



Leonardo Ribeiro da Luz Fernandes

O contrato de doação no âmbito do direito das sucessões.

Dissertação de Mestrado

Dissertação apresentada à banca examinadora como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio),

Orientador: Professor Marcelo Junqueira Calixto.

Coorientadora: Professora Ana Luiza Maia Nevares.

Rio de Janeiro
Outubro de 2022



Leonardo Ribeiro da Luz Fernandes

O contrato de doação no âmbito do direito das sucessões.

Dissertação apresentada à banca examinadora como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio),

Prof. Marcelo Junqueira Calixto

Orientador

Departamento de Direito – PUC–Rio.

Profa. Ana Luiza Maia Nevares

Coorientadora

PUC-Rio.

Prof. Luciano Vianna Araújo

PUC-Rio.

Profa. Rose Melo Vencelau Meirelles

UERJ

Rio de Janeiro, 28 de outubro de 2022

Todos os direitos reservados. A reprodução, total ou parcial, do trabalho é proibida sem autorização da universidade, do autor e do orientador.

Leonardo Ribeiro da Luz Fernandes

Ficha Catalográfica

Fernandes, Leonardo Ribeiro da Luz

O contrato de doação no âmbito do direito das sucessões / Leonardo Ribeiro da Luz Fernandes ; orientador: Marcelo Junqueira Calixto ; coorientadora: Ana Luiza Maia Nevares. – 2022.

123 f. ; 30 cm

Dissertação (mestrado)–Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2022.

Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. Sucessão causa mortis. 3. Colação. 4. Planejamento sucessório. 5. Liberalidades. 6. Herança. I. Calixto, Marcelo Junqueira. II. Nevares, Ana Luiza Maia. III. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. IV. Título.

CDD: 340

Para Camila e Bernardo.

Agradecimentos

Aos meus amores, Camila e Bernardo, obrigado por tudo. Vocês são a razão de todo o esforço. Ao futuro novo amor, ainda por chegar, com a expectativa da sua felicidade.

À minha orientadora, Professora Ana Luiza Maia Nevares, por todo apoio, ideias e por ser inspiração. Ao meu orientador, Professor Marcelo Calixto, por toda atenção dispensada e generosas lições.

Aos professores do Mestrado e, em especial, aos colegas de turma.

A todos os meus amigos e companheiros de trabalho, em especial, Daniel Marques, Jaqueline Sousa, Lorhana Basílio, Evandro Júnior, Liandra Marconcini, Yasmin Ribeiro, Adriane Rodrigues e Raphael Machado. Sem sua compreensão e ajuda teria sido muito mais difícil, talvez impossível.

Resumo

FERNANDES, Leonardo Ribeiro da Luz. **O contrato de doação no âmbito do direito das sucessões**. Orientador: CALIXTO, Marcelo Junqueira. Coorientadora: Ana Luiza Maia Nevares. Rio de Janeiro, 2022. 123p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro

A sucessão *causa mortis* é um fenômeno jurídico do qual nenhum ser humano poderá escapar. Assim, organizar a própria sucessão é um gesto importante, que em geral traz maior utilidade aos bens que fazem parte do acervo patrimonial e maior conforto aos sucessores. Dentro dessa premissa, o presente trabalho busca tratar do contrato de doação e sua relação com direito das sucessões, seja a partir da lógica de uma sucessão planejada, seja diante de situações problemáticas em que as liberalidades são realizadas sem a roupagem jurídica de um contrato de doação. O último capítulo do trabalho trata, por sua vez, das doações e seus desdobramentos para depois da abertura da sucessão, cuidando em especial ao instituto jurídico da colação e das hipóteses de exclusão do dever de colacionar.

Palavras-chave

Sucessão *causa mortis*; Colação; Planejamento sucessório, Liberalidades, Herança.

Abstract.

FERNANDES, Leonardo Ribeiro da Luz. **The donation contract in the inheritance law.** Advisor: CALIXTO, Marcelo Junqueira. Co-advisor: Ana Luiza Maia Nevares. Rio de Janeiro, 2022. 123p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro

The *causa mortis* succession is a legal phenomenon from which no human being can escape. Thus, organizing the succession itself is an important gesture, which in general brings greater utility to the assets that are part of the heritage and greater comfort to the successors. Within this premise, the present work seeks to deal with the donation contract and its relationship with succession law, whether from the logic of a planned succession, or in the face of problematic situations where liberalities are carried out without the legal guise of a contract of Donation. The last chapter of the work deals, in turn, with donations and their consequences for after the opening of the succession, paying special attention to the legal institute of collation and the hypotheses of exclusion from the duty to collate.

Keywords

Causa mortis succession; Collate; Estate planning; Liberalities; heritage.

Sumário

Introdução	9
Capítulo 1: Da Doação como instrumento do planejamento sucessório. .	13
1.1. Do contrato de doação – Conceito, natureza e noções fundamentais.	16
1.2. Elementos do contrato de doação.....	32
1.3. Da doação como forma de antecipar herança.	36
1.4. Proibições e limites;	47
1.4.1. Doação universal;	47
1.4.2. Doação Inoficiosa;	51
Capítulo 2. Doações e o direito sucessório – situações problemáticas....	55
2.1. Principais modalidades de doação;.....	55
2.2. Doação Remuneratória	58
2.2. Liberalidades sujeitas à colação	62
2.2.1. Doações indiretas	63
2.3. Análise de casos concretos.....	73
Capítulo 3: Do tratamento das doações após a abertura da sucessão: ...	82
3.1. Necessária atenção ao princípio da igualdade entre herdeiros	82
3.2. Do Critério de avaliação dos bens colacionados.....	91
3.3. Do afastamento do dever de colacionar pelo próprio doador:.....	99
3.4. Da dispensa legal da colação - interpretação conferida ao art. 2010 do Código Civil.	105
Conclusão.	115
Referências Bibliográficas:	117

Introdução

Há uma curiosa contradição envolvendo o direito das sucessões. Por um lado, é inegavelmente um ramo do direito civil com enorme aplicabilidade prática, afinal todos, em algum momento da vida, estarão diante da ocorrência do óbito de familiares e será necessário lidar com um testamento ou um inventário. Todos, certamente, um dia terão de refletir a respeito do destino do próprio patrimônio. Assim, são muito poucas as pessoas que passam a vida completamente alheias ao direito sucessório e seus institutos.

Por outro lado, mesmo sendo evidente a sua enorme importância, trata-se de ramo do direito privado ao qual aparentemente o legislador, a maior parte da doutrina e grande parte dos estudantes escolheram dar menos importância, sempre em intensidade reduzida em relação a outros ramos do direito.

Em comparação a outros temas, como é o caso do direito dos contratos, do direito do consumidor, do direito imobiliário e do direito de família, por exemplo, a quantidade de textos, obras, autores, pesquisas e decisões judiciais superam em muito os debates ligados ao direito das sucessões¹.

Tal fenômeno, certamente, não decorre da falta de assuntos ainda a serem explorados. Há muito o que se debater, especialmente considerando-se o fato de que o Código Civil Brasileiro em vigor praticamente repetiu fórmulas elaboradas há mais de um século, sendo absolutamente anacrônica a legislação atual em vários de seus aspectos, inclusive em pontos centrais. É preciso pesquisar, escrever e propor novas interpretações para o direito sucessório, visando ao aprimoramento legislativo e jurisprudencial.

Para oferecer um bom exemplo ao leitor, basta citar o tratamento absolutamente degradante conferido ao companheiro em detrimento do cônjuge ao longo da sucessão, desequilíbrio muitas vezes apontado e repetido pelos estudiosos, e parcialmente corrigido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos

¹ “O Direito Sucessório não tem merecido a devida atenção por parte da doutrina. Esse distanciamento associa-se à dificuldade técnica, intensificada por duas peculiaridades. Uma, a de que o Direito das Sucessões não comporta noções imprecisas; outra, a de que todos os problemas dos demais ramos do direito civil refletem no estudo das sucessões.” TEIXEIRA, Daniele Chaves. Noções Prévias do Direito das Sucessões: Sociedade, Funcionalização e Planejamento Sucessório. In Arquitetura do Planejamento Sucessório, org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco, 2020. p. 30.

Recursos Extraordinários de números 646.721 e 878.694, ambos com repercussão geral reconhecida.

O trabalho que se apresenta foi elaborado no contexto do Mestrado em Direito Civil e Prática Jurídica da PUC-Rio, de modo que a escolha pelo tema a ser abordado se deu, como critério principal, sua relevância prática na realidade das famílias, da advocacia e dos Tribunais. Trata-se, afinal, de um curso com finalidade prática e o trabalho a seguir pretende abordar debates práticos, sem descuidar da precisão teórica.

São raros os casos de inventários litigiosos em que não há questionamentos por conta de liberalidades realizadas em vida pelo titular do patrimônio, produzindo longas disputas judiciais. Muitas vezes, as liberalidades realizadas em vida sequer são formalizadas ou mesmo são feitas sob roupagem jurídica das mais variadas, e raramente apresentam-se sob um contrato de doação efetivamente formalizado.

É muito comum, por exemplo, que ascendentes realizem benfeitorias e construções em imóveis que pertencem aos descendentes ou estão na sua posse. É comum também que ascendentes suportem por longos anos o pagamento reiterado de despesas básicas de descendentes já adultos, como aluguel ou plano de saúde. O oposto também ocorre com bastante frequência, quando apenas um dos descendentes assume responsabilidades financeiras e emocionais em relação aos genitores idosos e pretende ser recompensado patrimonialmente no inventário.

Tais circunstâncias tornam ainda mais complexa a situação, seja porque é difícil provar a realização da liberalidade, seja porque muitas vezes caberá a um magistrado decidir se, no caso concreto, o tratamento correto é ou não é o de doação. Muitas vezes a questão a ser discutida será: devemos tratar tal liberalidade como um adiantamento de legítima? Por qual valor? Como provar? São perguntas que se repetem cotidianamente.

Mesmo diante da certeza do adiantamento da legítima através de doação, surgem novas dificuldades, como é o caso das eventuais doações sucessivas, da invasão da reserva legitimária, do valor a ser atribuído às liberalidades e da correta interpretação a ser dada às hipóteses legais de dispensa de colação. Ou seja, a realização de liberalidades pelo autor da herança pode causar importantes implicações no processo de transferência patrimonial.

Mas não é só. Outro aspecto a ser considerado para a escolha do tema é o crescente interesse prático na realização de planejamentos sucessórios. Trata-se,

como será mais bem desenvolvido ao longo do trabalho, da busca de instrumentos para a realização, em vida, de uma distribuição de patrimônio mais adequada aos interesses familiares, mais justa, corrigindo-se desequilíbrios e privilegiando a pessoa humana².

O tema é, portanto, muito rico e naturalmente não há aqui espaço e nem pretensão de esgotá-lo. Por isso, é importante deixar claro que não se trata de um trabalho sobre planejamento sucessório como um todo, mas apenas sobre o tratamento a ser conferido às doações realizadas em vida, antes e depois da morte do doador. É um trabalho sobre o contrato de doação, com o recorte específico a respeito da sucessão *causa mortis*.

O contrato de doação é apenas uma das ferramentas de planejamento sucessório, possivelmente a mais problemática, considerando-se as muitas particularidades ligadas a esse tipo contratual. Como se verá ao longo do trabalho, o contrato de doação é o tipo contratual que reúne as maiores complexidades entre todos os contratos elencados pelo legislador, a começar pela sua duvidosa natureza³.

Outras possibilidades para realizar um planejamento sucessório são os testamentos, a realização de partilha em vida, a criação de empresas próprias para administração patrimonial familiar, as chamadas *holdings* familiares, seguros de vida e investimentos do tipo previdência privada. Tais temas somente serão abordados de forma tangencial, não sendo esse o escopo principal do trabalho.

Como dito, a ideia é abordar de forma aprofundada o contrato de doação e sua relação com a sucessão *causa mortis* no direito brasileiro. Assim, o primeiro capítulo da dissertação é dedicado especialmente aos fundamentos do contrato de doação, começando pelo seu conceito e seus elementos. Ainda no primeiro capítulo será introduzida a íntima relação entre o contrato de doação e o direito sucessório, bem como as limitações legais à realização de doações.

O segundo capítulo será dedicado às principais espécies de doação, com especial destaque às chamadas doações indiretas, hipóteses em que embora não haja

² “Primeiramente, o planejamento sucessório é o instrumento jurídico que permite a adoção de uma estratégia voltada para a transferência eficaz e eficiente do patrimônio de uma pessoa após a sua morte. Importante destacar que o planejamento é realizado em vida e que sua completa aplicabilidade de efeitos ocorrerá somente com a morte”. TEIXEIRA, Daniele Chaves. Noções Prévias do Direito das Sucessões: Sociedade, Funcionalização e Planejamento Sucessório. In Arquitetura do Planejamento Sucessório, org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco, p. 30, 2020.

³ Como se verá, há sistemas jurídicos ao redor do mundo que consideram a doação não um contrato, mas uma espécie de ato unilateral similar ao testamento. É o caso do direito francês, por exemplo.

uma doação sob a ótica legal, puramente estrutural, haverá uma liberalidade praticada pelo ascendente ao descendente, merecendo tratamento de adiantamento de legítima.

Por fim, o terceiro capítulo é inteiramente dedicado ao momento posterior à abertura da sucessão, em especial ao princípio da igualdade entre herdeiros, e à colação, com seus pontos mais polêmicos. Nesse sentido, serão abordadas duas questões bastante tormentosas, quais sejam, o valor a ser atribuído aos bens sujeitos à colação, e a correta interpretação a ser conferida às hipóteses em que há dispensa de colação.

É certo que ainda há muito a explorar sobre a temática em questão. O presente trabalho, por óbvio, não pretende e nem permite o esgotamento do tema. Assim, acabaram por ficar de fora, a título de exemplo, as discussões a respeito das doações sucessivas, a relação entre o contrato de doação e a chamada partilha em vida, a relação do contrato de doação e a sucessão no direito estrangeiro, dentre outros pontos.

O que se espera com o presente trabalho, portanto, é oferecer alguma contribuição aos debates sobre o tema.

Capítulo 1: Da Doação como instrumento do planejamento sucessório.

É perfeitamente intuitiva para qualquer ser humano a noção geral estabelecida através do verbo “doar” e do substantivo “doação”. Mesmo para uma criança que já é capaz de distinguir o meu do seu, o gesto de dar alguma coisa é compreensível de imediato. Corresponde, genericamente, à incorporação de um bem ao patrimônio de uma pessoa, desfalcando o patrimônio de outra, sem que haja uma contrapartida para tanto.

De um modo geral, doar é um hábito do ser humano. Doa-se aquilo que não se quer mais, como é o caso de roupas, brinquedos, itens eletrônicos fora de uso, livros já lidos e bens móveis em geral. É hábito também a doação de bens de pequeno valor em datas festivas como natais, aniversários e outras tantas ocasiões, fazendo-se sempre a observação de que a noção de “pequeno valor” depende muito de quem doa e de quem recebe.

Doa-se, também, por caridade, com o objetivo de ajudar aqueles que mais necessitam, seja diretamente a outras pessoas, seja através de entidades filantrópicas que se responsabilizam por distribuir os bens doados⁴.

É possível mencionar a realização de doações com outras finalidades, inclusive com objetivos ilícitos, como é caso do subornado que busca vantagens de qualquer ordem através de doações ao corrupto ou do sujeito que doa bens para fraudar uma execução.

Nesse contexto, a doação pode, também, ter por objetivo primordial a organização da sucessão *mortis causa*, ou seja, hipóteses em que se busca adiantar a transferência de bens ou direitos, que podem ser doados também àqueles que já estão posicionados como futuros herdeiros, sendo contemplados em vida com a integralidade ou parte de seus respectivos quinhões. É a ocorrência da sucessão entre vivos – por doação – antecipando o que ocorreria naturalmente na sucessão hereditária.

É, portanto, cada vez mais comum a realização de liberalidades cuja finalidade é, além da prática de um ato de generosidade, também a distribuição

⁴ “Também a economia lucra com a doações (...) o certo é que ela ativa a circulação da riqueza, que se realiza, grande número de vezes, no próprio seio da família, pela transferência de bens que os pais, parentes e amigos fazem a pessoas mais aptas para prosperar a fortuna”. ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p. 5.

patrimonial para aqueles a quem o titular do patrimônio pretende deixar seus bens e direitos tão logo venha a falecer. Como se verá, a doação de bens a determinada classe de herdeiros faz presumir justamente uma antecipação de legítima.

Doam-se muitas vezes para organizar o processo de transmissão da herança, para evitar conflitos futuros entre herdeiros, para garantir um melhor aproveitamento dos bens, para garantir a continuidade e o sucesso de uma atividade empresarial ou mesmo para excluir do aproveitamento de certos bens alguns herdeiros não tão queridos.

A doação feita a alguém pode servir até como punição àquele outro herdeiro a quem o titular do bem ou direito deseja excluir da sucessão ou ver reduzido o quinhão hereditário. Ou seja, doam-se bens eventualmente até para criar conflitos e prejudicar certos herdeiros.

Planejar a sucessão através da realização de doações configura, portanto, importante maneira de proteger o patrimônio e organizar a vida dos herdeiros e do titular dos bens. Ao lado de outras possibilidades já citadas na introdução, a doação torna-se, portanto, uma relevante ferramenta de planejamento sucessório.

A liberdade que o titular de um patrimônio tem para doar seus bens em vida, da mesma maneira que a liberdade para realizar deixas testamentárias, não é absoluta, encontrando limites em normas de ordem pública cuja principal razão de existir, fundamento central, reside no princípio da dignidade da pessoa humana, e mais especificamente, em normas de proteção ao mínimo existencial e à solidariedade familiar.

Ou seja, com o intuito de proteção ao próprio titular do patrimônio ou a alguns de seus herdeiros, o ordenamento jurídico impõe balizas à livre disposição patrimonial, a fim de evitar, dentre outras coisas, o desamparo do próprio doador.

Ainda assim, de todo modo, tal qual a realização de testamentos e codicilos, a realização de doações em vida mostra-se muito valiosa como ferramenta de organização da futura sucessão *causa mortis*. Alinham-se a doação e a partilha em vida como métodos de distribuição do patrimônio por seu próprio titular diretamente aos futuros herdeiros.

Isso não significa, é importante dizer, que somente a doação feita dentro de um processo estruturado de planejamento sucessório e pensada com essa finalidade específica projetará efeitos para depois da morte do doador. Um planejamento sucessório assumirá como obrigatórios os efeitos para depois da morte, mas

qualquer atribuição patrimonial feita em vida poderá produzir reflexos no processo de inventário, ainda que se ignore tal fato no momento de doar.

Qualquer doação pode, ao menos potencialmente, influenciar na sucessão, seja porque a doação extrapola a fração que a lei permite seja transmitida em vida – a chamada doação inoficiosa, que exigirá dos herdeiros prejudicados medidas judiciais para a sua redução – seja porque a doação feita aos descendentes e entre cônjuges ou entre companheiros obriga a conferência dos bens doados no momento da abertura da sucessão, já no início do processo de inventário, realizando-se o procedimento de colação⁵, a fim de igualar os quinhões de cada herdeiro, obedecendo assim a regra geral de igualdade nos quinhões hereditários.

Dito de outro modo, a doação sempre poderá ter reflexos sucessórios, ainda que o doador não os buscasse, não soubesse das consequências ou mesmo tentasse evitá-las, ocultando doações e outras formas de transferência gratuita de bens. Em qualquer doação realizada há, potencialmente, o risco de efeitos sucessórios. O desconhecimento do doador e mesmo dos donatários-herdeiros não tem o condão de desobrigá-los do cumprimento de normas aplicáveis a cada hipótese.

O mesmo ocorre em situações em que não há propriamente um contrato de doação, mas sim a transferência de um bem ou vantagem de um patrimônio a outro, valendo-se de roupagem de qualquer outro ato jurídico. Doar, como se pretende demonstrar no presente trabalho, prescinde da formalização de um contrato de doação. Há hipóteses em que a atribuição patrimonial ocorrerá de outras tantas formas, o que se convencionou chamar de doação indireta.

O gesto de doar, portanto, é de todos conhecido e praticado em vários momentos da existência. O proprietário de um bem reúne em sua esfera de poder as prerrogativas legalmente previstas de usar, fruir, dispor e reivindicar a coisa de quem injustamente a possui ou detenha⁶. São poderes que acompanham o titular de um direito de propriedade, permitindo a ele a prática de liberalidades, transferindo parte de seu patrimônio a outrem. O direito de propriedade estrutura-se sobre os chamados poderes proprietários, usar, gozar, dispor e reivindicar.

⁵ Paulo Cezar Pinheiro Carneiro conceitua a colação como a “conferência no inventário dos bens doados aos herdeiros necessários pelo falecido.” CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Inventário e Partilha*: judicial e extrajudicial. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Forense. 2022

⁶ Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

O proprietário, quando doa, exerce em grau máximo o seu direito sobre a coisa, ao transferi-la gratuitamente a outra pessoa, que é apenas beneficiada⁷.

A doação é ato de disposição gratuita de um bem ou direito, decorrente do exercício do direito de propriedade⁸ constitucionalmente garantido e configura expressão de liberdade individual de cada um dispor sobre seu patrimônio⁹.

Apesar da aparente simplicidade, o contrato de doação é uma das espécies contratuais mais controvertidas e de difícil compreensão dentre todos os contratos típicos enumerados em nosso sistema. Muitos são os questionamentos e debates a respeito de vários de seus aspectos. Assim, para que se torne possível a análise da doação dentro do direito sucessório, torna-se fundamental realizar um aprofundamento no estudo do referido tipo contratual.

1.1. Do contrato de doação – Conceito, natureza e noções fundamentais.

Em artigo destinado ao tema, João Batista Villela explora com enorme clareza a complexidade do contrato de doação. O título do primeiro capítulo do trabalho é “Doação: um estuário de temas e enigmas”¹⁰.

Trata-se de ótimo introito ao texto e ao tema, que tem por objeto central listar justamente as principais dificuldades inerentes ao contrato de doação. No mesmo texto, alguns parágrafos à frente, o autor chega a afirmar que “em direito, tudo na doação é, a bem dizer, controvertido”¹¹.

No mesmo sentido, já na primeira página de sua clássica obra dirigida ao contrato de doação, o professor Agostinho Alvim afirmava que “não nos ocorre nenhum outro contrato que apresente tantas particularidades, ou originalidades, como a doação”¹².

⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 30.

⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Contratos – Teoria Geral e Contratos em Espécie*. 11ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 902.

⁹ STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, apresentação.

¹⁰ VILLELA, João Baptista. Contrato de doação: pouca luz e muita sombra. In *Direito dos Contratos*, org. Antônio Jorge Pereira Júnior e Gilberto Haddad Jabur. Quartier Latin. 2006. Pag. 250.

¹¹ Ibid.

¹² ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p. 5.

Como já citado na introdução, os objetivos deste trabalho são (i) traçar um panorama geral a respeito do contrato de doação, analisando sua utilidade como um dos instrumentos para o desenvolvimento de um planejamento sucessório e, de forma mais específica, (ii) analisar o tratamento conferido a algumas das situações práticas mais complexas do direito sucessório, em especial às chamadas doações indiretas e (iii) debater os principais pontos referentes à realização de doações quando aberta a sucessão, em especial a colação e suas respectivas hipóteses de dispensa.

Pretende-se enumerar, sem pretensão de exaurir por completo o assunto, alguns dos casos mais problemáticos advindos da realização de liberalidades em vida entre ascendentes e descendentes e entre cônjuges ou companheiros.

Dessa forma, para que seja possível ingressar com segurança na análise dos efeitos da doação na sucessão, faz-se necessário aprofundar a análise do próprio contrato de doação, abordando algumas questões teóricas como o conceito, a polêmica sobre a natureza, sua proximidade com outros negócios jurídicos unilaterais, seus elementos e, especialmente, a sua função socioeconômica, para em seguida abordar seu papel como instrumento de planejamento sucessório.

De forma pouco usual, o legislador tratou de estabelecer um conceito para o contrato de doação logo no art. 538 do Código Civil. Doação é, portanto, segundo definição legislativa, o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o patrimônio de outra¹³.

Ao conceito legal somam-se conceitos oferecidos por diversos estudiosos. Para os ilustres professores Gustavo Tepedino, Paula Greco Bandeira e Carlos Nelson Konder, doação é “negócio jurídico por meio do qual o doador, por liberalidade, se obriga a transferir bens ou vantagens de seu patrimônio ao do donatário, que os aceita”¹⁴.

Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, doação é “relação jurídica pela qual uma pessoa física ou jurídica assume a obrigação de transferir um

¹³ Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

¹⁴ TEPEDINO, Gustavo. KONDER, Carlos Nelson. BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 3 Contratos. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2ª Edição.2021, p. 201.

bem jurídico ou uma vantagem para o patrimônio de outra pessoa, decorrente de sua própria vontade e sem qualquer contraprestação”¹⁵.

Eduardo Espinola, tratando do conceito de doação apresentado no Código Civil de 1916, reforça que a doação é uma liberalidade, como o é a disposição testamentária. E prossegue: “Mas ao mesmo tempo é um contrato como qualquer outro, porque se constitui pelo acordo de duas vontades, a do doador, que promete, e a do donatário, que o aceita.”¹⁶

Todos os conceitos acima analisados apontam ser indiscutível a natureza contratual da doação no ordenamento jurídico brasileiro. Anderson Schreiber afirma que “seja como for, a doação é sempre um contrato”¹⁷, já que exige sempre a dupla manifestação de vontade, bem como necessita que ao menos dois elementos essenciais estejam presentes, a saber: a realização de uma liberalidade e a transferência gratuita de bem ou vantagem de um patrimônio a outro.

Quando o legislador estabelece a disciplina jurídica de qualquer instituto, como é o caso da doação, não se está apenas refletindo o mundo como já é, não está apenas descrevendo o que já existe, mas ao contrário, está criando um significado próprio do mundo jurídico.

Note-se que ao regular o contrato de doação, o legislador não se limita a dizer que tal conduta é permitida ou proibida. Ao contrário, a norma legal cria, qualifica e valora condutas¹⁸. A noção geral a respeito do gesto de doar alguma coisa não coincide necessariamente com o que o legislador quer que contrato de doação represente no mundo jurídico.

Da mesma forma, embora a expressão se mantenha consagrada pelo uso, a disciplina jurídica varia no tempo e no espaço. O conceito jurídico, portanto, deve considerar a influência do tempo e do espaço para sua definição. A doação prevista no direito brasileiro atual não é exatamente a mesma em relação à doação em outros ordenamentos. E os conceitos apresentados acima foram escolhidos justamente por delinear várias das características peculiares do contrato de doação.

¹⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 903.

¹⁶ ESPINOLA, Eduardo. *Dos Contratos Nominados no Direito Civil*. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Conquista. 1956, p. 154.

¹⁷ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018, p. 521.

¹⁸ STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, p 5.

A primeira característica é a necessária presença de dois personagens ou dois centros de interesse, doador e donatário, que podem ser tanto pessoas físicas como pessoas jurídicas, ainda entes despersonalizados e o donatário pode inclusive ser nascituro, nos termos do art. 542 do Código Civil¹⁹.

Doador é aquele que por liberalidade disponibiliza gratuitamente bens ou vantagens que integram seu patrimônio, obrigando-se a transferir ao patrimônio do donatário, o qual, por sua vez, aceita o recebimento gratuito do bem ou vantagem objeto da liberalidade. A doação é contrato e, portanto, negócio jurídico bilateral. Exige a participação de dois centros de interesse.

Disso decorre uma segunda característica notável do contrato de doação, a necessidade de aceitação por parte do donatário. A doutrina é inequívoca a respeito de que a aceitação por parte do donatário é indispensável à formação do contrato. Nesse sentido, a título de exemplo, a lição de Pablo Stolze Gagliano, para quem “a doação tem natureza contratual, uma vez que, por mais que sobreleve a figura do doador, o donatário deve aceitar, sob pena de não se formar o consentimento e contrato ser considerado juridicamente inexistente”²⁰.

Anderson Schreiber, no mesmo sentido, afirma que “a doação exige, entre nós, duas declarações de vontade: uma emanada do doador, que se obriga a transferir gratuitamente um bem a outrem; outra advinda do donatário, que aceita a doação”²¹.

Pontes de Miranda, por sua vez, tratando do conceito legal de doação estabelecido no Código Civil de 1916, anotou ter o legislador aludido à oferta e à aceitação, bem como à transmissão da propriedade em sentido amplo²².

Como se vê, embora o contrato de doação em regra não estabeleça interesses antagônicos como a compra e venda, estando ausente o sinalagma, ainda assim é indispensável a aceitação, mesmo que seja ficta ou presumida. A doação reclama sempre a manifestação de vontade das duas partes, cujas vontades hão de convergir, entrosando-se e completando-se para que se realize o negócio jurídico²³.

¹⁹ Art. 542. A doação feita ao nascituro valerá, sendo aceita pelo seu representante legal.

²⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 30.

²¹ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018, p. 521.

²² MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado. Tomo XLVI*. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p.192.

²³ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 903.

A aceitação sequer precisa ser expressa, mas há de existir, sendo indispensável à estrutura do contrato. No ensinamento de Pontes de Miranda, “se A paga a dívida de B, com intenção de doar, somente se há de pensar em contrato, concluído, de doação quando B consentir, expressa ou tacitamente, em que se considere a título gratuito tal prestação de ato-fato jurídico por parte de A”²⁴.

Ou seja, exige-se a dupla manifestação de vontade, do doador e do donatário, ainda que manifestação do segundo seja extraída por mera ficção legal.

A aceitação expressa é aquela se dá por uma declaração de vontade expressa do donatário, como é o caso daquele que firma em conjunto com o doador a escritura de doação de um bem imóvel, confirmando publicamente, em documento oficial, ter aceitado a liberalidade.

Aceitação tácita, por sua vez, é a típica hipótese de manifestação comportamental²⁵, estabelecida através de condutas do donatário que, com sua atuação, demonstra inequivocamente ter aceitado a liberalidade. É o caso, por exemplo, da pessoa que recebe o depósito de um determinado valor em sua conta bancária, sem qualquer contrapartida, e limita-se a agradecer por e-mail ou mensagem de texto a generosidade do doador.

É também hipótese de aceitação tácita o caso do filho que permite que seu pai construa benfeitorias em seu terreno sem qualquer oposição, tendo clara ciência do ocorrido e usufruindo dos equipamentos construídos sem nada reclamar.

Mais interessantes, porém, são as hipóteses de aceitação presumida e aceitação ficta. Presumida é a aceitação estipulada no art. 539 do Código Civil²⁶, hipótese em que o doador fixa prazo ao donatário para que declare sua aceitação ou sua recusa à realização da liberalidade proposta. Diz a lei que, na hipótese de não haver resposta, entender-se-á pela aceitação.

Aqui uma observação importante. Não deve haver surpresas quanto à possibilidade de se considerar o silêncio uma declaração negocial, uma vez que o art. 111 do Código Civil estabelece expressamente tal possibilidade²⁷. Diz Sérgio

²⁴ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p.192.

²⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Op. cit.

²⁶ Art. 539. O doador pode fixar prazo ao donatário, para declarar se aceita ou não a liberalidade. Desde que o donatário, ciente do prazo, não faça, dentro dele, a declaração, entender-se-á que aceitou, se a doação não for sujeita a encargo.

²⁷ Art. 111. O silêncio importa anuência, quando as circunstâncias ou os usos o autorizarem, e não for necessária a declaração de vontade expressa.

Tuthill Stanicia que, na hipótese sob análise, o silêncio do donatário não só constitui a aceitação como é meio direto de manifestação de vontade²⁸.

É usual que a aceitação seja imediata, mas não há qualquer obrigatoriedade nesse sentido, de modo que o art. 539 prevê justamente a hipótese em que aquele que pretende realizar uma doação dá ciência ao potencial donatário para que se manifeste em relação à proposta, podendo o doador fixar ou não um prazo para que a oferta seja respondida.

Se não fixar, fica a cargo do donatário responder quando preferir. Não respondendo, não se consuma a doação e pode o doador retirar sua oferta a qualquer tempo. Por outro lado, caso fixe um prazo específico, a ausência de resposta configurará aceitação presumida e a doação estará sacramentada por presunção absoluta. Não há um prazo estabelecido em lei, de modo que o prazo fica a critério do doador, segundo sua autonomia de vontade²⁹.

A respeito da hipótese acima narrada e retratada no art. 539 do Código Civil, Agostinho Alvim fala em “consentimento presumido pela lei através do silêncio”³⁰.

Por fim, é ficta a aceitação na hipótese do art. 543³¹ do Código Civil Brasileiro. Trata-se de hipótese polêmica, uma vez que há uma atuação direta na esfera jurídica de um incapaz.

O artigo em questão, em sua segunda parte, acaba por dispensar a manifestação de vontade do próprio incapaz e de seu representante legal, permitindo o acréscimo de bens ou vantagens ao seu patrimônio. Ou seja, o bem ou vantagem ingressa no patrimônio de uma pessoa sem a sua manifestação, sequer sua aceitação tácita.

Há, é evidente, uma presunção legal de que uma doação é sempre um benefício, o que autoriza o legislador a dispensar qualquer manifestação de vontade. Nesse sentido, diz Anderson Schreiber que “o dispositivo tem sido visto mais como uma concessão à praticidade dos negócios, devido à ausência de qualquer prejuízo para o donatário”³².

²⁸ STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, p. 63.

²⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 55.

³⁰ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p. 41.

³¹ Art. 543. Se o donatário for absolutamente incapaz, dispensa-se a aceitação, desde que se trate de doação pura.

³² SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018, p. 522.

Ocorre que nem sempre a doação traz efeitos favoráveis ao donatário, como parece claro.

A doação de bens imóveis com alto custo de manutenção e pouca liquidez para futura alienação ou a doação de animais de grande porte ou ferozes, por exemplo, podem ser hipóteses em que o donatário certamente poderá ter mais inconvenientes do que benefícios com o recebimento dos bens doados.

Desse modo, é perfeitamente defensável que o representante legal do donatário incapaz sempre poderá ir a Juízo e provar o prejuízo ou o inconveniente, rejeitando a doação e afastando a aceitação ficta³³. Apesar das críticas, porém, grande parte da doutrina releva a polêmica criada com a redação do art. 543 e trata a hipótese tão somente como aceitação ficta³⁴.

A doação se caracteriza, também, por ter por objeto bens ou vantagens apreciáveis economicamente, ou seja, por envolver uma atribuição patrimonial³⁵. Toda doação envolve a transferência gratuita de “bens ou vantagens”, nos termos do art. 538 do Código Civil.

Logo, pode envolver coisas ou direitos, desde que sejam capazes de proporcionar benefício econômico ao donatário. Abrange, portanto, bens tangíveis, como é o caso da doação de bens imóveis, automóveis, joias, obras de arte, itens eletrônicos, roupas ou dinheiro, por exemplo, e bens intangíveis, como direitos de créditos, direitos de propriedade intelectual, ações ou cotas empresariais. É indispensável, porém, que o bem ou vantagem já esteja no patrimônio do doador, por força da própria redação do art. 538.

Nesse sentido, é relevante a menção a Pontes de Miranda, para quem o conceito de doação alude à transmissão de propriedade “em sentido amplo”, o que ultrapassa a mera transferência de domínio. Assim, diz, “doa-se o domínio, doa-se a enfiteuse, doa-se o usufruto, doa-se o uso, doa-se o direito de habitação, doa-se o título de crédito, doa-se a hipoteca ou qualquer outro direito real de garantia”³⁶.

³³ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 923.

³⁴ Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias fazem importante ressalva ao afirmar que “*mesmo em se tratando de doação pura, provando-se ao juiz que a liberalidade é desvantajosa ao incapaz, a doação poderá ser reputada como ineficaz.*” FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 923.

³⁵ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p.192.

³⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 192.

Isso implica, também, em dizer que a doação pode ser realizada como uma espécie de escopo secundário de um contrato ou ato jurídico com nome e qualificação diversas. A doação de um crédito, por exemplo, é muito melhor qualificada juridicamente como cessão de crédito, cuja disciplina própria está estabelecida no Código Civil Brasileiro, artigos 286 a 298. Porém, do ponto de vista funcional, é possível o tratamento como doação, inclusive com finalidade sucessória.

A questão, entretanto, não é simples. O enquadramento de determinados atos jurídicos como doação ou não pode ser evidente em alguns casos, como na hipótese de cessão de crédito gratuito acima citado. Porém, em outras tantas hipóteses, o caso concreto estará em uma zona duvidosa, exigindo do intérprete a análise acurada dos fatos. É o caso do pai que ajuda financeiramente o filho a custear um curso de pós-graduação no exterior. Trata-se de doação ou de verba que pode ser classificada como alimentar? É o caso do ascendente que permite a utilização de um imóvel por longos anos, por um único herdeiro necessário, sem qualquer contrapartida. É mero comodato ou a liberalidade em questão também produzirá efeitos patrimoniais a ponto de ser considerada um adiantamento de legítima?

A dúvida em questão trata-se de ponto central, não de mero exercício retórico. Classificar um ato jurídico como doação atrairá a aplicação das regras próprias do tipo contratual ao caso concreto, regulamento essencial não só ao próprio direito contratual, como ao direito tributário, às relações familiares e à organização da sucessão *causa mortis*.

Nesse aspecto, cabe apontar também que muitas formas de atribuição patrimonial gratuita podem ser manejadas pelos titulares para transferir parte de seu patrimônio a descendentes, cônjuges e companheiros, sem configurar estritamente um contrato de doação. São hipóteses denominadas como doações indiretas e que apresentam enormes dificuldades práticas quando da abertura da sucessão. Não se deve olvidar, também, das doações simuladas e doações feitas a terceiro, a fim de esconder verdadeira antecipação de legítima.

São várias as possibilidades de se realizar uma doação indireta e, como atribuições patrimoniais gratuitas que são, devem ser tratadas, a princípio, como um contrato de doação típico para efeitos sucessórios, atraindo a aplicação de todas as regras referentes aos limites e vedações das doações, bem como as regras referentes ao processo de inventário. O tema será abordado diretamente no segundo capítulo.

Outro ponto que gerou intensos debates e que hoje se encontra absolutamente pacificado no Brasil é a natureza contratual da doação. A própria redação do artigo 538 do Código Civil afasta qualquer discussão ao dizer que “considera-se doação o contrato (...)”.³⁷

Sobre esse trecho do dispositivo legal, a professora Judith Martins-Costa observa que a doação é o único contrato típico que o legislador decidiu nomear expressamente como um contrato³⁸, o que parece ter por objetivo justamente afastar qualquer possível questionamento a respeito de sua natureza. Ora, se o legislador escolheu nomear doação como contrato, não pode haver mais qualquer dúvida de que é contrato, com todas as consequências daí advindas. Para Caio Mário, o legislador nesse ponto “quis tomar posição diante de controvérsia existente”³⁹.

Não há, portanto, como questionar a natureza da doação no sistema jurídico brasileiro, sendo inegável tratar-se de um contrato⁴⁰. Nem sequer a supressão do trecho “que os aceita”, presente na redação original do art. 1.165 do Código Civil de 1916 e ausente no Código Civil atual é capaz de alterar esse panorama, já que em se tratando o contrato de um negócio jurídico bilateral, é indispensável a manifestação de vontade de ao menos dois contratantes, ainda que de forma ficta ou presumida⁴¹, como já se viu. Exige-se, portanto, proposta e aceitação, tornando-se desnecessária a menção expressa à vontade do donatário⁴².

³⁷ Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

³⁸ MARTINS-COSTA, Judith. O pacto no sertão roseano: os pactos, os contratos, o julgamento e a lei. In *Narração e Normatividade*. Ensaios de Direito e Literatura, Organizado por Judith Martins-Costa, GZ Editora, Rio de Janeiro, 2012, nota de rodapé número 13.

³⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. III. Atualizado por Caitlin Mulholland. 21ª Edição. Rio de Janeiro. Forense. 2017.

⁴⁰ O Código Napoleão inseriu a doação com um negócio jurídico unilateral, ao lado dos testamentos, de modo que a doutrina construída na França após o Código Civil de 1804 passou a tratar doação e testamento como duas modalidades de transferência gratuita de propriedade, denominando-as como atos de liberalidade. STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, p. 41.

⁴¹ Sobre a natureza da doação, Serpa Lopes afirma que a classificação da doação como meio de transferência de propriedade trata-se de um erro de conceito⁴¹, fundado na ideia equivocada, segundo ele, de não existir na doação qualquer obrigação recíproca. Na sua concepção, havendo a necessidade de duas manifestações de vontade, ainda que só haja sacrifício patrimonial para um dos envolvidos, trata-se de contrato. Não há de se confundir a bilateralidade ínsita a todo negócio jurídico com a concepção de contrato bilateral (LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil - dos contratos em geral*. Parte I., volume 3, Rio de Janeiro, Livraria Freitas Bastos, 1954, p. 335).

⁴² STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, p.40.

Em obra destinada aos contratos em espécie, Eduardo Espinola afirma que a doação “é uma liberalidade, como é a disposição testamentária; mas é, ao mesmo tempo, um contrato como qualquer outro”⁴³. Tal afirmação parece reforçar a ideia de que sob a percepção funcional, doação e testamento são muito mais próximos do que parecem à primeira vista, e que sob a ótica estrutural, cabe ao legislador realizar a escolha do tratamento mais adequado a cada instituto.

De certa maneira, portanto, apesar de não haver questionamento a respeito da natureza contratual da doação no direito brasileiro, é possível afirmar que em uma análise funcional, o contrato de doação tem íntima relação com atos jurídicos unilaterais, em especial com o testamento.

Tal conclusão é fundamental para o presente trabalho, uma vez que o que se pretende demonstrar é justamente a importância prática do contrato de doação no contexto do planejamento sucessório, e mais que isso, abordar outras tantas questões que remeterão necessariamente à função do instituto, como, por exemplo, a análise do tratamento jurídico a ser dado a outras liberalidades diversas da doação na abertura da sucessão.

No que tange à sua classificação, a doação é contrato unilateral e gratuito, podendo ser solene ou não solene, e em regra consensual, podendo ser considerado um contrato real. Há importantes divergências em relação às classificações do contrato de doação.

É indubitavelmente um contrato unilateral⁴⁴ pois, como já visto, impõe obrigações para apenas um dos envolvidos, o doador. É majoritária a doutrina que repete a mesma lógica, qual seja, a de que a doação é contrato unilateral ainda que o doador tenha imposto algum encargo ao donatário, uma vez que o ônus que se

⁴³ ESPINOLA, Eduardo. *Dos Contratos Nominados no Direito Civil*. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Conquista. 1956, p. 154.

⁴⁴ Cabe, porém, a ressalva a respeito da posição defendida por João Batista Villela, para quem o donatário, quando aceita a doação, contrai obrigações de dar e de não fazer. A obrigação de dar reflete-se na possibilidade de o doador necessitar de alimentos, competindo ao donatário oferecê-los. A obrigação de não fazer consistiria no dever contínuo de não praticar quaisquer das condutas que a lei impõe como causa de revogação da doação. Trata-se de tese minoritaríssima, uma vez que a classificação do contrato como unilateral leva em conta tão somente as obrigações principais envolvidas no pacto. A se incluir na classificação obrigações laterais, deveres anexos e outros extraídos do ordenamento, não haveria mais qualquer utilidade na classificação, uma vez que todo o qualquer tipo contratual presume que ambos os contratantes atuem de forma proba e colaborativa. (VILLELA, João Baptista. Contrato de doação: pouca luz e muita sombra. In *Direito dos Contratos*, org. Antônio Jorge Pereira Júnior e Gilberto Haddad Jabur. Quartier Latin. 2006, p. 250)

impõe ao donatário não tem o mesmo peso da prestação, a ponto de desnaturar a avença⁴⁵.

Há de se verificar se no caso concreto o encargo constitui diretamente uma contraprestação, caracterizando um sinalagma inexistente na doação, o que acabaria por transformar o contrato de doação em outro tipo contratual ou mesmo em contrato atípico. Em regra, porém, encargo não torna o contrato bilateral.

Segundo Agostinho Alvim, acrescentando a noção anterior, o donatário não tem qualquer obrigação no contrato, nem sequer a obrigação de receber a coisa doada, o que é direito seu⁴⁶.

É contrato gratuito uma vez que o patrimônio do donatário é acrescido sem qualquer compensação financeira. Só uma das partes é contemplada com acréscimo patrimonial. Não há dúvidas sobre o fato de que a doação é um contrato gratuito, sendo inclusive o mais importante dos contratos gratuitos, o mais paradigmático. A gratuidade é elemento comum a vários contratos, como é o caso do comodato, por exemplo, e a vários outros institutos jurídicos, como o testamento e a promessa de recompensa. A gratuidade, portanto, não é restrita ao âmbito contratual.

A existência de contratos gratuitos, por si só, produz questionamentos bastante inquietantes. Usando-se como exemplo a própria doação, revelam-se instigantes as observações de João Batista Villella, para quem a doação é uma figura “embaraçosa”, e que nela está ausente “um dos mais importantes arquétipos do direito, que é o princípio da igualdade”⁴⁷. Prossegue, em passagem muito interessante:

De tão imanente ao direito, a igualdade entra na composição de sua simbólica. Expressa-se, por representação imemorial, na balança e se garante pela espada. Ora, balança não combina com doação. Nem se realiza pela espada. A doação é tudo, menos equilíbrio e não se sente confortável diante da força. Desdenha o sinalagma e tem horror à violência.⁴⁸

Se, para parte da doutrina, os contratos gratuitos como a doação são celebrados como demonstração de altruísmo e atenção ao próximo, como forma de dar vazão aos sentimentos de amizade ou bondade⁴⁹, para outros a doação é um

⁴⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 909.

⁴⁶ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p. 7.

⁴⁷ VILLELLA, João Baptista. Contrato de doação: pouca luz e muita sombra. In *Direito dos Contratos*, org. Antônio Jorge Pereira Júnior e Gilberto Haddad Jabur. Quartier Latin. 2006, p. 250.

⁴⁸ Idem.

⁴⁹ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972.

contrato que gera prejuízos incalculáveis a credores e familiares, além de favorecer o suborno, a corrupção e até a exploração de incapazes⁵⁰.

A melhor concepção sobre os contratos gratuitos parece estar em um ponto de equilíbrio. Não se pode imaginar que toda doação é expressão de sentimentos nobres de bondade e altruísmo, e não se deve, ao mesmo tempo criar uma presunção de tratar-se de um meio para fraudes. Há de se ter em mente, sempre, que contratos típicos ou atípicos, gratuitos ou onerosos, somente serão merecedores de tutela quando sejam exercidos nos limites da função social do contrato, estabelecida no art. 421⁵¹ do Código Civil.

Ou seja, a análise do merecimento de tutela de qualquer instituto jurídico há de ocorrer diante da situação concreta, verificados os reais objetivos das partes e a concretização em obediência aos princípios constitucionais de solidariedade e dignidade.

Além disso, não bastasse a própria criação de alguns contratos gratuitos, o legislador fez questão também de facultar às partes a criação de contratos atípicos⁵², não tendo feito qualquer limitação a respeito da natureza deles, de modo que as partes estão livres para criar contratos gratuitos atípicos, se assim desejarem. Ou seja, há ainda a hipótese em que contratos atípicos gratuitos terminem por exercer função similar à do contrato de doação.

Trata-se, é certo, o contrato de doação do principal exemplo de contrato gratuito, com evidente caráter de modelo, de paradigma. A doação está para o conjunto dos contratos gratuitos assim como a compra e venda está para o conjunto dos contratos bilaterais-onerosos⁵³.

Não há um regime jurídico único das gratuidades, de modo que para cada situação há um conjunto próprio de regras. De toda maneira, é possível traçar algumas noções gerais que costumam ser aplicáveis aos atos jurídicos gratuitos. É o caso, por exemplo, da constatação de que no universo dos atos jurídicos gratuitos

⁵⁰ VILLELA, João Baptista. *Op.cit.*, p. 251.

⁵¹ Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.

⁵² Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.

⁵³ TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de Moraes. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Volume II. Rio de Janeiro. ^a Edição. Ed. Renovar. 2021, p. 214.

há um rigor maior na interpretação dos atos praticados pelos beneficiários. Neste sentido, inclusive, o artigo 114 do Código Civil⁵⁴.

Os contratos benéficos devem ser interpretados de forma restritiva. Sendo a doação um contrato benéfico, não há dúvidas sobre a aplicação do art. 114. Nesse sentido, “os negócios jurídicos benéficos ou gratuitos, em razão de onerarem apenas umas das partes, enquanto beneficiam a outra, devem ter seus efeitos limitados exclusivamente à vontade do instituidor do benefício”⁵⁵.

É, também, por regra geral um contrato formal, já que o Código Civil é claro ao condicionar a validade da doação à obediência a uma forma pré-estabelecida. A doação deve ser feita necessariamente por escrito, em instrumento público ou particular⁵⁶. Aqui, porém, um ponto relevantíssimo para o presente trabalho, uma vez que a simples observação da dinâmica das relações negociais aponta para um evidente anacronismo da norma que condiciona a validade das doações a uma determinada solenidade.

Se por um lado a exigência de forma específica tem por objetivo a proteção de terceiros e dos herdeiros do doador, evitando-se a realização de atos impensados, de doações por impulso ou mesmo de doações ilícitas, por outro lado, há um descompasso entre a solenidade imposta pela lei e a realidade da vida, que oferece oportunidades cada vez mais ágeis de realização de atribuições patrimoniais.

Nesse descompasso entre regra legal e realidade é que tomam corpo as chamadas doações indiretas, já que, se por um lado é impossível desconsiderar por completo a previsão legal, regras cogentes estabelecidas pelo legislador, por outro não se pode simplesmente ignorar os fatos. Há em curso, evidentemente, um processo de “dessolenização” das liberalidades⁵⁷.

Sérgio Tuthill Stanicia, em obra dedicada ao contrato de doação no direito privado, recorda que o direito que regula as doações – na verdade, as liberalidades de modo geral -, teria sido formulado com o objetivo de regular especificamente a propriedade rural e a propriedade imobiliária, configurando o patrimônio familiar a

⁵⁴ Art. 114. Os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente.

⁵⁵ TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de Moraes. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Volume I. Rio de Janeiro. 3ª Edição. Ed. Renovar. 2014, p. 114.

⁵⁶ Art. 541. A doação far-se-á por escritura pública ou instrumento particular.

Parágrafo único. A doação verbal será válida, se, versando sobre bens móveis e de pequeno valor, se lhe seguir incontinenti a tradição.

⁵⁷ STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, p. 118.

ser protegido. Assim, “deveria ser protegido contra os excessos de uma gratuidade tendente à prodigalidade”⁵⁸.

Ocorre que o mundo atual se caracteriza por uma crescente perda de relevância da propriedade imobiliária quando contraposta a uma valorização cada vez maior da contratação de serviços e a circulação bens móveis, inclusive sendo transacionados por meios digitais, cuja movimentação é muito mais ágil e simplificada. Ao que tudo indica, as gerações mais novas são menos apegadas à compra de bens imóveis, e mais interessadas em outros tipos de investimento.

Basta recordarmos o recente advento das transferências bancárias realizadas através de aparelhos celulares, com pouquíssimos toques na tela, bastando conhecer a chave “pix” do destinatário, a locação de imóveis via aplicativos, a utilização cada vez maior de serviços de uso temporário de bens como carros e bicicletas. Pode-se citar, ainda, as transações com criptomoedas, realizadas exclusivamente em ambiente digital.

É nesse sentido que Pablo Stolze Gagliano, citando obra de Clóvis Beviláqua, menciona ser “nota característica das sociedades contemporâneas” a prevalência da liberdade das formas e a redução das solenidades⁵⁹. Segundo o texto:

É um dos resultados da evolução jurídica, assinalado pela história e pela filosofia, a decadência do formalismo, em correspondência com o revigoramento da energia jurídica imanente nos atos realizados pelos particulares, a expansão da autonomia da vontade e a conseqüente abstenção do Estado que se acantoa, de preferência, na sua função de superintendente, pronto a intervir, quando é necessário restabelecer coativamente o equilíbrio de interesses.

A consequência da decadência do formalismo nas doações é o aumento das doações indiretas, de doações simuladas e de outras liberalidades praticadas sem que se obedeça à solenidade prevista em lei e sem que se possa manter qualquer controle sobre os atos, já que as transações bancárias são, por natureza, sigilosas.

Diante disso, há dois caminhos possíveis, que são (i) buscar aplicar rigorosamente as regras formais ou (ii) criar artifícios para atribuir validade a doações realizadas em desrespeito à regra legal que pressupõe a solenidade nas doações. A segunda possibilidade está em larga vantagem, a se considerar o número

⁵⁸ Ibid., p. 119.

⁵⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*, volume 1 : parte geral. 21. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 485.

de caso levados aos Tribunais para que se discuta se determinadas hipóteses são ou não são doações, para efeitos sucessórios.

Ou seja, a regra de que toda doação – exceto a doação manual, de bens de pequeno valor e tradição imediata – deve ser formalizada por contrato escrito é, na prática, inaplicável, sendo irrazoável imaginar algum retrocesso nos fatos.

Deve-se fazer exceção, naturalmente, às doações envolvendo direitos reais sobre bens imóveis, já que nestes casos a opção pelo instrumento particular ou pela realização de doações verbais simplesmente não existe, uma vez que o art. 108 do Código Civil exige instrumento público quando envolver bens imóveis de valor superior a trinta salários-mínimos⁶⁰.

Assim, a doação de bens imóveis quase sempre deverá valer-se de escritura pública a ser assinada perante o tabelionato de notas ou de contrato bancário com força de escritura pública, obrigatoriamente levado a registro público, produzindo efeitos *inter partes* e *erga omnes*, e permitindo de maneira bastante facilitada a produção da prova da realização da liberalidade, bem como a conferência futura a respeito do valor estimado pelas partes dos bem alienado gratuitamente, já que toda escritura pública de doação de bem imóvel deve informar o valor do bem, inclusive para efeitos de recolhimento dos tributos aplicáveis.

A doação pode, em algumas circunstâncias específicas, ser um contrato não solene, eis que o próprio legislador autorizou as chamadas doações manuais⁶¹. São aquelas que envolvem bens de pouco valor, seguindo-se de imediato a tradição do bem doado. Em tais casos, como a entrega de um presente de aniversário a um parente, não se exige qualquer formalidade para a configuração do contrato de doação.

Por fim, para a maioria da doutrina trata-se de contrato consensual, já que a simples manifestação de vontade das partes já é suficiente para criar a obrigação do devedor de entregar o bem doado, ou seja, a transferência do bem ou direito é mero cumprimento do contrato.

⁶⁰Art. 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.

⁶¹Art. 541. (...)

Parágrafo único. A doação verbal será válida, se, versando sobre bens móveis e de pequeno valor, se lhe seguir *incontinenti* a tradição.

Porém, tal definição é tema envolto em polêmica, chegando João Baptista Villela a dizer sobre o tema que a doutrina é “confusa, lacunar e imprecisa”⁶².

Orlando Gomes considera a doação contrato “simplesmente consensual”, uma vez que não exige a entrega da coisa para a sua formalização. O contrato está perfeito e acabado com a realização do acordo, sendo “da aceitação do donatário que nasce para o doador a obrigação de entregar o bem”⁶³.

No mesmo sentido manifesta-se Anderson Schreiber, para quem a caracterização da doação como um contrato real traz “inconvenientes práticos”, além de ser de difícil compatibilização com a própria disciplina legal da doação, em especial com a necessidade de ser feita por escrito⁶⁴. A observação é bastante pertinente, pois ou a doação se torna perfeita com a manifestação das partes em contrato escrito – e nesse caso será consensual o contrato – ou se torna acabada no momento da entrega.

Além disso, a doutrina que sustenta ser a doação um contrato consensual costuma se basear justamente no fato de que no direito brasileiro a propriedade se transfere com o registro do título, no caso dos bens imóveis, e com a tradição, no caso dos bens móveis, tendo o contrato tão somente efeito de produção de direitos e deveres. Ou seja, o contrato é fonte de relações obrigacionais, sendo o direito real posteriormente transmitido pelo registro do título ou pela tradição.

Logo, ao se firmar o acordo de vontade entre as partes, consolida-se a doação, ficando ressalvada, naturalmente, a já mencionada doação manual, nas quais a entrega do bem ao donatário é instantânea.

Há, porém, outra vertente doutrinária que considera a doação um contrato real. Isso porque o Código Civil Brasileiro, ao definir a doação, estabeleceu que doação é o contrato pelo qual uma pessoa transfere bens para o patrimônio de outra. Em comparação com o artigo 481, que trata da compra e venda, a diferença realmente é clara. Neste dispositivo, o legislador definiu a compra e venda como o contrato em que alguém “se obriga a transferir o domínio de certa coisa”. Para João

⁶² VILLELA, João Baptista. Contrato de doação: pouca luz e muita sombra. In *Direito dos Contratos*, org. Antônio Jorge Pereira Júnior e Gilberto Haddad Jabur. Quartier Latin. 2006, p. 262.

⁶³ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007.

⁶⁴ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018, p. 521.

Batista Villela, o art. 538 é “peremptório no sentido oposto”. Para ele, antes do ato de transferência, não há contrato⁶⁵.

Assim, para uma segunda linha interpretativa, uma vez que o art. 538 do Código Civil diz “transfere” e não “se obriga a transferir”, não haveria contrato antes do ato de transferência.

A Professora Maria Celina Bodin de Moraes enfrentou o debate em artigo dedicado à promessa de doação⁶⁶. Para ela, o uso do termo “transfere” é uma falha legislativa, já que o legislador deveria, na verdade, ter adotado a expressão composta “se obriga a transferir” como fizera no artigo 481 do Código Civil, que trata do contrato de compra e venda⁶⁷.

Logo, trata-se de verdadeiro contrato consensual, produzindo efeitos desde o compromisso firmado pela manifestação de vontade entre as partes.

1.2. Elementos do contrato de doação.

No que tange aos elementos do contrato de doação, a doutrina costuma, de maneira geral, fazer referência à existência de dois elementos essenciais ao tipo contratual. O primeiro, usualmente mencionado como elemento subjetivo, é o *animus donandi*. Trata-se da intenção de realizar uma liberalidade.

Pablo Stolze Gagliano o define como sendo “o ânimo ou propósito de beneficiar patrimonialmente o destinatário da vontade do doador”⁶⁸. E acrescenta que a liberalidade deve ter destinatário certo, deve ser designada a beneficiário determinado, não sendo suficiente a simples despojamento de um bem ou a renúncia genérica a um direito⁶⁹.

Ressalta Anderson Schreiber que “*animus*”, como intenção, é elemento de qualquer contrato ou negócio jurídico. Entretanto, considerando-se a desconfiança usualmente dispensada ao contrato de doação e à possível realização de fraudes e

⁶⁵ VILLELA, João Baptista. Contrato de doação: pouca luz e muita sombra. In *Direito dos Contratos*, org. Antônio Jorge Pereira Júnior e Gilberto Haddad Jabur. Quartier Latin. 2006, p. 262.

⁶⁶ MORAES, Maria Celina Bodin de. Notas sobre a promessa de doação. *Revista Civilística*, ano 2, número 3, 2013, p. 4.

⁶⁷ Art. 481. Pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro.

⁶⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação*: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 48.

⁶⁹ *Ibid.*

simulações, torna-se indispensável identificar o “ânimo de doar”, sem o qual descaracteriza-se por completo o contrato de doação⁷⁰.

O segundo elemento, definido como um elemento objetivo, é o enriquecimento do donatário através da saída de bem ou vantagem diretamente do patrimônio do doador. É o que Pontes de Miranda define como atribuição patrimonial. Para ele, “se não há atribuição ao donatário, não há doação. Não importa o que se doa, desde que com isso se enriqueça o donatário”⁷¹.

A doação configura-se quando houver o aumento do patrimônio do donatário e a redução do patrimônio do doador.

Portanto, sem que haja uma liberalidade praticada pelo doador e a transferência de um bem ou direito do patrimônio deste diretamente para o patrimônio do donatário, não há doação. Por outro lado, estando presentes os dois elementos, é possível afirmar tratar-se de doação, ainda que indireta, quando submetida a roupagem jurídica diversa do contrato de doação.

É exatamente a presença desses dois elementos que diferencia o contrato de doação das demais espécies de contratos previstos em nosso ordenamento, como o comodato ou o depósito, por exemplo. A distinção entre a doação e outros contratos pode ser feita justamente através da presença dos dois elementos. Há contratos gratuitos em que não há o elemento objetivo, ou seja, não há transferência de um patrimônio a outro, como o caso do comodato. E há contratos em que a liberalidade está ausente, como é a hipótese dos contratos onerosos.

Há ainda situações em que, embora ocorra saída de bens do patrimônio de um, não há o enriquecimento do outro, o que descaracteriza a doação. É o caso típico daquele que paga uma refeição a outrem. O almoço, a princípio, não faz mais rico quem recebe a gentileza⁷², não se podendo falar em doação. Entretanto, se o fornecimento de alimentos de uma parte à outra for contínua, corriqueira, o tratamento correto será o de considerar tal relação como contrato de doação.

⁷⁰ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018, p. 523.

⁷¹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 194.

⁷² VILLELA, João Baptista. Contrato de doação: pouca luz e muita sombra. In *Direito dos Contratos*, org. Antônio Jorge Pereira Júnior e Gilberto Haddad Jabur. Quartier Latin. 2006, p. 258.

Não há doação também em hipóteses como a renúncia abdicativa a um determinado direito, ou hipóteses em que o seu titular deixa de praticar direitos potestativos.

Dois exemplos podem ajudar. No primeiro caso, a hipótese do herdeiro necessário que renuncia à herança, de modo que o seu quinhão volta para o monte para ser dividido entre os demais herdeiros de mesma classe. Nessa hipótese, embora haja enriquecimento dos herdeiros beneficiados pela recusa, não há a saída de qualquer bem do patrimônio do herdeiro renunciante, uma vez que a renúncia opera efeitos retroativos⁷³. Está ausente, portanto, um elemento essencial do contrato de doação, que é saída de bens ou vantagens de um patrimônio a outro. Não há, portanto, doação.

No segundo exemplo, o caso do titular de um direito que, de forma intencional, deixa de interromper a prescrição relativa à pretensão de cobrança, permitindo que o devedor esteja liberado do pagamento. Embora haja uma vantagem para o devedor, não há transferência de um patrimônio a outro, o que é exigido para configurar-se uma doação.

É de se reforçar que nesses casos, embora não seja possível falar em contrato de doação, do ponto de vista funcional, pode-se vislumbrar a realização de uma liberalidade e o enriquecimento de determinada pessoa. Nesse caso, a fim de evitar ações que deliberadamente prejudiquem herdeiros ou terceiro, faz-se necessário tratar o caso concreto como se doação fosse.

A pedra de toque do contrato de doação, portanto, é a liberalidade, o chamado “*animus donandi*”⁷⁴. Não há interesses contrapostos como na compra e venda, na locação, na permuta ou no contrato de agência, por exemplo. Na doação, o interesse central é o do doador, de realizar a disposição de determinado bem de seu patrimônio por mera liberalidade. Compete ao donatário tão somente o direito de recusar, se assim preferir, ou de aceitar.

Cabe a ressalva feita por Fabio Ulhoa Coelho⁷⁵ de que, na verdade, nada no mundo é realmente desinteressado. Aquele que realiza uma liberalidade, em geral,

⁷³ Art. 1.804. Aceita a herança, torna-se definitiva a sua transmissão ao herdeiro, desde a abertura da sucessão.

Parágrafo único. A transmissão tem-se por não verificada quando o herdeiro renuncia à herança.

⁷⁴ GAGLIANO, Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021.

⁷⁵ COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito civil: contratos*. Volume 3. 2ª Ed., São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 136.

possui algum tipo de razão, de benefício por trás de sua atitude, seja o reconhecimento social e dos amigos, seja a construção da imagem de benfeitor, o apaziguamento de culpas ou possíveis ganhos econômicos futuros, mas quase sempre há algum interesse.

Pontes de Miranda menciona, sob tal aspecto, a chamada “doação de cartaz”. Em sua precisa definição, “é a que A faz a uma sociedade de caridade ou cultura, ou de beneficência, para entrar em determinada ordem ou obter determinado título”. Embora haja alguma divergência, tendo em vista o fim egoístico, Pontes afirma que, em regra, “há doação, as circunstâncias podem estabelecer, embora dificilmente, a bilateralidade”⁷⁶

Nota-se, a partir desse trecho, que mesmo a doação interessada, a “doação gritante”⁷⁷, a doação que se faz objetivando o recebimento de um benefício, também é doação. É irrelevante do ponto de vista jurídico se há ou não algum interesse por parte do doador. Não importa o motivo íntimo pelo qual o agente realize um negócio jurídico gratuito, bastando se verificar a presença dos pressupostos de existência e dos elementos de validade para que o ato jurídico possa produzir seus efeitos.

Liberalidade, no conceito de Agostinho Alvim, é “*a intenção de bem fazer, de proteger*” e tal conceito, liberalidade, nem sempre está ligado às intenções mais nobres. Pode ocorrer que a doação seja motivada internamente por sentimentos negativos, como a simples vontade de humilhar alguém que do doador necessita. Entretanto, isso não afasta a liberalidade como elemento central do contrato. Causa não se confunde, portanto, com motivo⁷⁸.

No que importa especificamente ao tema do trabalho, a doação realizada no contexto de um planejamento sucessório vai além da mera liberalidade. Isso porque as regras legais que estabelecem os efeitos da doação projetam uma função distinta se comparada a uma doação pura realizada fora de qualquer contexto de antecipação de herança. Ao produzir efeitos para a sucessão, com procedimentos a serem realizados após a abertura da sucessão, cria-se como um subtipo contratual, a doação para fins sucessórios. Tais regras serão objeto de detida investigação.

⁷⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 193.

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972.

1.3. Da doação como forma de antecipar herança.

A doutrina costuma elencar as vantagens da doação como alternativa à realização de um testamento, citando, por exemplo a possibilidade de que o herdeiro donatário usufrua imediatamente dos bens recebidos por doação, não havendo a necessidade de se aguardar o falecimento do autor da herança⁷⁹.

O momento da abertura da sucessão – em nosso direito, o exato instante do óbito do autor da herança – traça um marco fundamental ao fenômeno sucessório. Isso porque é no momento da abertura da sucessão que o patrimônio do falecido se transfere aos seus herdeiros legítimos e testamentários, bem como aos seus legatários. O art. 1.784 do Código Civil estabelece a transmissão direta e imediata dos bens aos sucessores no momento da abertura da sucessão, refletindo o chamado direito de *saisine*.⁸⁰

Entretanto, a transmissão patrimonial entre autor da herança e seus herdeiros não se limita a ocorrer apenas depois da morte, através da sucessão hereditária. É absolutamente comum que ao longo de toda a vida se verifique a transmissão gratuita de bens ou direitos entre ascendentes e descendentes, entre cônjuges e entre companheiros.

Como visto, os elementos essenciais a configurar o contrato de doação são a prática de uma liberalidade por parte do doador e o aumento do patrimônio do donatário causado pela diminuição patrimonial do doador. É indispensável que haja uma relação de causalidade entre redução patrimonial de um e aumento patrimonial de outro. Pontes de Miranda refere-se, especificamente no segundo requisito, à “atribuição patrimonial”⁸¹. Para o autor, pouco importa o que se doa, desde que haja o enriquecimento do donatário.

⁷⁹ MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Imputação, Redução e Colação: efeitos da doação no direito sucessório. In *Contratos, Família e Sucessões, diálogos interdisciplinares*. Coord. Ana Carolina Brochado Teixeira e Renata de Lima Rodrigues. Ed. Foco, 2020, p. 209.

⁸⁰ Em sentido diverso, Daniel Bucar estabelece uma relevante análise crítica do chamado Direito de Saisine, apresentando uma opinião contrária à interpretação quase uníssona em nosso direito, de que o art. 1.784 reflete a introdução do mesmo. (BUCAR, Daniel. Existe o droit de saisine no sistema sucessório brasileiro? In *Direito das Sucessões, Problemas e Tendências*. Coord. Ana Carolina Brochado Teixeira e Ana Luiza Maia Nevares. São Paulo. Ed. Foco. 2022).

⁸¹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 194.

A doação é das mais importantes ferramentas para a realização de um planejamento sucessório. Planejar a própria sucessão configura, em grande parte das situações, um ato de atenção e cuidado com os herdeiros e legatários e uma forma de organizar e antecipar a solução de possíveis conflitos. É um gesto de solidariedade com quem sobreviverá ao falecimento do titular do patrimônio e muitas vezes é, também, forma de economizar dinheiro, evitando o mau uso de alguns bens e a sua deterioração.

Uma forma, também, de estabelecer um cenário positivo, em que cada herdeiro ou legatário receba bens adequados aos seus interesses e aptidões. Descendentes com maior traquejo para a atividade empresarial poderão ser agraciados com cotas ou ações das sociedades empresárias, estimulando a sua preservação, enquanto outros descendentes poderão ser agraciados com dinheiro ou bens imóveis mais voltados aos seus respectivos interesses. As vantagens são evidentes.

Interessantíssima, ainda, a reflexão apresentada pela Professora Ana Luiza Maia Nevares⁸², que em trabalho recente realiza importante correlação entre o planejamento sucessório e a desigualdade de gênero. A vulnerabilidade da mulher nas relações familiares ainda é muito visível, resultado de séculos de tratamento desigual e ausência de políticas públicas protetivas. Assim, o planejamento sucessório tanto pode ser mais uma forma de produção de desigualdade como, ao contrário, pode desempenhar um papel central no reequilíbrio das relações de gênero.

Por conseguinte, organizar a transmissão do patrimônio para o momento pós morte é um hábito que deve ser estimulado, divulgado e incentivado, de modo que mais e mais pessoas possam ter conhecimento das possibilidades oferecidas, dos riscos e das ferramentas. É também fundamental a atenção de profissionais especializados e com conhecimentos profundos e multidisciplinares sobre o tema, que tangencia não apenas o direito civil em vários de seus ramos (contratos, direito de família e direito das sucessões por exemplo), como também o direito empresarial e o direito tributário.

O direito brasileiro, infelizmente, oferece possibilidades restritas para aqueles que desejam planejar a própria sucessão, especialmente por conta (i) da restrição

⁸² NEVARES, Ana Luiza Maia. As doações remuneratórias no planejamento sucessório. In *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*, v. 47 (set/out). IBDFAM, 2021.

estabelecida pela legítima reservada aos herdeiros necessários, que garante uma fração de metade do patrimônio do morto no caso de existirem cônjuge, companheiro ou companheira, descendentes de qualquer grau ou ascendentes de qualquer grau e em qualquer quantidade, (ii) por força da disposição prevista no art. 426 do Código Civil, que impede a realização de contratos envolvendo herança de pessoa viva, vedando a realização do chamado “*pacta corvina*” e, por fim, (iii) por conta da condição do cônjuge e do companheiro como herdeiro necessário em qualquer situação, mesmo na hipótese de casamento ou união estável pelo regime da separação total de bens, impedindo a renúncia antecipada e reforçando o bloqueio ao patrimônio do titular, mesmo diante de pacto antenupcial em sentido oposto.

É importante a observação feita por Alexandre Miranda de Oliveira e Ana Carolina Brochado Teixeira, que alertam para a necessidade de se investigar quais atos podem ser validamente praticados em um planejamento sucessório, uma vez que a existência de normas de ordem pública regulamentando o assunto produz um alarmante risco de questionamentos judiciais a respeito da validade ou da eficácia do planejamento sucessório⁸³.

A inconveniente declaração de nulidade de um testamento ou de uma doação feita em vida pelo autor da herança será fatal para todo o planejamento sucessório, já que os herdeiros provavelmente só terão conhecimento das violações legais quando o titular do patrimônio já estiver morto, sendo impossível a convalidação ou refazimento de atos jurídicos.

Nesse sentido, é a criatividade da doutrina e dos operadores de direito que permite vislumbrar um rol de possíveis ferramentas para o planejamento sucessório. Em uma lista não exaustiva, pode-se citar o testamento como a principal ferramenta, o contrato de doação, a partilha em vida, os contratos de previdência privada e a constituição de empresas para essa finalidade⁸⁴.

Naturalmente, a realização de um planejamento sucessório deve ser pensada individualmente, tendo-se em conta as características peculiares de cada caso. Cada

⁸³ OLIVEIRA, Alexandre Miranda. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. A colação e seus reflexos no planejamento sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco, 2020.

⁸⁴ NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o planejamento sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Belo Horizonte, Ed. Forum, 2ª Ed., 2020.

planejamento sucessório configura situação distinta dos outros e não há como se estabelecer de forma apriorística qual o melhor caminho em cada situação.

É no caso concreto, diante de ampla investigação sobre o interesse primordial do titular do patrimônio, a configuração familiar, a quantidade e o valor dos bens e sua natureza, os interesses particulares e aptidões pessoais de cada herdeiro, dentre outros fatores, que se pode apontar o instrumento adequado, ou muitas vezes a combinação de mais de um.

Nesse contexto, o contrato de doação surge como possibilidade de utilização no planejamento sucessório, revelando uma série de vantagens, como a possibilidade de que os donatários já recebam o patrimônio mais cedo, ainda com saúde para usufruir e ainda com o autor da herança vivo, o que lhes permitirá manifestar diretamente sua gratidão ao doador.

É interessante notar que com o aumento da expectativa de vida no Brasil e com o falecimento cada vez mais tardio das pessoas, é muito comum atualmente que a herança só seja efetivamente recebida pelos herdeiros em plena terceira idade.

Imagine-se o titular do patrimônio morto na casa dos noventa anos, cujos herdeiros já terão em torno de setenta anos no ato do recebimento, época da vida em que boa parte das pessoas já formou seu próprio acervo patrimonial e não é mais necessária a transmissão patrimonial dos ascendentes. Assim, a doação em vida permitirá que os herdeiros usufruam muito antes os bens a que terão direito.

Outro fator relevante é o crescimento exponencial do número de divórcios e rompimento de uniões estáveis, reflexo do crescimento na liberdade de homens e principalmente de mulheres de escolher seguir ou romper relacionamentos conjugais, produzindo uma grande quantidade de famílias recompostas.

Recorde-se que o cônjuge e o companheiro são herdeiros necessários, de modo que a dissolução do vínculo e o surgimento de um novo casamento, por exemplo, alteram por completo a organização sucessória, já que o cônjuge ou companheiro anterior perde a condição de herdeiro necessário.

Naturalmente, a doação acaba também por otimizar o cumprimento da função social da propriedade, evitando a deterioração dos bens doados e garantindo que a distribuição seja tratada em consenso entre os herdeiros, permitindo da mesma forma que o doador receba a gratidão dos donatários ainda vivo.

Nesse sentido, Gustavo Tepedino, Pablo Renteria e Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho ensinam que a atribuição de um direito é acompanhada da

imposição de deveres e obrigações exigíveis a fim de obter a tutela do ordenamento. O direito de propriedade, assim, não é mais uma atribuição de poder plena, ilimitada, mas ao contrário, converte-se em instrumento para a proteção humana⁸⁵.

Logo, ao promover uma distribuição de bens ainda em vida, levando-se em consideração os interesses e aptidões individuais, é muito mais provável que sejam extraídas todas as potencialidades de cada bem ou vantagem efetivamente transferidos, favorecendo o cumprimento da função social.

Outro benefício usualmente atrelado à doação como forma de antecipar a herança é a proteção contra a variação das alíquotas do imposto de transmissão incidente sobre as doações e as sucessões *causa mortis*⁸⁶, imposto estadual sujeito a alíquotas variadas, sujeitas a aumento a qualquer tempo, já que atualmente a alíquota máxima do imposto é de 8% (oito por cento) por força de Resolução do Senado Federal⁸⁷, mas a cada Estado é permitida a criação de alíquotas próprias, inclusive de modo progressivo, como é o caso do Estado do Rio de Janeiro, onde as alíquotas variam entre 4% (quatro por cento) e 8% (oito por cento) a depender do valor da totalidade dos bens envolvidos.

Logo, sendo corriqueiro que as mudanças de alíquotas sejam para majorá-las, e já havendo projetos para o sensível aumento da alíquota do ITCMD para até 16% (dezesesseis por cento), ao se transferir em vida o patrimônio, há razoável chance de economia nos impostos incidentes⁸⁸.

É, portanto, inquestionável estar o contrato de doação em perfeito alinhamento com os valores constitucionais que orientam não apenas o direito das sucessões, como é o caso dos princípios fundamentais da autonomia privada e da solidariedade, com o princípio da função social da propriedade, e o princípio central da dignidade da pessoa humana, na medida em que permite o recebimento de meios de sobrevivência aos herdeiros.

⁸⁵ TEPEDINO, Gustavo. MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. RENTERIA, Pablo. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 5. Direitos Reais. Rio de Janeiro, 1ª Ed., Rio de Janeiro, Forense, 2020, p. 100.

⁸⁶ MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Imputação, Redução e Colaço: efeitos da doação no direito sucessório. In *Contratos, Família e Sucessões, diálogos interdisciplinares*. Coord. Ana Carolina Brochado Teixeira e Renata de Lima Rodrigues. Ed. Foco, 2020, p. 209.

⁸⁷ Resolução nº 9 de 1992, Art. 1º: Art. 1º. A alíquota máxima do imposto de que trata a alínea a, inciso I, do art. 155 da Constituição Federal será de oito por cento, a partir de 1º de janeiro de 1992.

⁸⁸ O Projeto de Resolução nº 57/2019 do Senado Federal, de autoria do Senador Cid Gomes, pretende a majoração da alíquota máxima do ITCMD para 16% (dezesesseis por cento).

Entretanto, os poderes do proprietário sofrem limitações decorrentes de interesses do próprio titular ou de interesses de terceiros⁸⁹.

Também é inquestionável que o contrato de doação tem regras bem definidas, contando com uma espécie de regulamento próprio, que o destaca em alguns aspectos das demais liberalidades e de outros contratos gratuitos, aproximando-o do regulamento legal referente ao testamento. Aqui vale destacar as limitações legais impostas pelo Código Civil, especialmente aquelas previstas nos seus artigos 544 e 549⁹⁰.

O primeiro artigo impõe a regra geral de se considerar como adiantamento de herança eventual doação de ascendente a descendente, entre cônjuges ou entre companheiros⁹¹. A determinação legal obriga, como se verá mais à frente, alguns herdeiros necessários a realizar a chamada colação, ou seja, a conferir todas as doações realizadas em vida para equiparar os quinhões hereditários a que tem direito cada um dos herdeiros necessários, evitando favorecimentos injustos a determinados herdeiros, o que poderia desequilibrar a regra legal da legítima.

Em seu Dicionário de Direito de Família e Sucessões, o Professor Rodrigo da Cunha Pereira aponta a colação como sendo “o mesmo que conferência”. Em referência ao direito sucessório, de forma mais específica, trata como “procedimento pelo qual herdeiro necessário, contemplado em vida, por meio de doação, fica obrigado a apresentá-la no inventário, levar ao acervo hereditário a antecipação da legítima que o beneficiou”⁹².

Ou seja, qualquer doação realizada de ascendente a descendente – por exemplo, um pai para um dos filhos – ou entre cônjuges e entre companheiros, obriga o donatário a realizar a colação, relacionando o bem recebido no inventário,

⁸⁹ Eroulths Cortiano Junior recorda que as limitações podem ser de interesse público ou de interesses particulares. “No primeiro caso são as limitações de Direito Administrativo de Direito Público, no mais das vezes veiculadas por intermédio de posturas municipais acerca da proibição ou obrigação de construir e edificar em bens imóveis (...). No segundo caso estão as chamadas limitações de direito privado ou de direito civil. São também imposições de deveres ou retirada de certas

⁹⁰ Art. 544. A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança.

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.

⁹¹ Embora o companheiro não conste no dispositivo legal, diante da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE nº 878.694, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1790, deve o companheiro ser considerado herdeiro necessário para todos os fins.

⁹² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Dicionário de Direito de Família e Sucessões ilustrado*. São Paulo. Saraiva. 2015, p. 161.

a fim de que todos possam em conjunto, verificar se a distribuição final das porções de cada herdeiro obedeceu às regras legais previstas.

A finalidade da colação é igualar as quotas-partes legítimas de determinados herdeiros necessários, a saber, os descendentes, o cônjuge e o companheiro sobreviventes, quando estes concorrerem entre si.⁹³

Em relação às doações realizadas entre cônjuges ou companheiros, cabe observar que a obrigação de trazer os bens à colação somente existirá quando o cônjuge ou companheiro concorrer à legítima com ascendentes ou descendentes do *de cujus*⁹⁴. Se o cônjuge for o único herdeiro necessário, não há que se falar em colação. O que poderá eventualmente ocorrer é a anulação da doação feita, por ação própria, tendo por consequência lógica o ingresso do bem no inventário para ser partilhado, na hipótese de descumprimento de algum outro dispositivo legal.

O segundo dispositivo legal mencionado, o art. 549 do Código Civil, trata da chamada doação inoficiosa, hipótese em que o bem ou direito doado invade a parte protegida por lei e reservada aos herdeiros necessários, a chamada legítima. Legítima pode-se definir como “porção da herança que o testador não pode dispor por ser, pela lei, reservada aos herdeiros necessários”⁹⁵.

Da previsão da doação inoficiosa decorre uma segunda consequência, a obrigação de reduzir as doações na parte que excederem o montante que poderia ser doado. Deve-se ter em mente que o artigo em questão trata da doação inoficiosa que não envolve herdeiros necessários, já que estes estão submetidos a outra normativa.

Assim, havendo doação de ascendentes as descendentes, de um cônjuge a outro ou de um companheiro a outro, poderá haver a obrigação dos donatários de trazer o bem doado ao processo de inventário, realizando-se a colação. Por outro lado, qualquer doação realizada que invada a legítima dos herdeiros necessários, se existirem, poderá ser submetida à redução.

⁹³ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Da colação. Das doações inoficiosas e da doação universal. Efeitos e distinções*. Revista *IBDFAM: Família e Sucessões*. v. 46 (jul/ago). Belo Horizonte, IBDFAM 2021, p. 10.

⁹⁴ CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Inventário e Partilha: judicial e extrajudicial*. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Forense. 2022, p. 146.

⁹⁵ OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabaiana de. *Tratado de Direito das Sucessões*, Volume II. São Paulo, Max Limonad, 1952, p. 626.

Colação e redução são institutos com algumas similitudes, porém essencialmente diferentes, como se verá. Os dois possuem regras próprias, momentos de incidência diferentes e consequências distintas.

A colação visa a igualar os quinhões dos herdeiros, respeitando o princípio geral da igualdade entre eles⁹⁶. Na definição de Luiz Paulo Vieira de Carvalho, o instituto da colação tem por finalidade “igualar as quotas partes legítimas de determinados herdeiros necessários, isto é, dos descendentes e, nos tempos atuais, o cônjuge sobrevivente, quando concorrerem entre si, levando-se em conta as liberalidades que o falecido, em vida, deferiu a um ou alguns deles”⁹⁷. Deve-se sempre fazer a observação de que por força de decisão vinculante do Supremo Tribunal Federal, os companheiros também devem submeter-se à colação, e não apenas os cônjuges.

A noção corrente entre os doutrinadores indica, segundo Zeno Veloso, que a regra que determina a colação está fundada em uma vontade presumida de que o doador não busca, com a doação, privilegiar um herdeiro com quinhão maior em detrimento dos outros, mas tão somente permitir que este usufrua dos bens antecipadamente.

Sobre tal aspecto, qual seja, da existência de uma presunção da vontade do morto na realização da colação, discorda frontalmente Pontes de Miranda, para quem tratar a colação como mera presunção de vontade esvazia por completo a cogência da sucessão legítima necessária. A colação tem por fundamento o respeito às regras da sucessão legítima e não a presunção de vontade.⁹⁸

Orlando Gomes menciona possíveis fundamentos usualmente atribuídos para a existência da colação, quais sejam, (i) a vontade presumida do doador, (ii) a igualdade dos descendentes, (iii) a compropriedade familiar, (iv) a antecipação de herança e (v) o interesse superior da família. E prossegue, sustentando que “melhor servem ao nosso direito positivo a da igualdade entre os descendentes e a da antecipação da herança”⁹⁹.

⁹⁶ Art. 2.003. A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes e do cônjuge sobrevivente, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuírem os bens doados.

⁹⁷ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019, p. 1049.

⁹⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LX. 3ª Ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984, p. 409.

⁹⁹ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 288.

A respeito da teoria da presunção de vontade do doador, sustenta a sua rejeição, por estar em desacordo com o direito positivo, que permite ao doador a dispensa da colação, bem como por defeito técnico, já que presunções em geral não impõe deveres ou constituem obrigações, como é o caso¹⁰⁰. Uma mera presunção não poderia obrigar um herdeiro a realizar a conferência.

Assim, com a abertura da sucessão, o bem doado em vida deve voltar ao monte – em espécie ou em dinheiro – para ser adequadamente repartido. Esclarece, ainda, que “na hipótese de o doador desejar, realmente, beneficiar o donatário, colocando-o em posição privilegiada com relação aos demais descendentes, basta que diga isso, expressamente, dispensando o gratificado da colação”¹⁰¹.

A necessidade de se realizar a colação funda-se, primordialmente, no princípio da igualdade entre herdeiros necessários, uma vez os herdeiros de mesma classe devem ser agraciados de maneira igualitária, não se fazendo distinções. Como dito, trata-se de norma dispositiva, que deve ser afastada expressamente pelo próprio titular do patrimônio, se assim desejar. O princípio da igualdade está refletido na legislação ordinária no art. 2.017 do Código Civil e no parágrafo primeiro do art. 648 do Código de Processo Civil, em que pese sua evidente orientação de índole constitucional¹⁰²¹⁰³. O tema será mais bem explorado no último capítulo.

Ou seja, a colação é figura ligada à sucessão legítima, cujo objetivo central é igualar os quinhões dos herdeiros necessários. É irrelevante que os artigos referentes à colação estejam alocados no Título IV no Livro das Sucessões, que trata de inventário e partilha. A colação é instituto ligado à legítima, e a prova cabal disso é o preceito legal que declara ter a colação a finalidade de “igualar as legítimas dos herdeiros”. Somente herdeiro necessário tem legítima¹⁰⁴.

Retorna-se ao monte partível o bem doado em vida a fim de igualar os quinhões, para evitar que uns recebam mais que outros, ferindo o princípio da

¹⁰⁰ Idem.

¹⁰¹ VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial. Direito das Sucessões*, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Cood. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 406.

¹⁰² Art. 648. Na partilha, serão observadas as seguintes regras:

I - a máxima igualdade possível quanto ao valor, à natureza e à qualidade dos bens;

II - a prevenção de litígios futuros;

III - a máxima comodidade dos coerdeiros, do cônjuge ou do companheiro, se for o caso.

¹⁰³ Art. 2.017. No partilhar os bens, observar-se-á, quanto ao seu valor, natureza e qualidade, a maior igualdade possível.

¹⁰⁴ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 287.

igualdade, a não ser que o doador tenha dispensado o beneficiado¹⁰⁵. Clóvis Beviláqua define o instituto da colação como sendo “o ato pelo qual os herdeiros, avantajados em vida, restituem, à massa da herança, os bens que receberam de seus pais, para obter-se a igualdade nas partilhas (...)”¹⁰⁶

A redução, por sua vez, visa a devolver ao monte um bem que foi doado em desrespeito à legítima. Como sabido, havendo herdeiros necessários, a herança divide-se automaticamente em duas metades. Uma metade é a parte disponível, de livre transação pelo seu titular. A outra metade é a legítima, intangível, que não pode ser envolvida em quaisquer atos de disposição gratuitos, não pode ser diminuída em essência, em valor, não podendo ser submetida a condições ou encargos¹⁰⁷.

Sem o instituto da redução restaria burlada a lei que, proibindo a liberdade de testar, assegurou aos herdeiros necessários a metade dos bens do *de cuius*¹⁰⁸. Se a pessoa que tem herdeiros necessários pudesse doar livremente, desrespeitando a existência da legítima, restariam deserdados os herdeiros necessários, ainda que não houvesse nenhuma hipótese legal¹⁰⁹. E, como se sabe, a deserção depende de justa causa declarada pelo testador.

Há redução, portanto, “quando alguém dá, em vida ou *causa mortis*, frações do patrimônio próprio superiores, em conjunto, à quantidade de que podia dispor livremente”¹¹⁰. Nessa hipótese, “abate-se o excesso, descontando-o, em primeiro lugar, dos benefícios testamentários na proporção do respectivo valor; depois, das liberalidades realizadas em vida, na ordem crescente da respectiva antiguidade”¹¹¹.

A colação só tem lugar após a abertura da sucessão, e após as citações no procedimento de inventário judicial e no prazo comum de 15 dias, nos termos dos artigos 639 e 627 do Código de Processo Civil. Ou seja, ainda que a doação tenha sido realizada, só há que se falar em colação após a morte do doador.

¹⁰⁵ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019, p. 1051.

¹⁰⁶ BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Freitas Bastos. 1945, p. 399.

¹⁰⁷ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 24.

¹⁰⁸ OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabaiana de. *Tratado de Direito das Sucessões*, Volume II. São Paulo, Max Limonad, 1952, p. 638.

¹⁰⁹ OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabaiana de. *Tratado de Direito das Sucessões*, Volume II. São Paulo, Max Limonad, 1952, p. 638.

¹¹⁰ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 24.

¹¹¹ *Ibid.*

Em se tratando de redução, por outro lado, desde a data da realização da liberalidade já se verifica se há ou não excesso, sendo possível exigir a redução. Deve-se imaginar, para fins de análise da doação, que o doador morreu naquela mesma data, e assim calcular se o valor do bem doado está dentro ou excede o que ele tinha disponível para doar, invadindo a legítima. Se o valor for menor que a metade do patrimônio a doação a princípio é válida. Se ultrapassar a metade, sofrerá, nos termos da lei, com a nulidade da parte que exceder ou estará sujeita à redução.

A colação está restrita aos descendentes, ao cônjuge e ao companheiro. Somente estes estão sujeitos à realização da colação, o que não inclui os ascendentes e nem os colaterais. Não há, também, qualquer dever de colacionar que atinja donatários que não sejam herdeiros legítimos. A colação é tema de sucessão legítima e somente atinge herdeiros necessários.

Já a redução, que tem por objetivo a proteção da legítima, pode atingir qualquer donatário, seja ele herdeiro ou não, pessoa física ou pessoa jurídica.

Por fim, outra distinção importante é o fato de que a falta da colação poderá implicar em pena de sonegação, penalizando-se o herdeiro necessário sonegador com a perda do quinhão a que teria direito sobre o bem eventualmente sonegado, nos termos do artigo 1.992 do Código Civil¹¹².

Já a redução implica apenas na nulidade em relação à fração que invade à legítima, preservando-se o restante. Não há, neste caso, qualquer penalidade, apenas nulidade.

O instituto da colação e seus desdobramentos será estudado de forma aprofundada no terceiro capítulo do presente trabalho. Por ora, o mais importante é demonstrar as regras específicas ligadas ao contrato de doação para fins sucessórios, em especial os artigos 544 e 549, que estabelecem respectivamente o adiantamento de legítima presumida na doação em vida e a nulidade da doação que excede a legítima.

¹¹² Art.1.992. O herdeiro que sonegar bens da herança, não os descrevendo no inventário quando estejam em seu poder, ou, com o seu conhecimento, no de outrem, ou que os omitir na colação, a que os deva levar, ou que deixar de restituí-los, perderá o direito que sobre eles lhe cabia.

Ademais, a realização de doações não é uma escolha que comporta liberdade absoluta do titular do patrimônio. Há limites legais, normas de ordem pública que balizam as doações. É o que se passa a analisar.

1.4. Proibições e limites;

1.4.1. Doação universal;

De modo geral, o nosso sistema jurídico reflete a liberdade de circulação patrimonial e a autonomia privada, amplamente valorizadas nos ordenamentos de inspiração romano-germânica influenciados pela concepção liberal inaugurada no Código Civil Francês de 1804, que encontrou no direito privado brasileiro ampla aceitação e desenvolvimento.

Entretanto, por óbvio, toda liberdade encontra limites na ordem pública, e a liberdade de disposição do próprio patrimônio também é limitada. Há que se destacar, no ponto, a incidência de valores constitucionais no direito civil, estabelecendo-se uma necessária releitura de institutos clássicos através de uma ótica reformulada, que valorize em primeiro lugar a dignidade humana como um valor central.

O fenômeno da constitucionalização do direito civil, como não poderia ser de outro modo, também atua no mundo dos contratos e se aplica ao contrato de doação, que encontra na solidariedade e na dignidade humana os fundamentos para suas limitações legais. Por tratar-se de contrato gratuito, em que o doador, por liberalidade, desfaz-se de parte de seu patrimônio sem qualquer retribuição, é indispensável voltar o olhar em primeiro lugar à proteção do próprio doador.

Mas não apenas o próprio doador deve ser protegido. O ordenamento jurídico estabelece, também, regras proibitivas para a realização de doações com o intuito de proteger direito de terceiros, em especial, o próprio núcleo familiar do benfeitor, sob a justificativa de proteção do interesse coletivo. Assim, mesmo valorizando gestos altruístas, o sistema defere mecanismos de proteção fundamental para o próprio doador e para outras pessoas¹¹³.

¹¹³ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Contratos – Teoria Geral e Contratos em Espécie*. 11ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 927.

Logo, deve-se apontar de início para a regra que impõe a nulidade da doação universal, ou seja, a disposição de todos os bens, sem reserva de parte ou renda suficiente para a manutenção do próprio benfeitor¹¹⁴. É nula – segundo o artigo 548 do Código Civil Brasileiro - a doação sem reserva de parte destinada à sobrevivência do titular do patrimônio. Trata-se de proibição, sendo a sanção aplicável a nulidade absoluta da doação que leve o doador a ficar sem patrimônio ou renda para sua sobrevivência¹¹⁵. Não há qualquer produção de efeitos, portanto, e qualquer interessado pode pleitear o retorno ao *status quo ante*.

Para Schreiber, o direito abomina a doação que conduz à miséria do doador¹¹⁶, lembrando que tal hipótese de invalidade tem sido recorrente em casos de doação para instituições religiosas.

É importante frisar que o uso da expressão “sobrevivência” acima, ou subsistência, como previsto na lei, deve ser interpretado tendo em conta o princípio da dignidade da pessoa humana. Por óbvio, não basta que o doador tenha condições de apenas “sobreviver”, no sentido de permanecer vivo. É necessário que ele possa, além de subsistir, ter preservada também a sua dignidade. Viver dignamente é muito mais que simplesmente subsistir¹¹⁷.

No dizer de Pablo Stolze Gagliano, ainda, “trata-se de hipótese inequívoca de nulidade absoluta, por traduzir violação de preceito cogente, de ordem pública, que visa a resguardar rendimento mínimo para a existência digna do doador”¹¹⁸. Desse trecho é possível extrair que a doação universal, uma vez anulada, atrai a aplicação de todo o regime das nulidades ditas absolutas, ou seja, não produz qualquer efeito, não convalesce pelo tempo, pode ser decretada de ofício, não admite confirmação e a sentença que a decreta tem natureza meramente declaratória.

Sobre a previsão de nulidade acima apontada, Agostinho Alvim esclarece que a regra já existia as Ordenações Filipinas e foi prevista por Teixeira de Freitas em

¹¹⁴ Art. 548. É nula a doação de todos os bens sem reserva de parte, ou renda suficiente para a subsistência do doador.

¹¹⁵ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 244.

¹¹⁶ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018, p. 525.

¹¹⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 131.

¹¹⁸ *Ibid.*

sua Codificação, e que muitos do Códigos Civis mundo afora adotam as mesmas regras, como os de Portugal e Alemanha, por exemplo¹¹⁹.

A regra não tem o propósito de proteger apenas o núcleo familiar do doador, mas sim proteger o próprio titular do patrimônio. Objetiva-se preservar a sua própria sobrevivência digna, evitando que o titular de um patrimônio, ao reduzi-lo de forma graciosa, caia na absoluta pobreza. No mesmo contexto, é Pontes de Miranda quem recorda a existência de regra similar estabelecendo a impenhorabilidade absoluta de bens do devedor, norma de ordem pública cujo objetivo também é proteger o mínimo existencial¹²⁰.

A doutrina costuma recordar que a vedação estabelecida acima encontra-se em perfeito alinhamento com o nosso ordenamento, em especial com o princípio constitucional que estabelece como fundamento da República a dignidade da pessoa humana, prevista no art. 1º, inciso III da Constituição Federal¹²¹.

Nesse aspecto, cabe reforçar que os princípios constitucionais foram expressos pelo legislador constituinte, devendo informar o sistema como um todo. Na lição da Professora Maria Celina Bodin de Moraes, “tais valores, extraídos da cultura, isto é, da consciência social, do ideal ético, da noção de justiça presentes na sociedade, são, portanto, os valores através dos quais aquela sociedade se organiza.”¹²²

Seria inviável, nesse contexto, conferir tutela jurídica a um contrato de doação que levasse um ser humano ao estado de penúria. É evidente que a sobrevivência humana não permite prescindir de um conjunto mínimo de bens materiais destinados ao suporte das necessidades básicas. É o que se convencionou chamar

¹¹⁹ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972.

¹²⁰ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 247.

¹²¹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

¹²² Prossegue: “É nesse sentido que se deve entender o real e mais profundo significado, marcadamente axiológico, da chamada constitucionalização do direito civil” MORAES. Maria Celina Bodin de. *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil*. Rio de Janeiro, Renovar, 2010, p. 73.

de mínimo existencial, que não pode ser violado nem pelo Poder Público, nem pelos demais membros da sociedade privada, nem pelo próprio titular¹²³.

O ordenamento jurídico, portanto, garante a preservação de um patrimônio mínimo ainda que contra a vontade do próprio titular desse patrimônio. É com base nesse mínimo existencial que está fundamentada a vedação da doação universal. Sempre que o volume da doação colocar em risco da própria sobrevivência do doador, o ato será nulo. Por outro lado, será válido o ato mesmo que a doação abranja integralmente o patrimônio do doador, desde que seja possível demonstrar que há reserva de renda, alguma espécie de receita vitalícia ou maneira garantida de sobrevivência.

O pressuposto para a nulidade do contrato, na lição de Pontes de Miranda, é não ficar o doador sem bem ou renda que baste para prover a própria subsistência¹²⁴. Note-se que não basta uma renda qualquer, como um bom emprego ou o pagamento de pensão alimentícia por um parente abastado. Não basta que o doador possa trabalhar e tenha profissão lucrativa, porque possibilidade de ganhar não é patrimônio e não é renda¹²⁵. Se houver renda, deve ser vitalícia¹²⁶.

Algumas possibilidades para afastar a anulação são, a título de exemplo, a doação com encargo de prestação periódicas, nas quais o donatário assume a obrigação de repassar periodicamente, em dinheiro ou in natura, valores ou bens indispensáveis à sobrevivência do doador. Outra possibilidade muito comum é a doação com reserva de usufruto vitalícia, sendo muito comum no âmbito dos planejamentos sucessórios.

Em tais hipóteses, os ascendentes, a fim de evitar disputas futuras entre descendentes, antecipam as doações de todo patrimônio aos mesmos, realizando a reserva de usufruto em seu favor. Assim, despem-se da propriedade, que é transmitida em vida aos herdeiros, mas preservam as faculdades de usar, fruir e reivindicar o bem até sua morte. É muito provável que o usufruto vitalício baste para evitar a declaração de nulidade da doação.

¹²³ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Contratos – Teoria Geral e Contratos em Espécie*. 11ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 925.

¹²⁴ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 244.

¹²⁵ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p. 163.

¹²⁶ *Ibid.*

A respeito da doação com usufruto, diz Pontes de Miranda que “quem doa todos os bens, ou o único bem, mas se reserva o usufruto, não doa nulamente”. Por outro lado, afirma também que “a doação do usufruto de todos os bens ou do único bem pode ser caso de incidir o art. 1.175, porque dificilmente se conceberia renda que desse.”¹²⁷

Cabe reforçar, nesse aspecto, que caberá ao magistrado analisar caso a caso o volume da doação, as condições subjetivas do doador e averiguar se o que lhe restou é suficiente ou não para a preservação de sua vida digna. A compreensão, no caso, não é objetiva, mas subjetiva¹²⁸. Em outras palavras, caberá ao juiz definir se, na hipótese de doação de grande parte do patrimônio, o pouco que ficasse reservado serviria como meio de subsistência, afastando a nulidade.

Interessante é a tese defendida por Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, que sustentam a possibilidade de uma invalidade relativa da doação universal, com espeque no princípio da conservação da vontade (CC, art.184), promovendo o juiz uma redução parcial da invalidade. Nessa hipótese, o juiz, aproveitando a vontade manifestada, poderia reconhecer a validade da doação no limite em que não afrontasse a dignidade do titular”¹²⁹.

A mesma tese é sustentada por Pablo Stolze Gagliano, para quem o Juiz “poderá, entretanto, à luz do princípio da conservação dos negócios jurídicos, reconhecer a nulidade meramente parcial da doação, para preservá-la no que tange ao quantum excedente do rendimento básico necessário à manutenção do doador”¹³⁰.

1.4.2. Doação Inoficiosa;

Ainda mais relevante para o presente trabalho é a vedação à chamada doação inoficiosa, prevista no art. 549 do Código Civil Brasileiro¹³¹. Trata-se da hipótese em que o doador, ao realizar a liberalidade, acaba por invadir a parte de seu

¹²⁷ O trecho citado refere-se ao art. 1175 do Código Civil de 1.916, equivalente ao art. 548 do Código Civil em vigor, cuja redação é praticamente idêntica.

¹²⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Contratos – Teoria Geral e Contratos em Espécie*. 11ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 926.

¹²⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Contratos – Teoria Geral e Contratos em Espécie*. 11ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 926.

¹³⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 135.

¹³¹ 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.

patrimônio reservada aos herdeiros necessários, a chamada legítima. A doação, em tal hipótese, será nula por ofender a quota hereditária necessária.

O dispositivo merece detida reflexão em vários de seus aspectos, sendo de grande importância na realização de planejamento sucessório através da realização de doações, eis que a preservação de parte do patrimônio e a nulidade em questão possuem íntima relação com o direito sucessório.

Como se vê da redação do art. 549, é o próprio texto legal que traz ao título dos contratos o instituto da legítima, ao estabelecer que é nula a doação naquilo que exceder a parte que pode ser disposta em testamento. A referência à legítima é evidente. O testador que tiver herdeiros necessários – a saber, descendente, ascendente, cônjuge ou companheiro¹³² – deve obedecer aos limites legais previstos no art. 1.846 do Código Civil¹³³.

Assim, uma vez realizada doação de parte do patrimônio superior à sua metade, na hipótese de o doador ter ao menos um descendente, ascendente, cônjuge ou companheiro, o ato de liberalidade será nulo em relação à parte que supere a metade. Não se exige dolo do doador para que seja nula a doação. Abstrai-se qualquer análise sobre o ânimo, má-fé ou intenção.

A título de exemplo, imagine-se o doador com filhos, titular de um patrimônio avaliado em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) que decide doar a terceiros um imóvel de seu patrimônio cuja avaliação é de R\$ 550.000,00 (quinhentos e cinquenta mil reais). Em tal circunstância, ocorrerá a parcial nulidade do negócio jurídico, já que a legítima dos herdeiros está estimada em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a doação ultrapassou em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) tal valor.

Sendo a nulidade parcial, a solução será o retorno ao patrimônio do doador do valor excedente, o que poderá ocorrer em dinheiro ou outros bens, de modo a recompor a legítima no seu valor original, caso não seja possível desmembrar o

132 Cabe, nesse ponto, trazer a importante observação feita por Leandro Reinaldo da Cunha, para quem a imposição do dever de colacionar se estende aos companheiros, por força do posicionamento do STF nos Recursos Extraordinários de nºs 646.721 e 878.694, bem como deve-se aplicar aos casamentos e uniões estáveis homoafetivas, por força do decidido na ADI nº 4277. CUNHA, Leandro Reinaldo da. *Colação e as consequências da não conferência para o planejamento sucessório*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Tomo III. Belo Horizonte, Forum, 2022, p. 290.

133 Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.

imóvel. Naturalmente, havendo dúvidas razoáveis a respeito da real avaliação do patrimônio do doador ou do próprio valor do bem ou vantagem alienados gratuitamente, poderá o magistrado se socorrer de peritos especializados nesse tipo de análise.

Em relação à doação inoficiosa e sua nulidade, questão central é a que define o momento da análise da possível nulidade. Dito de outro modo, em que momento se deve analisar se a doação invade ou não a legítima?

Como se vê do próprio dispositivo legal, não há dúvidas de que a análise sobre validade da doação e dá no exato momento da liberalidade. Ou seja, é no dia em que a doação é concretizada que se deve verificar a existência ou não do excesso. É como se o autor da herança (herança que nesse momento ainda nem existe) houvesse morrido naquela data.

Questão difícil ligada à doação inoficiosa é a hipótese em que um determinado doador realiza mais de uma doação, não chegando a invadir a legítima em nenhuma delas individualmente considerada. Entretanto, analisando-se todas as liberalidades em conjunto, verifica-se a violação à legítima.

As doações sucessivas consideradas individualmente são lícitas, mas consideradas como um conjunto de atos, evidenciam a ilicitude. O caso é bastante complexo, havendo posições doutrinárias para ambos os lados.

No entanto, parece ser orientação majoritária no Superior Tribunal de Justiça a validade das doações sucessivas, já que a análise da invasão à legítima deverá ser realizada no momento exato da liberalidade. Nesse sentido, o julgamento proferido na Ação Rescisória nº 3.493-PE¹³⁴, cujo Relator foi o Ministro Massami Uyeda.

¹³⁴ DIREITO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA NO ART. 485, V, DO CPC. SUCESSÃO. DOAÇÕES SUPOSTAMENTE INOFICIOSAS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA LITERAL AO ART. 1.176 DO CCB/2002. Preliminar de incidência da Súmula 343/STF afastada, por maioria. Não incorre em ofensa literal ao art. 1.176 do Código Civil/2002 o acórdão que, para fins de anulação de doação por suposta ofensa à legítima dos herdeiros necessários, considera preciso observar se no momento da liberalidade o doador excedeu a parte de que poderia dispor em testamento. "Para ser decretada a nulidade é imprescindível que resulte provado que o valor dos bens doados exceda o que o doador podia dispor por testamento, no momento da liberalidade, bem como qual o excesso. Em caso contrário, prevalece a doação" (SANTOS, J. M. Carvalho, in Código Civil Brasileiro Interpretado, vol. XVI, 12 ed., Editora Livraria Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1986, p. 402). "O sistema da lei brasileira, embora possa resultar menos favorável para os herdeiros necessários, consulta melhor aos interesses da sociedade, pois não deixa inseguras as relações jurídicas, dependentes de um acontecimento futuro e incerto, tal o eventual empobrecimento do doador" (RODRIGUES, Silvio, in Direito Civil - Direito das Sucessões, vol. 7, 19 ed., Editora Saraiva, São Paulo, 1995, p. 189). Ação rescisória improcedente. (STJ - AR: 3493 PE 2006/0023348-1, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de Julgamento: 12/12/2012, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 06/06/2013)

Em sua obra sobre o contrato de doação, Agostinho Alvim relata que tal dispositivo foi objeto de celeuma na comissão que elaborou o Código Civil de 1916, uma vez que o direito anterior estabelecia o momento do cálculo na abertura da sucessão, e não no ato da liberalidade¹³⁵.

No ponto, é central a observação de Pontes de Miranda a respeito da situação em que o doador não possui herdeiros necessários. Nessa hipótese, aduz que “se o doador não tinha, no momento de doar, herdeiros necessários, inclusive filho concebido, ou filho concebido de descendente já falecido ao tempo da doação, válida é toda a doação, ou a soma das doações feitas”.¹³⁶

Ou seja, só é possível discutir a possível anulação por doação inoficiosa se o doador já tem, ou ainda tem, herdeiros necessários. Se não tem, a doação é válida, ainda que ultrapasse a metade do patrimônio e ainda que sobrevenham herdeiros necessários, que nada poderão reclamar a respeito da liberalidade.

Também não se anulam doações remuneratórias até onde houver remuneração. Na lição de Ana Luiza Maia Nevares, para que reste configurada a doação remuneratória, é imprescindível que o donatário tenha realizado serviços ao doador, e que estes sejam o motivo determinante da transferência de patrimônio¹³⁷.

¹³⁵ “quando, no seio da comissão do governo, o Projeto Clóvis era discutido, Amaro Cavalcanti e Andrade Figueira objetaram contra o dispositivo que mandava calcular o excesso tendo em vista o momento da liberalidade.

¹³⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 250.

¹³⁷ NEVARES, Ana Luiza Maia. As doações remuneratórias no planejamento sucessório. In *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*, v. 47 (set/out). IBDFAM, 2021.

Capítulo 2. Doações e o direito sucessório – situações problemáticas.

2.1. Principais modalidades de doação;

Estabelecidas as bases conceituais do contrato de doação, e tendo em vista que o objetivo central do trabalho é analisar o tratamento jurídico das doações diretas e indiretas no contexto do planejamento sucessório, é necessário sistematizar as variadas espécies de doação relacionadas pela doutrina.

Como toda classificação doutrinária, é inviável encontrar uma classificação unívoca das espécies de doação, uma vez que cada estudioso adota sua própria concepção. De qualquer forma, é válido tratar das mais interessantes e conhecidas, iniciando-se pelo tipo de doação mais simples e que todos os doutrinadores contemplam, a doação pura.

Diz-se doação pura daquela efetuada sem qualquer motivação ou encargo imposto ao donatário¹³⁸. É aquela que não está sujeita aos elementos acidentais do negócio jurídico, condição, termo ou encargo¹³⁹. Há doação pura quando não se espera absolutamente nada do donatário, a não ser, talvez, o sentimento de gratidão.

A doação pura é aquela que se dá com total espírito de beneficência, segundo Pablo Stolze Gagliano¹⁴⁰, uma vez que não impõe qualquer fator à imediata produção dos efeitos esperados do contrato de doação. É, certamente, a modalidade de doação mais corriqueira, atraindo a aplicação integral do regime jurídico próprio das liberalidades.

Assim, nas doações puras o doador não responde pela evicção e nem pelos vícios redibitórios, os quais consubstanciam espécies de garantias legais próprias dos contratos comutativos e onerosos.

Em oposição à doação pura, a autonomia da vontade permite aos envolvidos a utilização dos chamados elementos acidentais do negócio jurídico, em especial a condição, o termo e os encargos. Surgem, portanto, as doações sujeitas a termo, doações condicionais e doações modais (ou doação com encargo).

¹³⁸ TEPEDINO, Gustavo. KONDER, Carlos Nelson. BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 3 Contratos. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2ª Edição. 2021.

¹³⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 936.

¹⁴⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 151

Os elementos acidentais situam-se no chamado plano da eficácia dos negócios jurídicos. Não interferem na sua existência, muito menos na sua validade. O plano da eficácia é o terceiro plano na escala e está ligado diretamente à produção dos efeitos típicos do negócio jurídico, limitando ou alterando o momento da sua realização¹⁴¹. Deve-se observar, entretanto, as condições que a lei reputa ilícitas e que acabam por anular o negócio jurídico, com nas hipóteses previstas no art. 123 do Código Civil.

Das três hipóteses, a doação modal é certamente a que mais desperta interesse, uma vez que impõe ao donatário a realização de um encargo. Encargo é a “determinação pela qual se impõe um ônus, uma obrigação, ao beneficiário de um ato gratuito, de uma liberalidade”¹⁴².

O encargo não é opcional. A opção do donatário é aceitar ou rejeitar a doação. Uma vez aceita a liberalidade, o cumprimento do encargo pelo beneficiário é coercitivo, podendo o mesmo ser inclusive constrangido judicialmente a cumpri-lo, sob risco de anulação do negócio jurídico através do qual recebeu a liberalidade.

A razão do maior interesse na doação modal é justamente o desacerto causado pela imposição de uma obrigação a ser cumprida pelo beneficiário de uma liberalidade, de modo a, aparentemente, desnaturar a gratuidade do contrato. A imposição de um encargo em nada afeta a validade do contrato de doação, e não suspende nem a aquisição e nem o exercício do direito conferido ao donatário.

Embora seja uma restrição à liberalidade, o encargo não é contraprestação. Ao contrário, trata-se de um sacrifício imposto ao donatário, com o objetivo de beneficiar o próprio doador, um terceiro indicado pelo doador ou a coletividade.

Exemplo de encargo em benefício da coletividade seria o caso da doação de um imóvel ao donatário, que se compromete a realizar a doação de cinquenta cestas básicas por ano a uma instituição de caridade nos três natais subsequentes.

Questão central diz respeito à qualificação da doação onerosa como contrato gratuito. Para Pablo Stolze Gagliano, a doação onerosa “não perde a nota da unilateralidade, uma vez que o encargo imposto não se converte em contraprestação, não traduzindo, por conseguinte, vínculo sinalagmático algum”¹⁴³.

¹⁴¹ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB*. 15ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2017, p. 653.

¹⁴² Ibid.

¹⁴³ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021, p. 154.

Eventual descumprimento do encargo estabelecido entre as partes poderá acarretar a revogação da doação¹⁴⁴. O doador, o terceiro beneficiário e até o Ministério Público podem, também, exigir em juízo o exercício da pretensão em face do donatário. Uma vez em mora, poderão os legitimados pleitear a revogação da doação.

A questão acima abordada pode produzir relevantes efeitos no que tange ao direito sucessório, eis que a doação realizada a herdeiro necessário deve ser, obrigatoriamente, trazida à colação nos autos do inventário para a conferência entre os quinhões de cada herdeiro necessário dentro da mesma categoria.

Assim, tratando-se de doação onerosa, pode ocorrer que o cumprimento do encargo assumido pelo donatário o leve a assumir despesas, reduzindo assim o benefício oriundo da doação. Surge, portanto, a dúvida a respeito do possível abatimento de tais despesas quando do momento da colação.

Dito de outro modo, se o donatário recebe uma doação, mas tem custos para cumprir o encargo, a colação se dará pelo valor integral da doação, ou pelo valor da doação menos o valor do encargo? A resposta para a dúvida deve ser extraída do artigo 540¹⁴⁵ do Código Civil Brasileiro, segundo o qual a doação mantém o seu caráter de liberalidade “no excedente ao valor dos serviços remunerados ou ao encargo imposto”. Logo, em relação à parte onerosa da doação podem-se aplicar os efeitos próprios dos contratos onerosos, como é o caso dos regimes da evicção ou dos vícios redibitórios¹⁴⁶.

Significa dizer, portanto, que em relação aos efeitos sucessórios, após a abertura da sucessão, a doação deve ser considerada um contrato oneroso até o limite do valor do encargo. Nesse sentido a lição de Agostinho Alvim que, tratando do art. 1.167 do Código Civil de 1916, cuja redação era idêntica ao atual artigo 540, afirmou haver duas hipóteses de doação. A primeira feita com o desejo de estimular, a segunda com o desejo de pagar serviços ou gravada com encargo. E prossegue

¹⁴⁴ Art. 562. A doação onerosa pode ser revogada por inexecução do encargo, se o donatário incorrer em mora. Não havendo prazo para o cumprimento, o doador poderá notificar judicialmente o donatário, assinando-lhe prazo razoável para que cumpra a obrigação assumida.

¹⁴⁵ Art. 540. A doação feita em contemplação do merecimento do donatário não perde o caráter de liberalidade, como não o perde a doação remuneratória, ou a gravada, no excedente ao valor dos serviços remunerados ou ao encargo imposto.

¹⁴⁶ OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. *Doação com encargo e a eficácia contra terceiros e o registro de imóveis*. Site Migalhas, disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-notariais-e-registrais/334813/doacao-com-encargo-e-a-eficacia-contra-terceiros-e-o-registro-de-imoveis>>. Acesso em: 10 mar. 2022.

dizendo que “a primeira é doação pura; as duas últimas somente o são na parte em que excedem o valor dos serviços remunerados, ou ao encargo imposto”¹⁴⁷.

Assim, tem-se que a doação modal pode ser cindida em dois negócios distintos. Isso porque a própria lei deixa claro que até o limite do valor estimado do encargo, trata-se de negócio jurídico oneroso. Somente depois de “pago” o encargo é que a doação se revela negócio jurídico gratuito. A explicação de Agostinho Alvim sobre o tema é claríssima:

Em face do Código, a doação com encargo não é considerada negócio oneroso para o fim de se admitir que o ônus absorve a liberalidade; nem é considerada negócio gratuito, para o fim de se admitir que a liberalidade absorve o ônus. Pelo nosso sistema, há dois negócios.¹⁴⁸

Retornando ao questionamento formulado linhas acima, parece, portanto, mais adequada ao nosso sistema a interpretação de que a para efeitos de cálculo de possível invasão à legítima, ou mesmo para avaliação do valor a ser trazido à colação pelo herdeiro donatário, deve-se sempre abater o valor estimado dos encargos efetivamente cumpridos.

Naturalmente, pode acontecer que o cálculo mencionado dependa de perícia especializada, mormente quando o encargo não é automaticamente convertido em bens. Uma coisa, por exemplo, é o encargo de doar um número específico de cestas básicas para um orfanato, por exemplo.

Por outro lado, imagine-se o advogado que ao receber uma doação aceita o encargo de trabalhar em um número específico de causas *pro bono* em favor de uma determinada associação. A tradução das horas de dedicação e trabalho do advogado em causas específicas, sem a cobrança de honorários, ou as horas do advogado dedicadas ao aconselhamento e atendimento individual de pessoas em situação de necessidade, demandará uma avaliação pericial para que seja possível monetizá-la, transformando-as em valor a ser reduzido da colação, se for o caso.

2.2. Doação Remuneratória

Extremamente interessante para o presente trabalho é a chamada doação remuneratória. Trata-se da doação realizada em retribuição os serviços prestados

¹⁴⁷ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p. 47.

¹⁴⁸ *Ibid*, p. 53.

pelo beneficiário, sem que tal pagamento seja juridicamente exigível¹⁴⁹. Há uma clara conexão entre a liberalidade e um serviço anterior prestado pelo donatário, configurando uma espécie de recompensa.

Há, na doação remuneratória, uma motivação específica para o ato de liberalidade. A doação está intimamente conectada com uma atitude anterior do donatário, a uma conduta que o doador valoriza e deseja recompensar, ainda que não tenha nenhum dever jurídico de fazê-lo. Ou seja, resta claro que a doação remuneratória não consiste, tecnicamente, em um pagamento, mas sim em um justo reconhecimento do doador por serviços prestados¹⁵⁰.

Muito importante a observação de Agostinho Alvim sobre o tema, para quem, com toda razão, “a doação remuneratória, de doação remuneratória só tem o nome”¹⁵¹. Isso porque, com a cisão da liberalidade, em relação à parte em que há remuneração de serviços, não se pode falar em doação. Não há, efetivamente, uma liberalidade.

Por outro lado, no que tange ao excesso, ao montante que supera o valor do serviço, há uma doação pura, portanto, inexistente remuneração.

Imagine-se a hipótese da casa de saúde pública que atende o paciente, salvando-lhe a vida em um procedimento cirúrgico de emergência. Ainda que não haja qualquer cobrança possível, diante do caráter estatal do hospital, pode ser que o paciente salvo deseje retribuir a dedicação doando um automóvel de sua titularidade para o Município ou para a autarquia.

Pablo Stolze Gagliano exemplifica a doação remuneratória recordando a hipótese do médico de família que por toda a vida serviu ao doador sem nunca ter cobrado nada por isso¹⁵².

Imagine-se a hipótese do primo mais velho, já graduado em determinada especialidade, que dedica algumas horas de sua semana a auxiliar um primo mais jovem com estudos para o vestibular. Mesmo que não haja qualquer cobrança e que a ajuda seja graciosa, com o intuito de apoiar um familiar querido, é possível que

¹⁴⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021, p. 936.

¹⁵⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021. p. 156.

¹⁵¹ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p. 48.

¹⁵² GAGLIANO, Pablo Stolze. *Op.cit.*

os pais do jovem vestibulando desejem demonstrar gratidão oferecendo um grande presente ao primo mais velho.

Em tais circunstâncias, embora haja a troca de um serviço por um bem, não é possível falar em pagamento. Não está o doador remunerando diretamente o serviço prestado pelo donatário, mas ao contrário, recompensando de modo voluntário sua dedicação e atuação. Não há, portanto, qualquer equivalência entre o valor do serviço prestado pelo donatário e a doação oferecida pelo doador, assim como não há qualquer possibilidade de se exigir a doação.

Cumpre, de qualquer forma, já antecipar um tema que será abordado. A doação remuneratória não encontra em nosso ordenamento qualquer tipo de limitação específica, ficando o seu valor a cargo do doador. Ou seja, pouco importa se o valor monetário da atuação a ser recompensada é baixo em relação à doação, cabe ao doador definir o que é justo e o que não é, não havendo possibilidade de redução dessa doação pela atuação dos herdeiros ou de qualquer interessado. A justiça da doação não está submetida a controle estatal ou de terceiros.

Porém, deve-se repisar, que a doação remuneratória, como qualquer outra doação, está limitada pela legítima dos herdeiros necessários, se estes existirem. Como já mencionado, na hipótese de o titular do patrimônio possuir herdeiros necessários (descendentes, ascendentes, cônjuge ou companheiro) há um limite legal previsto em lei, impedindo que o doador se desfaça de mais da metade de seu patrimônio, invadindo assim a legítima dos herdeiros necessários.

Tal limitação, por ausência de qualquer exclusão legal, aplica-se integralmente nas doações remuneratórias. Portanto, ainda que a doação se justifique diante de um grande benefício promovido pelo donatário em prol do doador ou da coletividade, por exemplo, ainda assim o limite imposto pelo ordenamento é o valor da legítima, equivalente à metade do patrimônio no momento da liberalidade.

Nesse caso, afirma a doutrina que a doação remuneratória se torna parcialmente onerosa, na parcela equivalente ao valor do serviço que se pretende remunerar¹⁵³. Ocorre aqui o mesmo que na doação com encargo, tema tratado linhas acima, em que não há a descaracterização do contrato de doação como um contrato gratuito. Entretanto, há uma bifurcação no tratamento jurídico conferido à doação,

¹⁵³ TEPEDINO, Gustavo. KONDER, Carlos Nelson. BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 3 Contratos. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2ª Edição.2021, p. 207.

uma espécie de cisão contratual que divide em duas partes pelo regime jurídico a ser aplicado.

Na parte que excede o valor do serviço, aquilo que ultrapassa, o tratamento conferido é o mesmo dado às liberalidades em geral. Trata-se, como já mencionado acima, de verdadeira doação pura, devendo, portanto, ser trazida à colação normalmente como qualquer doação.

Já na parte que equivale ao custo arbitrado do serviço que se pretendeu remunerar, em face do sacrifício do donatário, o tratamento oferecido equivale aos dos contratos onerosos. Não há, aqui, propriamente uma doação, mas um contrato oneroso, afastando o dever de colacionar.

Similar à doação remuneratória, porém com características peculiares, é a chamada doação em contemplação do merecimento. Trata-se de hipótese em que a doação visa a contemplar o donatário por um feito seu, uma conduta ou mesmo em função do sentimento de admiração que o doador tem por ele. É um prêmio pelo que o donatário representa ou por uma grande realização sua. Nesse caso, o regime legal é exatamente idêntico ao das doações puras.

O artigo 2.011 do Código Civil determina não estarem sujeitas à colação as doações remuneratórias de serviços feitos pelos descendentes aos seus ascendentes, já que não há, simplesmente, uma liberalidade, mas a recompensa por um trabalho realizado. Assim, em se tratando de espécie de pagamento indireto, não há que se falar em adiantamento de legítima e, portanto, em colação.

Há uma evidente preocupação na doutrina com a possibilidade de fraudes, uma vez que a escolha sobre o a realização ou não de uma doação remuneratória, bem como a escolha do valor a ser doado, cabe exclusivamente ao doador. Assim, a regra deve ser interpretada de acordo com o caso concreto, evitando-se que tais doações remuneratórias sirvam apenas para disfarçar uma doação pura feita fora das regras legais.

Luiz Paulo Vieira de Carvalho sustenta que em relação às doações remuneratórias, deve-se ter atenção ao fato de que o legislador se refere às doações “efetivamente remuneratórias”. Ou seja, deve-se investigar se, no caso concreto, o valor da doação excede o valor efetivo dos serviços prestados. Nesse caso, havendo

excesso, este deve ser encarado como doação pura e simples, cabendo ao beneficiário a realização da colação do montante excedente¹⁵⁴.

As doações remuneratórias, portanto, não são trazidas à colação, salvo se sob a capa de remunerações, ocultam-se liberalidades disfarçadas.

2.2. Liberalidades sujeitas à colação

Como visto, o contrato de doação está previsto no ordenamento jurídico brasileiro como aquele em que o doador transfere de seu patrimônio bens ou vantagens para o patrimônio do donatário, através da prática de uma liberalidade.

Há, no contrato de doação, um elemento indispensável à sua existência, que Pontes de Miranda denomina como atribuição patrimonial. Atribuição, nesse contexto, revela o ato de dar, conceber, conferir. Portanto, atribuição patrimonial é, mais especificamente, a transferência de um bem ou vantagem economicamente apreciável do patrimônio do doador para o patrimônio do donatário, sem contrapartida.

Logo, não haverá doação se o bem ou vantagem envolvido no contrato não ingressar no patrimônio do donatário, ainda que deixe o patrimônio do doador. Também não haverá doação na hipótese em que um bem ou vantagem ingresse no patrimônio do donatário, sem nunca ter saído do patrimônio do doador. Pouco importa se a classificação contratual como doação é a mais precisa ou não. É irrelevante o objeto da doação. Se houver transferência gratuita de bem ou vantagem partindo de um patrimônio a outro, por mera liberalidade, haverá doação para efeitos de sucessão *causa mortis*.

Nesse contexto, ocorrendo transferência de um bem móvel ou imóvel que pertencia ao doador e por liberalidade ingressa no patrimônio do donatário, não há a menor dúvida de que haverá doação. A doação pode envolver bens móveis ou imóveis, corpóreos ou incorpóreos, fungíveis ou infungíveis, consumíveis ou inconsumíveis¹⁵⁵. A doação não se limita, é importante reforçar, a bens materialmente corpóreos, podendo envolver direitos economicamente apreciáveis, direitos reais em espécie, créditos de maneira geral e direitos autorais, por exemplo.

¹⁵⁴ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019, p. 1.076.

¹⁵⁵ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 194.

Por outro lado, também podem ser consideradas doações quaisquer fatos jurídicos que, “embora possam ser disciplinados por regras próprias, produziram efeitos jurídicos análogos aos produzidos pela doação”¹⁵⁶. É o que se pode chamar doação indireta, liberalidade atípica ou liberalidade diversa da doação¹⁵⁷.

2.2.1. Doações indiretas

Ponto central do presente estudo é a interpretação a ser conferida ao próprio art. 2.002 do Código Civil, quando este determina que sejam obrigatoriamente trazidas à colação todas as *doações* que houverem sido realizadas, sob pena de sonegação. Questão fundamental é definir com precisão o alcance e a abrangência da expressão “doação” no dispositivo em questão. De que espécie de atos jurídicos o legislador está, realmente, cuidando?

Como visto, o contrato de doação tem por característica central a realização de uma atribuição patrimonial gratuita do doador ao donatário, verificando-se a saída de bem ou vantagem de um determinado patrimônio a outro, por liberalidade. Ocorre que em muitas situações cotidianas estarão presentes tanto a liberalidade quando a atribuição patrimonial, sem que seja possível verificar, juridicamente, um contrato de doação. É o que Zeno Veloso trata sob a alcunha de “doações indiretas”.

É comum a ocorrência de liberalidades que, apesar de não serem juridicamente classificadas como doação, exercem função idêntica, já que um patrimônio perfeitamente indicado é transferido do conjunto de bens de uma pessoa, ingressando no patrimônio de outra, sem qualquer contrapartida. É o que Leandro Reinaldo da Cunha trata como liberalidades que “não se caracterizam como doação nos moldes clássicos”¹⁵⁸.

É o caso, por exemplo, da cessão gratuita de um crédito, em que pese tratar-se de ato jurídico com regulamento próprio, nos artigos 286 a 298 do Código Civil Brasileiro, cujo nome mais correto tecnicamente é cessão de crédito, e não doação.

¹⁵⁶ STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, p. 116

¹⁵⁷ Ibid.

¹⁵⁸ CUNHA, Leandro Reinaldo da. Colação e as consequências da não conferência para o planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Tomo III. Belo Horizonte, Forum, 2022, p. 291.

Do mesmo modo, é possível considerar doação o adimplemento de uma obrigação por terceiro não interessado que paga a dívida em nome do devedor originário.

Por exemplo, é a hipótese em que A é devedor da quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a B, cujo pagamento feito foi realizado por C em nome do devedor A. Ao realizar a quitação da dívida, o patrimônio de C foi reduzido no montante acima. Ao ver-se livre do débito, o patrimônio de B aumentou nos mesmos R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), configurando a atribuição patrimonial e a liberalidade exigidas pelo ordenamento jurídico. Note-se que não houve doação em sentido estrito, mas há liberalidade e há o deslocamento patrimonial.

Embora, sob o ponto de vista estrutural não se possa falar em um contrato de doação, o ato acima exerce a mesma função. O que se exige, em resumo, é a transferência de um bem ou direito à pessoa a quem se doa, com o aumento patrimonial do donatário e a diminuição do patrimônio do doador¹⁵⁹. Trata-se do caso típico de doação indireta, uma vez que, do ponto de vista funcional, ao quitar a dívida diretamente com o credor, no caso acima, o resultado prático é exatamente o mesmo que ocorreria na hipótese do terceiro C ter realizado doação de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) diretamente ao devedor A, condicionado à realização do pagamento da dívida.

Trata-se, sob a ótica puramente estrutural, de pagamento realizado por terceiro. Do ponto de vista funcional, porém, é doação, devendo ser aplicadas ao caso as normas incidentes para o contrato de doação, em especial as regras referentes à doação inoficiosa, o que acarreta a possibilidade de ser exigida a redução da doação, e a regra que estabelece a obrigação de trazer o pagamento em referência à colação, na hipótese de ser o beneficiário herdeiro necessário do terceiro que quitou a obrigação.

Perceba-se que o texto legal faz referência direta ao contrato de doação. Entretanto, mesmo assim, não se pode afastar a imposição do dever de colacionar diante de liberalidades cujo elemento volitivo reside “no intento de transmitir bem ou direito sem que haja uma contrapartida, ainda que não se apresente exatamente

¹⁵⁹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 194.

todos os parâmetros de uma doação, como em uma remissão de dívida, uma renúncia translativa ou uma compra em nome do filho”¹⁶⁰.

Recorda Zeno Veloso que, para que possa incidir no caso concreto a norma que determina a obrigatoriedade da colação, são necessários três requisitos. O primeiro é a realização de doação a um herdeiro necessário que seria chamado à sucessão, nessa qualidade, ao tempo do ato. O segundo é não haver dispensa da colação, determinando que a doação saia de sua parte disponível. O terceiro é a abertura da sucessão do doador¹⁶¹.

Como visto, por força do art. 544 do Código Civil Brasileiro, as doações realizadas de ascendentes a descendentes e as doações realizadas entre cônjuges e companheiros, configuram hipótese de adiantamento de legítima. E havendo adiantamento de legítima, é exigível a realização da colação.

Observe-se que, por previsão legal, os ascendentes não devem trazer os bens doados à colação, mesmo que haja outros coerdeiros da mesma categoria. Isso porque se, por um lado, para parte da doutrina há uma presunção relativa de que quando um ascendente doa um bem a um descendente, o faz com o intuito de adiantar parte da legítima a que ele teria direito futuramente, por outro lado o oposto não faria qualquer sentido prático. Quando um filho doa um bem a seu pai, por exemplo, não se pode presumir tratar-se de adiantamento de legítima já que o normal é a morte anterior dos ascendentes.

Em relação aos cônjuges, há uma evidente omissão do legislador, a ser corrigida pelo intérprete. Isso porque no art. 544 do Código Civil está claro que a doação de um cônjuge ao outro configura adiantamento de legítima – o que atualmente inclui também os companheiros -, mas o art. 2.002 só menciona os descendentes. Entretanto, mesmo com a falha do legislador, não há razão para excluir os cônjuges do dever de colacionar quando concorrerem com descendentes do *de cuius*, uma vez que a norma jurídica deve ser interpretada de forma harmônica e sistemática, jamais de maneira isolada.

É absolutamente comum chegarem aos escritórios de advocacia e aos tribunais brasileiros situação em que os herdeiros de alguém já falecido foram

¹⁶⁰ CUNHA, Leandro Reinaldo da. Colação e as consequências da não conferência para o planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Tomo III. Belo Horizonte, Forum, 2022, p. 291.

¹⁶¹ VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial*. Direito das Sucessões, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Cood. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 412.

indiretamente beneficiados, às vezes por longos anos, sem que tenha se falado em momento algum a respeito de um contrato de doação. São muito habituais as situações de filhos que, por terem condições financeiras piores que seus irmãos, receberam muitas benesses custeadas por seus pais ou mães, sem que jamais tenha sido formalizado qualquer contrato.

Ou seja, em que pese o art. 2.002 do Código Civil usar a expressão doação como um requisito para a incidência da norma, o fato é que o termo deve ser visto em sentido mais amplo, para incluir outras liberalidades, de modo que efetivamente possa traduzir algum equilíbrio entre os herdeiros necessários de mesma classe.

Doação, aqui, deve ser visto como qualquer transferência patrimonial gratuita, o que inclui uma série de outras hipóteses que tecnicamente não seriam classificadas como um contrato de doação.

No mesmo sentido a lição de Pontes de Miranda, que tratando do dever de colacionar, assim se expressa:

“As legítimas têm de ser inatingidas. Se, com doações, dotes, dádivas, falsas transferências onerosas, como ocorre com as doações disfarçadas em compras-e-vendas e em cessões de direitos, se diminui o que seria a quota necessária, compreende-se que cogentemente se estabeleça a necessidade de redução do cálculo duplo. Se a ofensa é aos quinhões, a colação igualiza.”

Ou seja, deverão ser objeto do mesmo tratamento jurídico todos os atos de liberalidade diretos ou indiretos, o que inclui os contratos de doação, as doações indiretas e as doações simuladas, quando se pratica um ato de liberalidade sob a roupagem de um ato oneroso.

É justamente este o sentido adotado pelo Professor Luiz Paulo Vieira de Carvalho quando escreve que “quando alguns dos herdeiros necessários houverem recebido em vida liberalidade(s) a título de adiantamento de quota legitimária por parte do futuro hereditando (...), os beneficiados devem colacionar as liberalidades recebidas”¹⁶². Note-se por duas vezes no mesmo parágrafo a utilização da expressão “liberalidade” em lugar do termo escrito no Código Civil Brasileiro, doação.

Mais à frente o ilustre autor reitera:

“consequentemente, se, em vida, o finado fez liberalidades diretas (doação) ou mesmo dádivas indiretas (outras vantagens econômicas sem contraprestação) a favor

¹⁶² CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Da colação. Das doações inoficiosas e da doação universal. Efeitos e distinções. *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*. v. 46 (jul/ago). Belo Horizonte, IBDFAM 2021, p. 12.

de seus descendentes ou ao cônjuge ou ao companheiro sobrevivente, uma vez ocorrendo a concorrência entre estes herdeiros necessários por ocasião do decesso daquele, o beneficiado pela liberalidade deverá conferi-la ao monte, mesmo se tiver realizado ato de alienação (transferência) sobre o bem a ele doado antes da abertura da sucessão”¹⁶³.

Haverá doação indireta sempre que se conseguir prestar o que seria doável através de outro ato, inclusive de um ato-fato jurídico¹⁶⁴. É possível encontrar vários exemplos na doutrina e na jurisprudência dos tribunais brasileiros.

É clara a lição de Carlos Maximiliano sobre o alcance da expressão legal doação na lei civil. Para o autor, a obrigação de trazer à colação alcança “todas e quaisquer liberalidades, com que direta ou indiretamente se gratifique descendente herdeiro, ou pessoa representada por este”¹⁶⁵. Ou seja, sejam doações de grande ou de pequeno valor, feitas com documento escrito ou manuais, com ou sem o nome expreso de “doação”, havendo liberalidade entre ascendente e descendente, ou entre cônjuges, é o caso de trazer-se à colação.

Sobre a referência legal explícita ao contrato de doação, esclarece o autor, ainda, que, “quando nesse capítulo só se encontra referência à doação, isto acontece por amor à síntese”¹⁶⁶. Ou seja, a regra abrange as diferentes espécies de atos benéficos, inclusive doações manuais e presentes valiosos não escriturados como joias ou dinheiro.

Zeno Veloso cita, a título de exemplo, as hipóteses em que determinado sujeito renuncia a um direito por ele titularizado frente a um devedor. A renúncia, por óbvio, não é doação. A remissão das dívidas está regulada no Código Civil Brasileiro nos artigos 385 a 388, sendo caracterizada como meio de extinção de crédito sem pagamento, junto a outras figuras como a confusão, a compensação e a dação em pagamento.

A hipótese de remissão de uma dívida não configura, do ponto de vista estrutural, um contrato de doação. Mesmo assim, do ponto de vista funcional, o pai que remite a dívida de um de seus descendentes, acaba por indiretamente

¹⁶³ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Da colação. Das doações inoficiosas e da doação universal. Efeitos e distinções. *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*. v. 46 (jul/ago). Belo Horizonte, IBDFAM 2021, p. 12.

¹⁶⁴ VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial. Direito das Sucessões*, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Cood. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 413.

¹⁶⁵ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 461.

¹⁶⁶ *Ibid.*

desequilibrar os quinhões hereditários de todos os outros. Há atribuição patrimonial e, sem dúvida, há liberalidade.

Imagine-se, por exemplo, a situação de um genitor que empresta R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) a um dos filhos. Trata-se de contrato de mútuo, fazendo surgir um crédito líquido e exigível no valor do contrato para o pai, e um débito equivalente para o filho. O crédito integra o patrimônio do genitor, e na hipótese de seu falecimento, será transferido ao espólio, que será futuramente o titular do crédito até a efetiva partilha. Note-se que no contrato de mútuo, ainda que gratuito, há obrigação de pagamento por conta do mutuário, não havendo transmissão patrimonial definitiva.

Entretanto, se o genitor em vida remitir o referido crédito, perdendo o descendente mutuário, ou mesmo deixar de cobrá-lo permitindo que se opere a prescrição, o patrimônio do ascendente restará desfalcado em R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), o que causa evidente prejuízo aos demais coerdeiros e beneficia o herdeiro remitido. Não houve doação em momento algum, mas é certo que um ato de liberalidade – a remissão – acabou por retirar do patrimônio do genitor a quantia em questão, que ingressou em definitivo no patrimônio do descendente.

Carlos Maximiliano apresenta um impressionante rol de hipóteses de liberalidades sujeitas à colação, havendo na própria obra a ressalva de que se trata de enumeração meramente exemplificativa, estando ainda longe de abranger todas as hipóteses contidas no Código sobre a matéria. Merece transcrição na íntegra:

Consideram-se liberalidades sujeitas à doação: (a) doações e dotes (b) o que o descendente adquiriu com o produto de haveres do ascendente vivendo em companhia deste; (c) rendimento de bens do pai desfrutados pelo filho; (d) ofício, ou renúncia de emprego, comprados para o descendentes; (e) dádiva de qualquer espécie, realizada diretamente ou por intermédio de terceiro; (f) quantias com que o ascendente contribuiu para pensão, montepio, dote ou seguro de vida do sucessor ou de coisa a este pertencente; (g) somas, não módicas, dadas de presente; (h) perdas e danos pagos pelo pai como responsável legal do menor, ou quaisquer outras indenizações e até multas, administrativas, penais, contratuais, satisfeitas pelo progenitor e devidas pelo filho; (i) custas de processo civil ou criminal cobráveis do descendente; (j) dinheiro posto a juros pelo pai em nome do filho; (l) cessão gratuita do direito de cobrar capital ou créditos; (m) pagamento consciente de uma soma não devida ao legitimário, inclusive a representativa de uma parcela em conta de tutor favorável ao sucessor mas não correspondente à realidade, débito simulado, falso alcance. (n) quantias despendidas pelo hereditando com saldar os débitos ou resgatar fiança do herdeiro; (o) numerário recebido como empréstimo, do progenitor, sem a obrigação de pagar o capital, embora a juro módico; (p) quitação ou entrega do título

de dívida contraída pelo filho para com o pai (q) abstenção da cobrança do que ficara devendo o descendente gestor de negócios do ascendente.¹⁶⁷

Luiz Paulo Vieira de Carvalho cita, ainda, duas outras interessantes hipóteses como sendo doações indiretas, quais sejam, a constituição de PGBL ou VGBL a favor de um ou alguns dos herdeiros necessários, bem como a constituição de conta corrente conjunta com um dos herdeiros, quando contiver dinheiro apenas do futuro hereditando¹⁶⁸.

Em relação especificamente aos planos de previdência privada na modalidade VGBL, cabe apontar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui entendimento nos dois sentidos, ora pela determinação da realização da colação¹⁶⁹,

¹⁶⁷ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 418.

¹⁶⁸ CARVALHO. Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019, p. 1.073.

¹⁶⁹ CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO SUCESSÓRIO. AÇÃO DE INVENTÁRIO E PARTILHA. COMORIÊNCIA ENTRE CÔNJUGES E DESCENDENTES. COLAÇÃO AO INVENTÁRIO DE VALOR EM PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PRIVADA ABERTA. NECESSIDADE. REGIME MERCADO PELA LIBERDADE DO INVESTIDOR. CONTRIBUIÇÃO, DEPÓSITOS, APORTES E RESGATES FLEXÍVEIS. NATUREZA JURÍDICA MULTIFACETADA. SEGURO PREVIDENCIÁRIO. INVESTIMENTO OU APLICAÇÃO FINANCEIRA. DESSEMELHANÇAS ENTRE OS PLANOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA E FECHADA, ESTE ÚLTIMO INSUSCETÍVEL DE PARTILHA. NATUREZA SECURITÁRIA E PREVIDENCIÁRIA DOS PLANOS PRIVADOS ABERTOS VERIFICADA APÓS O RECEBIMENTO DOS VALORES ACUMULADOS, FUTURAMENTE E EM PRESTAÇÕES, COMO COMPLEMENTAÇÃO DE RENDA. NATUREZA JURÍDICA DE INVESTIMENTO E APLICAÇÃO FINANCEIRA ANTES DA CONVERSÃO EM RENDA E PENSIONAMENTO AO TITULAR. BEM PERTENCENTE À MEAÇÃO DA CÔNJUGE IGUALMENTE FALECIDA QUE DEVE SER OBJETO DE PARTILHA COM SEUS HERDEIROS ASCENDENTES.

1- Recurso especial interposto em 13/02/2017 e atribuído à Relatora em 02/03/2018.

2- O propósito recursal consiste em definir se deve a inventariante colacionar o valor existente em previdência complementar privada aberta na modalidade PGBL ao inventário do falecido, especialmente na hipótese em que houve comoriência entre o autor da herança, a sua cônjuge e os seus filhos, figurando como herdeiros apenas os ascendentes do casal.

3- Os planos de previdência privada aberta, operados por seguradoras autorizadas pela SUSEP, podem ser objeto de contratação por qualquer pessoa física e jurídica, tratando-se de regime de capitalização no qual cabe ao investidor, com amplíssima liberdade e flexibilidade, deliberar sobre os valores de contribuição, depósitos adicionais, resgates antecipados ou parceladamente até o fim da vida, razão pela qual a sua natureza jurídica ora se assemelha a um seguro previdenciário adicional, ora se assemelha a um investimento ou aplicação financeira.

4- Considerando que os planos de previdência privada aberta, de que são exemplos o VGBL e o PGBL, não apresentam os mesmos entraves de natureza financeira e atuarial que são verificados nos planos de previdência fechada, a eles não se aplicam os óbices à partilha por ocasião da dissolução do vínculo conjugal ou da sucessão, apontados em precedente da 3ª Turma desta Corte (REsp 1.477.937/MG).

5- Embora, de acordo com a SUSEP, o PGBL seja um plano de previdência complementar aberta com cobertura por sobrevivência e o VGBL seja um plano de seguro de pessoa com cobertura por sobrevivência, a natureza securitária e previdenciária complementar desses contratos é marcante no momento em que o investidor passa a receber, a partir de determinada data futura e em prestações

ora no sentido de tratar como hipótese de dispensa de colação, por conta da natureza de seguro ostentada¹⁷⁰.

Sobre o tema, vale frisar que na doutrina há posições em contrário, como é o caso de Carlos Maximiliano, que referindo-se aos valores pagos aos descendentes através de seguros de vida, indicava como correto trazer a colação os valores das prestações ou anuidades, e não os valores dos prêmios pagos.

Ou seja, ainda que a hipótese seja de seguro, é cabível pensar em colação de valores que efetivamente saíram do patrimônio do ascendente em proveito do descendente.

A utilização da expressão “doação indireta” aparece com relativa frequência em obras doutrinárias, e seu uso será mantido no presente trabalho. Entretanto, não parece ser a expressão mais adequada, já que não há, como se viu anteriormente, um contrato de doação. Na maioria das vezes não há sequer um contrato. A construção de benfeitorias custeadas pelo ascendente no terreno de propriedade do

periódicas, os valores que acumulou ao longo da vida, como forma de complementação do valor recebido da previdência pública e com o propósito de manter um determinado padrão de vida.

6- Todavia, no período que antecede a percepção dos valores, ou seja, durante as contribuições e formação do patrimônio, com múltiplas possibilidades de depósitos, de aportes diferenciados e de retiradas, inclusive antecipadas, a natureza preponderante do contrato de previdência complementar aberta é de investimento, razão pela qual o valor existente em plano de previdência complementar aberta, antes de sua conversão em renda e pensionamento ao titular, possui natureza de aplicação e investimento, devendo ser objeto de partilha por ocasião da dissolução do vínculo conjugal ou da sucessão por não estar abrangido pela regra do art. 1.659, VII, do CC/2002.

7- Na hipótese, tendo havido a comoriência entre o autor da herança, sua cônjuge e os descendentes, não havendo que se falar, pois, em sucessão entre eles, devem ser chamados à sucessão os seus respectivos herdeiros ascendentes, razão pela qual, sendo indubitosa a conclusão de que o valor existente em previdência complementar privada aberta de titularidade do autor da herança compunha a meação da cônjuge igualmente falecida, a colação do respectivo valor ao inventário é indispensável.

8- Recurso especial conhecido e desprovido.

(REsp n. 1.726.577/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 14/9/2021, DJe de 1/10/2021.)

¹⁷⁰ AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVENTÁRIO. VALORES DEPOSITADOS EM PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA (VGBL). DISPENSA DE COLAÇÃO. NATUREZA DE SEGURO DE VIDA. ACÓRDÃO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. A DECISÃO PROFERIDA NO JUÍZO PRÉVIO DE ADMISSIBILIDADE NÃO VINCULA ESTA CORTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o Plano de Previdência Privada (VGBL), mantido pelo falecido, tem natureza jurídica de contrato de seguro de vida e não pode ser enquadrado como herança, inexistindo motivo para determinar a colação dos valores nele depositados.

2. A decisão proferida no juízo prévio de admissibilidade não vincula esta Corte, motivo pelo qual é desnecessária a justificação da não incidência dos óbices apontados naquela decisão.

3. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.832.714/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 13/12/2021, DJe de 15/12/2021.)

descendente não exige a formalização de um contrato, de modo que parece inadequado chamar de doação, ainda que indireta.

Da mesma forma, também não necessariamente haverá nas chamadas “doações indiretas” a realização de um ato jurídico que possa ser qualificado como “indireto”. O perdão a uma dívida de um companheiro a outro não configura doação, assim como é ato direto, envolvendo apenas as duas partes. No caso acima citado, em que um ascendente remite a dívida de um filho, não houve doação e o perdão é “direto”, não havendo intermediários. Ou seja, em geral as mencionadas doações indiretas não são nem doações e nem atos indiretos.

Como dito, porém, considerando-se que a expressão doação indireta está consagrada pelo uso e aparece em obras doutrinárias com relativa frequência, a mesma será mantida no presente trabalho, em que pese entender-se que seria melhor o uso da expressão “liberalidades diversas da doação” ou apenas “liberalidade”.

São liberalidades diversas da doação – ou apenas doações indiretas – todos os fatos jurídicos regulados por regras próprias que produzem efeitos jurídicos análogos aos produzidos pela doação¹⁷¹. Sempre que houver uma liberalidade conjugada ao aumento patrimonial de uma das partes, causada pela redução patrimonial da outra, será possível falar em liberalidade diversa da doação.

Se os efeitos são análogos e a função exercida é simular, não há dúvidas de que as doações, diretas ou indiretas, devem ser receber o mesmo tratamento no contexto do planejamento sucessório, ou seja, devem ser objeto de colação, estando também sujeitas à redução, caso ultrapassem o valor da legítima. Eventual ocultação de doação indireta deve ser punida com a mesma pena reservada à ocultação de um bem objeto de doação *stricto sensu*, qual seja, a pena de sonegação.

Nesse sentido, afirma Clóvis Beviláqua que “estão sujeitas à colação todas as liberalidades com que a pessoa, de cuja sucessão se trata, haja gratificado direta ou indiretamente, o herdeiro ou mesmo aquele a quem este substitui por direito de representação”¹⁷². Quando o autor menciona “todas as liberalidades” por óbvio refere-se não apenas às doações diretas, mas também às indiretas. É visível o cuidado do autor em não limitar a aplicação das regras de colação aos contratos de doação em sentido estrito.

¹⁷¹ STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado*. Reflexões sobre um conceito jurídico. Rio de Janeiro. Lumen juris. 2020, p. 116.

¹⁷² BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Freitas Bastos. 1945, p. 405.

Prossegue o respeitado autor exemplificando algumas hipóteses de doações que devem ser trazidas à colação: (i) doações e dotes feitos pelos ascendentes; (ii) quantias com que os pais pagaram as dívidas contraídas pelos filhos; (iii) doações dos avós aos netos, que também se conferem, quando eles concorrem à herança do avô gratificante, quer com tios, quer com os primos.

Em relação ao dote acima mencionado é importante ressaltar que, para o direito brasileiro, dote é doação¹⁷³. Não há distinções práticas entre os institutos.

Deve-se destacar, ainda, que a transmissão de propriedade não é a única maneira de se praticar liberalidades. A instituição de uma das espécies de direito real sobre coisa alheia pode ser considerada, para efeitos sucessórios, com as mesmas consequências de uma doação. Um bom exemplo é a instituição de um direito real de uso gratuito de um bem de propriedade de um ascendente em favor de um descendente. Não há dúvidas de que os requisitos necessários para a incidência das normas relativas à doação, em especial o artigo 2.002 do Código Civil, que obriga a realização de colação, estão presentes.

Sobre o contrato de doação no contexto das liberalidades, são muito relevantes as observações feitas por Luciano de Camargo Penteadado, que amplia o debate e traça alguns paralelos sobre a doação e outros negócios jurídicos unilaterais como a oferta, o testamento e a promessa de recompensa.

Há um aspecto que aproxima tais figuras. Quem realiza uma oferta ou promete uma recompensa, não negocia, simplesmente expõe as suas condições. Da mesma maneira, em geral não há um acordo de vontades no contrato de doação. “Quem doa, em geral, não acorda o que fará com o donatário. (...) O destinatário aceita ou não.”¹⁷⁴

A doação como negócio jurídico típico exige a aceitação. Em algumas liberalidades distintas da doação a manifestação do donatário é quase irrelevante, como é o caso do pagamento de dívida alheia. Naturalmente, tal particularidade não é suficiente para afastar a incidência da regra que obriga a colação, uma vez que sob o aspecto funcional, o pagamento desinteressado da dívida de um dos herdeiros necessários tem o evidente resultado de desequilibrar as legítimas.

¹⁷³ PENTEADO, Luciano de Camargo. *Doação com Encargo e Causa Contratual: Uma nova teoria do contrato*. 2ª Ed. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 2013, p. 336.

¹⁷⁴ Ibid.

Como já se disse, não há dúvidas de que a doação no direito brasileiro é um contrato, uma vez que é a própria lei civil que estabelece a sua inequívoca qualificação. Entretanto, a doação é mais que um contrato, já que a noção de contrato não lhe esgota o conteúdo¹⁷⁵.

Assim, é possível concluir com absoluta convicção que o regime jurídico das doações no contexto do direito sucessório deve ser aplicado sempre que houver uma atribuição patrimonial gratuita, ampliando-se assim a interpretação concedida à expressão “doação” no artigo 2.002 do Código Civil. Haverá, portanto, colação, tanto na doação *strictu sensu* quanto nas demais liberalidades, as chamadas “doações indiretas”.

2.3. Análise de casos concretos.

Como visto acima, nem sempre, porém, a questão é de simples solução. Isso porque, na dinâmica da vida real, as hipóteses são muito variadas e nem sempre é simples classificar um determinado ato ou fato jurídico. Há hipóteses muito nebulosas que demandam análise acurada.

Bom exemplo é a questão que chegou ao Superior Tribunal de Justiça através do Recurso Especial de número 1.722.691-SP, cujo relator foi o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

No caso concreto, cinco herdeiros necessários – todos filhos do *de cujus* - interpelaram uma irmã, a sexta filha do mesmo autor da herança, objetivando que esta trouxesse à colação no inventário do ascendente comum os valores correspondentes ao uso de bem imóvel pertencente ao *de cujus* sem o pagamento de qualquer contraprestação em vida.

No caso concreto, em outras palavras, uma das filhas havia morado por vinte anos em um apartamento de propriedade do pai, utilizando uma vaga de garagem autônoma, sem qualquer pagamento, em detrimento dos outros cinco filhos não tiveram acesso aos mesmos benefícios.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da Apelação Cível interposta em face da Sentença, entendeu ser descabida a realização da

¹⁷⁵ ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972, p 7.

colação pleiteada pelos irmãos, uma vez que, na hipótese, tratava-se de um contrato de comodato, e não de uma doação propriamente dita, o que desobrigaria a colação.

No Recurso Especial apresentado ao Superior Tribunal de Justiça, os recorrentes alegaram haver ofensa aos artigos 2.002 e 2.010 do Código Civil, sustentando que “qualquer liberalidade promovida pelo *de cuius* em favor de herdeiros necessários deve ser trazida à colação” e, por consequência, “a colação não se limita aos bens doados”.

Em relação ao artigo 2.010, sustentavam os recorrentes que o dispositivo legal é taxativo ao determinar os gastos ordinários do ascendente com descendente, enquanto este for menor, não devem ser trazidos à colação, e que, a *contrariu sensu*, o que não foi inserido no texto legal deve ser colacionado¹⁷⁶. Ou seja, interpreta-se o dispositivo legal confirmando a regra geral, oriunda no princípio do equilíbrio entre os herdeiros, de que toda liberalidade praticada deve ser colacionada.

Assim, no caso concreto, no entender dos recorrentes, a permissão para o uso gratuito de um apartamento e uma vaga de garagem por um dos herdeiros, por mais de 20 anos, sem pagamento de aluguel, e sem qualquer compensação aos demais filhos, traduziria uma liberalidade a ser conferida no processo de inventário, contabilizando-se o valor como um adiantamento da herança devida àquela herdeira.

O Recurso Especial foi admitido e o mérito foi efetivamente analisado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça. Em seu voto condutor, acompanhado por todos os demais Ministros integrantes da turma julgadora¹⁷⁷, o Ministro Relator negou provimento ao Recurso Especial, sustentando que a utilização do apartamento decorre de contrato de comodato, e não de doação. Assim, sendo contratos diferentes, a hipótese dos autos não se enquadraria na previsão legal do artigo 2.002 do Código Civil, não tendo havido transferência de propriedade à herdeira.

No referido voto condutor do Acórdão, acompanhado por unanimidade, o Ilustre Ministro Sanseverino chega a afirmar que:

¹⁷⁶ Art. 2.010. Não virão à colação os gastos ordinários do ascendente com o descendente, enquanto menor, na sua educação, estudos, sustento, vestuário, tratamento nas enfermidades, enxoval, assim como as despesas de casamento, ou as feitas no interesse de sua defesa em processo-crime

¹⁷⁷ Participaram do julgamento os Ministros Ricardo Villas Boas Cueva, Marco Aurélio Belizze, Moura Ribeiro e Nancy Andrichi, além do Ministro Relator Paulo de Tarso Sanseverino.

Com efeito, não se pode confundir comodato, que é o 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.

Com efeito, somente a doação transfere a propriedade do bem, tendo, por isso, o condão de provocar eventual desequilíbrio entre as quotas-partes atribuídas a cada herdeiro necessário (legítima), importando, por isso, em regra, no adiantamento do que lhe cabe por herança. (o grifo é do original).

Ou seja, no entendimento da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, o comodato de bem imóvel firmado entre ascendente e um de seus herdeiros necessários não configura hipótese de colação, uma vez que não há transferência de propriedade, e somente a transferência do domínio configura adiantamento de legítima.

Ocorre que, como já observado, a doutrina especializada sustenta com relativa tranquilidade que também estão sujeitas à colação eventuais liberalidades diversas da doação, as chamadas doações indiretas, hipóteses em que se vejam presentes os requisitos da atribuição patrimonial e da liberalidade. A respeito do tema, Carlos Maximiliano dizia que “entra em colação todo favor ou benefício valioso pelo herdeiro havido direta ou indiretamente do inventariado, por qualquer maneira, causa ou título”¹⁷⁸.

O professor Luiz Paulo Vieira de Carvalho ensina que doação indireta pode ser definida como “vantagem ofertada pelo ascendente donante, em vida, em favor de herdeiro necessário, não representativas, porém, de transmissão patrimonial propriamente dita em favor destes últimos (...)”¹⁷⁹.” Ou seja, não parece correta a limitação às hipóteses em que houver efetivamente uma transferência de domínio ou, como constou da redação do acórdão, uma transferência de patrimônio.

E mais, como já dito anteriormente, a doação como categoria geral prescinde da transferência de propriedade. Doa-se, por exemplo, através da constituição de outros direitos reais, como o caso do direito real de usufruto. Pontes de Miranda afirmava que “doa-se o domínio, doa-se a enfiteuse, doa-se o usufruto, doa-se o uso, doa-se o direito de habitação, doa-se o título de crédito, doa-se a hipoteca ou qualquer outro direito real de garantia”¹⁸⁰.

¹⁷⁸ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 419.

¹⁷⁹ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019, p. 1071.

¹⁸⁰ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964, p. 192.

É possível observar, aqui, com o devido respeito à enorme cultura jurídica de todos os Ministros envolvidos, já a primeira inconsistência no Acórdão acima mencionado. É que, como se leu no trecho transcrito do voto do Ministro Relator Paulo de Tarso Sanseverino, a Turma Julgadora houve por bem caracterizar a doação apenas quando houver “*transferência de propriedade do bem*”. Ora, a propriedade – ou o domínio – é apenas um dos direitos reais incidentes sobre a coisa.

Escolhendo como o objeto de análise a doação de usufruto – com o que concorda Pontes de Miranda – pode-se dizer que se trata de espécie de direito real definido no art. 713 do Código Civil de 1916 como “direito real de fruir as utilidades e frutos de uma coisa enquanto temporariamente destacado da propriedade”, não tendo o Código atual repetido a definição. Por sua vez, a doutrina define o direito real de usufruto como sendo “o direito de usar uma coisa pertencente a outrem e de perceber-lhe os frutos, ressalvada a sua substância.”¹⁸¹

O usufruto pode recair sobre bens móveis e imóveis, podendo também recair sobre título de crédito, permitindo ao usufrutuário o direito de desfrutar de um bem alheio, usando e gozando da coisa¹⁸². Quando gratuito, transfere aos usufrutuários os poderes de usar e fruir o bem, não havendo qualquer contrapartida, tratando-se por óbvio de uma liberalidade.

Ora, se, como já se disse, qualquer liberalidade deve ser objeto de colação, é possível afirmar que o usufruto gratuito firmado entre ascendente e descendente deve ser contabilizado no processo de inventário, com o intuito de não desequilibrar as legítimas, ainda que não tenha havido qualquer transferência de domínio.

Prosseguindo, cabe agora um questionamento. Na prática, qual seria a diferença entre a realização de um usufruto gratuito entre ascendente e descendentes, e a realização de um contrato de comodato entre ambos? Naturalmente, em uma análise meramente estrutural, é possível sustentar a existência de uma importante distinção. O usufruto é hipótese de direito real, enquanto o comodato é direito de natureza obrigacional, estando restrito às partes envolvidas.

¹⁸¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: direito das coisas*, volume 5. 11ª ed. São Paulo. Saraiva, 2016, p. 482.

¹⁸² SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018, 782.

Entretanto, do ponto de vista funcional, o que diferencia o contrato de comodato do bem imóvel pertencente ao genitor e eventual usufruto pactuado? Nenhuma diferença existe.

Embora o usufruto seja direito real e o contrato de comodato seja, com o perdão da redundância, um contrato, direito obrigacional, e ainda que se concorde que o direito privado está fundado na *summa divisio* entre direitos reais e direito de crédito, funcionalmente ambos são muito próximos e possuem, na prática, a mesma configuração, permitindo-se ao usufrutuário e ao comodatário exatamente os mesmos poderes.

Em sua obra sobre a teoria geral dos direitos reais, a Professora Roberta Mauro Medina Maia aborda, justamente, a aproximação funcional entre os chamados direitos de gozo sobre coisa alheia e alguns tipos contratuais, e esclarece que a distinção clássica entre direitos reais e direitos obrigacionais é, muitas vezes, artificial, posto que “admitir a heterogeneidade das figuras de direito real impõe o reconhecimento do fato de que a distinção entre direitos reais e direitos obrigacionais, nas bases ante expostas, irá sempre apresentar falhas”¹⁸³.

E o exemplo utilizado pela autora é justamente o usufruto, em contraposição ao contrato de locação, como figuras idênticas, porém classificadas de modo absolutamente afastado pela doutrina tradicional. Dito de outra maneira, embora do ponto de vista estrutural o usufruto seja um direito real e a locação de bem imóvel seja um contrato, ambos exercem exatamente a mesma função.

É possível concluir, portanto, que se o usufruto gratuito pode ser considerado uma doação para fins de colação, o mesmo raciocínio deve ser utilizado para outras liberalidades, ainda que não haja transferência de domínio. É o caso do comodato, em que apenas a posse direta do imóvel é transferida, sem qualquer contraprestação, configurando verdadeira liberalidade.

Retomando o raciocínio do caso concreto apresentado, não há dúvidas de que ao permitir que apenas um dos herdeiros, ao longo de 20 anos, usasse e frusesse com exclusividade de um bem imóvel de titularidade do autor da herança, excluindo o possível uso de outros cinco descendentes, produziu-se um desequilíbrio na legítima. Aqui, respeitosamente, discorda-se do argumento utilizado no trecho do voto condutor acima transcrito, em especial quando afirma literalmente que

¹⁸³ MAIA, Roberta Mauro Medina. *Teoria Geral dos Direitos Reais*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

somente um contrato em que haja transferência de propriedade tem o condão de provocar desequilíbrio entre as quotas-partes dos herdeiros necessários.

Ora, se um dos irmãos tem a permissão exclusiva para residir por longos anos em imóvel do pai, enquanto outros cinco irmãos pagam as próprias moradias, fica bastante claro o desequilíbrio patrimonial, mesmo que não haja aquisição de propriedade pela herdeira daquele caso concreto.

Houve também atribuição patrimonial, no conceito desenvolvido por Pontes de Miranda. Ao ceder gratuitamente o imóvel para um dos filhos por mais de 20 anos, o titular do patrimônio deixou de auferir renda naquele imóvel, deixou de usá-lo e impossibilitou o uso pelos outros filhos. Por outro lado, permitiu que o herdeiro necessário se mantivesse morando no bem, deixando de custear qualquer valor a título de aluguel ou comprando imóvel próprio, enquanto seus outros irmãos, aos que se depreende de suas alegações, sempre pagaram aluguel para morar.

Estando, como visto, presentes os requisitos fundamentais da doação para fins sucessórios – a liberalidade e a atribuição patrimonial, é possível afirmar que o herdeiro deveria ter colacionado valores relativos ao uso do imóvel, a fim de se verificar a ajuste da divisão dos bens.

De forma complementar, parece correto também o segundo argumento utilizado pelos recorrentes no caso concreto. O art. 2.010 do Código Civil apresenta uma lista de exceções à regra geral, que é o dever de trazer à colação. No terceiro capítulo o tema será mais bem explorado, mas já é possível antecipar que, ao interpretar o dispositivo, já é possível ter convicção de que a colação independe de transferência de domínio.

Se o legislador optou por limitar a hipótese de não colacionar aos gastos ordinários com o descendente, enquanto menor, gastos estes que não precisam ser colacionados, isso permite inferir que os demais gastos devem sim ser trazidos à colação, ainda que não haja propriamente uma doação.

A regra, como se vê, é da obrigatoriedade da colação. As hipóteses que afastam a regra são excepcionais, e devem ser interpretadas com a moderação necessária, de forma restritiva. O próprio legislador fez questão que inserir no Código Civil um dispositivo legal deixando claro que apenas gastos ordinários devem ser excluídos da regra geral. Ora, a moradia de um herdeiro maior de idade por longas décadas não parece se amoldar à regra geral.

Se as despesas com o sustento de um menor não devem ser colacionadas posto serem despesas de caráter alimentar, é possível dizer, a *contrariu sensu*, que as despesas de um adulto, perfeitamente capaz, com o seu sustento devem ser contabilizadas como adiantamento de legítima. Nesse caso, o conceito de despesas não depende da realização de doações, ao contrário do que parece ter interpretado a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça.

Outro interessante exemplo de doação indireta é aquela realizada valendo-se o doador de pessoa interposta, a fim de disfarçar o destino dos bens doados e esquivar-se da obrigação de colacionar a doação. Caso como esse foi o julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na Apelação Cível de nº 1037491-60.2019.8.26.0001, em ação movida por um dos herdeiros contra a outra herdeira, que além de filha, era procuradora do pai, posteriormente falecido.

Como se verifica dos autos, ao longo de vários anos, a filha (e procuradora) realizou diversas transações bancárias e saques a título de administração da conta bancária do pai, a pretexto de custeio de pequenas despesas familiares. Além disso, fez duas transferências de valores vultosos – a primeira de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) e a segunda de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) – da conta do pai para as contas bancárias de titularidade dos filhos de tal herdeira, netos do titular do patrimônio, valendo-se da procuração para realizar as transações bancárias.

Quando do falecimento, tal herdeira negou-se a trazer quaisquer valores à colação ou mesmo prestar contas ao irmão, argumentando que as movimentações bancárias de pequenos valores seriam para gastos ordinários, autorizados por lei, e que os valores maiores não teriam sido destinados a ela, mas sim teriam sido doados espontaneamente pelo avô aos netos, o que excluiria o dever de colacionar, uma vez que art. 2.005, parágrafo único do Código Civil, desobriga a realização de colação pelos descendentes que não seriam chamados como herdeiros necessários.

São, portanto, duas circunstâncias diferentes trazidas à análise do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. A primeira versa sobre doação de valores relevantes destinados aos netos, mas cujas transações foram realizadas por mandato, justamente pela genitora dos netos e descendente de primeiro grau do titular do patrimônio. A segunda versa sobre pequenas movimentações corriqueiras na conta do autor da herança para sua manutenção.

Em primeira instância, o magistrado que analisou a questão entendeu que no que diz respeito às transferências feitas aos netos, valendo-se a mãe de procuração outorgada pelo avô, tratou-se de doação indireta realizada ao descendente, a mãe. E, nesse caso, em se tratando de doação realizada a herdeiro necessário, o valor deve ser trazido à colação.

A decisão fundamentou-se, principalmente, no fato de que a procuração outorgada não conferia poderes para a realização de doações pela procuradora, bem como o fato de que o contrato de doação exige forma escrita, o que não ocorreu no caso.

Em relação aos valores mensais movimentados na conta do ascendente, entendeu o Tribunal de São Paulo que, por se tratar de valores reduzidos, não seria o caso de impor a realização de colação, sob pena de se estabelecer um tratamento rígido em excesso ao patrimônio do doador.

A Sentença foi mantida na íntegra pela 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em acórdão unânime baseado no voto do Desembargador Relator Kioitsi Chicuta.

Ocorre que, ao que tudo indica, a decisão está equivocada novamente, ao menos no que diz respeito à doação realizada em prol dos netos do falecido. Como se vê do voto, que manteve a sentença na íntegra, é inquestionável ter havido transferências bancárias das contas do avô para os netos, e não há nas decisões qualquer menção à eventual inoficiosidade das doações. Portanto, aparentemente, os R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) doados cabem na parte disponível do patrimônio do doador.

Nesse contexto, tanto o juiz sentenciante quanto os três desembargadores integrantes da turma julgadora entenderam que as transferências feitas ao neto são caso de doação indireta à mãe, com base no fato de que a transferência se deu por procuração sem poderes para doar, e que não houve contrato escrito.

Ora, com o devido respeito, vício de forma ou ausência de poderes não podem, por si só, indicar ter sido a doação feita a pessoa distinta. Tratam-se, possivelmente, de hipóteses que autorizariam a anulação da doação e não a sua submissão à colação.

Como se verá, de fato, o Código Civil exclui a obrigação de trazer à colação a hipótese de doações realizadas a descendentes – no caso, os netos – que, no momento da liberalidade, não seriam chamados a suceder, pela existência de

herdeiros mais próximos. Assim, se as doações foram realizadas em prol dos netos, não há que se falar em colação.

A suposta irregularidade da forma e a eventual violação aos poderes conferidos pelo mandante à mandatária não podem ter por consequência o afastamento de norma expressa do Código Civil que estabelece a dispensa de colação das doações realizadas em favor de descendentes que, no momento da liberalidade, não seriam chamados à sucessão como herdeiros necessários. Trata-se exatamente do caso sob análise, já que uma doação do avô aos netos, estando viva a mãe, seria dispensada da colação.

Então, enxergam-se duas possibilidades. Ou a doação é válida, e tendo sido feita de avô aos netos, está dispensada da colação, ou a doação é nula, seja porque não observou a forma legal, seja porque não havia poderes suficientes.

A solução alcançada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em que pese, aparentemente, ter buscado o equilíbrio nos quinhões legitimários, acabou validando uma doação possivelmente eivada de nulidade, ou, pior ainda, desconsiderando real vontade do falecido de realizar a doação para os netos da parte disponível.

Em relação ao segundo fundamento, qual seja, ao afastamento da colação dos saques de pequeno valor feitos pela herdeira diretamente da conta do genitor, sob o argumento de que se tratar de valor destinado à manutenção do próprio pai, havendo prova de tais fatos, a decisão parece correta, já que nessa hipótese sequer teria havido qualquer liberalidade, mas a administração do patrimônio.

Entretanto, na hipótese de não ser possível provar o verdadeiro emprego do dinheiro, havendo elementos que indiquem que a herdeira se apropriava de tais valores para si, trata-se de caso evidente de trazer também à colação.

Os dois casos acima narrados demonstram a imensa dificuldade prática de verificar, diante da infinita variedade de nuances dos casos concretos, diante da riqueza dos arranjos familiares, se a hipótese deve ser tratada como uma liberalidade diversa da doação, caso em que seja obrigatória a colação, ou se a hipótese se encaixa em qualquer outro tipo de ato jurídico.

Capítulo 3: Do tratamento das doações após a abertura da sucessão:

3.1. Necessária atenção ao princípio da igualdade entre herdeiros

Como já exposto nos capítulos anteriores, o direito sucessório brasileiro privilegia o princípio da igualdade entre herdeiros necessários, especialmente diante das hipóteses em que existam descendentes. Os descendentes são presumidamente os herdeiros que sucederão os seus ascendentes antes de quaisquer outros, sendo regra da natureza o falecimento anterior dos membros mais velhos da família.

Além disso, deve-se sempre reforçar que o direito de herança é considerado direito fundamental previsto no art. 5º, XXX da Constituição Federal, sendo, portanto, inafastável o direito à legítima¹⁸⁴.

Logo, salvo hipóteses em que a própria lei estabelece a possibilidade de haver quinhões desiguais entre herdeiros, como é o caso do cônjuge ou companheiro que concorre com mais de três descendentes seus¹⁸⁵, ou dos ascendentes de mesmo grau, porém em linhas distintas¹⁸⁶, há um princípio geral de igualdade e equilíbrio nominal entre quotas¹⁸⁷.

A respeito do princípio da igualdade e de sua relação com o instituto da colação, afirmava Orlando Gomes tratar-se de verdadeira proteção legal à legítima, primeiramente “prescrevendo-se que a doação dos pais aos filhos importa adiantamento de legítima”, determinando-se que “o donatário traga à colação, no inventário do doador, o que dele recebeu em vida ou o correspondente valor.”¹⁸⁸

¹⁸⁴ GOZZO, Débora. A busca pela igualdade no direito fundamental de herança: herdeiros reservatários e a colação. In *Direitos Fundamentais e Justiça*, Ano 9, nº 33, pp. 101-122, Out/Dez 2015, p. 104.

¹⁸⁵ Código Civil Brasileiro, art. 1.832. Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, inciso I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer.

¹⁸⁶ Código Civil Brasileiro, art. 1.836. Na falta de descendentes, são chamados à sucessão os ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente.

§ 1º Na classe dos ascendentes, o grau mais próximo exclui o mais remoto, sem distinção de linhas.
§ 2º Havendo igualdade em grau e diversidade em linha, os ascendentes da linha paterna herdaram a metade, cabendo a outra aos da linha materna.

¹⁸⁷ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões*. Polêmicas, Tendências e Inovações. Cood. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias, p.299.

¹⁸⁸ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 55.

Na lição de Carlos Maximiliano, a finalidade da colação é “assegurar a igualdade das legítimas”. E acrescenta: “reconstitui-se o patrimônio hereditário mediante a resolução do ato benéfico; a colação consiste num aumento à massa sucessória, torna comum a coisa conferida”¹⁸⁹.

Em sua obra, ao introduzir a abordagem do tema colação, a Professora Maria Helena Diniz esclarece que “como o princípio que rege o direito sucessório é o da igualdade dos quinhões, o monte partível será dividido em tantos quinhões iguais quantos forem os herdeiros necessários do *de cujus*”¹⁹⁰. Logo, eventual antecipação feita em vida desfalca o espólio em prejuízo dos demais descendentes, o que deve ser corrigido através da figura jurídica da colação¹⁹¹.

Cabe reforçar, nesse ponto, lição básica do direito das sucessões, segundo a qual a sucessão legítima se divide em sucessão legítima necessária e sucessão legítima não necessária ou facultativa¹⁹². A sucessão legítima necessária é responsável pela legítima, ou seja, fração da herança em que se deve observar compulsoriamente a igualdade entre os herdeiros necessários. O art. 1.789 do Código Civil estabelece que, na hipótese de existirem herdeiros necessários, o testador somente poderá dispor de metade da herança¹⁹³, ficando a outra metade necessariamente reservada para divisão igualitária entre herdeiros indicados na lei.

A condição de herdeiro necessário é tão importante, diz Débora Gozzo, que “só em certas situações previstas em lei ele poderá ser excluído da sucessão”¹⁹⁴. Refere-se a autora às hipóteses de deserdação e indignidade, ambas previstas no Código Civil Brasileiro e ambas sujeitas à prova da justa causa. Recorde-se que a deserdação depende da manifestação de vontade do próprio de *cujus* e somente se aplica a herdeiros necessários. A indignidade, por sua vez, pode atingir todo e qualquer herdeiro ou legatário.

¹⁸⁹ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. II. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 392.

¹⁹⁰ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Direito das Sucessões. Volume 6. 33ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2019, p. 467.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² TEPEDINO, Gustavo. NEVARES, Ana Luiza Maia. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 7. Direito das Sucessões. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2020, p. 19.

¹⁹³ Art. 1.789. Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.

¹⁹⁴ GOZZO, Débora. A busca pela igualdade no direito fundamental de herança: herdeiros reservatários e a colação. In *Direitos Fundamentais e Justiça*, Ano 9, nº 33, pp. 101-122, Out/Dez 2015, p. 103.

A sucessão legítima facultativa, por sua vez, permite ao autor da herança destinar até metade de seu patrimônio a quem entender merecer ou necessitar, havendo aqui liberdade de escolha plena, desde que manifestada expressamente pelas formas legalmente previstas, a saber, doação feita em vida – caso a doação seja feita a um dos herdeiros necessários, deverá ser dispensada a colação através de manifestação expressa do doador -, a realização da partilha em vida ou a elaboração de um testamento válido.

Não havendo qualquer manifestação pelo autor da herança, seguirá a partilha as mesmas regras estabelecidas para a sucessão legítima necessária, dividindo-se igualmente o quinhão entre os herdeiros necessários, quais sejam, descendentes, ascendentes, cônjuge ou companheiro e colaterais, nessa ordem.

O professor Luiz Paulo Vieira de Carvalho, em sua obra sobre o direito das sucessões, leciona ser “tendência universal” chamar à sucessão em primeiro lugar os descendentes, “cuja existência exclui os ascendentes da sucessão”, recordando ser presumida a maior proximidade e o afeto destinado aos filhos que aos pais, e sendo presumível, da mesma maneira, haver maior necessidade de amparo material aos mais jovens¹⁹⁵.

Ou seja, os descendentes sempre em primeiro lugar. No mesmo sentido, lição dos professores Gustavo Tepedino, Ana Luiza Maia Nevares e Rose Melo Vencelau Meireles, para quem há relevante integração neste ponto entre o direito sucessório e o direito de família, uma vez que o legislador “determina o rol de sucessores baseado em seus vínculos mais estreitos de solidariedade (...) estabelecendo a devolução da herança para aqueles mais próximos à pessoa falecida.¹⁹⁶”

Em que pese seja questionável se a norma em questão ainda se mostra razoável e adequada aos dias atuais, especialmente diante do reconhecido aumento de expectativa de vida dos mais idosos, sobretudo nas camadas mais ricas da população, exatamente onde há herança a dividir, o que faz com que os herdeiros descendentes somente tenham acesso ao quinhão hereditário muitas vezes quando eles mesmos já estão beirando a terceira idade, o fato é que o direito brasileiro segue orientação e tendência universal ao estabelecer a prevalência dos filhos em relação

¹⁹⁵ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019.

¹⁹⁶ TEPEDINO, Gustavo. NEVARES, Ana Luiza Maia. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 7. Direito das Sucessões. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2020, p. 5.

ao recebimento da legítima, em detrimento de ascendente, cônjuge, companheiro e colaterais.

Também traz a lei uma verdadeira presunção de que a relação afetiva entre ascendentes e cada um de seus descendentes é igual, de mesma intensidade, e que, portanto, a divisão patrimonial deve ser presumivelmente igualitária. Diz Zeno Veloso que “a igualdade das legítimas – e a intangibilidade destas – são princípios cogentes e vetustos em nosso direito”¹⁹⁷. No mesmo sentido, dizia Orlando Gomes tratar-se de duplo fundamento: “a continuidade da vida e a vontade do autor da herança”¹⁹⁸.

Tal presunção de distribuição igualitária de afeto – e por conseguinte de patrimônio, corolário evidente do princípio de solidariedade que norteia relações familiares - pode ser desconstituída pela ação do próprio titular do patrimônio, é verdade, valendo-se da parte disponível dos seus bens, que podem ser livremente destinados a qualquer pessoa (física ou jurídica), incluindo quaisquer dos herdeiros necessários.

Logo, o próprio titular do patrimônio pode, voluntária e expressamente, desequilibrar a distribuição dos bens entre seus descendentes. Mas tal ato depende de manifestação expressa de vontade, inclusive dotada de solenidades, como se verá.

Nesse sentido, já afirmava Clóvis Beviláqua que a noção de igualdade entre herdeiros é fundamento do nosso sistema, presumindo, por isso, que “doações e vantagens, feitas pelos pais ou outros ascendentes àquelas pessoas destinadas naturalmente a suceder-lhes, são apenas antecipações das respectivas quotas hereditárias, adiantamento das legítimas que hão de reverter ao acervo, submetendo-se então a uma medida de igualdade”¹⁹⁹.

Há, portanto, presunção de que as doações não foram feitas com intuito de romper a igualdade entre a prole, princípio geral do sistema, mas sim de antecipar o gozo – não o domínio pleno – de bens do acervo, que deverão, no momento da

¹⁹⁷ VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial. Direito das Sucessões*, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Cood. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 405.

¹⁹⁸ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 54.

¹⁹⁹ BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Freitas Bastos. 1945, p. 399.

abertura da sucessão, voltar ao inventário como se ainda fizessem parte do patrimônio do doador²⁰⁰.

O princípio da igualdade entre herdeiros está refletido em uma série de dispositivos legais em nosso ordenamento. Cite-se, a título exemplificativo, os artigos 1.834²⁰¹, 2.002 e 2003 do Código Civil²⁰², o art. 2017 do mesmo Código²⁰³, além do artigo 639 do Código de Processo Civil²⁰⁴. Sobre o art. 2.003 do Código Civil Brasileiro, por exemplo, Zeno Veloso reforça que seu fundamento é, em nosso direito, “um imperativo de equidade, é a igualização dos herdeiros necessários.”²⁰⁵

Como visto, o terceiro capítulo do presente trabalho busca tratar, com a devida dedicação, aos temas ligados ao instituto da colação. E a colação – instituto de direito material e de direito processual que obriga herdeiros que receberam doações em vida de seus ascendentes ou cônjuges a computá-los no inventário – está intimamente ligada ao princípio da igualdade entre herdeiros. É dizer, só existe colação porque existe legítima. E só existe legítima porque os herdeiros necessários são tratados de maneira privilegiada pelo ordenamento, com presunção de igualdade.

Em obra coletiva coordenada pelos Professores Gustavo Tepedino, Heloisa Helena e Maria Celina Bodin de Moraes, lê-se que “o objetivo deste instituto (a colação) é igualar as legítimas. Legítima é a parte dos bens do autor da herança que

²⁰⁰ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. II. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 393.

²⁰¹ Art. 1.834. Os descendentes da mesma classe têm os mesmos direitos à sucessão de seus ascendentes.

²⁰² Art. 2.002. 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.

Parágrafo único. Para cálculo da legítima, o valor dos bens conferidos será computado na parte indisponível, sem aumentar a disponível.

Art. 2.003. A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes e do cônjuge sobrevivente, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuem os bens doados.

Parágrafo único. Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes e do cônjuge, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade.

²⁰³ Art. 2.017. No partilhar os bens, observar-se-á, quanto ao seu valor, natureza e qualidade, a maior igualdade possível.

²⁰⁴ 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.

Parágrafo único. Os bens a serem conferidos na partilha, assim como as acessões e as benfeitorias que o donatário fez, calcular-se-ão pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão.

²⁰⁵ VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial. Direito das Sucessões*, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Cood. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 418.

a lei destina obrigatoriamente aos herdeiros necessários, por se entender que são eles as pessoas que o *de cuius* mais ama (...).²⁰⁶”. Ou seja, a opinião refletida na obra, assinada coletivamente por inúmeros professores, parece indicar tratar-se a colação e a igualdade entre herdeiros em uma lógica afetiva.

No mesmo sentido, Giselda Hironaka, para quem “a leitura das normas do Código Civil de 2002 faz supor que o legislador partiu do pressuposto que de o amor do de cuius era igual para todos os seus descendentes(...)”²⁰⁷”. Em especial, a professora cita o art. 1.834 do Código Civil, que estabelece que “descendentes da mesma classe tem mesmo direito à sucessão de seus descendentes”, revelando assim um princípio geral de igualdades nas legítimas, base fundamental do instituto da colação.

De outro lado, a noção de que a colação é vontade presumida do titular do patrimônio, entretanto, é repudiada de forma veemente por Pontes de Miranda, para quem tal alusão esvazia a cogência da sucessão legítima. Ou seja, no seu entender, a obrigação de trazer à colação bens e valores doados em vida nada mais é que um reflexo direto da regra que obriga o titular do patrimônio a preservar ao menos metade de seu patrimônio aos herdeiros necessários, regra sem qualquer relação com presunção de vontade.

Para Pontes, a obrigação de colacionar os bens recebidos a título de liberalidades é obediência de regra jurídica dispositiva, “de jeito que pode fazer declaração em contrário, que afaste a incidência do princípio”²⁰⁸. E segue:

não se precisa de qualquer alusão à presunção, porque há, além dos limites claríssimos ao poder de dispor de quem tem herdeiros necessários, a regra jurídica da afastabilidade do adiantamento.

Tal visão, entretanto, é minoritária no direito brasileiro. Muitos são os estudiosos que apresentam a presunção de afeto como sendo fundamento da legítima, e como sendo base do princípio da igualdade entre herdeiros. Para grande parte de nossa doutrina, a reserva de metade do quinhão hereditário para os filhos

²⁰⁶ TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de Moraes. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Volume IV, Rio de Janeiro. Ed. Renovar. 2014, p. 872.

²⁰⁷ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões*. Polêmicas, Tendências e Inovações. Coord. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias, p. 300.

²⁰⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LX. 3ª Ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984, p. 409.

– sempre em primeiro lugar – com a regra de divisão igualitária, funda-se na ideia geral de que se ouvido fosse o morto, seria essa a sua decisão.

De toda maneira, trata-se a obrigação de colacionar demonstração indubitável da importância do princípio da igualdade entre herdeiros, e mais ainda, da íntima relação que o princípio em questão tem com o tema do presente trabalho. É a partir da presunção de igualdade de afeto entre o ascendente e cada um dos herdeiros que se estabelece a obrigação de trazer os bens doados em vida à colação.

Dito de outro modo, é justamente por considerar que todos os descendentes são merecedores do mesmo afeto e, portanto, do mesmo quinhão patrimonial, que o legislador criou regra estabelecendo que a doação feita em vida a qualquer um deles configura um adiantamento daquilo que tal herdeiros deveria receber quando do óbito do ascendente. No dizer da Professora Giselda Hironaka, a colação é instituto fundamental à legítima e à preservação do princípio da igualdade entre os quinhões dos herdeiros necessários, “regra implícita que permeia o sistema sucessório atualmente vigente”²⁰⁹.

Assim, cabe a esse herdeiro, após a abertura da sucessão, trazer os bens doados – ou melhor dizendo – trazer ao inventário todas as liberalidades diretas ou indiretas praticadas em seu benefício, seja em espécie, seja em valores, para que sejam contabilizadas na divisão da legítima. A colação, portanto, é a solução legal para atendimento do princípio da igualdade entre herdeiros e da intangibilidade da legítima.

Conclui-se, portanto, que a determinação legal que obriga a colação de todas as liberalidades obedece ao princípio da igualdade entre os filhos, afetivamente mais próximos do autor da herança, com a consequente inclusão na partilha dos valores ou bens adiantados em vida, com o fito de que se realize, de modo igualitário, a justa divisão do patrimônio.

Deve-se ter atenção para não confundir o princípio da igualdade entre herdeiros, focado especialmente na quota legítima, com a chamada quota disponível. Esta última pode ser objeto de livre disposição pelo titular, que poderá doar ou testar livremente os bens que integram a parte disponível. Sendo a liberdade de disposição completa, é possível inclusive destiná-la direta e integralmente até

²⁰⁹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões*. Polêmicas, Tendências e Inovações. Cood. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias, p. 297.

mesmo a qualquer um dos herdeiros necessários, o que certamente ensejará uma “desigualdade patrimonial admitida legalmente, sem que haja quebra do prefalado princípio da reserva.”²¹⁰

A colação é realizada através da conferência das liberalidades feitas em vida, contabilizando-se os valores atualizados exclusivamente na parte indisponível. Ou seja, a colação aumenta a parte indisponível, a legítima, sem aumentar a parte disponível. Caso assim não fosse, a colação acabaria por beneficiar herdeiros testamentários, que veriam seus respectivos quinhões inflados pelos bem trazidos à colação, o que evidentemente não é o fundamento da norma, que, repita-se, é instituto ligado à sucessão legítima.

A título de exemplo, imagine-se inventário envolvendo patrimônio de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), em que o *de cujus* destinou 10% de seus bens a uma instituição de caridade. Após a abertura da sucessão, o herdeiro A traz à colação uma doação recebida no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Em tal hipótese, o valor colacionado é conferido e atribuindo somando-se à parte indisponível, que passa a valor R\$ 70.000,00 (setenta mil reais). Não há qualquer mudança na parte disponível, de onde sairão os 10% destinados à caridade. Note-se que, não fosse assim, o valor trazido à colação elevaria o recebimento da instituição beneficiada de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para R\$ 12.000,00 (doze mil reais), o que evidentemente não é intuito da norma.

E cabe aqui apontar mais um tópico fundamental. A igualdade entre filhos independe da origem da filiação e abrange tanto os filhos de origem consanguínea como os filhos de qualquer outra origem, sejam eles oriundos de adoção, de filiação socioafetiva ou de reprodução assistida em qualquer de suas modalidades. Nesse sentido, deve-se destacar o que determinam artigos 1.596 do Código Civil Brasileiro²¹¹ e, em especial, o art. 227, § 6º da Constituição Federal²¹², marco legislativo fundamental a respeito do tema filiação.

²¹⁰ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Da colação. Das doações inoficiosas e da doação universal. Efeitos e distinções. *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*. v. 46 (jul/ago). Belo Horizonte, IBDFAM 2021, p. 17.

²¹¹ Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

²¹² Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração,

Como é sabido, no regime jurídico anterior à Constituição Federal de 1988, era admissível a classificação da filiação decorrente de sua posição, diferenciando-se os filhos em classes, havendo filhos com mais direitos e filhos com menos direitos. Débora Gozzo aponta que “o filho matrimonial, por muitas décadas denominado de legítimo, sempre teve mais direito do que os não matrimoniais, ou ilegítimos, e que os adotivos”²¹³.

Como esclarecem Gustavo Tepedino e Ana Carolina Brochado Teixeira, no Código Civil de 1916 dividia-se a filiação em biológica legítima, biológica ilegítima (natural ou espúria) e adotiva. Tratava-se de profunda e odiosa discriminação supostamente justificada pela proteção à família²¹⁴.

É incabível hoje qualquer classificação que diferencie os filhos em classes. Filho é sempre filho, não cabendo qualquer adjetivação. Todos os filhos são iguais e titulares dos mesmos direitos, inclusive no que se refere à divisão do patrimônio dos ascendentes.

Nesse tocante, a Constituição Federal é claríssima, tratando-se de uma das mais importantes evoluções no Direito de Família após 1988, tendo sido eliminado definitivamente “qualquer resquício discriminatório que lhes impunha as consequências dos atos e do estado familiar dos pais”²¹⁵. Trata-se de desdobramento fundamental do princípio da dignidade humana, estabelecido como um dos fundamentos da República. O Estatuto da Criança e do Adolescente²¹⁶ reafirma a mesma diretriz de igualdade em seu artigo 20²¹⁷.

O tratamento da filiação foi desvinculado por completo da situação conjugal dos genitores, estabelecendo-se a mais absoluta igualdade de direitos entre filhos. Para Tepedino e Ana Brochado, já citados, “a isonomia dos filhos (...) traduz nova tábua axiológica, com eficácia imediata para todo o ordenamento, cuja

violência, crueldade e opressão. § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

²¹³ GOZZO, Débora. A busca pela igualdade no direito fundamental de herança: herdeiros reservatários e a colação. In *Direitos Fundamentais e Justiça*, Ano 9, nº 33, p. 101-122, Out/Dez 2015, p. 108.

²¹⁴ TEPEDINO, Gustavo. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 6. Direitos de Família. Rio de Janeiro, 1ª Ed., Rio de Janeiro, Forense, 2020, p. 208.

²¹⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, MENDES, Gilmar Ferreira, SARLET, Ingo Wolfgang, STRECK, Lenio Luiz. *Comentários à Constituição do Brasil*. 2ª ed. São Paulo, Ed. Saraiva Jur, 2018, p. 3926.

²¹⁶ Lei 8.069 de 15 de julho de 1990.

²¹⁷ Art. 20. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

compreensão se faz indispensável para a exegese da normativa aplicável às relações familiares”²¹⁸.

Desta forma, conclui-se que, considerando-se o princípio da igualdade aplicado aos descendentes, faz-se necessário, com a abertura da sucessão, que sejam devidamente conferidas as doações realizadas em vida pelos ascendentes, restituindo-se tais bens e valores à massa da herança para que possam ser objeto de justa divisão por todos os herdeiros necessários.

3.2. Do Critério de avaliação dos bens colacionados.

Como reiteradamente abordado no presente trabalho, as liberalidades diretas ou indiretas realizadas em vida favor de um dos descendentes, do cônjuge ou do companheiro, quando o doador tiver outros herdeiros necessários, deverão ser computadas na cota legítima pertencente àquele herdeiro donatário, obrigando-o, nos termos do art. 2.002 do Código Civil Brasileiro, a “conferir o valor das doações que dele em vida receberam, sob pena de sonegação”.

Trata-se, como já está claro, do dever de colacionar os bens e vantagens, diretas ou indiretamente recebidas em vida do ascendente, cônjuge ou companheiro, sempre que houver concorrência, preservando-se o princípio da igualdade entre os quinhões dos herdeiros necessários. Entretanto, a norma é insuficiente, e abre margem a uma série de possíveis e difíceis questionamentos, que produzem graves problemas práticos.

Note-se que o dispositivo legal se limita a determinar que os herdeiros necessários realizem a “conferência”. Tal conferência significa, na prática, que caso os bens doados ainda estejam sob domínio do donatário, deverão ser avaliados e trazidos ao acervo hereditário para que possam ser contabilizados na divisão, “entrando no inventário como se ainda fizessem parte do patrimônio do doador”²¹⁹. Obviamente, caso haja bens suficientes para todos os outros herdeiros concorrentes, os bens doados serão contabilizados e permanecerão, posteriormente, sob propriedade do donatário. Não havendo patrimônio suficiente, poderá haver nova divisão ou compensação dos quinhões em dinheiro.

²¹⁸ TEPEDINO, Gustavo. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Fundamentos do Direito Civil*, Volume 6. Direitos de Família. Rio de Janeiro, 1ª Ed., Rio de Janeiro, Forense, 2020, p. 209.

²¹⁹ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. II. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 393.

Pontes de Miranda, ao mencionar a colação como um retorno dos bens ao patrimônio, menciona ser uma volta “apenas contabilística”, e não a volta dos próprios bens *in natura*²²⁰. O que se colaciona, segundo ele, não é o bem, é o lucro²²¹.

Entretanto, não estando mais sob domínio do donatário por qualquer motivo, caberá ao mesmo trazer apenas um valor representativo do valor do bem recebido, para que seja contabilizado na divisão.

Não pode haver dúvidas de que a existência ou não do bem na posse do herdeiro beneficiado pela liberalidade é irrelevante para o dever de colacionar. Ou seja, pouco importa se o bem doado em vida foi alienado, consumido, deteriorou-se significativamente, foi perdido ou abandonado pelo donatário. Nada importa que o beneficiado não possua mais a coisa doada nem o valor equivalente, que haja dissipado ou poupado a essência da liberalidade. Continua obrigado a trazê-la a colação²²².

Em qualquer dessas hipóteses, caberá trazer à colação o valor do bem a fim de restabelecer o equilíbrio dentro da legítima. Nesse sentido, importante a dicção da parte final do art. 2.003 do Código Civil Brasileiro, segundo o qual obrigam-se também à colação “os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuírem os bens doados”²²³.

Entretanto, o instituto da colação possui importância não apenas para o direito civil, mas também no contexto do direito processual. A colação é “ato relevante tanto do ponto de vista material quanto processual”²²⁴. O Código de Processo Civil

²²⁰ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LX. 3ª Ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984, p. 414.

²²¹ *Ibid.*

²²² MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. II. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 395.

²²³ Art. 2.003: A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste Código, as legítimas dos descendentes e do cônjuge sobrevivente, obrigando também os donatários que, ao tempo do falecimento do doador, já não possuírem os bens doados.

Parágrafo único. Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes e do cônjuge, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade.

²²⁴ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões*. Polêmicas, Tendências e Inovações. Cood. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias, p. 298.

estabelece, em seu art. 639²²⁵, que o herdeiro obrigado à colação deverá, no prazo de 15 dias contados da citação, conferir “por termo nos autos” ou “por petição” os bens que recebeu ou, se já não os possuir, trazer o valor.

Já o parágrafo único do mesmo artigo, complementando a regra anterior, indica de maneira clara que os bens colacionados e suas benfeitorias e acessões serão calculadas pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão.

Ou seja, o Código de Processo Civil brasileiro, norma que entrou em vigor em 2016, determina que a colação seja feita utilizando-se o valor de avaliação do bem na data da abertura da sucessão, equivalente ao momento da morte do titular do patrimônio, então doador.

Vale dizer que o Código de Processo Civil anterior, promulgado em 1973, valia-se da mesma orientação, qual seja, a de que a avaliação dos bens para efeitos de colação deve ser feita quando da abertura da sucessão, ou seja, na data do falecimento do doador. Em suma, a legislação processual brasileira anterior, assim como a atual, orientou-se no sentido de adotar a chamada teoria da substância²²⁶. Teoria da substância é aquela que estabelece a obrigação de colacionar o bem pelo seu valor na data da abertura da sucessão. É como se o próprio bem, em substância, fosse devolvido ao acervo hereditário, no seu estado atual.

Entretanto, o Código Civil Brasileiro, norma que entrou em vigor em 2003, sendo, portanto, anterior ao Código de Processo Civil, determina em seu art. 2.004 que o valor de colação dos bens será “aquele, certo ou estimativo, que lhes atribuir o ato de liberalidade”. Seu parágrafo primeiro complementa a norma, determinando que na hipótese de não haver valor certo nem estimativa, “os bens serão conferidos na partilha pelo valor que então se calcular valessem ao tempo da liberalidade”.

Deve-se notar, ainda, que o art. 2.004 do Código Civil permite que a colação seja feita pelo valor “que lhe atribuir o ato de liberalidade”. Ou seja, é possível valer do valor constante do próprio instrumento de doação, como é o caso da escritura

²²⁵ 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.

Parágrafo único. Os bens a serem conferidos na partilha, assim como as acessões e as benfeitorias que o donatário fez, calcular-se-ão pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão.

²²⁶ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões*. Polêmicas, Tendências e Inovações. Cood. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias, p. 298.

pública em que firmou a doação de bem imóvel. Entretanto, tal valor, por óbvio, não assume caráter absoluto, até mesmo para que sejam evitadas as fraudes.

Se houver evidente discrepância entre o valor atribuído ao bem e o valor real, sempre poderá o juiz valer-se de prova pericial para determinar o correto valor do bem na época. Em seguida, deverá ser corrigido o bem até a data da morte do de cujus²²⁷.

Como já visto, o objetivo da colação é igualar as legítimas cabíveis a cada um dos herdeiros necessários, fazendo com que a divisão seja a mais justa possível. Ter-se por absoluto o valor atribuído pelo doador ao bem teria justamente o efeito oposto, favorecendo o cometimento de fraudes. Bastaria estimar de forma reduzida o valor da doação para permitir que o herdeiro donatário fosse privilegiado em relação aos seus concorrentes.

Tal como ocorreu com a legislação processual, a norma material repetiu a orientação anterior. Ou seja, o Código Civil de 1916 também fazia a mesma previsão posteriormente repetida no Código de 2002, tendo ambos adotado a chamada teoria da estimação²²⁸. Trata-se, por evidente, da teoria que determina a colação do bem pelo valor estimado do mesmo quando a liberalidade ocorreu, podendo-se valer o Juiz, em caso de discordância, de perícia especializada para determinar a avaliação do bem ou vantagem.

Em suma, portanto, há uma evidente antinomia entre a lei processual e a lei civil. A primeira estabelece a avaliação dos bens na data da abertura da sucessão. A segunda estabelece que os bens devem ser trazidos à colação pelo valor da época da liberalidade.

A obra de Clóvis Bevilacqua oferece valioso painel da questão ao estabelecer que “colação em substância é a reposição, no monte partível, do bem doado”, ao passo que “por estimação é a imputação do valor do objeto doado sobre o quinhão do donatário, ou a adjudicação em favor dos herdeiros não beneficiados por doações de um valor igual ao adiantamento recebido pelo donatário”²²⁹.

É de se notar, desde já, que no caso concreto, tanto uma orientação quando a outra podem acarretar severas injustiças com algum dos herdeiros, seja com o

²²⁷ CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Inventário e Partilha: judicial e extrajudicial*. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Forense. 2022, p. 150.

²²⁸ Ibid.

²²⁹ BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Freitas Bastos. 1945, p. 409.

donatário, seja com os demais herdeiros concorrentes. O risco de enriquecimento sem causa existe em ambas as hipóteses, sempre que houver valorização ou desvalorização excessiva do patrimônio entre o momento da doação e abertura da sucessão.

Imagine-se, por exemplo, a hipótese de um bem doado há 30 anos que com o passar do tempo, por razões aleatórias, acabou perder grande parte de seu valor de venda. Na hipótese de adotar-se a teoria da estimação, utilizada pelo Código de Processo Civil, embora o bem em questão seja de pouco valor atualmente, ele será colacionado no inventário pelo valor estimado décadas atrás, quando tratava-se de bem valioso. Ou seja, o donatário deverá trazer o bem por um valor muito superior ao vale realmente.

A controvérsia, como se pode perceber, não é recente. Zeno Veloso relata que a teoria da substância, ou seja, aquela que estabelece que o valor da colação deve ser aquele da data da abertura da sucessão, prevalece em muitas legislações mundo afora, casos da Suíça, Itália, Portugal, França, Espanha e Argentina. De outro lado, o Código Civil Alemão determina que o valor será determinado segundo o tempo em que ocorreu a liberalidade, sendo praticamente a única legislação civil – junto à nossa - a privilegiar tal orientação²³⁰.

Na opinião de Giselda Hironaka²³¹, diante da evidência de conflito entre normas materiais e processuais, em que uma lei revoga sucessivamente a outra, embora – na opinião da professora – seja muito melhor a teoria da estimação, utilizada no Código Civil, a hipótese é de prevalência do Código de Processo Civil, devendo ser seguidas as regras clássicas de solução de conflitos entre normas. Sendo o Código Civil anterior, ele está revogado pela norma processual que trata do mesmo tema. A lição é tão clara que merece reprodução:

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 cronologia²³²

²³⁰ VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial. Direito das Sucessões*, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Cood. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003.

²³¹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões. Polêmicas, Tendências e Inovações*. Cood. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias, p. 298.

²³² *Ibid.*

Assim, mesmo que se possa considerar mais justa e adequada a solução adotada pela legislação civil, o posicionamento adotado pela respeitada autora é de aplicação da legislação mais recente, o Código de Processo Civil, cuja escolha é pela teoria da substância, avaliando-se o bem quando aberta a sucessão. A professora, entretanto, ressalva a hipótese de, no caso concreto, ser considerada inconstitucional a normal processual, quando importar violação ao “valor social do trabalho”, previsto no art. 1º, inciso IV da Constituição Federal²³³.

No mesmo sentido, porém com conclusão diversa, Flávio Pereira Lima aponta que “o novo Código de Processo Civil, neste ponto, revoga o disposto no Código Civil de 2002 e resgata o regime jurídico anterior.”²³⁴ Entretanto, opinando em sentido contrário ao posicionamento da professora Giselda, o autor sustenta que a mudança é positiva, já que “nada mais natural que o valor dos bens colacionados corresponda ao valor dos bens ao tempo da abertura da sucessão.”²³⁵

Pontes de Miranda tratava do tema, opinando favoravelmente à teoria da estimação prevista no Código Civil. Para ele, o valor que se colaciona é “o do tempo da liberalidade”, e não havendo estimação ou indicação no ato, deve-se avaliar pelo que valia o bem ao tempo em que lhes foi transferida a propriedade²³⁶. Deve-se frisar, porém, que a obra de Pontes de Miranda é anterior ao Código de Processo Civil de 1973, não havendo, portanto, opinião do autor posteriormente à entrada em vigor das normas processuais.

Há também valiosas lições oferecidas por autores de Direito Processual Civil, como é o caso de Paulo Cezar Pinheiro Carneiro. Para ele, na hipótese de bem doado em vida ainda se achar no patrimônio do herdeiro donatário quando da abertura da sucessão, o bem deverá ser trazido à colação em espécie, ou seja, seu valor será apurado quando do falecimento, sendo irrelevante o valor do bem à época da doação²³⁷. Trata-se da aplicação direta do disposto no art. 639 do Código de Processo Civil.

²³³ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões*. Polêmicas, Tendências e Inovações. Cood. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias, p. 298.

²³⁴ LIMA, Flávio Pereira. *Reflexões sobre o novo CPC: o vai e vem da colação*. JOTA, 04.08.2015. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/reflexoes-sobre-o-novo-cpc-o-vai-e-vem-da-colacao-04082015>>. Acesso em: 31 mai. 2022.

²³⁵ Ibid.

²³⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LV. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. 1ª Ed. São Paulo, Ed. Bookseller, 2008, p. 428.

²³⁷ CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Inventário e Partilha: judicial e extrajudicial*. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Forense. 2022, p. 150.

Por outro lado, prossegue o ilustre professor, se o bem não estiver mais no patrimônio do donatário, devem ser colacionados pelo valor da época da doação, aplicando-se ao caso o disposto no art. 2.004 do Código Civil²³⁸.

Humberto Theodoro Júnior sustenta posição similar, ao dizer que “se os bens doados ainda se conservam em poder do donatário, a colação pode ser feita pela restituição dos próprios bens ao monte hereditário (colação in natura)”. Ou seja, repete a fórmula já trazida acima. Por outro lado, na hipótese do herdeiro que recebeu a doação não mais ser o proprietário dos bens doados, a colação deve ser feita pelo respectivo valor²³⁹.

Ainda no campo do direito processual, frise-se a posição sustentada por Marinoni, Arenhart e Mitidiero, para quem, não constando valor certo do ato da doação, os bens são conferidos pelo valor do momento da abertura da sucessão²⁴⁰. Os ilustres professores adotaram posição clara no sentido de que, nesse aspecto, estaria revogado o Código Civil Brasileiro, de modo que “o valor dos bens que deveriam ser colacionados deve ser apurado segundo aquilo que valeriam ao tempo da abertura da sucessão”²⁴¹

Entretanto, há uma evidente distinção entre as posições adotadas pelos processualistas citados. Enquanto para Paulo Cezar Pinheiro Carneiro deve-se trazer à colação o bem pelo valor que tinha à época da liberalidade, para Humberto Theodoro Júnior deve-se aplicar o art. 639, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que, sendo norma superveniente, revogou por completo o dispositivo do Código Civil que determinava a colação pelo valor ao tempo da doação.

Para Luiz Paulo Vieira de Carvalho, o donatário deverá realizar a colação, retornando ao monte partível, como regra atual, “em substância (in natura, por meio do próprio bem) ou em estimação (in valorem, por meio do seu valor)”. Ele acrescenta que nas sucessões abertas após a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, as colações devem ser feitas em substância (in natura), trazendo-se os próprios bens doados ao inventário. Caso o donatário não seja mais o titular deles, deve declarar o valor dos bens. Em relação ao valor, “passou-se,

²³⁸ Ibid.

²³⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil* – vol. II, 53ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2019, p. 267.

²⁴⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil Comentado*. 7ª Ed. São Paulo. Thomson Reuters Brasil. 2021.

²⁴¹ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. 3ª Ed. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2017, p. 152 (livro eletrônico).

igualmente, a impor-se no cálculo dos valores desses bens a apuração à época da morte do hereditando, e não o valor da época da liberalidade”.

Como se vê, portanto, há posições díspares, havendo autores que se posicionam por uma ou outra teoria, todos com argumentos válidos. Parece adequada a posição adotada pelos Professores Gustavo Tepedino, Ana Luiza Maia Navares e Rose Melo Vencelau Meireles, para quem “a apuração do valor da doação sujeita à colação consoante o momento da liberalidade, ainda que corrigido monetariamente, não garante a finalidade da conferência”²⁴². Por outro lado, da mesma maneira, segundo os autores, também o outro critério pode ser injusto, uma vez que o herdeiro pode ter alienado o bem, ocorrendo substancial valorização ou desvalorização, o que certamente acarretaria prejuízos para algum dos envolvidos²⁴³.

Assim, diante de todos os cenários e da dificuldade de se encontrar um critério que seja único e adequado a todas as soluções, chegou-se, no âmbito do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, ao Enunciado nº 644, com a seguinte redação:

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.

A conclusão é, portanto, que na hipótese do bem ainda integrar o patrimônio do herdeiro donatário, deverá ser colacionado pelo valor atual, da data da abertura da sucessão. De outro lado, caso já tenha sido alienado, a colação levará em conta o valor da avaliação do bem na data da liberalidade. Em que pese, aparentemente, seja um critério justo, haverá sempre um problema a ser enfrentado, qual seja, a redação taxativa do artigo 639 do Código de Processo Civil, que determina expressamente e sem qualquer exceção a colação pelo valor na data da abertura da sucessão.

Por último, há de se mencionar as benfeitorias ocorridas no patrimônio após a liberalidade. Do mesmo modo que deverá ocorrer na hipótese de perdas ou

²⁴² TEPEDINO, Gustavo. NEVARES, Ana Luiza Maia. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil Volume 7. Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2020, p. 262.

²⁴³ Ibid.

deterioração do bem após a liberalidade, as benfeitorias pertencem ao herdeiro, e não ao doador. Assim, não podem ser contabilizadas na colação, sob pena de enriquecimento ilícito dos demais herdeiros, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

A respeito do tema, inclusive, é importante mencionar a observação feita pelo Professor Luiz Paulo Vieira de Carvalho²⁴⁴, no sentido de que a menção feita às acessões e benfeitorias no parágrafo único do art. 639 do Código de Processo Civil²⁴⁵ deve ser ignorada, já que eventual inclusão de benfeitorias feitas pelo donatário no inventário esbarraria, por óbvio, no princípio da vedação ao enriquecimento indevido, previsto no art. 884 do Código Civil em vigor²⁴⁶.

O mesmo ocorre em relação aos frutos. Diz Clóvis Bevilacqua que “os frutos da coisa doada pertencem ao herdeiro e não entram para a massa hereditária, por isso só o valor dos bens doados ou dotados entra em colação.”²⁴⁷

3.3. Do afastamento do dever de colacionar pelo próprio doador:

Nem todas as liberalidades feitas pelo ascendente em prol de seus descendentes estão sujeitas ao dever de colação. Em algumas circunstâncias, é a própria lei que dispensa o herdeiro de realizar a colação. E além da dispensa legal, o próprio autor da herança pode estabelecer, expressamente, que o bem ou vantagem objeto da liberalidade não seja computado na parte legítima, mas sim na disponível.

Como dito, a lei estabeleceu o dever de colação com o intuito de evitar que se fraudasse o instituto da legítima e as demais regras da sucessão necessária. Entretanto, o próprio legislador não apenas estabeleceu hipóteses em que não há que se falar em colação, mas também deixou ao *de cuius* a escolha entre considerar

²⁴⁴ CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019, p. 1.077.

²⁴⁵ 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.

Parágrafo único. Os bens a serem conferidos na partilha, assim como as acessões e as benfeitorias que o donatário fez, calcular-se-ão pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão.

²⁴⁶ Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Parágrafo único. 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.

²⁴⁷ BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Freitas Bastos. 1945, p. 411.

a doação um adiantamento de legítima o bem doado, ou inseri-lo na fração disponível²⁴⁸.

Cabe, nesse ponto, repetir importante ressalva feita por Pontes de Miranda. Não se trata, segundo o autor, de uma efetiva dispensa de colação, o que configura em sua visão verdadeiro equívoco terminológico. Na verdade, o que ocorre é a permissão para que o doador indique ter escolhido que o bem doado seja computado na metade disponível. Segundo Pontes, “não há dispensa; há inclusão no quanto disponível do que se teria colacionado”²⁴⁹.

Sobre o tema, é lapidar a lição do saudoso Professor Zeno Veloso, para quem “a regra de que a doação é feita como adiantamento da legítima não é absoluta, cogente, inafastável, pois o ascendente doador pode dispensar da colação as doações feitas ao descendente, seu herdeiro necessário.”²⁵⁰

Carlos Maximiliano esclarece que é regra geral do direito que a liberalidade seja simples antecipação de legítima. Ocorre que a regra em questão não é cogente e não se considera de ordem pública, “atribuindo-se-lhe o caráter dispositivo”²⁵¹. A lei esclarece apenas “o que se deve fazer na falta de determinação do falecido sobre o assunto”²⁵².

Os artigos 2.005 e 2.006 do Código Civil Brasileiro tratam das hipóteses em que o próprio doador opta por dispensar o donatário, seu herdeiro necessário, de trazer o bem ou vantagem transferida à colação. Ou, como prefere Pontes de Miranda, hipóteses em que se permite ao alienante indicar seja o bem computado na parte disponível.

A liberalidade assim dispensada é considerada fora da herança, desde que se verifique que cabia no montante de que o morto poderia dispor no momento da doação.

Em tais situações, deverá o doador indicar sua vontade especificamente no ato em que se instituiu a liberalidade, desde que tenha forma escrita, ou por testamento, nos termos do art. 2.006 do Código Civil. Há de se recordar aqui o que

²⁴⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LV. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. 1ª Ed. São Paulo, Ed. Bookseller, 2008, p. 413.

²⁴⁹ Ibid.

²⁵⁰ VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial*. Direito das Sucessões, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Cood. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003, p. 2.002.

²⁵¹ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 408.

²⁵² Ibid.

já fora dito no primeiro capítulo sobre a forma do contrato de doação, que embora solene por definição da lei, convive com amplo movimento de liberação de exigências formais.

Ou seja, embora se verifique no mundo real uma grande quantidade de contratos verbais de doação, a definição a respeito da inclusão na parte disponível será obrigatoriamente escrita, seja no contrato de doação – que nesse caso deverá ser escrito também – ou no testamento.

A dispensa deverá ser expressa. Não basta a presumida nem a virtual.²⁵³ Havendo dúvidas sobre a real intenção do doador, caberá ao Juiz decidir a respeito, levando-se em conta sempre a ideia de que a regra é a obrigatoriedade da colação, e a exceção é a dispensa. E como toda exceção, deve-se interpretá-la de modo cuidadoso e restritivo, privilegiando-se a boa-fé e as legítimas expectativas dos envolvidos.

Expressa tal manifestação, não se tratará de adiantamento de legítima e, portanto, não estará sujeita à colação. Não são indispensáveis expressões sacramentais, basta que esteja clara a intenção do doador de que a liberalidade seja imputada na parte disponível²⁵⁴. Pode-se usar, por exemplo, “dispenso a colação”, “inclua-se na metade disponível”, “declaro querer que não seja efetuada colação”, ou qualquer frase equivalente.

Ainda, a lei é clara ao determinar que a informação deverá constar no título que institui a liberalidade, ou no testamento do doador, não sendo válida a manifestação em qualquer outro instrumento²⁵⁵. Inserida em documento posterior, ou feito de modo verbal, não possuirá qualquer validade a declaração, segundo doutrina majoritária a respeito do assunto.

Há, entretanto, posição de Pontes de Miranda, que embora concorde que a lei não previu a hipótese de afastamento do dever de colação em outro documento, mesmo assim entende pela validade da manifestação. Ou seja, para Pontes, mesmo que a lei não tenha previsto, não é vedado ao ascendente apontar em outro

²⁵³ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 409.

²⁵⁴ TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de Moraes. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Volume IV, Rio de Janeiro. Ed. Renovar. 2014, p. 881.

²⁵⁵ Ibid.

documento escrito, particular ou público, que aquela liberalidade praticada não deve ser trazida à colação²⁵⁶.

A dispensa de colação pode ser total ou parcial, podendo atingir a integralidade da doação, ou apenas uma fração, o que obriga ao donatário a colacionar a fração não dispensada.

Ainda, por fim, há de se dizer que a dispensa de colação apontada no instrumento em que se formalizou a liberalidade é irrevogável, ao contrário da dispensa de colação apontada no testamento²⁵⁷. O testamento é, por natureza, ato revogável a qualquer tempo, podendo o testador modificá-lo quantas vezes quiser, o que certamente inclui a disposição em que se estabelece a dispensa de colação.

A dispensa de colação escrita em um testamento pode ser livremente excluída em testamento revogatório. Entretanto, não há possibilidade de revogação quando a imputação da doação na parte disponível – a dispensa - tiver lugar no próprio contrato de doação.

Não poderá, entretanto, a liberalidade exceder a parte disponível, calculando-se o patrimônio na época da doação. Caso ocorra, eventual excesso será computado dentro da legítima, configurando-se adiantamento e obrigando a colação, ainda que haja manifesta indicação em sentido oposto. Um exemplo pode ajudar.

Se A possui patrimônio avaliado em R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) e realiza uma doação de um bem imóvel avaliado em R\$ 150.000,00 a um dos filhos, indicando no contrato de compra e venda ou no testamento sua opção de que tal doação seja contabilizada na parte disponível, o herdeiro em questão estará dispensado de trazer o bem em questão à colação. Ou seja, na abertura da sucessão, a legítima então existente será dividida por igual, ignorando-se a doação realizada. Caso não haja testamento, também será igualmente dividido entre os descendentes a parte dos bens que compuserem a metade disponível do patrimônio, ignorando-se a doação realizada, aplicando-se integralmente a ordem de vocação hereditária prevista nos artigos 1.829 e seguintes com Código Civil Brasileiro.

Por outro lado, usando o exemplo acima, se o mesmo doador A realizar a doação de imóvel avaliado em R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), ainda que indique por escrito sua opção de dispensar a colação, o fato é que tal

²⁵⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LX. 3ª Ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984, p. 428.

²⁵⁷ *Ibid.*

doação extrapolou a parte disponível em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), considerando-se o patrimônio de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) existente na data da liberalidade.

Assim, apenas o excesso – no caso, o montante equivalente a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) será considerado adiantamento de legítima, de modo que será conferido na abertura da sucessão, para igualar os quinhões hereditários de cada herdeiro necessário. O donatário, portanto, terá obrigação de colacionar o montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Em relação às doações ditas “manuais”, ou seja, aquelas de bens de pequeno valor e que são imediatamente entregues ao beneficiário, vale dizer que não estão liberadas de serem trazidas à colação, posto não haver qualquer dispensa legal. Entretanto, é absolutamente incomum que tal tipo de doação seja efetivamente conferida, seja por conta de seu pouco valor, o que torna quase inútil e inconveniente a realização da colação, seja pela evidente dificuldade de se provar a sua realização, uma vez que tais doações em regra se fazem de modo exclusivamente verbal. Nesse sentido, diz Carlos Maximiliano que “doações verbais, de coisas de pouco valor, não ficam isentas de colação: a lei não distingue. Não se usa, porém, conferir”²⁵⁸.

Ainda, há na lei uma hipótese de presunção inversa, ou seja, caso em que o legislador presume ter sido imputada a liberalidade realizada diretamente na parte disponível, e não na legítima, mesmo em caso de doação para descendente. Trata-se do art. 2.005, parágrafo único, do Código Civil, que estabelece que a liberalidade feita a descendente que, embora herdeiro necessário, não seria chamado à sucessão no momento da liberalidade, devendo, portanto, ser contabilizada como regra na parte disponível.

Bom exemplo da situação acima indicada é o caso de doação feita ao neto do doador. Nesse caso, se houver a pré-morte do pai do donatário e o neto herdar por representação os bens do avô, tendo o ato de liberalidade ocorrido quando o neto ainda não estava na ordem de vocação hereditária, restará presumida a imputação daquela liberalidade na parte disponível. Ou seja, não haverá se de falar em colação, ainda no momento da abertura da sucessão o neto concorra com outros descendentes, por representação ou por direito próprio.

²⁵⁸ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 416.

Os netos beneficiários de doações estão, portanto, dispensados de trazer à colação bens recebidos por doação quando ainda não estavam na ordem de vocação no tempo em que a liberalidade ocorrer.

Porém, há de se lembrar, os netos terão obrigação de colacionar as doações recebidas pelos seus ascendentes (os descendentes do doador, portanto), quando deles herdarem por representação, evitando-se desigualar as legítimas. Em resumo, “não trazem à colação os bens havidos diretamente, mas os que teriam de conferir os pais, se vivos estivessem. É irrelevante que deles os tenha herdado.”²⁵⁹

Importante, também, a observação feita por Carlos Maximiliano. Caso a dádiva exceda em valor o da cota disponível da fortuna computável na época da liberalidade, os netos não estarão isentos da redução, apenas da colação²⁶⁰. Novamente, é fundamental reforçar que colação e redução são institutos distintos, com objetivos e fundamentos diversos.

Por fim, deve-se registrar que o poder de dispensar do dever de colação a liberalidade feita a um dos herdeiros é inalienável e exclusiva do próprio doador. Carlos Maximiliano afirma, com razão, que “ao autor da liberalidade, e só a ele, incumbe a prerrogativa de conceder a dispensa referida (...)”. Jurisprudência e doutrina concordam, porém, que o conjunto dos coerdeiros, desde que todos maiores e capazes, também poder libertar da colação um ou mais beneficiados, assinando conjuntamente renúncia ou desistência da colação²⁶¹.

Caso em questão foi recentemente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no Agravo Interno no Recurso Especial nº 837.816-SP, julgado pela Quarta Turma e cuja Relatoria foi exercida pela Ministra Maria Isabel Gallotti.

No caso, todos os coerdeiros concordaram em dispensar da colação todas as doações realizadas pelo ascendente a todos os seus descendentes, sendo todos maiores e capazes e manifestando expressamente sua concordância com as liberalidades. Aberto o inventário, nenhum dos herdeiros suscitou a necessidade de trazer à colação qualquer doação feita em vida.

Entretanto, com a morte de um dos herdeiros, um filho desse herdeiro – e, portanto, neto do doador – houve por bem mover ação arguindo o desequilíbrio das

²⁵⁹ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007, 292, p. 292.

²⁶⁰ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964.

²⁶¹ *Ibid.*

doações realizadas e pleiteando fosse reaberto o inventário para que todos os donatários trouxessem à colação seus respectivos bens recebidos por doação a fim de se verificasse a correção da divisão.

Porém, valendo-se do fundamento de que todos os herdeiros – maiores de capazes - concordaram em abdicar da colação, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao Recurso, tendo o julgado sido ementado da seguinte maneira:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. INVENTÁRIO. DOAÇÃO. EQUIVALÊNCIA DOS BENS TRANSFERIDOS. CONCORDÂNCIA DOS HERDEIROS. TODOS MAIORES E CAPAZES. AQUIESCÊNCIA EXPRESSA DO GENITOR DO AGRAVANTE. SÚMULA 7/STJ. COLAÇÃO. DISPENSA. EVENTUAL PREJUÍZO. AÇÃO PRÓPRIA.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido, a partir do detido exame das provas dos autos, delineou a equivalência dos bens doados ao filhos do casal, que concordaram, todos eles maiores e capazes, a ficarem desobrigados a trazer à colação o patrimônio doado.

2. Não cabe, em recurso especial, interpretar cláusula contratual nem reexaminar matéria fático-probatória (Súmulas 5 e 7 do STJ).

3. Admite-se a dispensa da regra da colação, especialmente no caso de doação na qual há concordância de todos os herdeiros (hipótese dos autos), devendo o eventual prejuízo ao herdeiro necessário decorrente da doação em vida feita pelos pais ser discutido em ação própria, e não na ação de inventário. Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp n. 837.816/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 28/9/2020, DJe de 1/10/2020.)

3.4. Da dispensa legal da colação - interpretação conferida ao art. 2010 do Código Civil.

Segundo o art. 2.010 do Código Civil Brasileiro, estão dispensadas do dever de colação “os gastos ordinários do ascendente com o descendente, enquanto menor, na sua educação, estudos, sustento, vestuário, tratamento nas enfermidades, enxoval, assim como as despesas de casamento, ou as feitas no interesse de sua defesa em processo-crime”²⁶².

O rol de hipóteses acima deve ser analisado cuidadosamente, devendo-se recordar a lição básica de que o dever de colação somente existe para liberalidades que constituam adiantamento de legítima. Ou, devem ser colacionadas liberalidades, favores, e não deveres²⁶³.

²⁶² Art. 2.010. Não virão à colação os gastos ordinários do ascendente com o descendente, enquanto menor, na sua educação, estudos, sustento, vestuário, tratamento nas enfermidades, enxoval, assim como as despesas de casamento, ou as feitas no interesse de sua defesa em processo-crime.

²⁶³ SCHREIBER, Anderson. *Código Civil Comentado – doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro, Forense, 2019, p. 1549.

Ou seja, o que se gasta por dever legal não configura adiantamento de legítima e não está sujeito à colação. A respeito do primeiro item, estão fora do dever de colação as despesas incorridas pelos ascendentes para custearem seus filhos, enquanto menores, para fins de educação, estudos, sustento, vestuário e tratamento de enfermidades. Tratam-se, naturalmente, de verbas alimentares, sendo consideradas antes um dever natural (e legal) dos ascendentes do que do ânimo de praticar ou conceder algum tipo de liberalidade.

O rol poderia ser ainda maior, afinal o dever alimentar não se resume a educação, roupas, e tratamentos de saúde. O que os pais custeiam em relação ao lazer e à cultura dos filhos, por exemplo, é também verba alimentar. Da mesma maneira os custos de atividades extracurriculares, moradia, atividades esportivas, cursos de línguas e outras tantas possibilidades. Cabe, ademais, reforçar que o rol é exemplificativo, mesmo porque o legislador valeu-se da expressão “assim como”²⁶⁴.

Sobre tal dispositivo legal, lecionava Carlos Maximiliano não se tratar de liberalidade alguma, mas sim de cumprimento de dever paterno, não aumentando o patrimônio do filho. Ou seja, não estão sujeitos à colação. Para Luiz Paulo Vieira de Carvalho, no mesmo sentido, trata-se do dever legal de “manutenção, sustento e educação” impostos aos pais no art. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ou no mínimo “dever moral calcado na afeição não representando mera liberalidade”.

No mesmo sentido a lição da professora Maria Berenice Dias, para quem tais doações são “ônus decorrentes do poder familiar”²⁶⁵.

É importante a observação feita pela doutrina de que, embora a lei nada diga, também estarão dispensados da colação os gastos realizados com o filho menor incapaz, justamente porque a despesa tem, tal qual na hipótese do filho menor, caráter alimentar²⁶⁶.

Clóvis Beviláqua ressalva, porém, que as despesas com os alimentos acima mencionados devem ser proporcionais às condições financeiras do genitor alimentante, a fim e que não desfalquem as reservas hereditárias dos outros filhos.

²⁶⁴ DIAS, Maria Berenice. *Manual das Sucessões*. 7ª Ed. Salvador. Editora Jus Podivum, 2020, p. 849.

²⁶⁵ DIAS, Maria Berenice. *Manual das Sucessões*. 7ª Ed. Salvador. Editora Jus Podivum, 2020, p. 849.

²⁶⁶ SCHREIBER, Anderson. *Código Civil Comentado – doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro, Forense, 2019, 1549.

No mesmo sentido a lição de Pontes de Miranda, para quem “é preciso atender-se à relação normal entre os gastos e a posição social e meios econômicos do ascendente.”²⁶⁷

Logo, gastos exacerbados e desproporcionais em relação às condições de subsistência da família poderão, segundo as lições acima, virem a ser tratados como um adiantamento de legítima, especialmente quando se puder demonstrar que o gasto realizado em prol de um dos herdeiros desequilibrou a divisão patrimonial com os demais.

Em resumo, portanto, trata-se de dispositivo que exclui da obrigação de colacionar gastos realizados com despesas legalmente atribuídas como verba alimentar e dever de sustento razoável.

O Código Civil também exclui do dever de colação as despesas com “enxoval e despesas de casamento”. Embora não se trate, neste caso, de verba alimentar, optou o legislador por manter a mesma redação já prevista no art. 1.793 do Código Civil Brasileiro de 1916. Na lição de José Fernando Simão, “é algo que o legislador entende que o pai pode fazer para um filho ou uma filha, e não para o outro, sem que haja obrigação de igualdade entre eles”²⁶⁸. Acrescente-se, ainda, que o mesmo autor sustenta que, não havendo limitação legal, a expressão “despesas de casamento” poderá incluir desde a festa, a decoração, o vestido e até a lua-de-mel.

No mesmo sentido o Professor Paulo Lôbo, para quem “entendem-se como despesas com o casamento, que escapam da colação, a dação de móveis e utensílios para a casa onde morará o descendente”²⁶⁹.

De outro lado, interessante citar a decisão proferida pelo Ministro Marco Aurélio Bellizze no julgamento do Agravo em Recurso Especial nº 1.994.357-RJ, em que se questionava, justamente, a abrangência do dispositivo legal em questão. Na hipótese, sustentou o Ministro que “O artigo 2010 do Código Civil quando se refere às despesas de casamento, faz entender que seriam aquelas referentes à cerimônia e à festa do casamento”²⁷⁰.

²⁶⁷ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LX. 3ª Ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984, p. 646.

²⁶⁸ SCHREIBER, Anderson. *Op.cit.*

²⁶⁹ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: volume 6: sucessões*. 5ª Ed. São Paulo. Saraiva Educação, 2019, p. 100.

²⁷⁰ Agravo em Recurso Especial nº 1.994.357 - Relator : Ministro Marco Aurélio Bellizze.

É evidente, porém, que a determinação legal não pode se tornar um facilitador para abusos e não se pode transformar o dever alimentar dos genitores em uma porta aberta para a fragilização da legítima, de modo que se deve sempre analisar, caso a caso, se a despesa assumida pelo ascendente em prol de seus descendentes pode ser de fato tratada com um dever dos pais ou se é apenas uma maneira disfarçada de beneficiar alguns herdeiros em detrimento de outros.

Paulo Lobo, por exemplo, cita a hipótese em que o ascendente se desfaz de um imóvel para empregar o valor em uma suntuosa festa de casamento de um dos filhos. Nesse caso, segundo o Professor, o valor “deve ir à colação porque é despesa manifestamente excessiva que deslizou para doação inoficiosa, dadas as condições do *de cuius*”²⁷¹.

No mesmo sentido, Carlos Maximiliano dizia que “consideram-se ordinários os dispêndios consentâneos com a posição social e as posses do progenitor, costumes da família e usos do lugar”²⁷². Ou seja, a análise é evidentemente casuística, subjetiva, e de levar em conta a situação individual de cada família.

Observe-se que a lei atual, assim como o Código Civil de 1.916, faz referência às despesas pagar a um menor. Ocorre que em nosso ordenamento, não ocorre o fim do dever alimentar com a maioridade civil. Dito de outro modo, não é a idade que estabelece um ponto final para o dever de qualquer familiar de prestar alimentos. Nesse sentido, observa a Professora Maria Berenice Dias que “mesmo depois de atingida a maioridade, persiste entre os parentes o dever de solidariedade familiar, a ponto de haver obrigação alimentar entre eles”²⁷³.

Há, entretanto, uma alteração no fundamento do dever de prestar alimentos. Enquanto o descendente é menor, o dever alimentar está baseado no poder familiar. Após a maioridade, o dever alimentar funda-se no dever de solidariedade imputável a determinados parentes e ao cônjuge, por lei²⁷⁴.

Assim, conclui-se que a liberalidade praticada a descendente somente escapará do dever de colação na hipótese de tratar-se de dever alimentar. Ou seja, quando constituírem-se alimentos, pelo fato de carecer os filhos de capacidade para

²⁷¹ Idem.

²⁷² MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964, p. 423.

²⁷³ DIAS. Maria Berenice. *Manual das Sucessões*. 7ª Ed. Salvador. Editora Jus Podivum, 2020, p. 849.

²⁷⁴ DIAS. Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4ª Ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 451.

viver com o produto do seu trabalho. Nesse sentido, “em qualquer outra hipótese, o favor é dádiva; entra no cálculo da reserva geral”²⁷⁵.

Cabe, neste ponto, a observação trazida por Leandro Reinaldo da Cunha, de que as hipóteses em que não há de falar em colação são aquelas em que houver um “cumprimento de um dever que o ascendente tem ante o descendente”, e não uma doação em si.

No que se refere ao requisito esculpido na norma de que o beneficiário da liberalidade seja menor, há decisões judiciais que se valem justamente da idade do donatário para apontar a obrigatoriedade da colação. Nesse sentido, a título de exemplo, o Acórdão proferido pela Vigésima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no Agravo de Instrumento nº 0019538-30.2021.8.19.0000²⁷⁶.

No caso concreto, a donatária, plenamente capaz, estava desempregada e portando incapacitada de prover o próprio sustento e o sustento da filha. Com isso, segundo a herdeira, não haveria de se falar em colação, especialmente considerando-se que o dever alimentar não cessa com a maioridade civil.

O Acórdão em questão asseverou, entretanto, que a dispensa existente no art. 2.010 do Código Civil Brasileiro diz respeito à verba alimentar prestada a descendentes menores. Sendo a herdeira em questão maior, ainda que a verba seja de caráter alimentar, entendeu a Câmara em questão por determinar fossem os valores trazidos à colação.

²⁷⁵ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1964, p. 424.

²⁷⁶ AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVENTÁRIO E PARTILHA PÓS MORTE. DIREITO SUCESSÓRIO. Impugnação à decisão que determinou que as Agravantes tragam à colação "a quantia recebida como adiantamento de legítima, no valor de R\$229.580,00." Afirma que tais valores estão dispensados da colação por se tratar de alimentos concedidos por seu pai à filha e à neta, bem como, referente a presente de casamento. Pede a reforma da decisão para dispensar da colação o recebimento de tais valores e subsidiariamente que seja declarado apenas a metade do valor nos termos do artigo 2012 do Código Civil.

Os valores recebidos não podem ser considerados como alimentos, eis que a disposição contida no artigo 2010 do Código Civil faz referência expressa a gastos a este título com os descendentes menores e não descendentes maiores e capazes.

Trata-se de adiantamento da legítima nos termos do artigo 544 do Código Civil que deve ser colacionado na forma do artigo 2003 do referido Código.

Agravante recorre ainda, pretendendo a aplicação do artigo 2012 do Código Civil à hipótese, alegação essa não veiculada na Impugnação em primeiro grau de jurisdição, não podendo ser apreciada neste feito.

DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(0019538-30.2021.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). LEILA MARIA RODRIGUES PINTO DE CARVALHO E ALBUQUERQUE - Julgamento: 21/04/2021 - VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL)

Há, entretanto, decisões em sentido diametralmente oposto, como é o caso do Acórdão proferido pela Décima Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro²⁷⁷ no Agravo de Instrumento nº 0049923-39.2013.8.19.0000. Tratava-se da hipótese em que o autor da herança havia custeado seis meses de estudos na cidade de Nova Iorque, nos Estados Unidos da América, para apenas uma das descendentes, bem como havia oferecido um cartão de crédito, de sua titularidade, para que a filha pudesse custear suas despesas. Logo, os outros herdeiros pretendiam que tais valores fossem trazidos à colação, enquanto a herdeira beneficiada sustentava tratar-se de verba para educação.

Ao analisar as razões sustentadas pelos envolvidos, entendeu-se que “a melhor interpretação do dispositivo supra não é a de que o limite de idade de 18 anos do filho seja um marco intransponível para sua aplicação”. Ainda, no próprio Acórdão, citou-se jurisprudência que permite que a prestação de alimentos pelos pais siga até os 24 anos, e que por analogia, o mesmo raciocínio deve ser aplicado à hipótese de dispensa de colação.

Assim, na compreensão dos Desembargadores integrantes da Câmara, as despesas em questão devem ser dispensas da colação mesmo que a herdeira beneficiária seja plenamente capaz.

Em relação a esse ponto, é preciso de um lado respeitar a determinação legal, e de outro, estabelecer critérios mais claros a respeito do tema. Como sugestão de interpretação do artigo, talvez seja o caso de dispensar da colação exclusivamente em duas hipóteses, quais sejam, quando for de fato menor de idade o beneficiário, ou, quando maior, estiver em continuação dos estudos iniciados quando ainda menor.

Ou seja, se o curso universitário é iniciado já quando o descendente é maior, parece hipótese em que a regra geral deve ser prestigiada, obrigando-se o herdeiro a trazer os valores à colação. Por outro lado, não é a mesma hipótese em que o ensino regular é completo após os dezoito anos, tendo-se iniciado antes.

²⁷⁷ Agravo de instrumento. Ação de inventário. Decisão que determina sejam trazidos à colação gastos feitos com cartão de crédito em favor de uma das filhas. Art. 2.010 do Código Civil que dispõe sobre o dever dos genitores sustentarem o filho menor. Interpretação doutrinária e jurisprudencial de que esse dever pode se estender até os 24 anos de idade e, excepcionalmente, além desse marco. Dever de sustento que, no caso, foi exercido voluntariamente pelo pai. Despesas feitas com cartão de crédito que o genitor forneceu à filha na qualidade de dependente. Decisão reformada. Recurso provido.

Deve-se notar, é claro, que tal sugestão de interpretação não proíbem, em hipótese alguma, que o ascendente custeie efetivamente os estudos do filho plenamente capaz, assim como não impede que o próprio ascendente informe, por testamento válido, tratar-se de liberalidade a ser computada na parte disponível, dispensando expressamente aquele herdeiro de trazer valores à colação.

O que não pode admitir é um completo e absoluto apagamento da redação do dispositivo legal, ignorando-se o fato de que está escrito na lei, de forma clara, a expressão “enquanto menor”.

Entram na colação, é certo, valores ofertados por ascendentes para montagem de um primeiro negócio, por exemplo, mas por outro lado estão fora do dever de colação os custos com livros básicos necessários para cursar a escola ou faculdade. Uma vez profissional o descendente, o custeio de uma biblioteca profissional e especializada deve ser computada com adiantamento de legítima e trazida à colação²⁷⁸.

Uma viagem de estudos, por exemplo, poderá vir a ser considerado dever alimentar, caso a família tenha condição financeira suficiente para tais gastos sem prejudicar significativamente a herança dos demais descendentes, ainda que outros não tenham usufruído do mesmo tipo de favor. Uma viagem de lazer paga a apenas um dos descendentes pode, por outro lado, ser obrigatoriamente trazida ao inventário.

Outro detalhe relevante sobre o dispositivo legal sob análise é o fato de que o legislador estabeleceu como hipótese de dispensa de colação a situação em que ascendente tem gastos com o descendente menor para sua defesa em processo-crime. Ocorre, porém, que o menor não responde a processo-crime, mas tão somente a acusações de atos infracionais perante Juízos de infância e adolescência.

A respeito de tal questão, é válida a observação de Mauro Antonini, para quem houve descuido do legislador, que não se atentou para o fato de que no Código Civil anterior, a menoridade civil cessava apenas aos vinte e um anos, enquanto a menoridade penal cessava aos dezoito anos. Ou seja, havia de fato a possibilidade de que o menor de idade respondesse a processo criminal²⁷⁹.

²⁷⁸ Ibid.

²⁷⁹ PELUSO, Cesar (org). *Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência*. 3ª ed. ver. E atual. – Barueri, SP. Manole, 009.

Clóvis Beviláqua levanta outra questão interessante. E se a doação for feita não ao descendente, mas ao seu cônjuge ou companheiro, deve ser levada à colação? A resposta oferecida pelo mestre leva em consideração, em especial, o regime de bens do casamento. Para ele, na hipótese de casamento pelo “regime da comunhão”, a colação deve incidir apenas sobre a metade da doação, por ser este o espírito da lei.

Por outro lado, se a doação for realizada a descendente casado pelo regime da separação de bens, não se deve imputar na legítima o que não entrou em seu patrimônio pessoal e nem lhe criou vantagem.

Sobre o questionamento acima, algumas observações devem ser feitas. A primeira é a de que o sistema sucessório no Código Civil de 1916 era muitíssimo similar ao sistema sucessório em vigor, no Código atual. E a segunda é que o Código Civil de 1916 foi construído com base em um projeto da lavra do próprio Clóvis Beviláqua.

Deve-se destacar, ainda, que eventual herdeiro necessário que tenha sido beneficiado por doação, na hipótese de renunciar à herança, estará obrigado a conferir doação, mas apenas para o efeito de repor a parte inoficiosa²⁸⁰, nos termos do artigo 2.008 do Código Civil, valendo o mesmo raciocínio para o herdeiro que houver sido excluído da herança por indignidade ou por deserção.

Em obra dedica ao direito processual civil, Marinoni, Arenhart e Mitidiero esclarecem que o herdeiro renunciante e o herdeiro excluído também possuem o dever de colacionar, “para fins de repor a parte que exceder o disponível do autor da herança”²⁸¹. Ou seja, apenas na circunstância de se verificar que a doação recebida excedeu a parte disponível no momento da liberalidade, poderá ser obrigado o herdeiro renunciante a redividir a parte excedente.

Nesse caso, dizem os processualistas acima citados que caberá ao donatário escolher dentre os bens doados aqueles que ficarão consigo, compondo a legítima e a metade disponível, voltando o restante para o acervo hereditário para justa divisão²⁸².

²⁸⁰ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 289.

²⁸¹ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. 3ª Ed. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2017.

²⁸² *Ibid.*

Naturalmente, vale recordar que um dos pressupostos da colação é “o concurso entre o donatário e outros descendentes do doador, do mesmo grau”²⁸³. É necessário, portanto, que o beneficiário da doação esteja de fato concorrendo com mais alguém para que se possa falar em colação. O herdeiro renunciante, o herdeiro excluído por indignidade e o herdeiro necessário deserddado não concorrem com absolutamente ninguém, não havendo que se falar em colação, exceto na hipótese de haver excesso na doação.

Nesse sentido, lição de Carlos Maximiliano diz que “a obrigação de conferir liberalidades incumbe ao que é herdeiro; o renunciante não o é, portanto, está isento da mesma. Apenas oferece os bens havidos do de cujus a fim de se reduzirem as dádivas (...)”²⁸⁴. Nesse contexto, é interessante a observação feita pelo mesmo autor de que haverá enorme vantagem para o herdeiro donatário em renunciar à herança sempre que houver piora de fortuna depois da liberalidade feita pelo doador.

De fato, se o doador empobrecer depois de realizar a liberalidade, será muito melhor ao herdeiro necessário donatário que renuncie à herança – estando dispensando de trazer o bem à colação – do que aceitar a herança, trazendo o produto da doação à colação e arriscando a dividi-lo com os demais herdeiros, caso a legítima seja insuficiente.

Imagine-se o doador A, pai de quatro filhos B, C, D e E, que com patrimônio de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) decide doar a B um imóvel avaliado em R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). Note-se que a doação é perfeitamente válida, já que na data da liberalidade, a doação não invadiu a legítima.

Pois bem, imagine-se que anos mais tarde, no momento de sua morte, o patrimônio de A seja apenas de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais). Caso B aceite a herança, deverá trazer o imóvel em questão à colação, de modo que seu valor (R\$ 300.000,00) será somado à legítima (R\$ 100.000,00) perfazendo um total de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) a ser dividido por quatro herdeiros. Não havendo dinheiro suficiente, B será obrigado a reembolsar os demais herdeiros até que cada um some R\$ 100.000,00 (cem mil reais) de herança.

²⁸³ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 290.

²⁸⁴ MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964.

Por outro lado, caso B opte por renunciar à herança, ficará desobrigado à colação, bastando conferir se na data da doação a mesma fora ou não inoficiosa. É, portanto, nesse caso muito mais vantajoso renunciar à herança do que aceitar.

Conclusão.

Há uma inegável e compreensível dificuldade na abordagem dos assuntos que circundam o tema morte, especialmente quando se está diante da possibilidade ou na iminência do óbito de pessoas queridas. O tema é rodeado de dificuldade, superstições, tabus.

Todavia, infelizmente, trata-se de acontecimento inevitável e que atingirá todos os seres vivos, não havendo família ou pessoa que escape de enfrentar tais questões algum dia.

Na prática da advocacia e dos Tribunais, naturalmente, o tema é tratado com muito mais naturalidade, especialmente por conta da frequência com que chegam aos escritórios, aos cartórios extrajudiciais e às serventias especializadas em órfãos e sucessões as disputas patrimoniais envolvendo heranças em que os herdeiros não foram capazes de alcançar um consenso em relação à forma de partilhar o patrimônio.

Em muitos casos, a dificuldade para se alcançar um acordo reside, justamente, nas diferenças de tratamento dispensado aos herdeiros ao longo da vida do autor da herança, especialmente por força da ocorrência das mais variadas liberalidades a desequilibrar a divisão patrimonial.

Como visto ao longo do presente trabalho, o contrato de doação é um dos mais importantes instrumentos para a realização de um planejamento sucessório, que permitirá a organização da sucessão patrimonial ainda em vida, reduzindo os riscos de conflitos familiares que se alonguem por anos, quiçá por décadas. Não é o único, naturalmente, mas é possível afirmar que, junto com o testamento, é o mais frequente.

Planejar a própria sucessão, como já dito acima, é ato de afeto com os próprios sucessores e tem inúmeras vantagens. Desde vantagens meramente econômicas, como a redução do gasto com o pagamento de tributos, até vantagens emocionais, já que a doação em vida permitirá ao herdeiro beneficiário usufruir do bem e ser grato ainda em vida, e permitirá ao doador receber a gratidão.

Todavia, há de se ter em mente que o contrato de doação é um tipo contratual permeado de dificuldades e de controvérsias. De início, trata-se de um contrato com forma definida em lei, que obriga a formalização de um título por escrito. A

realidade, porém, acaba se impondo, e muitos contratos verbais de doação, diante da realidade prática consolidada, acabam validados.

Os contratos de doação são dotados de balizas reguladoras, limites impostos à autonomia de vontade, e que produzem consequências diversas. Cite-se, aqui, os conceitos de doação inoficiosa, de redução e de colação, por exemplo.

É de se notar que as regras fundamentais do contrato de doação, e que tantas dificuldades trazem ao operador do direito, refletem no processo sucessório de forma profunda. E nesse instante é que surge o verdadeiro problema a ser solucionado, muitas vezes elevando de forma drástica os custos, o tempo de solução e provocando feridas incuráveis no tecido familiar.

Por outro lado, o presente trabalho buscou mostrar que o direito das sucessões, de importância prática fundamental no dia a dia de muitas famílias, merece não apenas melhor tratamento legislativo. Merece mais atenção da doutrina especializada. São muitos os temas que carecem de aprofundamento, pesquisa, novos textos e decisões judiciais mais bem fundamentadas, de modo a provocar, no futuro, atualização legislativa consentânea com os tempos atuais, em que a pessoa humana foi alçada pela constituição federal ao centro do ordenamento jurídico.

Diante disso, buscou-se contribuir, considerando tratar-se de um trabalho de encerramento de curso do Mestrado em Direito Civil e Prática Jurídica, com soluções para problemas reais. Assim, algumas questões de muita relevância prática foram debatidas no presente trabalho, como são os casos das doações indiretas e seu tratamento após a abertura da sucessão, e os casos de dispensa de colação, em especial a interpretação a ser conferida ao art. 2.010 do Código Civil brasileiro.

Referências Bibliográficas:

ALVIM, Agostinho. *Da Doação*. 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1972.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de Direito Civil*. Contratos típicos e atípicos. São Paulo. Saraiva Educação. 2019.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Curso de Direito Civil*. Direito das Sucessões. São Paulo. Saraiva Educação. 2019.

ARGENTINA. Ley 26.994. *Código Civil Y Comercial De La Nacion*.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Freitas Bastos. 1945

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil Brasileiro*.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Ação Rescisória nº 3.493- PE. Relator: Ministro Massami Uyeda. Relator para Acórdão. Luiz Felipe Salomão. Órgão Julgador: Segunda Seção. Publicado no Diário de Justiça eletrônico em 06/06/2013.

BORGES, Gustavo Silveira. Os sonegados e a colação: notas do direito sucessório na pós-modernidade. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS* – nº 30, 2012.

BUCAR, Daniel. Existe o droit de saisine no sistema sucessório brasileiro? In *Direito das Sucessões, Problemas e Tendências*. Coord. Ana Carolina Brochado Teixeira e Ana Luiza Maia Nevares. São Paulo. Ed. Foco. 2022.

CABRAL, Antônio do Passo. CRAMER, Ronaldo. Coordenadores. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro, Forense, 2015. Comentários de Felipe Borring Rocha.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, MENDES, Gilmar Ferreira, SARLET, Ingo Wolfgang, STRECK, Lenio Luiz. *Comentários à Constituição do Brasil*. 2ª ed. São Paulo, Ed. Saraiva Jur, 2018.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Inventário e Partilha: judicial e extrajudicial*. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Forense. 2022.

CARVALHO. Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4ª Edição. São Paulo, Ed. Atlas, 2019.

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Da colação. Das doações inoficiosas e da doação universal. Efeitos e distinções. *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*. v. 46 (jul/ago). Belo Horizonte, IBDFAM 2021.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito civil: contratos*. Volume 3. 2ª Ed., São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2020.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Sucessão e Cláusulas Restritivas. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Belo Horizonte, Ed. Forum, 2ª Ed., 2020.

CRUZ, Elisa Costa. AZEVEDO, Lilibeth. Planejamento Sucessório. In *Diálogos Sobre Direito Civil*, V. III, Organizado por TEPEDINO, Gustavo. FACHIN, Luiz Edson. Rio de Janeiro, Renovar, 2012.

CUNHA, Leandro Reinaldo da. Colação e as consequências da não conferência para o planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Tomo III. Belo Horizonte, Forum, 2022.

DIAS. Maria Berenice. *Manual das Sucessões*. 7ª Ed. Salvador. Editora Jus Podivum, 2020.

DIAS. Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 4ª Ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Direito das Sucessões. Volume 6. 33ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2019.

DINIZ, Maria Helena. *Tratado Teórico e Prático dos Contratos*. 7ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2013.

ESPINOLA, Eduardo. *Dos Contratos Nominados no Direito Civil*. 2ª Ed. Rio de Janeiro. Conquista. 1956.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB*. 15ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2017.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Contratos – Teoria Geral e Contratos em Espécie*. 11ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: Sucessões*. 7ª edição. Salvador. Ed. Jus Podivum. 2021.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*. 5ª Ed. Curitiba. Positivo. 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Contrato de Doação: análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no direito de família e das sucessões*. São Paulo. Ed. Saraiva. 5ª edição. 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*, volume 1: parte geral. 21. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GOMES, Orlando. *Sucessões*. 14ª Ed. Atualizada por Mario Roberto Carvalho de Faria, Rio de Janeiro, Forense, 2007.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 26ª Ed. Atualizada por Antônio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino, Rio de Janeiro, Forense, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: direito das coisas*, volume 5. 11ª ed. São Paulo. Saraiva, 2016.

GOZZO, Débora. A busca pela igualdade no direito fundamental de herança: herdeiros reservatários e a colação. In *Direitos Fundamentais e Justiça*, Ano 9, nº 33, p. 101-122, Out/Dez 2015.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Quais os parâmetros para a realização das colações das doações realizadas em adiantamento da legítima? In *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 17/2018. Out.dez. 2018.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. Antecipação da Legítima e Colação no Sistema Brasileiro. Estado da Arte, depois de 2015 In *Família e Sucessões*. Polêmicas, Tendências e Inovações. Cood. Rodrigo da Cunha Pereira e Maria Berenice Dias.

KONDER, Carlos Nelson. SANTOS, Camila Ferrão dos. A doação como instrumento de planejamento sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco. 2020.

LIMA, Flávio Pereira. *Reflexões sobre o novo CPC: o vai e vem da colação*. JOTA, 04.08.2015. Disponível em <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/reflexoes-sobre-o-novo-cpc-o-vai-e-vem-da-colacao-04082015>>. Acesso em: 31 mai. 2022.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: volume 6: sucessões*. 5ª Ed. São Paulo. Saraiva Educação, 2019.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil (dos contratos em geral)*. Parte I, volume 3, Rio de Janeiro, Livraria Freitas Bastos, 1954.

MADALENO, Rolf. *Sucessão Legítima*, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2ª Ed. 2020.

MAIA, Roberta Mauro Medina. *Teoria Geral dos Direitos Reais*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de Processo Civil*. 3ª Ed. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil Comentado*. 7ª Ed. São Paulo. Thomson Reuters Brasil. 2021.

MARTINS-COSTA, Judith. O pacto no sertão roseano: os pactos, os contratos, o julgamento e a lei. In *Narração e Normatividade*. Ensaios de Direito e Literatura, Organizado por Judith Martins-Costa, GZ Editora, Rio de Janeiro, 2012.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk. HÜMMELGEN, Isabela. Notas sobre as relações de gênero no planejamento sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco. 2020.

MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. I. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964.

MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. II. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964.

MAXIMILIANO, Carlos. *Direito das Sucessões*, Vol. III. 5ª ed. Ed. Freitas Bastos, São Paulo, 1.964.

MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Imputação, Redução e Colaço: efeitos da doação no direito sucessório. In *Contratos, Família e Sucessões, diálogos interdisciplinares*. Cood. Ana Carolina Brochado Teixeira e Renata de Lima Rodrigues. Ed. Foco, 2020.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito Civil: contratos*. 2ª Ed. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2018.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo XLVI. Rio de Janeiro, Ed. Borsoi, 1964.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LX. 3ª Ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1984.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo LV. Atualizado por Wilson Rodrigues Alves. São Paulo, Ed. Bookseller, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*. Direito das Sucessões. 27ª Edição. São Paulo, Saraiva, 1991.

MORAES. Maria Celina Bodin de. *Na medida da pessoa humana: estudos de direito civil*. Rio de Janeiro, Renovar, 2010.

MORAES. Maria Celina Bodin de. Notas sobre a promessa de doação. In *Revista Civilística*, ano 2, número 3, 2013. Disponível em: <<https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/111/81>>. Acesso em: 10 mai. 2022.

NERY JUNIOR, Nelson. PENTEADO, Luciano de Camargo. Doação Pura, Preliminar de Doação e Contratos de Gestão. *Revista de Direito Privado*, vol. 25/2006, p. 7 – 58, Jan – Mar / 2006.

NEVARES, Ana Luiza Maia. “As doações remuneratórias no planejamento sucessório”. In *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*, v. 47 (set/out). IBDFAM, 2021.

NEVARES, Ana Luiza Maia. Perspectivas para o planejamento sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Belo Horizonte, Ed. Forum, 2ª Ed., 2020.

NEVARES, Ana Luiza Maia. A crise da legítima no direito brasileiro. In *Contratos, Família e Sucessões, diálogos interdisciplinares*. Cood. Ana Carolina Brochado Teixeira e Renata de Lima Rodrigues. Ed. Foco, 2020.

OLIVEIRA, Alexandre Miranda. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. A colação e seus reflexos no planejamento sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco. 2020.

OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabaiana de. *Tratado de Direito das Sucessões, Volume II*. São Paulo, Max Limonad, 1952.

OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabaiana de. *Tratado de Direito das Sucessões, Volume III*. São Paulo, Max Limonad, 1952.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. *Doação com encargo e a eficácia contra terceiros e o registro de imóveis*. Site Migalhas, disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-notariais-e-registrais/334813/doacao-com-encargo-e-a-eficacia-contra-terceiros-e-o-registro-de-imoveis>>. Acesso em: 10 mar. 2022.

PELUSO, Cesar (org). *Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência*. 3ª ed. rev. e atual. – Barueri, SP. Manole, 2009.

PENTEADO, Luciano de Camargo. *Doação com Encargo e Causa Contratual: Uma nova teoria do contrato*. 2ª Ed. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. III. Atualizado por Caitlin Mulholland. 21ª Edição. Rio de Janeiro. Forense. 2017.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Dicionário de Direito de Família e Sucessões ilustrado*. São Paulo. Saraiva. 2015.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. Tradução de Maria Cristina De Cicco. 3ª ed. rev e ampl. Rio de Janeiro. Renovar, 2002.

RAMOS, André Luiz Arnt. ALTHEIM, Roberto. Colação Hereditária e Legislação Irresponsável: Descaminhos da Segurança Jurídica no Âmbito Sucessório. *Revista Eletrônica Direito e Sociedade*. Volume 6, nº 1, 2018. Disponível em: <<https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/4277/pdf>>. Acesso em: 15 mai. 2022.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 17ª Ed. Rio de Janeiro. Forense. 2018.

ROSA, Conrado Paulino da. COELHO, Fernanda Rosa. Critérios diferenciadores da doação e partilha em vida. In *Direito das Sucessões, Problemas e Tendências*. Coord. Ana Carolina Brochado Teixeira e Ana Luiza Maia Nevares. São Paulo. Ed. Foco. 2022.

STANICIA, Sérgio Tuthill. *Doação no direito privado. Reflexões sobre um conceito jurídico*. Rio de Janeiro. Lumen juris, 2020.

SCHREIBER, Anderson. TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. MELO, Marco Aurélio Bezerra de. DELGADO, Mário Luiz. *Código Civil Comentado – doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro, Forense, 2019.

SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo, Saraiva Educação, 2018.

TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. *Direito Civil, v. 6, Direito das Sucessões*. 6ª Ed. Rio de Janeiro. Forense, 2013.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. OLIVEIRA, Alexandre Miranda. A colação e seus reflexos no planejamento sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. Noções Prévias do Direito das Sucessões: Sociedade, Funcionalização e Planejamento Sucessório. In *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, Org. Daniele Chaves Teixeira, 2ª Ed., Ed. Foco.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. PEÇANHA, Danielle Tavares. O direito brasileiro possui instrumentos eficazes para o planejamento sucessório? In *Direito das Sucessões, Problemas e Tendências*. Coord. Ana Carolina Brochado Teixeira e Ana Luiza Maia Nevares. São Paulo. Ed. Foco. 2022.

TEPEDINO, Gustavo. KONDER, Carlos Nelson. BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do Direito Civil, Volume 3 Contratos*. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2ª Edição, 2021.

TEPEDINO, Gustavo. MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo. RENTERIA, Pablo. *Fundamentos do Direito Civil, Volume 5. Direitos Reais*. Rio de Janeiro, Forense, 2020.

TEPEDINO, Gustavo. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *Fundamentos do Direito Civil, Volume 6. Direitos de Família*. Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Forense, 2020

TEPEDINO, Gustavo. NEVARES, Ana Luiza Maia. MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil Volume 7. Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2020.

TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de Moraes. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Volume I. Rio de Janeiro. 3ª Edição. Ed. Renovar. 2014.

TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de Moraes. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Volume II. Rio de Janeiro. 2ª Edição. Ed. Renovar. 2012.

TEPEDINO, Gustavo. BARBOZA, Heloisa Helena. MORAES, Maria Celina Bodin de Moraes. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República*. Volume IV, Rio de Janeiro. Ed. Renovar. 2014

TEPEDINO, Gustavo. “Controvérsias Hermenêuticas sobre a colação”. In *Direito das Sucessões, Problemas e Tendências*. Coord. Ana Carolina Brochado Teixeira e Ana Luiza Maia Nevares. São Paulo. Ed. Foco. 2022.

TESSARI, Cláudio. POHLMAN, Marcelo Coletto. PINHEIRO, Camila Bandel N. “Da não incidência do ITCMD na transmissão das reservas de previdência privada PGBL e VGBL”. In TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord). *Arquitetura do planejamento sucessório*, Belo Horizonte, Fórum, 2022, p. 385-405. Tomo III.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – vol. II*, 53ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2019.

VENOSA, Silvio de Salvo Venosa. *Direito Civil: sucessões*. 17ª Ed. São Paulo. Atlas. 2017.

VELOSO, Zeno. *Comentários ao Código Civil: parte especial*. Direito das Sucessões, vol. 21 (arts. 1.857 a 2.027). Coord. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo, Saraiva, 2003.

VILLELA, João Baptista. Contrato de doação: pouca luz e muita sombra. In *Direito dos Contratos*, org. Antônio Jorge Pereira Júnior e Gilberto Haddad Jabur. Quartier Latin. 2006.