indivíduo aceita a doação de um imóvel rural com o encargo de proteger uma plantação por alguns anos, poderá imediatamente imitir-se na posse do bem, e somente perderá a propriedade se não cumprir o encargo definido (MARQUESI, 2010).

As doações remuneratórias, juntamente com outros tipos de doações, são dispostas no ordenamento jurídico brasileiro pelo art. 540 do Código Civil e podem ser conceituadas como doações feitas no propósito de pagar serviços ou benesses recebidos do donatário, cujo pagamento não pode ser demandado de maneira compulsória (SANTIAGO, 2016).

Assim, na mesma direção, Gagliano sustenta que essa espécie se trata da doação realizada em retribuição a serviços efetuados pelo donatário, e comenta o tradicional exemplo usado pela doutrina, do médico da família que serviu ao doador de maneira gratuita durante longo período. É possível ainda aferir definição mais abrangente a essa modalidade de doação, caso se leve em consideração que a mesma inclui reconhecimento por gestos e atitudes tidas como agradáveis pelo doador, isto é, uma forma de mérito (GAGLIANO, 2014).

Parcela da doutrina sustenta que a doação remuneratória se concretiza sob o viés de liberalidade, tendo em vista que existe interesse do doador em pagar pelos serviços efetuados ou benefícios alcançados pelo donatário. Desta feita, a generosidade característica da doação seria deixada de lado em virtude do dever moral de compensar algo (CHORNOBAY, 2011). Por outro lado, alguns doutrinadores salientam que, nestes casos, a liberalidade não deixa de ser pura só porque é incitada por alguma prática anterior do donatário, sobretudo pois não há obrigação de pagar pelos serviços prestados (GOMES, 2009).

Sustenta-se também uma limitação a ser observada pelo doador com o propósito de conservar os elementos da doação. Nesse sentido, o sistema jurídico nacional prevê apenas reduzir a possibilidade de doações quando existir violação da legítima dos herdeiros necessários. Caso o contrário, sem nulidade ou anulabilidade, será considerado um negócio jurídico perfeito. Desta feita, cabe aos intérpretes jurídicos examinar a ferramenta dessa espécie de doação e constatar sua ocorrência (GAGLIANO, 2014).

As doações mistas podem ser conceituadas como negócios jurídicos que elevam em seu âmago onerosidade e liberalidade simultaneamente. Para ilustrar esse tipo de doação, Gagliano (2014, p. 235) exemplifica possível conjuntura de um sujeito pagar de maneira espontânea R\$ 200,00 (duzentos reais) por um bem que possua valor de compra de estimado em R\$ 100,00 (cem reais).

A sua natureza jurídica é claramente controvertida, pois parcela minoritária da doutrina pensa nisso como uma doação, e a outra parte como um contrato misto. Essa complexidade sobre sua definição é oriunda da aparência de compra e venda com nuances de doação, como o *animus donandi* e a liberalidade. Por isso, observa-se que no exemplo acima os R\$ 100,00 (cem reais) referem-se à compra e venda e os outros R\$ 100,00 (cem reais) à doação (SOUZA, 2010, p. 12).

De acordo com Gomes (2009, p. 260) não se pode dizer que seja uma doação, considerando o valor cobrado que, mesmo ínfimo, é suficiente para constituir elemento que caracterize a venda. Por sua vez, Penteado (2004, p. 276) leciona que o sinalagma, mesmo atenuado, está presente nas doações mistas. Na verdade, uma das partes de fato enriquecerá e a outra empobrecerá, o que destaca a característica de doação. Todavia, o efeito almejado só será atingido por meio de liberalidade indireta e satisfação do dever mútuo das partes.

Quanto à aferição da legislação essa espécie de doação, embora parte da doutrina confirme que o negócio deve ser dividido em duas partes e aplicar a cada parte normas específicas, Gagliano (2014, p. 237) defende em outra análise que os intérpretes da lei devem identificar as motivações do negócio, estabelecer suas vantagens e aplicar as disposições convenientes, sempre baseados no art. 112 do CC/2002.

Por último, acerca da doação com cláusula de reversão, Gagliano (2014, p. 240) define tal cláusula como sendo "a determinação negocial através da qual o doador estabelece o retorno do bem alienado, caso o donatário venha a óbito antes dele." Esta é uma forma de doação condicional elencada no art. 547 do CC/2002, que dispõe a devolução dos bens doados ao patrimônio do doador quando em caso de morte do donatário. Além disso, nada obsta que a mencionada cláusula estipule o retorno bens ao patrimônio do doador antes da concreção do fator morte (GAGLIANO, 2014).

Assim, verifica-se que existe uma propriedade resolúvel em virtude de uma condição resolutiva. É importante elevar que na hipótese de comoriência das partes, isto é, morte simultânea de doador e donatário, a cláusula de reversão será tida como inválida, tendo em vista que a legislação civil brasileira emprega a teoria de que não há sucessão entre comorientes (EHRHARDT, 2007).

Por último, deve-se tratar, também, de outro problema que teve o seu término consolidado pelo texto do art. 547, parágrafo único, do CC/2002, com o intuito de respaldar a segurança jurídica. A legislação anterior se mostrava omissa no tocante à possibilidade de reversão do bem em benefício de terceiro, o que levava uma parcela de doutrinadores a admitir essa situação, todavia, por força da legislação referida tem-se como essencial a conservação do bem no poder de uma das partes. Portanto, a cláusula de reversão será adequada na seara da autonomia da vontade, verificados os limites dispostos em lei (GAGLIANO, 2014).

### 3.4 DOAÇÃO DE ASCENDENTES PARA DESCENDENTES E ENTRE CÔNJUGES

Como demonstrado, a doação é outra ferramenta efetiva de planejamento de sucessório e patrimonial, sendo reconhecida como o negócio jurídico unilateral quando aos reflexos, bilateral quanto à formação, gratuito e formal, que ocasiona a transferência de bens móveis e imóveis, benefícios ou direitos do âmbito patrimonial do doador ao donatário por ato de pura liberalidade (art. 538, do CC/2002).

Como um contrato *inter vivos*, e se não estiver sujeito a condições, emanará reflexos de imediato a partir da aceitação tácita, expressa ou presumida do donatário, acompanhado da transferência da propriedade por tradição de coisa móvel, ou ainda pelo registro da escritura pública no Cartório de Registro de Imóveis se o bem possuir valor maior que trinta salários-mínimos (arts. 108 c/c 1.226, 1.227 e 1.245 do CC/2002).

O dispositivo 544 do CC/2002 viabiliza a doação entre ascendentes, descendentes e entre cônjuges, e dita que o negócio terá efeitos de adiantamento do que lhes cabe por herança. Isso é prudência legislativa, afinal, doações não podem ser fraudadas no intuito de alcançar a legítima dos herdeiros necessários. Assim, existem duas maneiras de adiantamento da herança: a) ou as doações virão da parte disponível, para isso, é imprescindível que o doador sinalize expressamente as circunstâncias no instrumento de doação (ou testamento) e se fará dispensável a colação (arts. 2005 e 2006 do CC/2002); b) em caso de silêncio é presumível que a doação virá da legítima do herdeiro, estando, assim, sujeita à colação nos autos do inventário do doador (arts. 2002 e 2003 do CC/2002).

No ato da doação são essenciais as outorgas conjugais, com exceção do regime de separação absoluta de bens. Inexigíveis a anuência dos demais herdeiros, porquanto não se confunda com a compra e venda entre estes entres ou cônjuges que a demanda, nessa situação, em se tratando de avença onerosa delimitada pelo preço, o ascendente receberá a parte em contrapartida da transferência da propriedade, vindo os outros herdeiros na condição de anuentes para comprovar a fidelidade do negócio e a plena certeza da contraprestação (art. 496, do CC/2002).

A limitação objetiva ao ascendente doador (art. 548, do CC/2002) consiste na nulidade da doação da completude dos bens do doador sem reserva da legítima ou renda necessária para seu sustento, denominada doação universal. O objetivo é

integralizar a cláusula da dignidade da pessoa humana na qual é intrínseca à concepção de mínimo existencial para respaldar bens materiais e imateriais aptos à uma existência digna, de forma que a prodigalidade ou o desprendimento completo violariam o princípio direcionador. A interpretação final do artigo sinaliza para a necessidade de reservar bens, renda ou direitos à manutenção.

Desse modo, ao realizar o planejamento patrimonial e sucessório, os profissionais devem estar atentos para algumas soluções legais, como doar a propriedade ao donatário com reserva de usufruto vitalício sobre o bem imóvel residencial para garantir ao doador moradia ou aluguel. Outra alternativa seria a renda para a subsistência, como previdência pública e privada, ou ainda lucro oriundo de participação societária (TARTUCE, 2017).

Portanto, o usufruto é direito real sobre coisas alheias e deve ser edificado através de escritura pública registrada na matrícula do bem para que a relação jurídica alcance publicidade que se impõe erga omnes. Nessa situação, concretiza-se o destacamento dos atributos da propriedade, o ascendente passa aos descendentes a disposição e reivindicação extravasados na nua propriedade e, em contrapartida coloca para si atributos de uso e fruição sobre a coisa enquanto viver.

### 3.5 DA DOAÇÃO INOFICIOSA

É pressuposto básico do Direito Civil que qualquer indivíduo pode dispor de maneira livre de seu patrimônio, contudo essa liberdade pode ser relativizada no propósito de assegurar a própria subsistência do doador (art. 548, do CC/2002), pela inviabilidade de fraudar credores, e pelo intento de se respaldar e garantir os interesses dos herdeiros necessários, com fulcro no art. 549 do mesmo Diploma. Desta feita, “as doações inoficiosas são aquelas que ultrapassam além da porção disponível do doador com os herdeiros necessários, invadindo-se a legítima” (SANSEVERINO, 2005, p. 83).

Assim, o doador que possuir herdeiros necessários apenas poderá dispor livremente de 50% de seu patrimônio no ato da liberalidade, respeitando e observando os limites da legítima de seus herdeiros necessários. No entendimento de Alvim (1980, p. 170), as doações inoficiosas são aquelas “que a legislação considera nulas quando realizadas por quem possui herdeiros necessários e excede a fração de que poderia dispor em testamento, seja o donatário algum filho ou terceiro.”

Doações inoficiosas acarretam a violação da legítima dos herdeiros necessários do doador, razão pela qual possui relevante efeito no Direito das Sucessões. A expressão “inoficiosa” é aderida para nomear essa forma de doação, pois, de acordo com Gagliano (2008, p. 36) “o pai que doar demasiadamente a um dos filhos ou a um terceiro, peca contra o estado de genitor, o dever, o ofício de pai.” Por isso, a doação é denominada inoficiosa.

Corroborando ao estudo, as lições de Diniz (2012, p. 263) apontam que:

A doação inoficiosa está vedada por lei; portanto, nula será a doação da parte excedente do que poderia dispor o doador em testamento, no momento em que doa (CC, art. 549) pois, se houver herdeiros necessários (descendentes, ascendentes cônjuge - CC, art. 1.845), o testador só poderá dispor de metade da herança (CC, arts. 1.789 e 1.846), preservando-se, assim, a legítima dos herdeiros.

De acordo com o artigo 1.845 do CC/2002, os herdeiros necessários são "descendentes, ascendentes e cônjuges" do indivíduo cuja herança se trata. Os herdeiros não podem ser destituídos de todos os direitos de herança, a menos na hipótese de deserdação pelo testador ou de exclusão por indignidade (DINIZ, 2015).

Doações que ultrapassem a porção disponível do doador são inoficiosas, independentemente de ser, o donatário, herdeiro necessário ou estranho. Assim, vale evidenciar que, se o doador beneficiar quem, no período da doação, não é considerado seu herdeiro necessário, é inoficiosa a doação excedente à metade do valor de seus bens. À medida que, se o donatário é considerado herdeiros necessário do doador, em consonância com a ordem de vocação hereditária, no momento do ato de liberalidade, a doação apenas será inoficiosa se ultrapassar o montante da legítima desse herdeiro mais a quantia da parte disponível, conforme afere o art. 2007, parágrafo 3º, do CC/2002.

Por exemplo, um doador solteiro tem dois filhos e um patrimônio avaliado meio milhão de reais, doações estranhas à herança se excederem duzentos e cinquenta mil reais, serão consideradas inoficiosas. Por outro lado, as doações para um dos herdeiros apenas serão inoficiosas se ultrapassarem metade do montante do patrimônio do doador mais o valor da legítima do donatário, isto é, somente será inoficiosa se exceder o valor de trezentos e setenta e cinco mil reais no ato da liberalidade.

Assim, aquele que tem herdeiros necessários possui abrangente liberalidade para testar ou doar somente metade de sua riqueza. A outra metade consiste na metade legítima e indisponível dos bens do doador, que devem ser sempre distribuídos aos herdeiros necessários. Sob essas circunstâncias, o patrimônio do doador é separado ao meio, da qual metade é a legítima, ou seja, destinado a satisfazer a sucessão dos herdeiros necessários e a parte disponível, sendo aquela que, mesmo existindo herdeiros necessários, pode ser atribuída de acordo com a vontade do doador (DINIZ, 2015).

É claro que a lei almeja tutelar os direitos de todos os herdeiros necessários para que lhes garanta um certo conforto patrimonial, pois evita que o doador abra mão de todos os seus bens, sem os contemplar. Gonçalves (2011, p. 293) também aduz que “o artigo 549 intenta a preservação da legítima dos herdeiros necessários. Só possui a plena liberdade de testar e de doar aqueles que não tem herdeiros necessários. Se o doador não tiver herdeiros necessários, ele pode dispor de todos os seus bens, as únicas exceções a serem feitas são em relação a doações universais e fraudes contra credores.

A finalidade de respaldar os direitos sucessórios dos herdeiros necessários é óbvia, pois qualquer doação que prejudique seus direitos e interesses legítimos é considerada uma doação inoficiosa. A defesa dos interesses desses entes próximos do doador fundamenta a nulidade da porção doada em excesso, a ser proferida na sentença de demanda que almeje a diminuição da doação inoficiosa (SANSEVERINO, 2005, p. 83).

Para tanto, segundo Marmit (1994, p. 232):

Objetiva-se, assim, resguardar o direito sucessório e limitar a possibilidade de testar. Existindo herdeiros necessários, só a metade da herança pode ser utilizada pelo testador, pertencendo a outra metade a mencionados herdeiros, cuja legítima assim é preservada.

Portanto, são consideradas inoficiosas as doações que excedam o valor relativo à parte disponível dos bens do doador no momento da liberalidade, prejudicando os herdeiros necessários e indo contra à solidariedade familiar, sendo nítido o vínculo entre as limitações à liberdade de disposição dos bens do doador e o Direito das Sucessões.

### 3.6 A COLAÇÃO E O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS NACIONAIS A RESPEITO DA VALIDADE DA DOAÇÃO DE ASCENDENTE PARA DESCENDENTE

A colação compreende adicionar ao rol de bens no inventário o montante das doações realizadas em vida pelo ascendente ao descendente, ou por um cônjuge ao outro, com o objetivo de equiparar as legítimas dos herdeiros necessários, em consonância com as partes determinadas no âmbito do Direito das Sucessões. Sendo assim, deverão ser contabilizadas as doações concretizadas em vida pelo doador e, adicionadas aos bens existentes em seu espólio, devem resultar em frações equilibradas entre os herdeiros. Caso não seja factível esse equilíbrio mediante a análise do patrimônio do espólio, a constatação ocorrerá mediante exame do valor correspondente ao bem (LOUREIRO, 2004).

A colação torna-se uma obrigação colocada aos descendentes e aos cônjuges, no intento de equalizar as legítimas dos herdeiros necessários e evitar danos oriundos de doações inoficiosas. Nesse sentido, a colação almeja a preservação exclusiva da legítima, respaldando não apenas seus descendentes, como ainda o cônjuge sobrevivente, não protegendo a parte disponível da herança do doador, podendo essa ser disposta da forma como preferir (GAGLIANO, 2008).

Segundo Tartuce (2011, p. 341):

Relativamente à doação de ascendente a descendente, os bens deverão ser colacionados no processo de inventário por aquele que os recebeu, sob pena de sonegados, ou seja, sob pena de o herdeiro perder o direito que tem sobre a coisa (arts. 1.992 a 1.996 do CC/2002).

Como exemplo, é possível verificar um pai solteiro que possui três filhos com patrimônio no valor de trezentos mil reais, onde o mesmo doa parte de seus bens (equivalente à cem mil reais) ao seu filho primogênito. A supracitada doação, quando do falecimento do pai, deve ser devidamente descontada da fração desse herdeiro no inventário. Momentos depois esse pai falece, deixando patrimônio de quinhentos mil reais, sem testamento ou dívidas. O montante da doação deve ser somado ao valor da legítima que, nessa situação, é de quinhentos mil reais, somando o total de seiscentos mil reais a serem divididos no inventário (GONÇALVES, 2011).

Essa quantia deverá ser partilhada entre os três descendentes, herdeiros legítimos do de cujos por direito próprio, logo a legítima de cada filho é duzentos mil

reais. Recai a cada um dos filhos que não recebeu doação *inter vivos* duzentos mil reais, e ao que recebeu a doação em vida do pai cem mil reais, tendo em vista que já recebeu de maneira antecipada outros cem mil reais (GONÇALVES, 2011).

A equalização das legítimas só poderá ser objeto de exame judicial depois da abertura da sucessão, pois como a doação de ascendentes a descendentes recai em adiantamento da legítima, o possível excesso só pode ser apurado com o falecimento do doador. Enquanto isso, quaisquer discussões sobre patrimônio doado aos descendentes serão prematuras, exceto nas situações excepcionais de incapacidade do doador, ou de vício de consentimento. Pode ocorrer até de o descendente falecer antes do ascendente, sem que o primeiro chegue a alcançar o direito de ser herdeiro. Até a abertura da sucessão, a prole que insurgir contra a doação dos ascendentes a outro filho possui pura expectativa de direito, sendo vedado litigar sobre a herança de pessoa viva.

Na mesma direção, explica Oliveira (2004, p. 373):

A situação é de ser vista e examinada no momento da abertura da sucessão, quando os direitos sucessórios dos descendentes, que são prioritários na ordem de vocação hereditária, forem postos em confronto pela doação feita anteriormente a um ou alguns desses herdeiros.

É relevante evidenciar que nem todas as doações são sujeitas à colação, tendo em vista que esta é dispensada quando as doações forem relativas à parte disponível do patrimônio, com fulcro no art. 2066 do CC/2002. No exemplo mencionado, caso o ascendente tivesse determinado, no instrumento de doação ou em testamento futuro, que a doação não era a antecipação de legítima do herdeiro donatário, o montante dessa não deveria ser somado ao valor do espólio no momento do falecimento daquele.

Assim, os bens deixados pelo pai, quinhentos mil reais, seria partilhado entre os três filhos de maneira isonômica, cabendo a cada um deles cento e sessenta e seis mil e sessenta e seis reais a título da legítima; e o filho donatário teria recebido ainda do genitor os cem mil reais que, nessa hipótese, saiu da fração disponível, compreendendo um plus, para além da parte igual à de seus irmãos.

Ainda não devem ser colacionadas as doações efetuadas ao descendente que, no período, não seria chamado à sucessão, uma vez que se presumem saídas também da quota disponível do patrimônio do doador, em consonância ao art. 2065,

parágrafo único, do CC/2002. Similarmente, como dispõe o art. 2010 do mesmo Diploma, não se devem ser colacionados os dispêndios ordinários do ascendente com o descendente menor, com relação à educação, sustento, vestimentas, saúde, enxovais, bem como os gastos de casamento ou aqueles feitos no interesse de sua defesa em processo-crime. Também não estarão sujeitos à colação as doações puramente remuneratórias por serviços realizados pelo descendente ao ascendente, com fulcro no art. 2011 do CC/2002.

Assim, se o donatário receber mais do que o valor relativo à sua legítima, delimitando a doação inoficiosa, o valor excedente deverá ser devolvido ao espólio para ser dividido. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça - STJ expressou entendimento acerca da necessidade de igualdade entre os quinhões dos herdeiros necessários, através da colação:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO. DOAÇÃO. VALIDADE. DOAÇÃO DE PAIS A FILHOS. INOFICIOSIDADE. EXISTÊNCIA. ARTS.: 134, 1.176, 1.576, 1.721 E 1.722 DO CC-16. 1. [...] se discute a validade de doação tida como inoficiosa, efetuada pelo de cujus aos filhos do primeiro casamento. Inventário de O.L.P., aberto em 1.999. 2. A existência de sentença homologatória de acordo, em separação judicial, pela qual o antigo casal doa imóvel aos filhos, tem idêntica eficácia da escritura pública. Precedentes. 3. A caracterização de doação inoficiosa é vício que, se não invalida o negócio jurídico originário - doação -, impõe ao donatário-herdeiro, obrigação protraída no tempo: de, à época do óbito do doador, trazer o patrimônio à colação, para igualar as legítimas, caso não seja herdeiro necessário único, no grau em que figura. 4. A busca da invalidade da doação, ante o preterimento dos herdeiros nascidos do segundo relacionamento do de cujus, somente é cabível se, e na medida em que, seja constatado um indevido avanço da munificência sobre a legítima, fato aferido no momento do negócio jurídico. 5. O sobejo patrimonial do de cujus é o objeto da herança, apenas devendo a fração correspondente ao adiantamento da legítima, in casu, já embutido na doação aos dois primeiros descendentes, ser equalizado com o direito à legítima dos herdeiros não contemplados na doação, para assegurar a esses outros, a respectiva quota da legítima, e ainda, às respectivas participações em eventuais sobras patrimoniais. 6. Recurso não provido. (STJ, 2013)

Nota-se a obrigatoriedade de colacionar os bens doados pelo ascendente ao descendente a fim de equilibrar a legítima destes, ainda que o descendente não beneficiado pela doação não existisse no momento da mesma, porque a constatação das doações é feita depois da abertura da sucessão e não no ato da liberalidade.

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DAS SUCESSÕES. INVENTÁRIO. 1. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. 2. DOAÇÃO EM VIDA DE TODOS OS BENS IMÓVEIS AOS FILHOS E CÔNJUGES FEITA PELO AUTOR DA HERANÇA E SUA ESPOSA. HERDEIRO NECESSÁRIO

QUE NASCEU POSTERIORMENTE AO ATO DE LIBERALIDADE. DIREITO À COLAÇÃO. 3. PERCENTUAL DOS BENS QUE DEVE SER TRAZIDO À CONFERÊNCIA. 4. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. [...]. 2. Para efeito de cumprimento do dever de colação, é irrelevante o fato de o herdeiro ter nascido antes ou após a doação, de todos os bens imóveis, feita pelo autor da herança e sua esposa aos filhos e respectivos cônjuges. O que deve prevalecer é a ideia de que a doação feita de ascendente para descendente, por si só, não é considerada inválida ou ineficaz pelo ordenamento jurídico, mas impõe ao donatário obrigação protraída no tempo de, à época do óbito do doador, trazer o patrimônio recebido à colação, a fim de igualar as legítimas, caso não seja aquele o único herdeiro necessário (arts. 2.002, parágrafo único, e 2.003 do CC/2002). 3. No caso, todavia, a colação deve ser admitida apenas sobre 25% dos referidos bens, por ter sido esse o percentual doado aos herdeiros necessários, já que a outra metade foi destinada, expressamente, aos seus respectivos cônjuges. Tampouco, há de se cogitar da possível existência de fraude, uma vez que na data da celebração do contrato de doação, o herdeiro preterido, ora recorrido, nem sequer havia sido concebido. 4. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, 2015)

No Direito nacional, é possível a concreção da partilha em vida, como bem ensina Oliveira que essa situação específica de doação realizável por lei como maneira de adiantamento da legítima é denominada partilha em vida, de que o dispositivo 2018 do CC/2002 trata.

Trata-se de ato *inter vivos* (doação), que pode ocorrer por ato de última vontade (testamento), onde a partilha realizada pelo ascendente se compreende válida, desde que não viole a legítima dos demais herdeiros necessários. Não há de se dizer, assim, em colação de bens por parte dos donatários, mas somente, quando couber, em diminuição das disposições quando estas ultrapassarem a parte disponível, considerando-se aquilo que o doador poderia dispor no ato da liberalidade, à semelhança do que se faz na doação inoficiosa a terceiros (art. 2007 do CC/2002).

Por conseguinte, ainda em caso de partilha em vida pelo ascendente, deve-se analisar a isonomia dos quinhões hereditários dos descendentes e do cônjuge no tocante à parte legítima dos bens do doador, sendo factível que um descendente receba mais do que o outro, desde que tal diferença advenha da parte disponível do doador (OLIVEIRA, 2004).

Desse modo, o dispositivo 2.012 do CC/2002 estabelece que, quando as doações são efetuadas por ambos os cônjuges, deverá ser colacionada a metade no inventário de cada um dos cônjuges, verificando de maneira distinta cada uma das legítimas. Portanto, a doação efetuada a herdeiro ou não, pelos cônjuges casados pela comunhão de bens, compreende-se que cada um destes doou a metade do montante total da doação.

## CONCLUSÃO

Com a realização do presente estudo, observou-se o conceito e a evolução histórica do Direito Sucessório, com ênfase em suas alterações ao longo do tempo. Ao diferenciar as duas formas de sucessão, considera-se que quando se fala da ciência jurídica dos direitos sucessórios, trata-se de um direito específico, ou seja, a transmissão de bens, obrigações e direitos. Em suma, o Direito Sucessório é o ramo do Direito Civil que regulamenta a transmissão de bens, valores, direitos e dívidas deixados pelo indivíduo aos seus sucessores no momento da morte, além dos efeitos de suas disposições de última vontade.

O breve histórico do tema abordou o Direito Sucessório desde o direito romano, passando pela Lei das XII Tábuas, o Código de Justiniano até o contexto mais hodierno, com o Código Civil francês de 1804, reconhecido como o Código de Napoleão, o Código Civil alemão e, por último, no Código Civil de 2002, atual legislação vigente no Brasil que trata sobre o Direito Sucessório. O Direito Sucessório é o instrumento jurídico que satisfaz os requisitos do sujeito de direito de projetar, para além de seu falecimento, soluções previdentes sobre os seus direitos de seu núcleo familiar e daqueles a quem, por seu livre arbítrio, o dono do patrimônio quer beneficiar legalmente.

Assim, observou-se que o dispositivo 1786 do CC/2002 aduz que a sucessão é determinada por legislação ou disposição de última vontade, onde a legítima advém das normas e dos procedimentos legais, à medida que a testamentária advém do ato de última vontade, representado pelo testamento deixado pelo de cujos. Desse modo, a sucessão legítima se realizará sem testamento ou quanto este for considerado nulo ou caducar, de acordo com o art. 1788 também do CC/2002.

Em seguida, o estudo demonstrou que o planejamento sucessório é um instrumento que possui um conjunto de medidas a serem empregadas para estruturar a sucessão hereditária de bens e direitos de modo prévio à morte do autor do patrimônio. Seu objetivo é aferir uma otimização à transmissão de bens, de acordo com a realidade relativa de quem planeja e seus herdeiros, de forma a afastar custos financeiros e emocionais, além da morosidade que um inventário pode ter.

Como uma forma de planejamento sucessório, a doação circunda todo o Direito Civil, desde sua parte geral até a especial, elevando a atenção que o legislador brasileiro teve ao tentar afastar quaisquer lesões de direitos oriundas desse instituto.

Sendo assim, o indivíduo, em suas relações com os outros, têm relações patrimoniais, da qual o contrato é uma delas.

A doação de ascendente para descendente como instrumento do planejamento sucessório, sendo contrato unilateral, formal, negócio jurídico bilateral, que consiste em um ato de liberalidade que demanda *animus donandi*, devendo existir enriquecimento do patrimônio do donatário. Demanda-se o aceite para sua elaboração, dispensando-o apenas no caso de doação pura onde o donatário é absolutamente incapaz e valendo-se a manifestação do representante na hipótese de nascituros. Podendo ser estipulado o prazo para aceitação, compreendendo-se o silêncio como aceite na situação de doação sem encargos.

Vale ressaltar que a doação realizada de ascendente para descendente importa no adiantamento da legítima e alcança nulidade se ultrapassar a parte disponível no ato da liberalidade. Sendo assim, consideram-se doações inoficiosas aquelas excessivas, que atentam contra o dever de pai, no momento em que realizada a doação para o seu filho, o ascendente deverá observar se o valor passado não excede metade de seus bens, sob pena de nulidade do contrato de doação. Desse modo, a doação de ascendente para descendente implica em adiantamento da legítima, mas não será, se, todavia, o doador estipular que a doação saia da metade disponível, ou se tiver dispensado a colação, o que poderá ser proferido no próprio título de liberalidade ou no testamento.

Já se o donatário não for herdeiro no ato da liberalidade o valor doado sempre deverá respeitar a metade do patrimônio do autor, devendo ser observado o excesso em ação própria. Se considerada doação inoficiosa, deverá sofrer redução dentro dos parâmetros legais, retornando o montante excedente ao patrimônio do doador, se ainda for vivo, os aos herdeiros necessários, em caso de morte do autor.

Por fim, verificou-se que a colação diz respeito à conferência das doações efetuadas como adiantamento da legítima, tendo como finalidade assegurar que seja observado a igualdade entre as quotas hereditárias, enquanto a diminuição almeja restituir ao patrimônio do de cujos a parte indisponível desfalcada pelo alto valor da doação no tempo da liberalidade, podendo o cônjuge supérstite também colacionar.

Nas decisões colacionadas no presente estudo, do Superior Tribunal de Justiça, foi possível vislumbrar o entendimento no sentido da igualdade entre os quinhões hereditários dos herdeiros necessários, através da colação. Também, demonstrou-se a obrigatoriedade da colação dos bens doados pelo ascendente ao

descendente com a finalidade de igualar a legítima destes, mesmo que o descendente que não for beneficiado não exista no momento da mesma, pois a verificação das doações somente é realizada após a abertura da sucessão e não no momento da liberalidade.

Portanto, ao pensar na sucessão como forma de condução social de uma vida com dignidade aos herdeiros, deve-se reconhecê-la como instrumento de preservação familiar e dos laços entre os integrantes. Se os conflitos que envolvem inventários e arrolamento de bens são elemento de desavenças e traumas, o planejamento sucessório se demonstra como a via preventiva de litígios. Planejar é estruturar, concretizar, organizar, antecipar a partilha aos olhos justos do autor do patrimônio, para evitar que com o seu falecimento exista disputa patrimonial entre seus entes. Porque, de tudo, o que mais importa no planejamento sucessório (quando realizado nos ditames da legislação e da justiça) são os bens de conteúdo não econômico: justiça, isonomia, afetividade, paz e dignidade, todos no resguardo da função social da família e da herança.

## REFERÊNCIAS

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito Sucessório**: Lei n. 10.406, de 10.01.2002, 3ª ed., Rio de Janeiro Forense. 2007.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro; DANTAS, Renata Marques Lima. **Direito das Sucessões e a Proteção dos Vulneráveis Econômicos**. Revista Brasileira de Direito Civil, Belo Horizonte, v. 11, 2017.

BRASIL. **Decreto nº 1.839, de 31 de dezembro de 1907**. Regula o deferimento da herança no caso da sucessão ab intestato. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1839-31-dezembro-1907-580742-republicacao-103783-pl.html>> Acesso em: 29 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l3071.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm)> Acesso em: 29 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm)> Acesso em: 05 fev. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> Acesso em: 29 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8935.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8935.htm)> Acesso em: 12 fev. 2022.

BRASIL. **Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001**. Dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp109.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp109.htm)> Acesso em: 07 fev. 2022.

BRASIL. Código Civil. **Lei nº. 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 29 jan. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1198168 RJ 2010/0112326-9**. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Data de Julgamento: 06/08/2013. Terceira Turma. Data de Publicação: 22/02/2013. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24074949/recurso-especial-resp-1198168-rj-2010-0112326-9-stj>> Acesso em: 13 fev. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1298864 SP 2011/0291796-0**. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Data de Julgamento: 19/05/2015. Terceira Turma. Data de Publicação: 29/05/2015. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/863925956/recurso-especial-resp-1298864-sp-2011-0291796-0>> Acesso em: 13 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE nº 646721-RS**. Relator Min Marco Aurélio. Data de Julgamento: 10/05/2017. Tribunal Pleno. Data de Publicação: 11/09/2017. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/769815076/recurso-extraordinario-re-646721-rs-rio-grande-do-sul/inteiro-teor-769815086>> Acesso em: 22 fev. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE nº 848694-MG**. Relator Min. Roberto Barroso. Data de Julgamento: 16/04/2015. Tribunal Pleno. Data de Publicação: 19/05/2015. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/311628824/repercussao-geral-no-recurso-extraordinario-rg-re-878694-mg-minas-gerais-1037481-7220098130439/inteiro-teor-311628833>> Acesso em: 23 fev. 2022.

CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Direito das Sucessões**. 5 ed. rev. São Paulo: Ed. RT, 2014.

CARDOSO, Simone Tassinari. **Principais Aspectos da holding familiar**. IBDFAM: Revista, edição 44, abr./maio 2019.

CARVALHO, Tomás Lima de; PAZ, Leandro Alves. **A utilização estratégica do planejamento jurídico na organização e gestão do patrimônio familiar**. Revista de Direito Empresarial, v. 11, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: família e sucessões – v.5**. 5.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2012.

CHORNOBAY, B. **Doação**. Revista BuscaLegis, Santa Catarina, 2011. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/9515-9514-1-PB.pdf>>. Acesso em: 06 de fevereiro 2022.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. 5. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões**. v.6. 19 ed. rev. e atual. de acordo com o novo código civil (Lei n. 10.406, de 10.01.2002) e o projeto de Lei n. 6969/2002. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, v. 6. 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, v. 5: direito de família. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. Direito das Sucessões. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

EHRHARDT, D. **Aspectos relevantes da escritura pública de doação**. Ciência Jurídica, Belo Horizonte, v. 135, 2007. Disponível em:

<[http://www.cartorioportobelo.com.br/wpcontent/uploads/2017/01/aspectos\\_relev\\_da\\_escritura\\_publica\\_de\\_doacao.pdf](http://www.cartorioportobelo.com.br/wpcontent/uploads/2017/01/aspectos_relev_da_escritura_publica_de_doacao.pdf)>. Acesso em: 09 de fevereiro de 2022.

FERNANDEZ, Hamilton D. Ramos; BALKO, Lenine Ceymini. **Benefícios Tributários na Constituição da Holding Familiar**. São Paulo: Saraiva, 2014.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direito Civil: sucessões**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **O contrato de doação**. Análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no Direito de Família e das Sucessões. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

GAGLIANO, P. S. **O contrato de doação: análise crítica do atual sistema jurídico e os seus efeitos no direito de família e das sucessões**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502224339/>>. Acesso em: 09 de fevereiro de 2022.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GONÇAVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Vol. III, 2ª ed., 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Contratos e atos unilaterais. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Direito das sucessões. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Volume 7: direito das sucessões. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e Suceder**: passado e presente da transmissão sucessória concorrente. 2. ed. rev. São Paulo: Ed. RT, 2014.

HIRONAKA, Giselda. **Planejar é preciso**: planejamento sucessório para as novas famílias. Entrevista. RevistaIBDFAM, Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família, Ed. 10, 2014.

LEONE, Nilza Maria de Clodoaldo Pinto Guerra. **Sucessão na empresa familiar**: preparando as mudanças para garantir sobrevivência no mercado globalizado. São Paulo: Atlas, 2005.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil**: contratos e declarações unilaterais: teoria geral e espécies. v.3. 3ª ed. ver. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual do Direito Civil: Direito de Família e Sucessões.** v. 5. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: sucessões.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

LOUREIRO, Luiz Guilherme de Andrade Vieira. **Contratos no novo código civil: teoria geral e contratos em espécie.** 2 ed. São Paulo: Método, 2005.

MAIA JUNIOR, Mairan Gonçalves. **A Família e a Questão Patrimonial.** 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2015.

MACHADO, Hugo de Brito. **Introdução ao planejamento tributário.** 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

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

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

MARQUESI, W. **A doação Modal no Código Reale.** Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 42, Junho 2010.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil comentado.** 11. ed. São Paulo: Ed. RT. 2011.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. **Instituições de Direito Civil: Teoria Geral do Direito de Sucessões – Processo Judicial e Extrajudicial de Inventário.** São Paulo: Ed. RT, 2017.

NIETZSCHE, Friedrich. **Genealogia da moral.** Uma polêmica. Ed: BestBolso. Primeira publicação 1887.

OLIVEIRA, Euclides de. **Colaço e Sonegados.** In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; e PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord). Direito das sucessões. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças. **Empresa familiar: como fortalecer o empreendimento e otimizar o processo sucessório.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

OLIVEIRA, Euclides de. AMORIM, Sebastião. **Inventário e partilha.** Teoria e prática. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

PAULO, B. **Aspectos relevantes acerca das diversas modalidades de doação, com ênfase na doação com cláusula de reversão.** Revista Saber Acadêmico, São Paulo. v. 22, 2016. Disponível em: <[http://uniesp.edu.br/sites/\\_biblioteca/revistas/20170619111421.pdf](http://uniesp.edu.br/sites/_biblioteca/revistas/20170619111421.pdf)>. Acesso em: 06 de fevereiro de 2022.

- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Saraiva, Vol. III. 2004.
- PIMENTA, Eduardo; ABREU, Maíra. **Conceituação Jurídica da Empresa Familiar**. In: COELHO, Fábio et FÉRES, Marcelo. *Empresa Familiar*. São Paulo: Saraiva, 2014.
- PIRES, Edna Lodi; LODI, João Bosco.  **Holding**. 4. ed. São Paulo: Cengage Learning, 2011.
- RIBEIRO, Antônio Carlos Silva; GUARIENTO, Daniel Bittencourt; BARBETI, Rodrigo Luciano. *Proteção patrimonial*. **Como planejar e proteger o seu patrimônio e de seus herdeiros**. 2. ed. Guaxupé/Minas Gerais: Tático. 2013.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: direito das sucessões*. v. 26. Ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2003.
- RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. Forense: Rio de Janeiro, 2015.
- SANTIAGO, M. R. **A Lacuna axiológica na regulamentação da doação inoficiosa e a sua colmatação pela via da solidariedade social**. *Novos Estudos Jurídicos*, Santa Catarina, v. 21, 2016.
- SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Contrato nominados II: contrato estimatório, doação, locação de coisas, empréstimo, (comodato - mútuo)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- SILVA, Regina Beatriz Tavares da et al. **Grandes Temas de Direito de Família e das Sucessões**. São Paulo: Saraiva, v. 2, 2014.
- SILVA, Fabio; ROSSI, Alexandre.  **Holding Familiar**. 2. ed. São Paulo: Trevisan Editora, 2017.
- SUSEP. Superintendência de Seguros Privados. **Circular nº 320, de 02 de março de 2006**. Disponível em: <<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=10746>> Acesso em: 06 fev. 2022.
- STEINBERG, Herbert; BLUMENTHAL, Josenice. **A família empresária: Organizando as relações de afeto, poder e dinheiro por meio da governança corporativa**. São Paulo: Gente, 2011.
- TARTUCE, Flávio. *Direito civil. Teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 6 ed. São Paulo: Método, 2011.
- TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 3. ed. São Paulo: Método, 2013.
- TARTUCE, Flávio. **Direito civil. Direito das Sucessões**. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2017.
- TARTUCE, Flávio. *Direito Civil. Teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. **Planejamento sucessório**. Pressupostos e limites. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Contratos em espécie**. v.3. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direitos reais. 7.ed. Volume V. São Paulo: Atlas, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: família e sucessões. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito das sucessões. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

ZAMBONI, Uilson Fernando. **Holding familiar**. 2014. Disponível em: <<http://mundojurisdicional.blogspot.com.br/2014/07/holding.html>>. Acesso em: 04 fev. 2022.