XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO DE FAMÍLIA E SUCESSÕES II

LUCIANA COSTA POLI

SAMYRA HAYDÊE DAL FARRA NASPOLINI SANCHES

GISELDA MARIA FERNANDES NOVAES HIRONAKA

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito de família e sucessões II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;
Coordenadores: Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Luciana Costa Poli, Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-307-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direito de Família. 3. Direito das Sucessões. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO DE FAMÍLIA E SUCESSÕES II

Apresentação

É com muita satisfação que apresentamos o grupo de trabalho Direito de Família e Sucessões II quanto ao XXV Encontro Nacional do CONPEDI promovido em conjunto pelo CONPEDI e pelo Programa de Mestrado em Direito da Unicuritiba realizado em Curitiba - PR entre os dias 7 e 10 de dezembro de 2016 no campus da UNICURITIBA.

Trata-se de obra que reúne artigos de temas diversos atinentes ao direito das famílias e sucessões que foram apresentados e discutidos pelos autores e coordenadores no âmbito do Grupo de Trabalho de Direito das Famílias e Sucessões II, coordenado pelas ora Organizadores da obra. Compõe-se o livro de artigos doutrinários, advindos de projetos de pesquisa e estudos distintos de vários programas de pós-graduação do país, que colocam em evidência para debate da comunidade científica assuntos jurídicos relevantes com especial repercussão social nas relações privadas familiares e no direito sucessório.

O livro apresentado ao público possibilita uma acurada reflexão sobre tópicos contemporâneos e desafiadores do direito civil. Em linhas gerais, os textos reunidos traduzem discursos interdisciplinares maduros e profícuos. Percebe-se uma preocupação salutar dos autores em combinar o exame dos principais contornos teóricos dos institutos aliado a uma visão atual da jurisprudência. Os textos são ainda enriquecidos com investigações legais e doutrinárias da experiência jurídica estrangeira a possibilitar um intercâmbio essencial à busca de soluções para as imperfeições do nosso sistema jurídico.

Reflete a obra o fortalecimento e amadurecimento do Grupo de Trabalho Direito de Família e Sucesões II e contribui para o aprimoramento da nossa comunidade científica, permitindo o acesso dos leitores a discussões relevantes e atuais que permeiam o nosso cotidiano. Demonstra a necessidade de discussão e reconstrução dos parâmetros normativos, deontológicos e axiológicos do ordenamento jurídico brasileiro para a efetivação dos objetivos insculpidos na Constituição Federal de 1988. As discussões emergem a necessidade de se verter no ordenamento não apenas a aplicação fria e estéril da lei, mas principalmente as decorrências, implicações ou exigências dos princípios insertos no Texto Constitucional.

A coletânea ora reunida é um convite a uma leitura prazerosa de diversos nuances do Direito de Família e Sucessões apresentado nessa obra com todo o dinamismo que lhes são característicos. Denota a obra um amadurecimento acadêmico e o comprometimento com a

formação de um pensamento crítico a fomentar uma análise contemporânea do Direito de Família como importante instrumento de efetiva implantação dos princípios constitucionais que devem orientar o legislador no disciplinamento das vicissitudes que afetam a dinâmica da vida em sociedade.

O fomento das discussões a partir da apresentação de cada um dos trabalhos ora editados, permite o contínuo debruçar dos pesquisadores do direito de família visando ainda o incentivo a demais membros da comunidade acadêmica à submissão de trabalhos aos vindouros encontros e congressos do CONPEDI.

Sem dúvida, esta obra fornece instrumentos para que pesquisadores e aplicadores do direito compreendam as múltiplas dimensões que o direito de família assume na busca da conjugação da promoção dos interesses individuais e coletivos para a consolidação de uma sociedade dinâmica e multifacetada

Na oportunidade, as Organizadoras prestam sua homenagem e agradecimento a todos que contribuíram para esta louvável iniciativa do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), em especial, a todos os autores que participaram da obra pelo comprometimento e seriedade demonstrado nas pesquisas realizadas e na elaboraçao dos textos que propiciaram a elaboraçao dessa obra coletiva de excelência.

Convida-se a uma leitura prazerosa e crítica do Direito de Família e Sucessões que se apresenta nessa obra de forma dinâmica e comprometida com a formaçao de um pensamento crítico a possibilitar a construção de um direito civil cada vez mais voltado à concretização de valores caros ao Estado Democrático de Direito.

Dezembro de 2016.

Profa. Dra. Luciana Costa Poli - PUCMINAS

Profa. Dra. Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - Universidade Nove de Julho

O NCPC E O DIREITO DAS SUCESSÕES: A NOVA DISCIPLINA DOS MODOS DE SE PROCEDER À COLAÇÃO

THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURE AND SUCCESSIONS LAW: THE NEW RULES ABOUT HOW TO CARRY OUT THE COLLATION OF DONATED GOODS IN SUCCESSIONS

Felipe Quintella Machado de Carvalho

Resumo

Um dos impactos que o NCPC produziu no Direito Civil foi a alteração no modo de se proceder à colação. Ao entrar em vigor, o NCPC, por aplicação da regra da incompatibilidade, derrogou tacitamente a disciplina da colação no CC/02, especificamente quanto ao modo de se proceder à colação, o que passou despercebido por grande parte da comunidade jurídica, pelo fato de o NCPC ter praticamente repetido o disposto sobre o assunto no CPC/73. Ficam dúvidas, todavia, quanto ao momento certo em que entrou em vigor o NCPC, e a que casos se aplicam as novas regras.

Palavras-chave: Novo código de processo civil (ncpc), Sucessão hereditária, Colação, Direito intertemporal

Abstract/Resumen/Résumé

One of the impacts of NCPC on Civil Law was the new set of rules on how to carry out the collation of donated goods in successions. When NCPC went into force, due to the rule of incompatibility, it changed implicitly the rules of CC/02 on the subject, a fact that went unnoticed by great part of the legal community because NCPC practically repeated the rules of CPC/73 on the matter. There remain doubts, however, about when exactly NCPC went into effect, and to which cases the new rules are applicable.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: New code of civil procedure (ncpc), Hereditary succession, Collation, Intertemporal law

1 INTRODUÇÃO

O art. 544 do Código Civil (CC/02) estabelece que se considera adiantamento de herança a doação que um ascendente faz a um descendente. O art. 2.002 do CC/02, por sua vez, obriga os descendentes que receberam doações a realizar uma conferência, depois de aberta a sucessão do doador, com a finalidade de manter a igualdade das legítimas. Tal conferência se denomina tecnicamente *colação*.

Por se tratar de instituto do Direito das Sucessões que faz parte do procedimento do inventário, a colação encontra-se disciplinada em parte pelo Código Civil e em parte pelo Código de Processo Civil.

Quem, estudando processo, debruçar-se sobre a comparação entre a disciplina da colação no Código de Processo Civil de 1973 (CPC/73) — arts. 1.014 a 1.016 —, e no Código de Processo Civil de 2015 (NCPC) — arts. 639 a 641 —, será levado a pensar, a princípio, que permaneceu praticamente inalterada após a reforma do Direito Processual.

Tal constatação se vê confirmada em obras de comentários ao novo Código de Processo Civil, que o comparam ao Código de 1973 (por exemplo, BUENO, 2010, p. 410-411; WAMBIER *et al.*, 2015, p. 985-988). Em obra específica sobre inovações, alterações e supressões do NCPC também não se encontra, na seção sobre a ação de inventário, comentário sobre mudanças quanto à colação (NEVES, 2015, p. 372-376).

De fato, além de pequenas diferenças na redação dos dispositivos, só há, *das normas de um Código de Processo para o outro*, duas verdadeiras alterações: (1) a possibilidade de se proceder à colação por petição, em vez de, necessariamente, por termo nos autos do inventário; (2) os prazos de 15 dias para as partes se manifestarem sobre a negativa do herdeiro de recebimento de doação ou da obrigação de colacionar, e para o herdeiro proceder à colação, quando julgada improcedente a negativa, os quais eram, anteriormente, de apenas cinco dias.

Ocorre, todavia, que há divergência entre a disciplina do instituto nos Códigos de Processo Civil em comparação com o *Código Civil*, o que leva à necessidade de aplicação das regras acerca da vigência e da revogação das leis para solucionar o conflito.

Por conseguinte, indaga-se: afinal, a disciplina da colação foi ou não alterada pelo NCPC, e, em caso afirmativo, o que foi alterado, a partir de quando estará em vigor, e a que casos será aplicado?

O objetivo deste trabalho é demonstrar que, a despeito do que têm divulgado os processualistas, e do que uma análise perfunctória pode sugerir, a disciplina da colação mudou, e mudou muito, com a entrada em vigor do NCPC, o qual produziu impactos no Código Civil quanto ao assunto em exame. Especificamente, quanto ao modo de se proceder à colação. Ademais, pretende-se demonstrar que haverá dificuldades práticas quanto à vigência das alterações e quanto aos casos a que deverão ser aplicadas.

Para tanto, será relembrada a noção técnica de colação, bem como revistos o modo de se realizá-la. Posteriormente, serão analisadas as disciplinas da colação no CC/02, no CPC/73 e no NCPC, bem como regras sobre vigência e revogação das leis e conflitos de leis no tempo. Depois de verificadas as diferenças entre as normas dos dois primeiros diplomas legais mencionados, aplicando-se as regras de direito intertemporal, será discutida a alteração que o CC/02 produziu ao entrar em vigor, quanto ao que determinava o CPC/73. Posteriormente, seguindo a mesma metodologia, será discutida a alteração que o NCPC produziu ao entrar em vigor, quanto ao que passara a viger depois de resolvido o conflito entre o CPC/73 e CC/02. Por fim, será discutida a problemática da vigência do NCPC e serão apontadas dificuldades de direito intertemporal quanto aos casos atingidos pelas alterações.

2 NOÇÃO DE COLAÇÃO

Segundo um dos mais clássicos autores de Direito das Sucessões no Brasil, Itabaiana de Oliveira, “colação é o ato pelo qual os herdeiros descendentes, concorrendo à sucessão do ascendente comum, são obrigados a conferir, sob pena de sonegados, as doações e os dotes, que dele em vida receberam, a fim de serem igualadas as respectivas legítimas” (1986, p. 398).

Sobre o assunto, Clovis Bevilaqua observara, à época em que se formava o Direito das Sucessões no Brasil, que (1899, p. 407):

> O princípio da igualdade é fundamental no sistema sucessório moderno, particularmente se os coerdeiros são descendentes. Presume-se, por isso, que as doações e vantagens, feitas pelos pais ou por outros ascendentes àquelas pessoas destinadas naturalmente a suceder-lhes, são apenas antecipações das respectivas quotas hereditárias, adiantamentos das legítimas, que hão de reverter ao acervo, submetendo-se, então, a uma medida de igualdade.

A ideia, pois, é conferir, antes de se pensar na partilha dos bens da herança, as doações que o autor da herança em vida fez a seus descendentes, agora chamados à sucessão. Tais doações impactarão no cálculo do acervo hereditário, bem como no cálculo dos quinhões de cada herdeiro, para que se igualem as situações de cada um, considerando-se as doações recebidas.

3 MODOS DE SE PROCEDER À COLAÇÃO

Tradicionalmente, o Direito brasileiro contempla dois modos de se proceder à colação: levando-se em conta o bem em si, caso em que se fala em colação *em substância*; ou levando-se em conta o valor do bem doado, caso em que se fala em colação *por estimação*.

Nesse sentido, Bevilaqua explica que (1899, p. 418):

> Colação em substância é a reposição, no monte partível, do bem doado; 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.

Nas palavras de Itabaiana de Oliveira (1986, p. 403-404):

> A colação pode ser feita por dois modos: I — *Em substância* — quando o herdeiro donatário, ou dotado, repõe à massa geral da herança, para serem partilhados, os mesmos bens que lhe foram doados. (…) II — *Por estimação* — quando se imputa no valor

> do quinhão do herdeiro, conferente, apenas o valor dos bens doados.

Ou seja, ocorrendo colação em substância, o donatário restitui ao acervo hereditário exatamente o bem que anteriormente recebera do autor da herança. A colação, neste caso, opera o efeito de resolver a doação anterior.

Ocorrendo, por sua vez, colação por estimação, computa-se no acervo hereditário o valor do bem havido por doação.

Anteriormente à codificação do Direito Civil, vigia no Brasil a regra da colação em substância quanto aos imóveis, constante nas Ordenações Filipinas (Ord. L. 4, t. 97, § 13): "e dando o pai ou a mãe a seu filho bens de raiz, quer sejam dados em certo preço, quer não, trá-los-á à colação a seus irmãos, se os tiver" (ALMEIDA, 1870, p. 976). Com relação aos móveis, várias regras diferentes havia, dependendo de sua natureza, prevalecendo, não obstante, a colação por estimação (ALMEIDA, 1870, p. 968-983).

O Código Civil de 1916 (CC/16), no art. 1.786, aparentemente manteve a colação por substância como regra, sem distinguir a classificação e a natureza dos bens doados, e determinou, no parágrafo único do dispositivo, a colação por estimação, sucessivamente, quando impossível aquela:

> Art. 1.786. Os descendentes, que concorrerem à sucessão do ascendente comum, são obrigados a conferir as doações e os dotes, que dele em vida receberam.
>
> Parágrafo único. Se ao tempo do falecimento do doador ou doadores, os donatários já não possuírem os bens doados, trarão à colação o seu valor.

O art. 1.792, por sua vez, determinou que, na hipótese de colação por estimação, deveria ser levado em conta o valor do bem doado ao tempo da doação, real ou estimado:

> Art. 1.792. Os bens doados, ou dotados, imóveis, ou móveis, serão conferidos pelo valor certo, ou pela estimação que deles houver sido feita na data da doação.

Luiz Paulo Vieira de Carvalho, no entanto, dá notícia de que havia divergência quanto à interpretação dos referidos dispositivos (2015, p. 940-942). Enquanto Carlos Maximiliano e Washington de Barros Monteiro entendiam que o Código Civil adotara a regra da colação em substância, Pontes de Miranda e Silvio Rodrigues entendiam que a regra adotada era a da colação por estimação (CARVALHO, 2015, p. 940-942).

De fato, lê-se na obra de Carlos Maximiliano (1952, p. 464):

> Em regra, a colação se dá *em substância*; o herdeiro confere a própria coisa doada, não o preço respectivo. Só é lícito levar ao monte partível o valor do objeto da liberalidade, se este foi alienado, ou perdido (em consequência de penhora, desastre etc.).

Em Washington de Barros Monteiro, por sua vez, lê-se (1988, p. 310):

> Por conseguinte, em face desses dispositivos legais, se o donatário ainda conserva o bem doado, por ocasião da morte do doador, deve colacioná-lo em substância. A conferência pelo seu valor só se fará se o bem doado já houver sido alienado.
>
> Realmente, se o citado art. 1.787 manda trazer à colação o valor dos bens doados, quando o donatário já não mais os possuir, segue-se *a contrario sensu* que, quando os bens ainda estiverem no patrimônio do beneficiado, devem vir em espécie, em substância, para recomposição da massa hereditária e oportuna partilha.

Por outro lado, Pontes de Miranda asseverou que "o que vai à colação é o valor, e não o bem. Isso não significa que não se possa discutir a estimação que foi feita, ou, excepcionalmente, estimar-se o valor" (1968, p. 340).

No mesmo sentido, Silvio Rodrigues pontuou (1995, p. 258):

> Note-se que a colação não traz o bem para o espólio nem aumenta a parte disponível do testador. As liberalidades já foram feitas, já constituem negócios jurídicos perfeitos, que produziram suas consequências legais. Apenas são conferidas para apurar-se o seu valor, quer à época da doação, para os que assim a admitem, quer à época da abertura da sucessão, para os que entendem que a colação se faz em substância, pois, mesmo nesta última hipótese, o bem conferido em substância,

> reavaliado no inventário, será ordinariamente imputado no quinhão do donatário.

Autores da mesma geração de Silvio Rodrigues e Washington de Barros Monteiro, Caio Mário da Silva Pereira, Orlando Gomes e Arnoldo Wald seguiam a mesma linha de Washington de Barros Monteiro (PEREIRA, 1997, p. 297; GOMES, 1986, p. 296; WALD, 1990, p. 185).

4 MODOS DE SE PROCEDER À COLAÇÃO SEGUNDO O CPC/73

O Código de Processo Civil de 1939 (CPC/39), na disciplina da colação (arts. 488 a 492), não alterou a regra da colação em substância — a despeito das divergências interpretativas —, nem a regra de que, na hipótese excepcional de colação por estimação, o valor a ser levado em conta, real ou estimado, seria o valor da coisa ao tempo da doação.

Já o Código de Processo Civil de 1973, ao disciplinar a colação (arts. 1.014 a 1.016), manteve novamente a regra da colação em substância — mais uma vez, não obstante as divergências de interpretação.

Todavia, realizou significativa mudança ao cuidar da hipótese excepcional da colação por estimativa, determinando que se considerasse o valor do bem *ao tempo da abertura da sucessão*:

> Art. 1.014. No prazo estabelecido no art. 1.000, o herdeiro obrigado à colação conferirá por termo nos autos os bens que recebeu ou, se já os não possuir, trar-lhes-á o valor. Parágrafo único. Os bens que devem ser conferidos na partilha, assim como as acessões e benfeitorias que o donatário fez, calcular-se-ão pelo valor que tiverem ao tempo da abertura da sucessão.

Com isso, o CPC/73 não apenas revogou o CPC/39, mas também derrogou o CC/16, cujo art. 1.792 — o qual determinava que se fizesse a colação levando em conta o valor do bem doado ao tempo da doação, real ou estimado — ficou tacitamente revogado.

Afinal, nos termos do § 1º do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB, Decreto nº 4.657/42), "a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior". No caso em questão, havia incompatibilidade entre a regra do CC/16 e a do CPC/73.

Sobre o problema, esclarece Caio Mário da Silva Pereira (2001, p. 83):

> O princípio cardeal em torno da revogação tácita é o da *incompatibilidade*. Não é admissível que o legislador, sufragando uma contradição material de seus próprios comandos, adote uma atitude insustentável ("*simul esse et no esse*") e disponha diferentemente sobre um mesmo assunto. (…) Na incompossibilidade da existência simultânea de normas incompatíveis, toda a matéria da revogação tácita sujeita-se a um princípio genético, segundo o qual prevalece a mais recente, quando o legislador tenha manifestado vontade contraditória. Um dos brocardos, repetidos pelos escritores, diz precisamente que "*lex posterior derogat priori*", e o legislador pátrio o adota como princípio informativo do sistema (Lei de Introdução, art. 2º, § 1º). Mas é bem de ver que nem toda lei posterior derroga a anterior, senão quando uma *incompatibilidade* se erige dos seus dispositivos.

Destarte, partir da entrada em vigor do CPC/73, pois, em 1º de janeiro de 1974, manteve-se a regra da colação em substância, e, quanto à colação por estimação, o comando passou a ser no sentido de que fosse feita levando-se em conta o valor do bem doado ao tempo da abertura da sucessão.

5 CONFLITO ENTRE O CPC/73 E O CC/02

Em 10 de janeiro de 2002, por sua vez, foi promulgado o novo Código Civil brasileiro (Lei nº 10.406/2002).

O CC/02 deu à colação nova disciplina, e pôs fim à divergência que havia sobre a regra da colação em substância — interpretação majoritária dos esquemas do CC/16, do CPC/

39 e do CPC/73, não obstante os referidos entendimentos de autores renomados como Pontes de Miranda e Silvio Rodrigues.

No novo Código Civil, a regra passou a ser claramente a colação por estimação, e não mais a colação em substância:

> 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.

É como se vê na edição do volume de Direito das Sucessões das *Instituições de Direito Civil Brasileiro* de Caio Mário da Silva Pereira atualizada com o novo Código Civil (2015, p. 385):

> De acordo com o sistema instituído pelo novo Código Civil, e sem embargo de opiniões em contrário (Eduardo de Oliveira Leite, *Comentários*..., com. ao art. 2.003), a regra no vigente direito brasileiro é a da colação *em valor* (arts. 2.002 e 2.004), 37 podendo ser *em substância* na hipótese do parágrafo único do art. 2.003, ou seja, quando os bens remanescentes no patrimônio do *de cuius* forem insuficientes para assegurar a igualdade das legítimas dos descendentes e do cônjuge.
>
> Soma-se ao monte o valor da coisa recebida em doação ou dote. Ao efetuar-se a partilha, o valor do bem colacionado lançar-se-á na folha de pagamento do herdeiro donatário, salvo se, pelo seu valor, ficar rompida a igualdade das legítimas. Desta sorte, a restituição do bem doado, ao monte, não contraria a intenção do donante.

Ademais, o Código de 2002 determinou que a colação fosse feita pelo valor real ou estimado do bem *ao tempo da doação*:

> Art. 2.004. O valor de colação dos bens doados será aquele, certo ou estimativo, que lhes atribuir o ato de liberalidade.
>
> § 1º Se do ato de doação não constar valor certo, nem houver estimação feita naquela época, os bens serão conferidos na partilha pelo que então se calcular valessem ao tempo da liberalidade.

> § 2º Só o valor dos bens doados entrará em colação; não assim o das benfeitorias acrescidas, as quais pertencerão ao herdeiro donatário, correndo também à conta deste os rendimentos ou lucros, assim como os danos e perdas que eles sofrerem.

Sobre a questão, lê-se, na obra atualizada de Caio Mário da Silva Pereira (2015, p. 385-386):

> A colação se faz tomando-se por base o valor do bem indicado no ato de liberalidade; na sua falta, apura-se o que o bem valia na mesma época (art. 2.004, § 1º). Afastou-se o novo Código, assim, daquilo que, em edições a ele anteriores, fora aqui detectado como uma sensível tendência entre os mais modernos, no sentido de se computar a colação pelo valor da coisa à época da abertura da sucessão.
>
> Deve ser prestigiado o entendimento segundo o qual, se o valor declarado no ato de liberalidade for manifestamente desproporcional à vantagem obtida pelo donatário, podem os coerdeiros, no inventário, requerer a avaliação do bem, para identificar o que ele efetivamente valia ao tempo da doação.

Por conseguinte, a partir da entrada em vigor do CC/02, em 12 de janeiro de 2003[1], passou a colação a ter nova disciplina no Direito brasileiro.

Isso, mais uma vez, porque, nos termos do § 1º do art. 2º da LINDB, "a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior". O caso, aqui, novamente, é de incompatibilidade entre a regra do CPC/73 e a do CC/02.

6 CONFLITO ENTRE O CC/02 E O NCPC

Em 16 de março de 2015, por fim, foi promulgado o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

O NCPC disciplinou a colação reproduzindo, com algumas alterações de redação e apenas duas mudanças significativas, a disciplina da colação do CPC/73!

[1] Entendimento ao qual nos filiamos. Alguns entendem que o termo inicial da vigência do novo Código seria o dia 11 de janeiro de 2003.

À semelhança do art. 1.014 do Código de Processo revogado, o art. 639 do NCPC preceitua que:

> 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.

Ao caso deve ser, mais uma vez, aplicado o disposto no § 1º do art. 2º da LINDB, considerando-se que há incompatibilidade entre o NCPC e o CC/02 quanto ao assunto.

Sendo assim, tendo sido tacitamente derrogada a disciplina do CC/02 no que é incompatível com o NCPC, a regra quanto ao modo de se proceder à colação voltou a ser a colação em substância, e a colação por estimação, de aplicação subsidiária, passou a voltar a ser feita pelo valor do bem *ao tempo da abertura da sucessão*.

7 VIGÊNCIA E DIFICULDADES DE APLICAÇÃO DA NOVA DISCIPLINA

Finalmente, cabe verificar se as alterações verificadas afetam apenas as sucessões abertas após a entrada em vigor do NCPC, ou se atingem também as sucessões anteriormente abertas, cujos inventários só foram abertos após entrar em vigor o novo Código de Processo, ou cujos inventários, embora abertos anteriormente, só chegaram ao momento processual em que se deve proceder à colação já na vigência do NCPC.

Ressalta-se que não constitui objetivo deste trabalho discutir o mérito da alteração promovida pelo NCPC, apesar de ser criticável a técnica legislativa empregada para fazê-lo: primeiramente, lei de natureza processual alterou norma específica de direito material — caberia ao Código de Processo disciplinar o *procedimento* da colação, não o modo; em segundo lugar, em vez de a mudança ser expressa, com alteração da redação dos dispositivos

alterados no CC/02, a mudança foi tácita, ao ponto de passar despercebida dos próprios processualistas.

Impende frisar: o "como proceder à colação no procedimento do inventário" constitui matéria evidentemente de natureza processual; já o "de que modo se realiza a colação, se em substância ou por estimação, e, neste caso, por qual valor, se pelo da época da doação ou pelo da abertura da sucessão", por sua vez, constituem evidentemente questões de direito material.

Todavia, por serem o CC/02 e o NCPC leis da mesma hierarquia, e ambas de competência do Congresso Nacional, muitos argumentarão que nada impederia que a mais recente alterasse a mais antiga, ainda que se possa questionar a técnica legislativa em tais casos.

Inicialmente, é imprescindível determinar o momento da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015.

O art. 1.045 do NCPC determinou período de vacância de um ano — em vez de seguir o bom exemplo do seu antecessor, cujo art. 1.220 determinava exatamente o termo inicial da vigência: "art. 1.045. Este Código entra em vigor após decorrido 1 (um) ano da data de sua publicação oficial".

A publicação da lei, como se sabe, ocorreu no dia seguinte à promulgação, em 17 de março de 2015, portanto.

Ocorre que, como de hábito no Brasil, mais de uma corrente surgiu para interpretar a norma.

Uma primeira corrente, que se defende neste trabalho, e que foi adotada tanto pelo Pleno do Superior Tribunal de Justiça quanto pelo Conselho Nacional de Justiça, aplica a regra da contagem do prazo de ano (art. 1º da Lei nº 810/49 e art. 132, § 3º do CC/02), combinada com a regra da entrada em vigor no dia subsequente à consumação integral do prazo (art. 8º, § 1º da Lei Complementar nº 95/98).

Segundo a regra da contagem do prazo de ano, conta-se o prazo do dia e mês em que começa até o dia e mês respectivos no ano em que se encerra. De 17 de março de 2015 a 17 de março de 2016, portanto. Em seguida, por aplicação da regra da Lei Complementar nº 95, conclui-se que o NCPC entrou em vigor em 18 de março de 2016.

Tal é a conclusão a que chegou, como dito anteriormente, o Pleno do STJ, segundo consta no enunciado administrativo nº 1: "o Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei nº 13.105/2015, entrará em vigor no dia 18 de março de 2016". Também foi o posicionamento oficialmente adotado pelo CNJ, em resposta ao questionamento levantado pela OAB.

Entre os processualistas, adotam tal posicionamento Humberto Theodoro Junior (2015, p. 10), Ronaldo Cramer (*in* WAMBIER, 2015a, p. 2357), Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (2015, p. 2233) e José Miguel Garcia Medina (2015, p. 1467).

Uma segunda corrente, por sua vez, aplica o raciocínio defendido por ocasião da discussão da entrada em vigor do CC/02, o qual também estabelecera o prazo de vacância de um ano. Defendeu-se, à época, que o § 2º do art. 8º da Lei Complementar nº 95/98 determinaria que todo prazo de vacância fosse estabelecido em dias, razão pela qual não se deveria contar o prazo como de ano, para o harmonizar com a Lei Complementar.

Para facilitar a leitura, segue o texto integral do art. 8º da Lei Complementar nº 95:

> Art. 8º A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula "entra em vigor na data de sua publicação" para as leis de pequena repercussão.
>
> § 1º A contagem do prazo para entrada em vigor das leis que estabeleçam período de vacância far-se-á com a inclusão da data da publicação e do último dia do prazo, entrando em vigor no dia subseqüente à sua consumação integral.
>
> § 2º As leis que estabeleçam período de vacância deverão utilizar a cláusula 'esta lei entra em vigor após decorridos (o número de) dias de sua publicação oficial'.

Nesse sentido, Nelson Rosenvald (*in* PELUSO, 2014, p. 2205) pontuou, ao comentar o art. 2.044 do CC/02 na obra *Código Civil Comentado*, coordenada pelo Min. Cézar Peluso:

> Quando há antinomia entre regras procuramos resolver a controvérsia por critérios hierárquicos, cronológicos ou de especialidade. Na espécie, a lei complementar não só prevalece no aspecto hierárquico como em sua especialidade de norma destinada exclusivamente a regular a forma de elaboração e redação das leis. Nesse sentido, a norma ordinária do art. 2.044

> deve ser entendida como se o prazo de *vacatio* fosse de 365 dias e não de um ano.
>
> Via do exposto, o ano iniciado em 11.01.2002 se consumou em 10.01.2003, e no dia subsequente (11.01.2003) se deu o início de vigência e ingresso no mundo jurídico do CC.

O autor chega a explicar que (*in* PELUSO, 2014, p. 2205):

> Todavia, se aplicarmos o critério anual do art. 2.044, teremos o ano civil de 11 de janeiro de 2002 a 11 de janeiro de 2003, finalmente acrescido do primeiro dia subsequente, conforme determina a LC nº 95/98. Assim, a vigência do CC se daria em 12.01.2003.

Com relação ao Código Civil, a conclusão pelo dia 11 de janeiro de 2003, a que se chega aplicando-se o raciocínio explicado por Rosenvald, chegou a aparecer em julgados do STJ.

Pois bem. Aplicando-se ao NCPC esse entendimento, uma outra questão surge: o prazo se conta de março de 2015 a março de 2016, e o ano de 2016 será bissexto. Daí, a dúvida: deve-se interpretar o prazo de ano como de 365 dias ou, especificamente por se tratar de prazo que passou por 29 de fevereiro, como de 366 dias?

Quem considera que a Lei Complementar nº 95 obriga que o prazo de vacância seja contado em dias, e considera ano como o período de 365, chega ao termo final da vacância do NCPC no dia 15 de março de 2016, razão pela qual teria entrado em vigor em 16 de março. Quem segue tal raciocínio sobre a Lei Complementar, mas considera que no caso específico ano deveria ser considerado um período de 366 dias, chega ao termo final da vacância do novo Código em 16 de março, pelo que teria entrado em vigor em 17 de março de 2016.

Entre os processualistas, seguiu o último entendimento mencionado, por exemplo, Cássio Scarpinella Bueno (2015, p. 39).

Os acima mencionados foram os três posicionamentos discutidos durante a *vacatio legis* do NCPC. A vigência do NCPC, então, teria começado em 16, 17 ou 18 de março de 2016, a depender do entendimento adotado.

É de todo lamentável que uma lei tão amplamente discutida, e que tanto aproveitou do CPC/73, não tenha atentado para a questão da vigência e determinado especificamente a

data em que entraria em vigor. O exemplo do Código Civil já ilustrara a controvérsia e seus efeitos malignos, e o bom exemplo de técnica legislativa estava lá no art. 1.220 do CPC/73, o escolhera como termo inicial de vigência o dia 1º de janeiro de 1974. Ademais, a indicação expressa atenderia ao comando do *caput* do art. 8º da Lei Complementar nº 95/98.

Considerando-se que os entendimentos de renomados processualistas, e tanto do STJ quanto do CNJ foram no mesmo sentido — o qual, aliás, considera-se o mais razoável —, espera-se que seja o posicionamento aplicado em todos os Tribunais e em todas as instâncias. Todavia, por não ter força vinculante, nada impede que apareçam decisões, no caso concreto, que adotem outro dos posicionamentos defendidos. Por isso, insiste-se, era desejável que o próprio legislador tivesse resolvido a controvérsia.

Por essas razões, especificamente quanto à nova disciplina da colação, fica uma primeira dúvida no ar: entrou em vigor em 16, 17 ou 18 de março de 2016? Trata-se de questão da mais alta relevância, pelo fato de que, obviamente, pessoas morreram nessas datas, muitas das quais realizaram doações para descendentes.

Vale lembrar que as duas alterações na disciplina material da colação, advindas da incompatibilidade entre o CC/02 e o NCPC, são, especificamente, quanto ao modo de se proceder à colação — a colação em substância como regra geral —, e, no caso da colação por estimação, o valor a ser considerado — que deve ser o da época da abertura da sucessão.

Nos termos do art. 1.787 do CC/02, "regula a sucessão e a legitimação para suceder a lei vigente ao tempo da abertura daquela".

Comentando o preceito, Luiz Paulo Vieira de Carvalho anota (2015, p. 98):

> Conclui-se, assim, que, entre nós, as regras substanciais, materiais, intrínsecas (incluindo-se, aqui, as referentes à ordem de vocação hereditária, adiante explicitadas), aplicáveis à *successio mortis causa*, são aquelas em vigor na época do falecimento do *de cuius*, e não, repisamos, aquelas em vigor à época da abertura do inventário judicial ou extrajudicial correspondente.

Surge, então, um segundo problema: conforme se defende neste trabalho, as regras alteradas pelo NCPC têm natureza material, substancial, e não processual. Todavia, por

estarem contidas em um Código de Processo, certamente haverá confusão quanto à sua aplicação.

A princípio, o posicionamento mais razoável seria aquele segundo o qual as novas regras somente devem se aplicar às sucessões abertas após a entrada em vigor do NCPC.

No entanto, inevitavelmente haverá quem considere que se deve resolver o conflito de leis no tempo por aplicação das regras de direito intertemporal previstas no novo Código de Processo. Certamente, na prática, surgirá divergência neste ponto.

Considerando-se se tratar de conteúdo de natureza processual, seria aplicável o *caput* do art. 1.046 do NCPC, o qual determina que: "art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973".

Trata-se da consagração da regra no sentido de que a nova lei processual atinge os processos em curso, respeitados, no entanto, os atos já praticados.

Por conseguinte, as novas regras seriam aplicáveis também às sucessões anteriormente abertas, cujos inventários, contudo, só foram abertos após entrar em vigor o novo Código de Processo, e até mesmo àquelas anteriormente abertas cujos inventários, não obstante já abertos, só chegaram ao momento processual em que se deve proceder à colação na vigência do NCPC.

Mas, observando-se o comando do § 1º do dispositivo citado, surgiria dúvida quanto ao último caso. Segundo o preceito:

> § 1º As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.

Ora, o inventário é um procedimento especial, e algumas de suas regras foram revogadas pelo NCPC. Todavia, as regras revogadas não foram as do CPC/73, e sim as do CC/02, que haviam, anteriormente, derrogado o CPC/73.

Dois caminhos, então, abrir-se-iam para a solução desta outra dúvida.

Por interpretação literal, considerando-se que as regras sobre a colação no NCPC já constavam no CPC/73, razão pela qual um Código de Processo não revogou o outro, concluir-se-ia que não seria aplicável o § 1º do art. 1.046.

Por interpretação teleológica, todavia, considerando-se que a finalidade da norma foi não tumultuar as ações de procedimento especial em curso cujas normas foram alteradas, *disposições revogadas*, no contexto do § 1º do art. 1.046, deveriam ser quaisquer disposições *em vigor* antes do NCPC e por este alteradas. Logo, o preceito seria aplicável ao caso.

Deve haver cuidado, entretanto, para não se interpretar o comando, aplicando-o ao caso, no sentido de repristinar as regras do CPC/73 que haviam sido tacitamente revogadas pelo CC/02; afinal, o NCPC não contém comando expresso no sentido da repristinação.

Isso porque, se, por um lado, o NCPC derrogou o CC/02, que havia derrogado o CPC/73 quanto aos pontos em análise, o § 3º do art. 2º da LINDB determina que, "salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência".

Sobre o assunto, explica Caio Mário da Silva Pereira (2001, p. 85-86):

> Entre as diversas questões relativas ao problema da revogação está a que se formula na indagação se a lei revogadora de uma outra lei revogadora tem o efeito de repristinar automaticamente a primeira lei revogada. (…)
>
> A primeira Lei de Introdução ao Código Civil, de 1916, silenciando a respeito do assunto, relegara para a doutrina a solução da questão. A nova, pronunciando-se na controvérsia, veio exigir o pronunciamento expresso, sem o qual a lei revogadora não tem a qualidade de repristinar a antiga, ao proclamar que, salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência (Lei de Introdução, art. 2º, § 3º).

Logo, quem entender aplicável ao caso o § 1º do art. 1.046 deveria concluir que a disciplina da colação aplicável aos inventários anteriormente abertos, porém em que ainda não se procedera à colação, permanece a do CC/02, por se tratar da disciplina em vigor antes da vigência do NCPC. Afinal, vale lembrar, a ideia do art. 1.046, § 1º seria não tumultuar as ações de procedimento especial em curso cujas normas foram alteradas pela novo Código de Processo.

Não obstante, o posicionamento que aqui se defende é no sentido de que, como as normas sobre o modo de se proceder à colação têm natureza material, ainda que alteradas por um Código de Processo, as alterações promovidas pelo NCPC no esquema do CC/02 somente devem ser aplicadas às sucessões abertas após a entrada em vigor do novo diploma processual. Ou seja, às mortes ocorridas de 18 de março de 2016 em diante, conforme o posicionamento sobre a entrada em vigor do NCPC que aqui se defende.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, quanto às indagações investigadas neste trabalho, conclui-se que, por aplicação das normas sobre a vigência e revogação das leis, especificamente quanto à revogação tácita por incompatibilidade, o NCPC derrogou o CC/02 no que toca ao modo de se proceder à colação e ao valor a ser levado em conta nos casos de colação por estimação.

Com relação ao termo inicial de vigência do NCPC e, por conseguinte, das referidas alterações sobre o assunto da colação, há divergência de entendimentos: renomados processualistas, o STJ e o CNJ consideram ter o NCPC entrado em vigor em 18 de março de 2016 — posicionamento aqui defendido —, mas há quem entenda que o novo Código de Processo entrou em vigor no dia 16, e outros, ainda, que entendem ter sido no dia 17.

Por fim, há dúvida sobre se as alterações de que trata este trabalho afetam apenas as sucessões abertas após a entrada em vigor do NCPC — entendimento que, aqui, considera-se o mais adequado —, ou se atingem também as sucessões anteriormente abertas, cujos inventários só foram abertos após entrar em vigor o novo Código de Processo, ou cujos inventários, embora abertos anteriormente, só chegaram ao momento processual em que se deve proceder à colação já na vigência do NCPC.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Candido Mendes de. (Org.) **Código Filipino ou Ordenações e Leis do Reino de Portugal.** 14. ed. Rio de Janeiro: Tipografia do Instituto Filomático, 1870.

BEVILAQUA, Clovis. **Direito das Sucessões.** Salvador: Livraria Magalhães, 1899.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado.** São Paulo: Saraiva, 2015.

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. **Direito das Sucessões.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GOMES, Orlando. **Sucessões.** 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

MAXIMILIANO, Carlos. **Direito das Sucessões.** Vol. III. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1952.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado.** 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Direito das Sucessões.** 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC — Código de Processo Civil — Lei 13.105/2015:** inovações, alterações, supressões comentadas. São Paulo: Método, 2015.

OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabaiana de. **Tratado de Direito das Sucessões.** 5. ed. rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986.

PELUSO, Cézar. (Org.) **Código Civil Comentado:** doutrina e jurisprudência. 8. ed. Barueri: São Paulo, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** Vol. I. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

_____. **Instituições de Direito Civil.** Vol. VI. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

_____. **Instituições de Direito Civil.** Vol. VI. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil:** Direito das Sucessões. Vol. VII. São Paulo: Saraiva, 1995.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **O direito intertemporal e o novo Código de Processo Civil.** Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais — Escola Judicial Des. Edésio Fernandes, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al*. **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015a.

_____. **Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil: artigo por artigo.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

WALD, Arnoldo. **Curso de Direito Civil Brasileiro:** Direito das Sucessões. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.