

DOAÇÕES E O VALOR QUE DEVERÁ SER COLACIONADO: APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL OU DO CÓDIGO CIVIL?

Karla Ferreira de Camargo Fischer¹

Bruna Antunes Ziliotto²

Resumo: A presente proposta de pesquisa tem como objetivo estudar o polêmico tema do valor da colação no direito sucessório, de modo a aferir, quando do processo de inventário e partilha de bens, qual valor o donatário terá que colacionar: o do momento da liberalidade ou do momento da abertura da sucessão. Tal questão vem à tona quando aberta a sucessão e tem como propósito igualar os quinhões hereditários dos herdeiros necessários que estão na ordem de vocação hereditária. De outro lado, questão importante a ser considerada seria a possibilidade de o doador já antever a questão estabelecendo qual seria o valor que o donatário deveria colacionar. Essa possibilidade também é objeto de estudo no presente trabalho de modo que a temática será analisada sobre duas perspectivas: (i) valor da colação quando não há nenhuma deliberação do doador a respeito e (ii) possibilidade do doador estabelecer o valor que deverá ser trazido a colação (valor no momento da liberalidade ou no momento da abertura da sucessão).

¹ Advogada e Perita Judicial. Professora de Direito Civil da UNIBRASIL. Professora de Direito Civil de Cursos de Pós-Graduação. Professora da Escola Superior da Advocacia – ESA (OAB/PR). Mestre em Direito. Especialista em Direito Processual Civil. Membro da Comissão de Direito de Família da OAB/PR. Diretora Regional do IBDFAM/PR. Pesquisadora do Núcleo de Estudos em Direito Civil Constitucional Virada de Copérnico da UFPR. Engenheira de Alimentos. Especialista em Administração Industrial.

² Mestranda em Direito Econômico e Desenvolvimento. Pós-graduada em Direito das Famílias e Sucessões (ABDCONST). Membro do Grupo de Estudos em Análise Econômica do Direito da PUCPR (GRAED). Advogada.

Palavras-Chave: Colação; Doação; Valor da liberalidade; Valor no momento da abertura da sucessão; Direito Sucessório.

1. INTRODUÇÃO



presente trabalho visa analisar a dicotomia existente entre as regras do Código Civil de 2002 e do Código de Processo Civil de 2015, no que tange ao valor do bem a ser colacionado pelo herdeiro necessário que recebeu a doação e que se encontra na ordem de vocação hereditária quando da abertura da sucessão.

Além disso, pretende-se, neste estudo, fazer uma análise sobre a possibilidade de o próprio doador estabelecer a regra para definir o valor da colação, o que poderia ser feito através do contrato de doação ou em testamento, contextualizando a aplicação do CPC e do CC.

Desta forma, buscar-se-á analisar o tema sob o prisma da vulnerabilidade do donatário e dos demais herdeiros, o direito a integralização da legítima, o limite (ou não) da disposição de vontade do doador para que possa determinar (ou não) o valor que deverá ser colacionado, para, ao final, trazer alguns possíveis caminhos para se evitar futura litigiosidade em relação ao valor dos bens que deverão ser colacionados no processo de inventário e partilha.

2. DOAÇÃO E COLAÇÃO: UMA ANÁLISE DO ORDENAMENTO JURÍDICO

O instituto da doação é há muito tempo utilizado no Direito das Famílias e Sucessões, sendo, inclusive, um instrumento utilizado em operações de planejamento sucessório, uma vez que possibilita uma maior autonomia privada do autor da

herança sobre a disposição de seu patrimônio.³

Trata-se da transmissão de bens ou direitos de forma não onerosa, de modo que, aquele que recebe, intitulado donatário, não fica obrigado a qualquer contraprestação monetária.

Segundo o artigo 538 do Código Civil, considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

Logo adiante, no artigo 544 do mesmo diploma legal, fica estabelecido que a doação de ascendentes para descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança, também denominado como “adiantamento de legítima”.

Nesta última hipótese, a lei dispõe que, quando o titular do patrimônio doa bens a seus herdeiros necessários⁴, no momento da abertura da sua sucessão, os donatários precisam trazer o que receberam à colação, ou seja, informar aos demais herdeiros o patrimônio que lhes foi adiantado em vida.

O objetivo da colação é assegurar a igualdade dos

³ DIAS, Maria Berenice. *Manual das Sucessões*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 396.

⁴ Herdeiros necessários, conforme o art. 1.845 do Código Civil, são os descendentes, os ascendentes e o cônjuge sobrevivente. Entretanto, com o julgamento do Recurso Extraordinário n. 878.694/MG, que declarou inconstitucional o art. 1.790, CC, o Supremo Tribunal Federal entendeu que, as regras aplicáveis ao cônjuge, no que tange a ordem de vocação hereditária disposta no art. 1.829, CC, aplicar-se-ia também ao companheiro sobrevivente. Diante de tal decisão, instaurou-se amplo debate na doutrina sobre a possibilidade de se considerar o companheiro sobrevivente também como integrante do ~~integro~~ rol de herdeiros necessários. A doutrina se divide sobre a temática, sendo, dentre outros, daqueles que entendem que o companheiro deve ser considerado como herdeiro necessário os seguintes doutrinadores: Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Zeno Veloso, Maria Berenice Dias, Flavio Tartuce, Gustavo Tepedino. Por outro lado, os que entendem que o companheiro não pode ser considerado como herdeiro necessário citamos, dentre outros: Mario Delgado e Marília Pedroso Xavier Tal controvérsia não é objeto do presente trabalho, mas não se pode deixar de citá-la tendo em vista a repercussão neste estudo, uma vez que, sendo o companheiro considerado herdeiro necessário, e estando na ordem de vocação hereditária da sucessão legítima, tendo recebido algum bem em doação do titular da herança, também terá o dever de colacionar, caso não haja expressa dispensa de trazer a colação o bem recebido em doação.

quinhões hereditários sobre a legítima, sob pena de sonegação (art. 2.002 a 2.012, Código Civil).

A sucessão no direito brasileiro parte da premissa de que o autor da herança, dentro do exercício de sua autonomia privada, não pode afastar certos herdeiros – os herdeiros necessários – entre os quais deverá ser partilhado, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) do patrimônio deixado pelo falecido.⁵

A razão de ser desta norma, encontra berço no “próprio estado de pai”, que, segundo Agostinho Alvim, estaria pecando ao doar excessivamente a um dos filhos ou a um estranho em detrimento dos demais.⁶

Tradicionalmente, entende a doutrina que a restrição legal se opera como forma de proteção a legítima e a qualquer lesão que possa sofrer, de modo que, qualquer doação que ultrapasse a metade do patrimônio verificado à época da doação, implica na reposição do excesso à parte reservada aos herdeiros necessários.⁷

Assim, este percalço culminou no artigo 549 do Código Civil, que prescreve que, nula é também a doação quanto à parte que exceder à de que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento.

Veja-se que a preocupação do legislador é com a ocorrência da chamada “doação inoficiosa”, que seria a doação que excede o acervo patrimonial disponível do doador e adentra na legítima – quinhão reservado exclusivamente aos herdeiros necessários.

Ocorre que, esta premissa está longe de ser pacífica e ser de fácil aplicabilidade, uma vez que alguns problemas decorrem do texto legal.

⁵ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Contratos de doação entre potenciais herdeiros necessários. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (coord.). *Contratos, Famílias e Sucessões: diálogos interdisciplinares*. São Paulo: Foco, 2019, p. 193 – 208.

⁶ ALVIM, Agostinho. *Da doação*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 171.

⁷ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 75.

O primeiro deles, diz respeito ao valor da doação que deverá ser colacionada quando da abertura da sucessão.

O Código Civil, tanto de 1916 quanto o vigente (2002), estabelece como parâmetro o valor do bem no momento da liberalidade, ou seja, no momento da doação, de modo que “o valor da avença é cotejado com o total patrimonial possuído naquele instante, e não com o valor patrimonial que terá o espólio quando do posterior falecimento.”⁸

Neste ponto, importante ressaltar que doação inoficiosa não se confunde com colação. A distinção entre colação e redução das doações inoficiosas é tratada com maestria pela professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka:

“Não se pode confundir colação (que será objeto de conferência e compensação dos quinhões) com redução das doações inoficiosas. A primeira visa garantir o equilíbrio entre as legítimas; a segunda busca reintegrar à parte indisponível do patrimônio do dispoente a parte que excedeu o que poderia ter sido disposto, pois qualquer um que realiza uma doação tendo herdeiros necessários precisa atentar a o fato de que não pode doar o que ultrapasse metade de seu patrimônio, haja vista que a outra metade deve ser resguardada a os seus sucessórios necessários. Por causa dos diferentes objetivos destes institutos, o momento de incidência da norma e o surgimento da pretensão por parte do interessado difere de um para outro: a doação inoficiosa pode ser reduzida enquanto o doador ainda vive, ca so seja identificado a tempo por um herdeiro necessário; a conferência que segue à colação dos bens só se dá após o falecimento do autor da herança, por ocasião do respectivo processo de inventário ou arrolamento.”⁹

Neste raciocínio, se o valor total do patrimônio no

⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Contratos de doação entre potenciais herdeiros necessários. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (coord.). *Contratos, Famílias e Sucessões: diálogos interdisciplinares*. São Paulo: Foco, 2019, p. 193-208.

⁹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Antecipação da legítima e colação no sistema brasileiro: estado da arte, depois de 2015. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha; DIAS, Maria Berenice (coord.). *Famílias e Sucessões: polêmicas, tendências e inovações*. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018, p. 297-311.

momento da doação é de 200, e o proprietário doa 150 para somente um descendente (considerando possuir três, por exemplo), os 50 que excederam a parte disponível, considera-se como inoficioso, de forma que este excedente da doação poderá ser anulado, eis que afrontou o disposto no art. 549, CC.

A ação de doação inoficiosa é uma ação autônoma e deve ser ajuizada no prazo de 10 anos a partir do ato de liberalidade, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça¹⁰.

Salienta-se que o instituto da colação está atrelado a existência de uma doação (transmissão de patrimônio), a qual ocorreu em vida, tendo como doador o falecido que está sendo inventariado. O mero empréstimo, como por exemplo o comodato de um bem, não se configura como doação, não estando sujeito a colação, como muito bem decidiu o Superior Tribunal de

¹⁰ RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. DOAÇÃO INOFICIOSA. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. REGISTRO DO ATO. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. O Superior Tribunal de Justiça há muito firmou entendimento no sentido de que, no caso de ação anulatória de doação inoficiosa, o prazo prescricional é vintenário e conta-se a partir do registro do ato jurídico que se pretende anular. Precedentes. 3. Na hipótese, tendo sido proposta a ação mais de vinte anos após o registro da doação, é de ser reconhecida a prescrição da pretensão autoral. 4. Recurso especial provido.

(STJ. Recurso Especial. REsp n.º 1755379/RJ. Relator, Ministro Moura Ribeiro. Relator para Acórdão, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Terceira Turma. Brasília, DF, 24 set. 2019. Diário da Justiça, 10 set. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859824233/recurso-especial-resp-1755379-rj-2018-0189785-0/inteiro-teor-859824258?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2017).

No mesmo sentido:

STJ. Agravo Interno em Recurso Especial. AgInt no REsp n.º 1810727/SP. Relatora, Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma. Brasília, DF, 20 abr. 2020. Diário da Justiça, 23 abr. 2020. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/856375293/agravo-interno-no-recurso-especial-agint-no-resp-1810727-sp-2019-0115012-0?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020;

STJ. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial. AgInt no AREsp n.º 960.549/PR. Relator, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Terceira Turma. Brasília, DF, 20 fev. 2018. Diário da Justiça, 27 fev. 2018. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/551177117/agravo-interno-no-agravo-em-recurso-especial-agint-no-aresp-960549-pr-2016-0201842-8/inteiro-teor-551177134>. Acesso em: 31 ago. 2020.

Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1722691/SP¹¹.

Deve-se ainda lembrar que a questão da doação ter sido inoficiosa ou não tem maior relevância quando está a se tratar de herdeiros que não estão na ordem de vocação hereditária, ou seja, que não estariam obrigados a colacionar o bem recebido em doação ou, estando na ordem de vocação hereditária, foram dispensados de trazer a colação o bem doado.

No primeiro caso, o herdeiro que não está na ordem de vocação hereditária, não tem o dever de colacionar, tendo em

¹¹ RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/73). SUCESSÃO. INVENTÁRIO. PEDIDO DE COLAÇÃO DO VALOR CORRESPONDE À OCUPAÇÃO E AO USO DE IMÓVEL RESIDENCIAL POR UMA DAS HERDEIRAS NECESSÁRIAS. DESCABIMENTO. ART. 2.002 DO CC. UTILIZAÇÃO DO BEM A TÍTULO DE EMPRÉSTIMO GRATUITO (COMODATO). INOCORRÊNCIA DE ADIANTAMENTO DA LEGÍTIMA. 1. Pedido formulado pelos herdeiros recorrentes de colação pela herdeira recorrida dos valores correspondentes à ocupação e ao uso de unidade imóvel, com a respectiva garagem. 2. Com relação ao termo inicial dos juros de mora e da necessidade de exclusão da multa do art. 475-J do CPC/73, a apresentação de razões dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido impõe a aplicação, por analogia, do óbice da Súmula 284 do STF. 3. Segundo o art. 2.002 do CC, a colação é o ato pelo qual o descendente, que concorre com outros descendentes à sucessão de ascendente comum ou com o cônjuge do falecido, confere o valor das doações que do autor da herança recebeu em vida. 4. No caso concreto, o acórdão recorrido esclareceu que a pretensão dos recorrentes está voltada a trazer à colação "a ocupação e o uso de um imóvel e a respectiva garagem" utilizados por uma das herdeiras necessárias a título gratuito. 5. Distinção entre o contrato de comodato, empréstimo gratuito de coisas não fungíveis, com a doação, mediante a qual uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra. 6. Somente na doação há transferência da propriedade, tendo o condão de provocar desequilíbrio entre as quotas-partes dos herdeiros necessários, importando, por isso, em regra, no adiantamento da legítima. 7. A ocupação e o uso do imóvel também não pode ser considerado "gasto não ordinário", nos termos do art. 2.010 do CC, pois a autora da herança nada despendeu em favor de uma das herdeiras a fim de justificar a necessidade de colação. 8. Os arts. 1.647, II, e 1.725 do CC não contêm comandos capazes de sustentar a tese recursal acerca da necessidade de citação da companheira da herdeira necessária, ataindo o óbice da Súmula 284/STF. 9. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(STJ. Recurso Especial. REsp n.º 1722691/SP. Relator, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Terceira Turma. Brasília, DF, 12 mar. 2019. Diário de Justiça, 15 mar. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/686865983/recurso-especial-resp-1722691-sp-2016-0064087-4/certidao-de-julgamento-686866013?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020).

vista que o objetivo da colação é igualar os quinhões hereditários dos herdeiros necessários que estão na ordem de vocação hereditária. Assim, caso a doação tenha sido realizada no todo ou em parte de forma inoficiosa, esta inoficiosidade deverá ser arguida em ação própria, dentro do prazo de 10 anos contados a partir do ato de liberalidade (doação).

Por outro lado, estando o donatário na ordem de vocação hereditária e sendo um herdeiro necessário, terá o dever de colacionar. Uma exceção a este dever é quando o doador dispensa o donatário de trazer a colação o bem recebido em doação, o que pode ser feito, de forma expressa, no próprio ato de liberalidade ou em testamento (art. 2.006, CC).

Nestes casos, e desde que não tenha atingido a legítima (parte indisponível do patrimônio, art. 1.826, CC), o herdeiro que recebeu a doação não precisará trazer à colação o valor do bem recebido. Todavia, caso tenha havido dispensa de trazer a colação a doação recebida e esta tenha excedido a parte disponível, então deverá ser arguida a inoficiosidade dentro do prazo de 10 anos, conforme já colocado.

Em contrapartida, não tendo sido dispensada de trazer a colação o bem doado, independente da doação ter sido inoficiosa ou não, o valor total do bem recebido em doação deverá ser colacionado. Assim, torna-se interessante a verificação, no caso concreto, se houve ou não a dispensa de trazer a colação, visto que, em caso de não dispensa, muitas vezes pode tornar-se mais interessante não arguir a inoficiosidade antes da abertura da sucessão e aguardar, no processo de inventário, a colação de tais bens.

Gustavo Tepedino, Ana Luiza Maia Nevares e Rose Melo Vencelau Meireles, exemplificando a diferença existente entre doação inoficiosa e colação, esclarecem que

“A doação feita a descendente, cônjuge ou companheiro que ultrapassa a parte disponível, não se trata, necessariamente, de doação inoficiosa. Não está sujeita à redução, mas sim à colação. A redução somente ocorrerá se não houver bens

suficientes no acervo para equalizar as legítimas (CC, art. 2.003, par. ún.) ou, dispensado da colação, além da parte disponível, exceder também a legítima do donatário (CC, art. 2.007). A liberalidade para ser inoficiosa deverá lesar a parte a que tem direito o herdeiro legitimário. Desse modo, somente será inoficiosa a doação a descendente, cônjuge ou companheiro que, além de atingir toda a parte disponível, ultrapassar a parte a que o donatário teria direito da legítima (CC, art. 2.007, § 3º). Assim, ao doar imóvel no valor de \$800.000,00 a descendente, possuindo um patrimônio líquido de \$1.000.000,00 na época da liberalidade e dois herdeiros necessários, com a dispensa da colação, o donatário deverá restituir ao monte \$50.000,00, que seria a parte inoficiosa por exceder a disponível e a legítima (observados os valores da data da doação) e colacionar \$250.000,00, a ser computado na sua legítima. Justifica-se porque só assim será lesado o direito do outro herdeiro reservatário. É importante destacar a distinção do regime de doações que não estão subordinadas à colação, por não serem adiantamento da legítima, pois costuma-se confundir os regimes.”¹²

Outro problema, desta vez advindo da redação do Código Civil, é o das chamadas doações sucessivas, que surgem como brecha da própria lei. Explica-se.

Suponhamos que o autor de um patrimônio de 1.000 deseja doar 750 para um terceiro. Se a lógica do Código Civil se aplicar, qual seja, que para alegar inoficiosidade deve-se atentar ao valor do patrimônio no momento da doação, esse doador poderá realizar doações sucessivas, sem que caracterize burla à lei.

Primeiro doa 500, que é exatamente a metade do patrimônio permitida pelo artigo 549 do Código Civil. Na sequência, seu patrimônio não é mais 1.000, mas sim, os 500 remanescentes.

Daí, desses 500 ele pode doar 250 para o terceiro, sem, contudo, estar burlando a lei, e assim, sucessivamente, até esvaizar seu patrimônio e não deixar nada aos herdeiros necessários.

¹² NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau; TEPEDINO, Gustavo (org.). *Direito das sucessões*: fundamentos do direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 258.

À vista disso, o Superior Tribunal de Justiça fixou o informativo n. 512/2012 com o seguinte teor:

DIREITO CIVIL. DOAÇÃO. CONSIDERAÇÃO DO PATRIMÔNIO EXISTENTE NA DATA DA DOAÇÃO PARA A AFERIÇÃO DE NULIDADE QUANTO À DISPOSIÇÃO DE PARCELA PATRIMONIAL INDISPONÍVEL.

Para aferir a eventual existência de nulidade em doação pela disposição patrimonial efetuada acima da parte de que o doador poderia dispor em testamento, a teor do art. 1.176 do CC/1916, deve-se considerar o patrimônio existente no momento da liberalidade, isto é, na data da doação, e não o patrimônio estimado no momento da abertura da sucessão do doador. O art. 1.176 do CC/1916 – correspondente ao art. 549 do CC/2002 – não proíbe a doação de bens, apenas a limita à metade disponível. Embora esse sistema legal possa resultar menos favorável para os herdeiros necessários, a tende melhor aos interesses da sociedade, pois não deixa inseguras as relações jurídicas, dependentes de um acontecimento futuro e incerto, como o eventual empobrecimento do doador. O que o legislador do Código Civil quis, afastando-se de outras legislações estrangeiras, foi dar segurança ao sistema jurídico, garantindo a irrevogabilidade dos atos jurídicos praticados ao tempo em que a lei assim permitia. AR 3.493-PE, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 12/12/2012.

Em posicionamento contrário, foi o voto vencido da Ministra Maria Isabel Galotti (AR 3.493/PE), que entendeu que, quando existirem doações sucessivas em vida, será necessário auferir o somatório dos bens doados em comparação com aqueles remanescentes da abertura da sucessão, para então, constatar se as doações excederam ou não o valor da legítima.¹³

Neste cenário, a professora Giselda Hironaka entende que o momento da medição da inoficiosidade deverá obedecer ao valor da primeira doação, sendo que, as sucessivas

¹³ STJ. Ação Rescisória. AR n.º 3.493/PE. Relator: Massami Uyeda. Relator para o Acórdão: Luis Felipe Salomão. Segunda Seção. Brasília, DF, 12 dez. 2012. Diário de Justiça, 06 jun. 2013. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23518993/acao-rescisoria-ar-3493-pe-2006-0023348-1-stj/inteiro-teor-23518994>. Acesso em: 27 ago. 2020.

liberalidades (se houver) que ultrapassem a metade do valor inicial do disponente, serão nulas. Contudo, faz algumas ressalvas quanto ao cenário de aumento patrimonial do doador, situação na qual, a superveniência benéfica poderia alterar a regra geral, uma vez que não haveria nenhum prejuízo aos donatários.¹⁴

No presente trabalho, a proposta é a análise do tema da colação e não da doação inoficiosa, de forma que, doravante, o instituto da colação será o objeto de estudo.

Assim, levando em consideração a necessidade do herdeiro necessário que está na ordem de vocação hereditária colacionar, o que se mostra de extremo relevo é o que deve ser colacionado.

O Código Civil brasileiro estabelece como regra que a colação deve ser realizada por imputação, ou seja, a colação é realizada em valores, por estimativa, em adoção a teoria da estimativa. O art. 2.002, CC, não deixa dúvidas que o dever de colacionar recai sobre a estimativa de valor do bem doado: “Os descendentes que concorrerem à sucessão do ascendente comum são obrigados, para igualar as legítimas, a conferir *o valor das doações* que dele em vida receberam, sob pena de sonegação.” (grifo nosso)

Por outro lado, o Código de Processo Civil faz a opção legislativa pela colação *in natura*, quando deve ser colacionado o próprio bem, em espécie, adotando a teoria da substância.

A dicotomia existente entre os diplomas de direito material e processual divide a doutrina, de forma que se faz necessária uma análise mais detida sobre a controvérsia, visto que impacta diretamente no valor do bem que deverá ser trazido à colação.

Assim, questão de extrema importância e objeto do presente estudo, refere-se ao valor que deverá ser colacionado, o

¹⁴ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Contratos de doação entre potenciais herdeiros necessários. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (coord.). *Contratos, Famílias e Sucessões*: diálogos interdisciplinares. São Paulo: Foco, 2019, p. 193 – 208.

valor do bem no momento da doação ou o valor do bem no momento da abertura da sucessão.

Até a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, prevalecia o entendimento disposto no Código Civil, artigo 2.004, que estabelece que o valor a ser colacionado deve ser aquele do momento da liberalidade.

O problema é que este raciocínio encontra divergência com o disposto no artigo 639, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015, que determina que o valor dos bens trazidos à colação deverá observar o momento da abertura da sucessão, e não da liberalidade, como prevê a legislação civil. Vejam os:

Código Civil 2002	Código de Processo Civil 2015
<p>Art. 549. Nula é também a doação quanto à parte que exceder à de que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento.</p> <p>Art. 2.004. O valor de colação dos bens doados será aquele, certo ou estimativo, <i>que lhes atribuir o ato de liberalidade</i>.</p> <p>§ 1º Se do ato de doação não constar valor certo, nem houver estimação feita naquela época, os bens serão conferidos na partilha pelo que então se calcular valessem ao tempo da liberalidade.</p>	<p>Art. 639. No prazo estabelecido no art. 627, o herdeiro obrigado à colação conferirá por termo nos autos ou por petição à qual o termo se reportará os bens que recebeu ou, se já não os possuir, trar-lhes-á o valor.</p> <p>Parágrafo único. Os bens a serem conferidos na partilha, assim como as acessões e as benfeitorias que o donatário fez, calcular-se-ão <i>pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão</i>.</p>

É evidente a diferença entre os tratos legislativos designados a um mesmo negócio jurídico, além dos efeitos práticos que poderão acarretar enorme discrepância entre valores a serem trazidos à colação na ocasião do falecimento do autor da herança.

E isto é nítido. Um bem doado em 2005 poderia possuir um valor “x” no momento do ato, e, após o falecimento de seu doador, em 2016, poderá possuir o valor de “10x”, por exemplo. Imóveis costumam sofrer valorização ou desvalorização

imobiliária a depender de diversos fatores mercadológicos, econômicos, geográficos e sociais.

Diante disso, a questão trazida a baila no presente trabalho, relacionada ao valor da colação, ganha especial importância, tendo em vista a retomada da discussão com a entrada em vigor do novel diploma processualista de 2015.

3. O VALOR DA COLAÇÃO E AS REGRAS DO CC/2002 E DO CPC/2015

O valor dos bens a serem colacionados é o ponto de maior discussão no que tange a aplicabilidade do instituto das colações. Questão incontroversa, no entanto, assenta-se no disposto no parágrafo único do art. 2.002 do Código Civil, que estabelece que o valor dos bens trazidos à colação será acrescido apenas à parte indisponível (legítima), não aumentando assim a parte disponível.

Desta forma, os credores do falecido ou do espólio não poderão exercer qualquer pretensão sobre os bens colacionados, uma vez que o objetivo da colação é compor a legítima para promover a distribuição igualitária dos bens entre os herdeiros necessários.

Por exemplo, se o falecido deixou um patrimônio de \$ 1.000.000,00, sendo \$ 500.000,00 a parte disponível e os outros R\$ 500.000,00 a parte indisponível (legítima), apenas a última se acresce o valor referente à colação. Considerando-se que deverá ser trazido à colação o valor de \$ 100.000,00, tal valor será acrescido à legítima para que se possa calcular o valor dos quinhões destinados aos herdeiros necessários. Assim, considerando-se que a parte disponível (\$ 500.000,00) foi inteiramente deixada em testamento para um herdeiro testamentário e considerando que o falecido deixou três herdeiros necessários, então o valor da legítima (\$ 600.000,00) deverá ser dividido em três partes (\$ 200.000,00 para cada um), sendo descontado o valor

referente à colação do herdeiro que recebeu a doação em vida. Isto é, dois herdeiros receberão o valor de \$ 200.000,00 cada um e aquele que havia recebido a doação em vida (\$ 100.000,00) receberá apenas \$ 100.000,00 quando da partilha dos bens.

Entendendo que o valor do bem colacionado deve ser agregado a parte indisponível da herança, deve-se agora analisar qual valor deverá ser trazido a colação: o valor do bem ao tempo da liberalidade, conforme dispõe o Código Civil no artigo 2.004 ou o valor do bem no momento da abertura da sucessão conforme estabelecido pelo parágrafo único do artigo 639 do Código de Processo Civil de 2015?

A referida dicotomia já estava presente no ordenamento jurídico brasileiro mesmo antes da entrada em vigor do CPC/15, eis que o CPC/73 estabelecia a mesma regra de se colacionar o valor que o bem possuía no momento da abertura da sucessão no parágrafo único do artigo 1.014, de forma que o novo diploma processual, apenas referendou norma já existente no ordenamento pátrio.

Buscando estabelecer uma diretriz para a interpretação conflituosa dos dois dispositivos legais (CPC/73 e CC/2002), na I Jornada de Direito Civil da Justiça Federal foi editado o Enunciado n.º 119, o qual estabelece que se o bem não mais pertencer ao patrimônio daquele que recebeu a doação, então deverá prevalecer o texto do art. 2.004, CC/2002, considerando-se o valor ao tempo da liberalidade. No entanto, se o bem ainda integrar o patrimônio daquele que recebeu a doação no momento da abertura da sucessão, então prevalecerá a regra trazida pelo Código Processualista, considerando o valor do bem ao tempo da abertura da sucessão:

Enunciado n.º 119. Art. 2.004: para evitar o enriquecimento sem causa, a colação será efetuada com base no valor da época da doação, nos termos do caput do art. 2.004, exclusivamente na hipótese em que o bem doado não mais pertença ao patrimônio do donatário. Se, ao contrário, o bem ainda integrar seu patrimônio, a colação se fará com base no valor do bem na época da abertura da sucessão, nos termos do art. 1.014 do

CPC, de modo a preservar a quantia que efetivamente integrará a legítima quando esta se constituiu, ou seja, na data do óbito (resulta do da interpretação sistemática do art. 2.004 e seus parágrafos, juntamente com os arts. 1.832 e 884 do Código Civil).

Diante da dicotomia que já existia entre as normas do CPC/73 e do CC/2002, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a questão referente ao valor da colação no Recurso Especial n.º 1.166.568¹⁵, aplicou regras hermenêuticas para solucionar a controvérsia, prevalecendo à regra de que a lei posterior revoga a anterior.

Desta forma, aplicando o princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*, prevaleceu a regra prevista no Código Civil. Então, quando da vigência do CPC/73 que dispunha do tema no parágrafo único do art. 1014 e estabelecia a regra de trazer a colação o valor do bem no momento da abertura da sucessão e, entrando em vigência o CC/2002 trazendo regra diversa sobre o mesmo tema no art. 2004, estabelecendo a necessidade de se colacionar o valor do bem no momento da liberalidade, o STJ firmou entendimento, a fim de resolver a divergência existente, de que prevalece a lei posterior, ou seja, a regra do

¹⁵ RECURSO ESPECIAL. Sucessão. Bens à colação. VALOR Dos bens doados. Aplicação da lei vigente à época da abertura da sucessão. Aplicação da regra do art. 2.004 do cc/2002. Valor atribuído no ato de liberalidade com correção monetária até a data da sucessão. Recurso especial improvido. 1. Tendo sido aberta a sucessão na vigência do Código Civil de 2002, deve-se observar o critério estabelecido no art. 2.004 do referido diploma, que modificou o art. 1.014, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, pois a contradição presente nos diplomas legais, quanto ao valor dos bens doados a serem trazidos à colação, deve ser solucionada com observância do princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*. 2. O valor de colação dos bens deverá ser aquele atribuído ao tempo da liberalidade, corrigido monetariamente até a data da abertura da sucessão. 3. Existindo divergência quanto ao valor atribuído aos bens no ato de liberalidade, poderá o julgador determinar a avaliação por perícia técnica para aferir o valor que efetivamente possuíam à época da doação. 4. Recurso especial não provido.

(STJ. Recurso Especial. REsp n.º 1.166.568/SP. Relator, Lázaro Guimarães. Quarta Turma. Brasília, DF, 12 dez. 2017. Diário da Justiça, 15 dez. 2017. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/532988951/recurso-especial-resp-1166568-sp-2009-0224975-7/certidao-de-julgamento-532989001?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020).

CC/2002.

Assim, com a entrada em vigor do CPC/2015, o qual repetiu no art. 639, parágrafo único, a regra do CPC/73, pode-se dizer que deve ser aplicada a mesma hermenêutica de forma a prevalecer a norma mais nova, ou seja, o disposto no parágrafo único do art. 639 do CPC/2015, sendo o momento da abertura da sucessão aquele a aferir o valor do bem colacionado.

Flavio Tartuce, na mesma esteira, esclarece que a divergência entre as normas do CPC e do CC se referem a

“... uma questão de direito intertemporal. Assim sendo, caso o falecimento tenha ocorrido em período anterior à vigência do Código Civil de 2002 – antes de 11 de janeiro de 2003 –, as suas regras não produzem efeitos, aplicando-se apenas o previsto no Código de Processo Civil de 1973, ou seja, o valor dos bens a ser colacionado seria o do tempo da abertura da sucessão. Por outro turno, para as sucessões abertas na vigência do novo Código Civil, o valor deveria ser o do tempo da liberdade, subsumindo-se o art. 2.004 do Código Civil de 2002. Como a sucessão envolve o plano da eficácia, deve ser aplicada a norma do momento da produção dos efeitos, pensamento retirado do caput do art. 2.035 da codificação material privada em vigor. Com a emergência do Novo CPC, é forçoso concluir que o seu conteúdo passa a ter incidência para os falecimentos ocorridos após a entrada em vigor da nova legislação processual, a partir de março de 2015.”¹⁶

O posicionamento aqui esposado não implica concordância com a regra preconizada no CPC/2015, mas sim uma análise lógica do que já vinha sendo aplicado no ordenamento jurídico, de modo que “alterar as regras do jogo” e encontrar outra regra hermenêutica a justificar interpretação diferente da que já vinha sendo aplicada, não nos parece a melhor solução para a questão.

Neste sentido, emprestamos a irretocável lição da professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka:

“Só que lei não se cumpre por se gostar ou não dela. Lei se cumpre porque é assim que funciona um estado Democrático

¹⁶ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil*, v. 6: direito das sucessões. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 584.

de Direito. Na situação em que se analisa, não é possível aplicar a *teoria da estimação*, do Código Civil de 2002, segundo os critérios clássicos de solução de antinomias, pois em nenhum deles o Código Civil de 2002 prevalece sobre o Código de Processo Civil de 2015: nem em hierarquia, nem em especialidade e muito menos em cronologia.”¹⁷

Em que pese o tema seja complexo e com posições doutrinárias diferentes, será exposto uma possível solução para o conflito a partir do princípio da autonomia privada no direito sucessório à luz da vulnerabilidade do donatário e dos demais herdeiros, conforme se passa a expor nas seções seguintes.

4. A VULNERABILIDADE DO DONATÁRIO E DEMAIS HERDEIROS EM RELAÇÃO A (IN)SEGURANÇA PATRIMONIAL

O Direito Sucessório brasileiro, há algum tempo, vem sofrendo críticas relacionadas ao campo de autonomia privada dos jurisdicionados face as restrições legais impostas.

Os pilares das regras disciplinadoras do Direito das Sucessões, como a manutenção patrimonial dentro de uma mesma família e a continuidade geracional, dão claros sinais de esgotamento.¹⁸

Cada vez mais os embasamentos teóricos clássicos do direito das sucessões têm sofrido críticas e sido alvo de ressignificações, seja em decorrência das inovações tecnológicas e médicas, seja em decorrência da evolução da própria sociedade civil

¹⁷ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Antecipação da legítima e colação no sistema brasileiro: estado da arte, depois de 2015. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha; DIAS, Maria Berenice (coord.). *Famílias e Sucessões*: polêmicas, tendências e inovações. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018, p. 297-311.

¹⁸ RAMOS, André Luiz Arnt; ALTHEIM, Roberto. Colação Hereditária e Legislação Irresponsável: Descaminhos da Segurança Jurídica no Âmbito Sucessório. *REDES - Revista Eletrônica Direito e Sociedade*, [s. l.], v. 6, ed. 1, p. 33-46, 2018. DOI <http://dx.doi.org/10.18316/redes.v6i1.4277>. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/4277>. Acesso em: 27 ago. 2020.

e seus valores.¹⁹

Em que pese seu conceito puro e simples seja ainda muito parecido com o clássico (transmissão de bens e direitos deixados por uma pessoa falecida), fundamentos como a manutenção do patrimônio dentro de uma mesma família, perpetuidade da propriedade e proteção da prole legítima, se mostram ultrapassados face a realidade atual.

O campo do direito sucessório pouco avançou se comparado ao Código Civil de 1916, pois ainda reflete institutos que não se coadunam com a sociedade contemporânea e todas as suas complexidades, de modo que, em geral, “o sistema atual das sucessões não atende aos anseios finais dos indivíduos, detenham eles vastos patrimônios ou não.”²⁰

Há um anseio contemporâneo pelo crescimento de liberdades existencial e patrimonial no interior das famílias, que objetiva, sobretudo, resguardar as escolhas e o modo de vida de cada indivíduo dentro de uma sociedade plural e multifacetada.²¹

Neste cenário, questiona-se a existência de possível vulnerabilidade do donatário em relação a insegurança patrimonial no momento em que recebe a doação, principalmente diante da dualidade de parâmetros legais existentes entre o Código de Processo Civil e o Código Civil, já comentada no tópico anterior.

Isto porque, quando o donatário recebe um bem em doação, sem que tenha sido dispensado de trazer a colação e estando ele na linha de vocação hereditária como herdeiro necessário, deverá colacionar a estimativa de valor patrimonial do bem que recebeu em vida do doador.

¹⁹ SCHREIBER, op. cit., p. 935.

²⁰ TEIXEIRA, Daniele Chaves. Noções prévias do direito das sucessões: sociedade, funcionalização e planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 29-46.

²¹ BODIN DE MORAES, Maria Celina; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Contratos no ambiente familiar. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (coord.). *Contratos, Família e Sucessões*. São Paulo: Foco, 2019, p. 1-18.

No entanto, esse bem pode ter sofrido valorização, ou mesmo, tenha perdido muito valor, de forma que, no primeiro caso poderá gerar uma extrema vulnerabilidade ao donatário e no segundo caso a vulnerabilidade passa a ser dos demais herdeiros.

Melhor explicando, imagine-se o caso de valorização do bem recebido por doação e em caso de diminuição do patrimônio do falecido, o donatário deverá integralizar os quinhões dos demais herdeiros quando for colacionar o valor do bem levando em consideração o valor no momento da abertura da sucessão.

E não só o donatário se torna vulnerável, mas também os demais herdeiros, no caso do donatário, por exemplo, receber quotas de uma empresa em doação e, quando da abertura da sucessão, as quotas não terem mais valor patrimonial por culpa do donatário que não exerceu adequadamente a administração da empresa. Neste caso, nada valendo as quotas patrimoniais no momento da abertura da sucessão, o donatário nada colaciona, recebendo integralmente seu quinhão da legítima. Neste caso hipotético são os demais herdeiros que acabam ficando em uma situação de vulnerabilidade.

A questão trazida à baila ainda será objeto de muita discussão e teses a seu respeito. A exemplo disso, em recente julgamento no Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.713.098/RS²²), a Ministra Nancy Andrichi, relatora do caso,

²² CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INVENTÁRIO. COLAÇÃO DE BENS PELO VALOR CERTO OU ESTIMADO. PROTEÇÃO DOS HERDEIROS QUE NÃO FORAM CONTEMPLADOS PELO ADIANTAMENTO DA LEGÍTIMA DE EVENTUAIS INFLUÊNCIAS DE ELEMENTOS EXTERNOS DE NATUREZA ECONÔMICA, TEMPORAL OU MERCADOLÓGICA. SUBSTITUIÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL PELO CRITÉRIO DO BENEFÍCIO OU PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO A PARTIR DO VALOR DO CRÉDITO CEDIDO A PARTE DOS HERDEIROS. IMPOSSIBILIDADE. 1- Ação distribuída em 24/01/2002. Recurso especial interposto em 05/11/2014 e atribuído à Relatora em 25/08/2016. 2- O propósito recursal é definir se, para fins de colação e de partilha de bens, deve ser considerado o valor estimado do crédito resultante da venda do terreno pelo falecido à construtora e posteriormente cedido a parte dos herdeiros ou o valor dos imóveis erguidos sobre o terreno e que foram posteriormente dados em pagamento pela construtora a parte

sem entrar na controvérsia existente entre as normas do CPC e do CC, analisou o valor de colação discutido nos autos sob o aspecto do instituto da colação não importar em proveito ou benefício econômico ao donatário. No caso *sub judice* discutia-se, para fins de colação e de partilha de bens, se deveria ser considerado o valor estimado da venda de um terreno pelo falecido à construtora, o que gerou um “crédito” que, posteriormente, foi cedido a parte dos herdeiros, ou o valor dos imóveis erguidos sobre o terreno e que foram posteriormente dados em pagamento pela construtora a parte dos herdeiros saldando o “crédito” recebido pela venda do terreno. Para resolver a questão, a Ministra Nancy Andrighi, analisando os dispositivos legais do CC/2002, concluiu que o legislador instituiu um:

(...) critério objetivo e que *não sofra influências de elementos externos de natureza econômica, temporal ou mercadológica, que, se porventura existentes, deverão ser experimentados exclusivamente pelo donatário*, não impactando o acertamento igualitário da legítima. Daí porque o §2º de ambos os dispositivos legais acima reproduzidos [art. 1.792, CC/1916 e art. 2.004, CC/2002], complementando os respectivos capita, excluem da colação as benfeitorias acrescidas, os rendimentos, os lucros, os danos e as perdas relacionadas ao bem doado,

dos herdeiros. 3- O legislador civil estabeleceu critério específico e objetivo para a quantificação do valor do bem para fins de colação, a saber, o valor certo ou estimado do bem, a fim de que a doação não sofra influências de elementos externos de natureza econômica, temporal ou mercadológica, que, se porventura existentes, deverão ser experimentados exclusivamente pelo donatário, não impactando o acertamento igualitário da legítima, de modo que não é possível substituir o critério legal pelo proveito ou benefício econômico representado por imóveis obtidos a partir do crédito cedido. 4- Na hipótese, o valor do crédito recebido pelo autor da herança em decorrência da venda de terreno à construtora, posteriormente cedido a parte dos herdeiros, deve ser levado à colação pelo seu valor estimado e não pelo proveito ou pelo benefício econômico representado pelos bens imóveis posteriormente escriturados em nome dos cessionários do referido crédito. 5- Recurso especial conhecido e provido. (STJ. Recurso Especial. REsp n.º 1713098/RS. Relatora, Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma. Brasília, DF, 14 mai. 2019. Diário da Justiça, 16 mai. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/710000924/recurso-especial-resp-1713098-rs-2015-0207361-7/certidao-de-julgamento-710000932?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020).

aplicando-se o mesmo raciocínio aos proveitos ou benefícios econômicos eventualmente trazidos ao donatário.²³ (grifo nosso)

Por fim, concluiu que deveria ser trazido à colação o valor do crédito recebido pela venda do terreno e não o valor dos imóveis recebidos em pagamento pelo crédito, justificando que (...) Esse, pois, é o valor a ser considerado para o fim da colação e de igualação das legítimas, não se prestando para essa finalidade o proveito ou o benefício econômico representado pelos bens imóveis (dois apartamentos e três boxes) que foram posteriormente escriturados em favor dos donatários como forma de pagamento do crédito que receberam como doação do autor da herança.²⁴

Na decisão acima mencionada, verifica-se que o cerne da questão foi fixar entendimento de que o bem a ser colacionado era o crédito recebido e não os imóveis dados em pagamento pelo crédito. Diante disso, em outro processo (RESP 1.698.638/RS²⁵) àquele relacionado, as partes discutiram a

²³ Min. Nancy Andrigui, voto de sua lavra no RESP 1.713.098/RS.

²⁴ Min. Nancy Andrigui, voto de sua lavra no RESP 1.713.098/RS.

²⁵ CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INVENTÁRIO. COINCIDÊNCIA DE QUESTÕES DECIDIDAS EM DOIS DIFERENTES ACÓRDÃOS. MATÉRIAS DISTINTAS. INOCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. COLAÇÃO DE BENS. VALOR DO BEM AO TEMPO DA LIBERALIDADE OU AO TEMPO DA ABERTURA DA SUCESSÃO. ANTI-NOMIA ENTRE O CÓDIGO CIVIL E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INDISCUTIBILIDADE ACERCA DAS SUCESSIVAS REVOGAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEGISLAÇÃO. COLAÇÃO QUE É TEMA DE DIREITO MATERIAL E DE DIREITO PROCESSUAL. SOLUÇÃO DA ANTI-NOMIA EXCLUSIVAMENTE PELO CRITÉRIO DA TEMPORALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE. AUTOR DA HERANÇA FALECIDO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DO CC/2002. APLICAÇÃO DO CPC/73. 1- Ação distribuída em 24/01/2002. Recurso especial interposto em 26/03/2015 e atribuído à Relatora em 25/08/2016. 2- Os propósitos recursais consistem em definir se há coincidência entre as questões decididas em dois diferentes acórdãos apta a gerar preclusão sobre a matéria e se, para fins de partilha, a colação do bem deve se dar pelo valor da doação ao tempo da liberalidade ou pelo valor ao tempo da abertura da sucessão. 3- Inexiste questão decidida e, conseqüentemente, preclusão, quando o acórdão antecedente somente tangencia a matéria objeto de efetivo enfrentamento no acórdão posterior, referindo-se ao tema de obiter dictum e nos limites da matéria devolvida pela parte que é distinta da anteriormente examinada. 4- É indiscutível a existência de antinomia entre as disposições do Código

dicotomia existente entre o CPC e o CC no que tange o valor do bem que deve ser colacionado. A Ministra Nancy Andrighi, aplicando a regra de direito intertemporal, entendeu pela aplicação do CPC/73, levando em consideração a data do falecimento do autor da herança, que ocorreu em 2001.

Assim, estando vigente o CC/1916 e o CPC/1973 ao tempo da abertura da sucessão e aplicando as regras de direito intertemporal, prevaleceu o disposto no art. 1.014, parágrafo único do CPC/1973. Ou seja, o valor do bem a ser colacionado foi o valor do crédito o qual deverá ser atualizado até o momento da abertura da sucessão.

Veja-se que, quando da análise do primeiro caso (RESP 1.713.098/RS) a relatora fundamentou sua decisão no fato de que o valor da colação “não poderia sofrer influências de elementos externos de natureza econômica, temporal ou mercadológica”, sendo esses elementos existentes, apenas aproveitados ao donatário e não aos demais herdeiros no momento da abertura da sucessão. No entanto, quando da análise efetiva sobre o valor dos bens a serem colacionados no RESP 1.698.638/RS, apenas se aplicou as regras de direito intertemporal, não passando a analisar a questão do proveito econômico ou não por parte do donatário.

Civil (arts. 1.792, caput, do CC/1916 e 2.004, caput, do CC/2002), que determinam que a colação se dê pelo valor do bem ao tempo da liberalidade, e as disposições do Código de Processo Civil (arts. 1.014, parágrafo único, do CPC/73 e 639, parágrafo único, do CPC/15), que determinam que a colação se dê pelo valor do bem ao tempo da abertura da sucessão, de modo que, em se tratando de questão que se relaciona, com igual intensidade, com o direito material e com o direito processual, essa contradição normativa somente é resolúvel pelo critério da temporalidade e não pelo critério de especialidade. Precedentes. 5- Na hipótese, tendo o autor da herança falecido antes da entrada em vigor do CC/2002, aplica-se a regra do art. 1.014, parágrafo único, do CPC/73, devendo a colação se dê pelo valor do bem ao tempo da abertura da sucessão. 6- Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ. Recurso Especial. REsp n.º 1698638/RS. Relatora, Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma. Brasília, DF, 14 de mai. 2019. Diário da Justiça, 16 mai. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/710000927/recurso-especial-resp-1698638-rs-2015-0278349-1/certidao-de-julgamento-710000938?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020).

Por outro lado, ao contrário do entendimento da Ministra Nancy Andrighi esposado no RESP 1.713.098/RS acima citado, o professor Gustavo Tepedino entende que o valor da colação deve sim levar em consideração o proveito econômico obtido pelo donatário, sob pena de gerar enriquecimento sem causa.

O ilustre professor carioca em conclusão a análise tecida sobre o tema, organiza a temática sob três enfoques: (i) quando os bens não mais existirem por terem perecido, transferidos de forma gratuita ou por se tratarem de bens consumíveis; (ii) quando os bens ainda estiverem em posse do donatário e (iii) quando o bem foi alienado. Para cada uma destas situações o professor Gustavo Tepedino apresenta uma solução:

Em síntese apertada, promovendo interpretação sistemática e finalística dos diplomas civil e processual civil, conclui-se que o legislador brasileiro pretende *levar à colação o bem segundo o real benefício econômico angariado pelos herdeiros donatários*, que poderá ocorrer: (i) na data da liberalidade (bens consumíveis; que foram transferidos a terceiros gratuitamente; ou que se deterioraram por culpa do donatário); (ii) na abertura da sucessão (bens que permanecem com o donatário até a data do óbito do doador); ou (iii) na data da alienação onerosa a terceiros dos bens recebidos, hipótese em que tal momento trará o efetivo benefício econômico auferido pelo donatário.²⁶ (grifo nosso)

Assim, levando em consideração o Enunciado n° 644 da VIII Jornada de Direito Civil, em 2018²⁷, o autor entende que:

²⁶ TEPEDINO, Gustavo. *A colação e o critério de apuração do valor das liberalidades recebidas pelos herdeiros necessários*. Revista Brasileira de Direito Civil (RBD Civil). ISSN: 2594-4932. e-ISSN: 2358-6974. v. 21, n. 03, 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdrcivil.org.br/rbdc/article/view/462/305>. Acesso em: 28 ago. 2020.

²⁷ ENUNCIADO 644 – Art. 2.003:

- Os arts. 2.003 e 2.004 do Código Civil e o art. 639 do CPC devem ser interpretados de modo a garantir a igualdade das legítimas e a coerência do ordenamento.
- O bem doado, em adiantamento de legítima, será colacionado de acordo com seu valor atual na data da abertura da sucessão, se ainda integrar o patrimônio do donatário.
- Se o donatário já não possuir o bem doado, este será colacionado pelo valor do tempo de sua alienação, atualizado monetariamente.

(i) deve ser levado à colação o valor do bem considerado no momento da doação (ato de liberalidade) quando se tratar de bens consumíveis, ou de bens que foram transferidos a terceiros gratuitamente (doação), ou ainda quando os bens doados deterioraram por culpa do donatário, como no exemplo citado em relação ao donatário que recebeu quotas de uma empresa em doação e levou a empresa à falência por sua culpa. Por outro lado, (ii) deve ser considerado o valor do bem no momento da abertura da sucessão, quando o donatário ainda estiver em posse de tais bens quando ocorreu o falecimento do doador. E ainda, considerando uma terceira hipótese, (iii) deve ser levado à colação o valor do bem alienado onerosamente a terceiro traduzindo, segundo os ensinamentos do professor Gustavo Tepedino, “o efetivo benefício econômico auferido pelo donatário”.²⁸

Vejam que a questão relacionada ao valor dos bens que deverão ser colacionados está longe de um posicionamento pacífico a seu respeito, permanecendo como objeto de diversas discussões e embates a seu respeito, tanto na doutrina como também na jurisprudência.

Diante de toda a controvérsia quanto ao valor dos bens que deverão ser colacionados, filiamo-nos a posição esposada pela professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, no sentido de que a teoria que melhor atende a vulnerabilidade do donatário e demais herdeiros, além de resguardar a legítima, é a teoria da estimação, disciplinada pelo Código Civil de 2002. Defendendo seu posicionamento, a ilustre professora esclarece:

Por isso, penso que a *teoria da estimação* é muito superior à *teoria da substância* em termos de geração de consequências jurídicas desejáveis pelo ordenamento jurídico. A pre valer a posição positivada no Código de Processo Civil de 2015, haverá inegável *enriquecimento sem causa* em todas as hipóteses

²⁸ TEPEDINO, Gustavo. *A colação e o critério de apuração do valor das liberalidades recebidas pelos herdeiros necessários*. Revista Brasileira de Direito Civil (RBDCivil). ISSN: 2594-4932. e-ISSN: 2358-6974. v. 21, n. 03, 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/462/305>. Acesso em: 28 ago. 2020.

em que o valor do bem se alterou da data da liberalidade até a data da abertura da sucessão, pois das duas uma:

a) *Hipótese em que o bem desvalorizou entre a doação e a abertura da sucessão*: o donatário se beneficiará indevidamente, pois socializará com os demais herdeiros os prejuízos de sua desídia;

b) *Hipótese em que o bem valorizou entre a doação e a abertura da sucessão*: os outros herdeiros se beneficiarão indevidamente, eis que se assenhorearão do bem valorizado pela boa administração do donatário.²⁹

A opção pela teoria da estimação, como regra geral, nos parece ser aquela que melhor tutela o interesse do donatário, dos herdeiros e da legítima. No entanto, não se pode perder de vista que é o caso concreto que demonstrará se efetivamente tais interesses estão, de fato, resguardados, eis que a regras gerais, muitas vezes não se coadunam com as situações reais.

Diante das diversas situações que envolvem a questão do valor da colação e o possível embate judicial dos herdeiros através de processos que ficarão por anos tramitando, poderia o doador, em apreço ao princípio de sua autonomia privada, prevendo a situação, antevê-la e disciplinar a forma como os herdeiros e donatários deveriam trazer a colação o valor do bem doado?

Para responder esse questionamento analisaremos de forma mais detida a questão no próximo tópico.

5. O VALOR DA COLAÇÃO ATRAVÉS DA VONTADE DO DOADOR: LIMITES E POSSIBILIDADES

As normas de direito sucessório, em sua maioria, são subsidiárias à vontade do falecido, de forma que, o maior limite imposto à transmissão patrimonial *mortis causa* é a necessidade

²⁹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Antecipação da legítima e colação no sistema brasileiro: estado da arte, depois de 2015. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha; DIAS, Maria Berenice (coord.). *Famílias e Sucessões*: polêmicas, tendências e inovações. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018, p. 297-311.

de se preservar a legítima dos herdeiros necessários.

Assim, considerando tal premissa e levando em consideração a celeuma estabelecida entre os diplomas legais acerca do valor dos bens que devem ser colacionados, entende-se como possível o doador já estabelecer os critérios a serem utilizados quando da necessidade de colacionar os bens recebidos em doação.

Não se pode esquecer que a doação é um ato de liberalidade do doador, dentro de sua limitação de resguardar a legítima, tampouco pode-se olvidar que o ato de doar decorre do princípio da autonomia privada, sendo este o norteador do ato jurídico.

Ademais, ainda deve ser considerada a possibilidade do doador estabelecer cláusulas no contrato de doação, como, por exemplo, incomunicabilidade, impenhorabilidade ou inalienabilidade (art. 1.911, CC), ou ainda realizar a doação com encargo (art. 553, CC) ou ainda sob condição (art. 540, CC), além de estabelecer uma cláusula de reversão da doação em caso de falecimento do donatário antes do doador (art. 547, CC).

Todas essas disposições legais demonstram que o princípio da autonomia privada do doador é que deve reger as disposições de vontade no que tange a disposição patrimonial, desde que respeitada a legítima dos herdeiros necessários.

Diante disso, entendemos ser possível o doador, prevenindo a situação futura, estabelecer de forma expressa no contrato de doação ou em testamento qual valor do bem doado deverá ser colacionado, dirimindo a celeuma existente entre as regras do CC e do CPC sobre o valor da colação.

Isto porque, quando o doador estabelece qual deverá ser o valor que o donatário deverá colacionar, sua vontade deverá prevalecer às regras trazidas pelo CC ou pelo CPC, uma vez que, as normas de direito sucessório insculpada nos dispositivos legais são subsidiárias à vontade do falecido. Limitação a sua vontade é trazida pela intangibilidade da legítima. Mas, estando à deliberação sobre o valor a ser colacionado abarcado pela parte

disponível do patrimônio, entende-se que a mesma deverá ser acatada, especialmente quando o donatário tinha conhecimento da mesma (feita no próprio ato de liberalidade).

Foi exatamente neste sentido o julgamento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul sobre o tema, entendendo que deve prevalecer a vontade expressa do doador, o qual consignou na escritura pública de doação que o valor que deveria ser levado à colação seria o valor do bem considerado no momento da abertura da sucessão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÕES. INVENTÁRIO. COLAÇÃO DE IMÓVEL RECEBIDO POR HERDEIRA A TÍTULO DE ADIANTAMENTO DE LEGÍTIMA. ADIANTAMENTO DE LEGÍTIMA VINCULADO AO VALOR DO BEM Á ÉPOCA DA ABERTURA DA SUCESSÃO. Restando expressamente consignado de escritura pública de doação modal de valor que, caso a importância doada a título de adiantamento de legítima fosse utilizada para a aquisição de imóvel, o valor do adiantamento de legítima ficaria vinculado ao valor do imóvel à época da abertura da sucessão, tem-se que, para quantificar o adiantamento de legítima operado, não interessa saber o valor de avaliação atual do bem, mas, sim, o valor de avaliação à época do passamento da autora da herança, o qual se sujeita à correção monetária desde a data em que elaborado laudo de avaliação. DERAM PARCIAL PROVIMENTO. UNÂNIME.

(TJRS, Agravo de Instrumento, Nº 70068642966, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em: 25-05-2017)

O caso supramencionado demonstra a possibilidade do doador, a fim de evitar discussão futura sobre aplicabilidade de leis (CC ou CPC) e atendendo o fundamento último do ato de dispor de seu patrimônio dentro dos limites legais – a autonomia da vontade –, estabelecer qual é o critério que deve ser utilizado para se aferir o valor da colação dos bens: a aplicação da teoria da substância disposta no CPC/15, considerando o valor da colação aquele que o bem apresentar no momento da abertura da sucessão, ou a teoria da estimação prevista no CC/2020, a qual estabelece a regra do valor do bem considerado no momento da

doação.

6. CONSIDERAÇÕES FINIAS

Os institutos da doação e da colação voltaram a ganhar notoriedade jurídica, especialmente no que tange ao valor dos bens que devem ser colacionados, com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que, repetindo a regra estabelecida no diploma de 1973, retornou ao embate jurídico a dicotomia existente sobre a temática entre as normas de direito material e processual.

Buscando analisar a controvérsia, o tema foi abordado no presente trabalho sobre duas perspectivas: (i) valor da colação quando não há nenhuma deliberação do doador a respeito e (ii) possibilidade do doador estabelecer o valor que deverá ser trazido a colação (valor no momento da liberalidade ou no momento da abertura da sucessão).

No que tange ao valor da colação quando não há nenhuma deliberação do doador a respeito, conclui-se que deverá ser aplicada a regra trazida no diploma processual, o qual adotou a teoria da substância, de forma que deverá ser considerado o valor do bem no momento da abertura da sucessão. Conforme exposto o longo do trabalho, esta conclusão não pode ser entendida como concordância a adoção da teoria da substância em detrimento da teoria da estimação trazida pelo Código Civil. Ao contrário, ao que nos parece, a teoria da estimação trazida pelo diploma material atenderia de forma mais justa e equânime a composição da legítima. No entanto, não há como deixar de lado as regras hermenêuticas do ordenamento jurídico pátrio para analisar a controvérsia, de forma que, aplicando as regras para soluções de antinomias, prevalece a regra disposta no CPC/15.

Por outro lado, entendemos que pode o doador, ante-vedo futura discussão sobre o valor dos bens que deverão ser colacionados quando da abertura da sucessão, estabelecer qual é

o critério que deve ser utilizado para se aferir o valor da colação dos bens: (i) considerar o valor do bem no momento da abertura da sucessão, aplicando a regra prevista no parágrafo único do art. 639 do CPC/15, ou (ii) o valor do bem considerado no momento da doação, conforme previsto no art. 2.004 do CC/2002.

Tal possibilidade vem ao encontro do princípio da autonomia da vontade do doador em dispor de seu patrimônio como melhor lhe aprouver, desde que atendendo as limitações impostas por lei (respeitar a legítima, por exemplo). A declaração da vontade do testador, obviamente, deverá ser feita de forma expressa, podendo se utilizar do próprio ato de liberalidade para declará-la ou em testamento.

Com tal agir, o doador evitará eventual litígio que poderá perdurar durante anos nos assentos do Poder Judiciário, além de fazer valer sua vontade em relação a disposição plena de seu patrimônio.



REFERÊNCIAS

ALVIM, Agostinho. *Da doação*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1980.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). *Ação Rescisória (AR) n.º 3.493/PE*. Relator: Massami Uyeda. Relator para o Acórdão: Luis Felipe Salomão. Segunda Seção. Brasília, DF, 12 dez. 2012. Diário de Justiça, 06 jun. 2013. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23518993/acao-rescisoria-ar-3493-pe-2006-0023348-1-stj/inteiro-teor-23518994>. Acesso em: 27 ago. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça (STJ). *Recurso Especial REsp n.º 1755379/RJ*. Relator, Ministro Moura Ribeiro.

Relator para Acórdão, Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Terceira Turma. Brasília, DF, 24 set. 2019. Diário da Justiça, 10 set. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859824233/recurso-especial-resp-1755379-rj-2018-0189785-0/inteiro-teor-859824258?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça (STJ). *Recurso Especial REsp n.º 1722691/SP*. Relator, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Terceira Turma. Brasília, DF, 12 mar. 2019. Diário de Justiça, 15 mar. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/686865983/recurso-especial-resp-1722691-sp-2016-0064087-4/certidao-de-julgamento-686866013?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça (STJ). *Recurso Especial REsp n.º 1.166.568/SP*. Relator, Lázaro Guimarães. Quarta Turma. Brasília, DF, 12 dez. 2017. Diário da Justiça, 15 dez. 2017. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/532988951/recurso-especial-resp-1166568-sp-2009-0224975-7/certidao-de-julgamento-532989001?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020

_____. Superior Tribunal de Justiça (STJ). *Recurso Especial REsp n.º 1713098/RS*. Relatora, Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma. Brasília, DF, 14 mai. 2019. Diário da Justiça, 16 mai. 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/710000924/recurso-especial-resp-1713098-rs-2015-0207361-7/certidao-de-julgamento-710000932?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020

_____. Superior Tribunal de Justiça (STJ). *Recurso Especial REsp n.º 1698638/RS*. Relatora, Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma. Brasília, DF, 14 de mai. 2019. Diário da Justiça, 16 mai. 2019. Disponível em:

- <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/710000927/recurso-especial-resp-1698638-rs-2015-0278349-1/certidao-de-julgamento-710000938?ref=serp>. Acesso em: 31 ago. 2020.
- _____. União. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil*. Brasília: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 27 ago. 2020.
- _____. União. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Brasília: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 27 ago. 2020.
- BODINDE MORAES, Maria Celina; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Contratos no ambiente familiar. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (coord.). *Contratos, Família e Sucessões*. São Paulo: Foco, 2019, p. 1-18.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual das Sucessões*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- GOMES, Orlando. *Sucessões*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes; AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Contratos de doação entre potenciais herdeiros necessários. In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima (coord.). *Contratos, Famílias e Sucessões: diálogos interdisciplinares*. São Paulo: Foco, 2019, p. 193 – 208.
- NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau; TEPEDINO, Gustavo (org.). *Direito das sucessões: fundamentos do direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 258.
- RAMOS, André Luiz Arnt; ALTHEIM, Roberto. Colação

Hereditária e Legislação Irresponsável: Descaminhos da Segurança Jurídica no Âmbito Sucessório. *REDES - Revista Eletrônica Direito e Sociedade*, [s. l.], v. 6, ed. 1, p. 33-46, 2018. DOI <http://dx.doi.org/10.18316/redes.v6i1.4277>. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/4277>. Acesso em: 27 ago. 2020.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie*. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

_____. *Direito Civil*, v. 6: direito das sucessões. 9ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. Noções prévias do direito das sucessões: sociedade, funcionalização e planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord.) *Arquitetura do planejamento sucessório*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 29-46.

TEPEDINO, Gustavo. *A colação e o critério de apuração do valor das liberalidades recebidas pelos herdeiros necessários*. *Revista Brasileira de Direito Civil (RBDCivil)*. ISSN: 2594-4932. e-ISSN: 2358-6974. v. 21, n. 03, 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/462/305>. Acesso em: 28 ago. 2020.