

Bucar e Teixeira: As armadilhas do planejamento sucessório

Introdução

Acúmulo de patrimônio, variadas configurações familiares, custos da sucessão e a busca para se evitar um inventário com ostensiva intervenção estatal são fatores que, entre outros, vêm estimulando a doutrina a expandir a outrora limitada fronteira do direito das sucessões. Esses novos ares, direcionados à ideia de conceder: a) maior autonomia na sucessão; e b) rápida mobilidade de bens, trouxe à disciplina do planejamento sucessório [\[1\]](#).



Para tanto, são diversos os instrumentos que vêm sendo

utilizados para a estruturação do programa pessoal de sucessão, os quais, além do conhecido testamento, podem tocar constituição de sociedades, provisão de seguros, instituição de direitos reais, entre outros. A construção deste delicado xadrez requer uma forte interação entre os envolvidos e o profissional, de forma que o planejamento não se transforme em algo dissociado das intenções de quem o procura e apartado da realidade jurídica patrimonial do interessado. Sob esta perspectiva, é importante a enumeração de certos aspectos, divididos entre subjetivos e objetivos, que devem ser observados na construção de um planejamento.

Aspectos subjetivos

O planejamento patrimonial para após a morte é a única forma de o autor da herança (e não a lei) decidir sobre o destino dos próprios bens. Entretanto, a despeito da autonomia que é conferida ao titular do patrimônio, uma lembrança é necessária. As normas do ramo não estão centradas unicamente na proteção de interesses do falecido, mas também de seus herdeiros. É nesse contexto que surgem os dois principais obstáculos para o planejamento sucessório.

O primeiro deles é a proibição de o autor da herança dispor da metade de seus bens (a legítima) caso tenha herdeiros necessários (descendente, cônjuge/companheiro ou ascendente), prevista nos artigos 1845 e 1846, CC [\[2\]](#). O segundo obstáculo refere-se ao consenso entre os herdeiros e o titular do patrimônio, muitas vezes imprescindível, tanto para os atos de planejamentos *inter vivos*, quanto *causa mortis*. Em relação aos primeiros, a doação exige aceitação do donatário (artigo 539, CC). A formação de sociedades empresárias para concentração do patrimônio, com eleição de um ou alguns dos herdeiros para administração, exige união e organização de pessoas, de modo que a manifestação de vontade sentido permanece como requisito essencial [\[3\]](#). Tampouco a disciplina do adiantamento da partilha em

vida (2018, CC) permite entendimento em sentido diverso.

Enquanto isso, certas vontades externadas no planejamento *causa mortis*, através da deixa testamentária, também só se concretizam com a anuência dos herdeiros que o executarão.

Assim, para criar consensos, os profissionais que auxiliam em sua formatação devem, antes de tudo, ir além das barreiras e dos permissivos legais. E esse é um dos maiores desafios da área. Conforme os diversos (e até conflitantes) interesses do autor da herança e de seus herdeiros será preciso: I) buscar que todos aceitem o programa; ou II) garantir a previsibilidade da futura aceitação. Dessa forma, o planejamento envolve não só uma consulta ao titular do patrimônio a se transmitir, mas um diálogo honesto relativo aos anseios e à situação de todos os integrantes de sua família. Só assim serão identificadas aptidões, conflitos intrafamiliares (que precisam, em alguma medida, ser neutralizados) e preocupações com vulnerabilidades específicas de certos parentes.

Resume-se este conjunto de procedimentos como a necessidade de customização do planejamento sucessório para obter um resultado efetivo no caso concreto.

Aspectos objetivos

Por outro lado, concomitantemente à efetiva adequação subjetiva do plano, não podem ser afastados, para o seu delineamento, seus aspectos objetivos, compreendidos na própria qualidade dos bens que compõem o patrimônio e os custos incidentes sobre o respectivo planejamento. Não se está a dizer que existe uma fórmula imperiosa, como uma receita de bolo. Porém, o aproveitamento financeiro e a economia fiscal na transmissão de bens entre o autor da herança e seus herdeiros são objetivos que encontram algumas possibilidades de sucesso no ordenamento jurídico brasileiro. Chegar a ambas pretensões demanda uma fina sintonia, do advogado, com a disciplina de bens e, de igual modo, com a tributação incidente nesta operação.

No que toca à simples transmissão *causa mortis* do patrimônio mediante a adesão de seu titular à disciplina já disposta na legislação, sabe-se que aos herdeiros é facultada, em certas hipóteses, a escolha de uma complexa rede tributária. Nela, encontram-se 27 leis estaduais próprias que disciplinam a incidência de tributo direto (ITCMD), sem contar com o complemento de legislações municipal e federal para a eventual tributação do ITBI e do Imposto de Renda sobre acréscimos patrimoniais a que um acervo imobiliário venha a ser contemplado [\[4\]](#).

Ademais, a mutação do ativo para aproveitamento de outras potencialidades, seja por ato *inter vivos* ou mesmo por testamento, é outra importante estratégia a se considerar. Contudo, é indispensável a plena ciência acerca das alterações da disciplina incidente sobre cada espécie de bens. Pense-se, neste propósito, na constituição da denominada *holding* patrimonial, para cuja sociedade são destinados bens imóveis de determinada família. Para além da possível perda de garantias e incentivos fiscais sobre os bens (impenhorabilidade do bem de família e isenção tributária de imposto de renda sobre ganho de capital), as quotas passam a ser submetidas a uma normativa empresarial, que não foi esquadrihada para um ambiente de solidariedade familiar.

Conclusão

Dentro do limite que aqui é proposto, é de se chamar atenção para linhas gerais de imprescindível

consideração no estudo e prática do planejamento sucessório, as quais permitem conhecer os efeitos das opções feitas para o seu desenvolvimento. Tal conhecimento deve garantir que a alternativa eleita (entre várias outras) não se torne, ela mesma, a própria armadilha do planejamento sucessório.

[1] Ao que toca o assunto seja permitido remeter a: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Planejamento sucessório: pressupostos e limites*. p. 56-61.

[2] Chamando o respeito à legítima de primeira *regra de ouro* a se considerar no planejamento sucessório: TARTUCE, Flávio; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Planejamento sucessório: conceito, mecanismos. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do Planejamento Sucessório* (coord). 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, p. 385-401, 2019. .p. 435/439

[3] TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. Teoria Geral do Direito Civil. In: TEPEDINO, Gustavo (org.). *Fundamentos de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 127-128.

[4] Tratando detalhadamente do assunto, PAULA, Fernanda. *A tributação de herança sob um enfoque de justiça: considerações e propostas para um correto aproveitamento das heranças nos sistemas de ITCMD e do IRPF*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2019. p. 123/165.

Date Created

17/07/2020