

Codicilo: por uma releitura das potencialidades funcionais do instituto

Daniel BUCAR*

Daniele Chaves TEIXEIRA**

Caio Ribeiro PIRES***

RESUMO: O presente trabalho busca uma releitura do codicilo sob o prisma do direito civil constitucional e a partir do método lógico-dedutivo. Neste sentido, expõe-se, de início, com base em revisão bibliográfica, a visão patrimonialista cuja literatura sempre empregou ao tratar do instituto, a partir da qual decretou-se a irrelevância do codicilo tão somente por se cuidar de instrumento voltado à disposição de bens economicamente menos expressivos. Enquanto isso, na segunda parte o trabalho propõe-se a investigar o perfil funcional do codicilo por meio de premissas distintas, quais sejam, tanto a existência de um sistema sucessório brasileiro, justificado pela unidade do ordenamento jurídico, quanto a necessidade de as normas de direito civil obedecerem aos princípios constitucionais. Conclui-se, então, que são funções do codicilo a promoção dos direitos da personalidade do autor da herança e a garantia do vínculo de determinados legatários com bens de pequeno valor. Enfim, os tópicos finais buscam aplicar a conclusão mencionada frente a dois momentos distintos – a interpretação ampliativa das normas responsáveis por regular o negócio jurídico estudado e o incentivo do uso de codicilos como ferramenta hábil a concretizar o planejamento sucessório.

PALAVRAS-CHAVE: Função; transmissão *causa mortis* eficiente; direitos da personalidade.

SUMÁRIO: 1. Introdução; – 2. Análise do codicilo na legalidade constitucional; – 3. O sistema sucessório brasileiro e o perfil funcional do codicilo; – 4. Uma proposta de releitura do negócio jurídico codicilar entre o conteúdo e o cumprimento das disposições de última vontade; – 5. Planejamento sucessório e a customização acessível da transmissão *causa mortis*: o papel do codicilo; – 6. Conclusão; – Referências.

TITLE: *Codicil: a Review of the Institute's Functional Potential*

ABSTRACT: *This work seeks a reinterpretation of the codicil under the perspective of constitutional civil law and using the logical-deductive method. In this sense, it is initially exposed through a bibliographic review the patrimonial view that literature has always employed when dealing with the institute, from which the irrelevance of the codicil was decreed solely because it deals with the disposition of economically less expressive assets. Meanwhile, in the second part, the work aims to investigate the functional profile of the codicil through different premises, such as the existence of a Brazilian succession system, justified by the unity of the legal system, and the need for civil law norms to comply with constitutional principles.*

* Doutor e Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ. Especialista em Direito Civil na Università degli Studi di Camerino. Professor de Direito Civil da UERJ e do IBMEC/RJ. Procurador do Município do Rio de Janeiro.

** Doutora e Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pesquisadora bolsista no Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Especialista em Direito Civil pela Università degli Studi di Camerino, na Itália. Especialista em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Professora de cursos de pós-graduação lato sensu. Advogada e parecerista.

*** Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ. Professor de Direito Civil na pós-graduação da PUC-RJ. Advogado.

It is concluded, therefore, that the functions of the codicil are to promote the personal rights of the author of the inheritance and to guarantee the link of certain legatees with low-value assets. Otherwise, the final topics seek to apply the conclusion mentioned in front of two distinct moments - the expansive interpretation of the norms responsible for regulating the legal business studied and the encouragement of the use of codicils as a tool capable of realizing succession planning.

KEYWORDS: *Function; efficiency of the mortis causa transmission; personality rights.*

CONTENTS: *1. Introduction; – 2. Analysis of the codicil in constitutional legality; – 3. The Brazilian succession system and the functional profile of the codicil; – 4. A proposal to re-read the legal business between the content and compliance with the provisions of the last will; – 5. Succession planning and the accessible customization of transmission causa mortis: the role of the codicil; – 6. Conclusion; – References.*

1. Introdução

O presente estudo busca resgatar o uso prático e o interesse acadêmico a respeito do codicilo, instituto que carece de estudos em trabalhos especializados.¹ e costuma ser esquecido no cotidiano forense. Não por outro motivo, sendo o objetivo do texto revisitar determinado instrumento jurídico e lhe atribuir utilidades pouco –ou nunca- notadas, seu desenvolvimento apenas parece viável sob o prisma funcional.

Afinal, esse itinerário, vinculado à metodologia civil-constitucional, objetiva, justamente, chamar atenção “para o que serve” determinado instituto, ou seja, o seu elemento “função”, de modo a, assim, melhor aproveitar sua estrutura (ou “o que é” o instituto).² Logo, não será outra perspectiva à luz da qual será analisada o codicilo.

Sob tal prisma, de início, o presente trabalho busca apontar como provável causa da pouca importância atribuída ao instituto analisado a posição doutrinária tendente a reconhecer um vínculo entre a pequena relevância atribuída ao codicilo e o objeto do negócio – vinculado às disposições patrimoniais de pouca monta. Depois, pretende-se investigar a função da sucessão codicilar conforme as diretrizes de um ordenamento jurídico unitário e complexo, guiado pela Constituição da República e coordenado pelas premissas do sistema sucessório brasileiro, responsável por disciplinar a transmissão *causa mortis*.

¹ Em estudo sobre o tema: TEIXEIRA, Daniele; POMJÉ, Caroline. Codicilo e planejamento sucessório: limites e possibilidades. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do planejamento sucessório*: tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

² Para a distinção entre estrutura e função, bem como apresentando a importância do estudo funcional dos institutos para o direito civil, PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar 2002, p. 94.

Já na parte final, intenta-se aplicar as conclusões estabelecidas durante o artigo. Propõe-se, então, novos rumos à interpretação das regras, de direito civil e processual, sobre sucessão codicilar, sem descurar de possíveis usos do instrumento, respeitando a literalidade da lei, em sede do planejamento sucessório, as quais merecem ser resgatadas.

2. Análise do codicilo na legalidade constitucional

A tradicional definição de codicilo no direito brasileiro merece ser alvo de releitura, não mais fundada em interpretação literal da lei, mas sim adaptada às características de complexidade e unidade do ordenamento.³ Neste sentido, há de se estudar o negócio jurídico citado segundo o contexto dos obstáculos cujo engessamento do direito sucessório brasileiro provoca, de modo a destacar seus atributos de menor formalidade e maior acessibilidade, que carregam o potencial não só de superar entraves à autonomia privada, mas também de promover direitos fundamentais.

Na linha de tal ponto de vista, abandona-se a compreensão isolada do principal dispositivo responsável por autorizar a facção do codicilo (art.1881, CC), a qual sugere certo desdém pelo instrumento, especialmente no trecho em que vincula a utilidade do instituto às disposições sobre “esmolas de pouca monta”. A partir de viés distinto, adota-se a metodologia civil constitucional⁴ com o objetivo de fixar o perfil funcional do instituto ora estudado de modo coerente às diretrizes do direito civil contemporâneo.

Sob tal perspectiva, é inegável o caráter excepcional da sucessão codicilar. Com efeito, a lei prevê dois negócios hábeis para o autor da herança manifestar sua última vontade com regular produção de efeitos jurídicos, quais sejam, o testamento e o codicilo. Assim, de um lado, a quem lança mão do codicilo será dispensado obedecer aos requisitos formais imprescindíveis à validade do testamento. De outro, apenas diante de hipóteses taxativas autoriza-se a escolha por este caminho menos solene.

Cuidam-se dos casos elencados no art.1881, CC. Segundo o dispositivo, o codicilo poderá veicular disposições sobre o enterro do autor da herança e a respeito da transmissão de pequenas somas de dinheiro (chamadas, pela lei civil, de “esmolas”) aos vulneráveis

³ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar 2002, p. 77/79.

⁴ A respeito do assunto, por todos, TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. *Revista de Direito do Estado*. Ano 1, n° 2, abril/junho 2016.

econômicos de certo local (chamados, pela legislação privatista, de “pobres de certo lugar”). Ademais, o instrumento em questão comporta, também, o legado de bens móveis de pequeno valor e de uso pessoal, como roupas, joias, dentre outros. Enfim, a lei aceita a nomeação ou substituição de testamenteiro via codicilo (art. 1883, CC).

Após exposto o cenário mencionado, não é difícil perceber a falta de identidade entre as hipóteses restritas em que a lei autorizou o autor da herança a realizar um codicilo. Torna-se, então, difícil estabelecer um parâmetro adequado para tomar-se como ponto de partida a fim de definir-se a função do instituto. Não por outro motivo, buscou a doutrina estabelecer tal liame, o qual se encontrou na suposta menor importância atribuída às disposições de última vontade passíveis de constar em codicilo.⁵ Inclusive, Washington de Barros Monteiro chega a considerar o instrumento totalmente irrelevante.⁶ Contudo, essa afirmação apenas se sustenta conforme interpretação estrita, a ser superada ante à legalidade constitucional.

Se não, veja-se. O raciocínio citado busca definir a utilidade do codicilo com base i) no texto do art.1881, CC, e ii) em análise comparativa, estabelecida com a finalidade de diferenciar codicilo e testamento.

Deste modo, primeiro, a literatura jurídica indica um vínculo direto entre o conteúdo da restrição legal ao uso do codicilo – viável somente caso se pretenda estipular a respeito da transmissão *causa mortis* de bens de pequeno valor – e a pequena importância do instrumento negocial. Ou seja, conforme palavras distintas, mede-se a relevância do negócio jurídico de acordo com a vultosidade do patrimônio ao qual ele serve.

Ressalte-se que tal percepção não escapa à crítica fundada em premissas de direito civil constitucional. Isso porque, a leitura dos institutos de direito civil cuja tal metodologia propõe deve se realizar de modo harmônico à Constituição da República, caracterizada pelo perfil solidarista e por seu compromisso primordial com a proteção da pessoa.⁷ Assim, impõe-se analisar a relevância dos atos e negócios que refletem a autonomia privada de acordo com a prioridade das situações jurídicas existenciais sobre as situações jurídicas patrimoniais.⁸

⁵ WALD, Arnold. *Direito das sucessões*. 12^a ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 192.

⁶ MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*, volume 6: Direito das Sucessões, atualizado por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. 39^a ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 176.

⁷ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*. 3^a ed. Rio de Janeiro: Renovar 2002, p. 33//37.

⁸ MORAES, Maria Celina Bodin de. *A caminho de um direito civil constitucional*. In: MORAES, Maria Celina Bodin de. *Na medida da pessoa humana: estudos na perspectiva civil constitucional*. 1^a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 14/15; TEPEDINO, Gustavo. *Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil*. *Revista de Direito do Estado*, ano 1, n° 2, abril/junho 2016, p. 52/53.

Ora, apenas o fato de o codicilo comportar disposições sobre o funeral – uma das últimas manifestações cuja pessoa realiza sobre o livre desenvolvimento da própria personalidade-suplantaria a aparente falta de aplicação prática do instrumento estudado, justificando reservar um olhar mais atento às suas potencialidades. Contudo, outras duas conclusões, menos evidentes e vinculadas às situações patrimoniais, também caminham no sentido de ampliar os usos atribuídos ao negócio jurídico ora em estudo.

Nesta direção, denota-se que o codicilo, quando cumprido, gera a aquisição de novos bens por parte do legatário. Ou seja, o ativo líquido do seu patrimônio aumenta. Diante deste contexto, encontrar a função do instituto significa cotejá-lo à disciplina jurídica do patrimônio, a qual, por sua vez, sofreu influência dos princípios constitucionais e hoje serve, de modo prioritário, à proteção do titular por meio do resguardo aos meios necessários à subsistência.⁹

Em vista disso, há de se considerar a hipótese de o codicilo operar como vetor de uma transmissão *causa mortis* funcionalizada aos ditames constitucionais. Afinal, a coisa de pequeno valor legada poderá aderir ao conjunto de bens necessários à subsistência do titular. É este o chamado patrimônio de dignidade, parcela do acervo patrimonial da pessoa caracterizada por reunir o mínimo necessário à vida digna. Portanto, se a principal parte do patrimônio – alvo, inclusive, da proibição de penhora ou impenhorabilidade- é aquela de valor módico, mas de função essencial na realização de direitos fundamentais, as ferramentas para viabilizar a transmissão de bens desta natureza deixam o lugar de insignificância e passam a promover valores centrais do ordenamento jurídico.

Ademais, em segundo lugar, o nome alternativo de “pequeno testamento”, ou “testamento anão”,¹⁰ cujos autores de direito sucessório atribuíram ao codicilo, reflete certa desatenção, nos estudos sobre o assunto, à unidade do ordenamento jurídico.¹¹ Com efeito, esse argumento recorre a uma comparação entre testamento e codicilo que aprisiona o sentido do instituto, pensando-o tão somente à luz dos Capítulos III e IV do Livro de Direito das Sucessões do Código Civil (respectivamente “formas ordinárias de testamento” e “codicilo”).

⁹ BUCAR, Daniel. *Superendividamento: reabilitação patrimonial da pessoa humana*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 35.

¹⁰ CARVALHO. Luiz Paulo Vieira de. *Direito das sucessões*. 2ª ed. São Paulo: Atlas. 2017, p. 606.

¹¹ Sobre a unidade do ordenamento jurídico, BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 6ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995, p. 48/49.

Nesta linha, a doutrina parece formar verdadeiro microssistema entre as regras que dispõe sobre o codicilo e o testamento, estabelecendo a seguinte lógica: a disposição de última vontade relevante ao direito brasileiro faz-se por meio de testamento, revestido de maior solenidade. Em contrapartida, a lei releva a exigência de utilizarem-se alguns requisitos formais e, assim, autoriza o uso do codicilo caso a manifestação seja de menor significância.

Contudo, o pensamento enunciado não se mostra adequado ao direito das sucessões, por centrar-se apenas nas faculdades do testador, enquanto a matéria se equilibra entre interesses, muitas das vezes conflitantes, do Estado, do autor da herança, de terceiros (credores) e dos herdeiros. Assim, os princípios e regras atinentes à disciplina devem mediar os direitos não só de um dos participantes do fenômeno sucessório, mas sim da supracitada coletividade como um todo, não sendo diferente o itinerário a percorrer-se para interpretar os dispositivos referentes ao codicilo.

Portanto, encontram-se lançados os pressupostos de uma leitura contemporânea do negócio jurídico ora estudado, os quais consistem em harmonizar o instituto tanto às normas constitucionais, quanto a uma visão abrangente da disciplina sucessória. E o modo que se elege de percorrer o itinerário mencionado envolve o estudo das normas que regulam a transmissão *causa mortis* em perspectiva sistemática, extraindo-se deste arcabouço a função do codicilo.

3. O sistema sucessório brasileiro e o perfil funcional do codicilo

De fato, não parece haver dúvidas a respeito de ser o negócio jurídico codicilar instituto de direito das sucessões. Por tal razão, estudá-lo pressupõe analisá-lo junto das balizas centrais à matéria, as quais carregam a peculiaridade de tocar a diversas áreas do direito, formando uma intrincada rede de normas. Objetivando explicar o supracitado conjunto de princípios e regras, além de sua fundamentação constitucional, recorre-se a noção de sistema sucessório brasileiro, a qual será melhor explicada.

Com efeito, o principal fundamento do direito das sucessões vincula-se ao seu objeto - a herança - que não pode ficar desprovida de titularidade (princípio do *horror vacui*), embora não se olvide da acentuada influência exercida pelo direito de família na matéria, fenômeno advindo da funcionalização, também no momento da transmissão *causa mortis*, de situações patrimoniais em relação àquelas existenciais, próprias da entidade

familiar¹² Diante da demanda enunciada, de redistribuir a propriedade que era do falecido em favor de novos titulares, os ordenamentos jurídicos, a partir de escolhas econômicas e sociais, buscam definir um sistema sucessório a partir de cinco variáveis, as quais refletem escolhas legislativas no âmbito social e econômico. São elas, segundo Yves-Henri Leleu:¹³

- a) a rapidez da transmissão do patrimônio pelo *de cuius*;
- b) a segurança da transmissão aos efetivos beneficiários;
- c) a garantia de satisfação dos credores do patrimônio transmissível;
- d) a extensão da responsabilidade pelas dívidas;
- e) o custo que a técnica adotada implica.

Na pretensão de transpor o supracitado esquema analítico à realidade jurídica brasileira, será importante perceber que o ordenamento precisa estabelecer um arcabouço de normas complexo e interdisciplinar para dar conta de variáveis tão múltiplas, quanto abrangentes. Justamente por isso, torna-se correto falar na existência do sistema sucessório brasileiro, composto, principalmente por três disciplinas, quais sejam, o direito civil, processual (notarial, quando feita a sucessão extrajudicialmente) e o direito tributário.

O direito civil se ocupará do destino das situações patrimoniais sucessíveis sob duas perspectivas. Primeiro, tratará dos efeitos da morte sobre as situações patrimoniais sucessíveis de cujo falecido era titular – inclusive as dívidas, estabelecendo regras sobre o direito dos credores do falecido. Depois, será responsável por nomear os beneficiários das titularidades transmissíveis, definidos ou pela lei – caso o *de cuius* adira ao plano legal ou quanto tenha herdeiros necessários, beneficiários compulsórios da transmissão de parte da herança – ou indicados ante expressão de autonomia do falecido (via testamento ou codicilo).¹⁴

Já o direito processual civil (ou direito notarial) terá por escopo regular os interesses da

¹² TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil*, volume 7: Direito das Sucessões. Rio de Janeiro: Forense. 2020, p. 5/6.

¹³ LELEU, Yves-Henri. *La Transmission de la Succession en Droit Comparé*. Bruxelas: Éditions Bruylant. 1996, p. 507/509.

¹⁴ Ainda, é importante observar que a garantia desta transferência causa mortis a particulares, impedindo o Estado de confiscar as heranças, encontra-se resguardada na forma do direito de herança, previsto pelo art. 5º, inciso XXX, da Constituição da República. Contudo, esse mesmo mandamento constitucional não proíbe eventual mudança legislativa que altere o rol de beneficiários da sucessão, segundo bem denotam; NEVARES, Ana Luiza Maia. *A função promocional do testamento, tendências do direito sucessório*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 168/170; ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista de. *O direito de herança e a liberdade de testar: um estudo comparado entre os sistemas jurídicos brasileiro e inglês*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 54/56.

sociedade sobre aquele determinado patrimônio, publicizando-o mediante as etapas de arrecadação, identificação de créditos e débitos, além da avaliação. Ademais, pretende conferir segurança às regras de direito material acerca dos efetivos beneficiários da herança, com a certeza da identificação de herdeiros, legatários ou, na sua ausência, a destinação do patrimônio vago.

A relevância da matéria processual ou notarial é extraída da obrigatoriedade do inventário no Brasil¹⁵ e, para certas situações patrimoniais, da imposição do “alvará” tratada pela Lei 6858/80. Sublinhe-se que este modelo marcado por exigir rigorosa intervenção estatal na transferência das situações patrimoniais encontra fundamento constitucional (a) no direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII, da Constituição da República) dos credores (sociedade) e (b) dos próprios beneficiários da sucessão (herdeiros), que contam com certa segurança jurídica em sua identificação, assim como (c) no controle fiscal exercido pelo Estado para arrecadação da tributação que incide sobre a transmissão *causa mortis*.

Justamente em razão deste controle fiscal, não se pode esquecer – jamais – da relevância do direito tributário para o direito sucessório. Trata-se de disciplina de igual *status* constitucional (art. 155, I, Constituição da República) e sua importância prática acaba por preceder a dos próprios beneficiários da herança, vez que as Leis dos Estados que disciplinam o ITCMD (Imposto de Transmissão *Causa Mortis* e Doação) só admitem a transferência dos bens herdados aos herdeiros mediante o recolhimento de valores ao erário.¹⁶

Com a identificação da modelagem assumida pelas disciplinas acima descritas, segundo o viés do sistema sucessório brasileiro, é possível distinguir uma ordem legal de preferências na transmissão *causa mortis* de patrimônio. Primeiro – e em razão da obrigatoriedade do inventário –, o ordenamento jurídico prioriza os credores (sociedade). Enquanto isso, frente a um momento posterior garante-se o interesse do Estado fiscal, para fins de recolhimento dos tributos. Ao fim da liquidação sucessória, são tutelados os beneficiários, a quem se destina a herança líquida.

¹⁵ TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil*, volume 7: Direito das Sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 263.

¹⁶ Sobre a delação da herança aos herdeiros para livre fruição de sua propriedade apenas depois do pagamento de ITCM – e com diversas críticas, além de proposições quanto ao assunto- BUCAR, Daniel; PIRES, Caio Ribeiro. Sucessão e tributação: uma proposição quanto ao prazo de pagamento do ITCM. In: CÂMARA, Thais; HORTA, Renato (coord.); SALLES, Priscila. *Temas atuais em família e sucessões*, volume II. 1ª ed. Belo Horizonte: OAB-Minas Gerais, 2021, disponível em: <https://www.oabmg.org.br/>, acesso em: 21/04/2023.

Sob distinta perspectiva, também se autorizam traçar conclusões pragmáticas advindas da ordem preferencial enunciada. Com efeito seguindo a trilha dos critérios estabelecidos por Leleu, torna-se viável afirmar que a transmissão *causa mortis* brasileira: (a) não é rápida, (b) embora não deixe de ser segura aos beneficiários (credores, herdeiros, legatários e Municípios), (c) oferece acentuada garantia aos credores (incluído o Estado fiscal), a qual, entretanto, – em ponderação dos possíveis conflitos entre o elemento b' e o elemento c' – é limitada, pois, (d) restringe a extensão da responsabilidade dos beneficiários pelas dívidas do falecido à própria herança. Enfim, mas não menos importante, trata-se de disciplina (e) custosa à luz do viés econômico.

Conforme tais circunstâncias, o enunciado do art.1784, CC, acaba por esvaziar-se de certo sentido. Dito de outro modo, não existe, no Brasil, transmissão *causa mortis* a herdeiros desde o momento da abertura da sucessão. Isso porque, ao conjugar-se as disciplinas integrantes do sistema sucessório brasileiro mostra-se evidente a tentativa do direito civil de disfarçar a opção do ordenamento jurídico pátrio, buscando afirmar a existência da transmissão rápida e direta (conhecida pelo *droit de saisine*) quando, na verdade, encontra-se em vigor a transmissão diferida e indireta à luz da visão unitária das disciplinas integrante do sistema sucessório brasileiro.¹⁷

Esclarecida a composição do sistema sucessório brasileiro, permite-se a leitura de qualquer instituto que o integra conforme as premissas fixadas, das quais não se afasta a investigação do codicilo. Assim sendo, tal negócio jurídico precisa localizar-se dentro desse tecido normativo, operando como instituto vocacionado a suprir deficiências do conjunto de normas sucessórias. E é justamente na falha desse arcabouço legislativo ao mediar a concretização de princípios constitucionais que se resgata o perfil funcional da sucessão codicilar, passível de se resumir a ideia de instrumento adequado para garantir a efetividade do cumprimento de certas disposições cujo autor da herança deixou.

Assim, priorizar o interesse de credores e o interesse fiscal-arrecadatório em relação ao interesse econômico dos herdeiros é prerrogativa do legislador – possível de se modificar ante novas, e necessárias, reflexões. Todavia, ao aplicar essas soluções legislativas, de *lege lata*, o intérprete nunca poderá esquecer que herdeiro e autor da herança são pessoas humanas, de carne e osso, cujos direitos existenciais não podem ser violados, nem para assegurar direitos patrimoniais de terceiro, tampouco para, de modo

¹⁷ Para ampla análise do assunto, permita-se remeter a integralidade do seguinte texto: BUCAR, Daniel. Existe o *droit de saisine* no sistema sucessório brasileiro? In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. *Direito das sucessões: problemas e tendências*. Indaiatuba, SP: Foco, 2022, p. 1/22.

inadvertido, preservar o significado literal da lei sem confrontá-lo à totalidade do ordenamento.

Nesta direção, o codicilo revela-se instrumento hábil a impedir tanto o rompimento do vínculo que o legatário já formou com os bens de pequena monta do falecido a ele legados, quanto à frustração dos últimos desejos do *de cuius* relativos à própria personalidade. A fim de concretizar tal escopo, justificável na intensa carga existencial expressa pelo conteúdo do negócio jurídico citado, autoriza-se a menor formalidade do instrumento, bem como a inversão da preferência imposta por lei, além da consequente relativização dos direitos do fisco e de eventuais credores do falecido.

Ou seja, a urgência de materializarem-se as disposições de última vontade contidas em codicilo, sob pena de neutralizá-las ou frustrá-las, é justificativa suficiente à rápida transferência de bens, despida do severo controle estatal usualmente necessário quando se busca fazer prevalecer a vontade do autor da herança. Assim, a função do codicilo passa a ser mitigadora dos rigores legais, atrelados à obrigatoriedade do inventário, ao cumprimento de codicilo e ao pagamento de tributos antes da fruição plena da propriedade herdada, que cercam a transmissão *causa mortis*. A partir deste itinerário, embora o negócio jurídico ora estudado não se torne a panaceia de todos os males da sucessão, devido as tímidas hipóteses em que a lei autoriza ao autor da herança utilizá-lo, passa-se a desenhar alguma utilidade atribuível ao instituto.

4. Uma proposta de releitura do negócio jurídico codicilar entre o conteúdo e o cumprimento das disposições de última vontade

Determinada a função do codicilo dentro do sistema sucessório, é de se interpretar toda a estrutura normativa cujo instituto disciplina de acordo com os objetivos aos quais ele deve servir. A partir deste prisma, expande-se o conteúdo deste instrumento, além de conceder-se efetividade às suas disposições, sem incentivar o intérprete à alteração legislativa por via transversa ou a tomar decisões contrárias à lei.

Sob tal viés, subsiste a possibilidade de revisar o rol estático, presente nos arts.1881 e 1883, CC, por meio do qual a lei dispõe sobre o objeto da manifestação codicilar. Desta forma, tomem-se como exemplo as disposições especiais passíveis de se fazer via codicilo.

O Código se equivoca a respeito da correta nomenclatura da destinação do corpo falecido,

apontando uma das espécies de sepultamento (o enterro) ordinariamente adotado na cultura judaico-cristão. De toda sorte, é necessário analisar o dispositivo conforme perspectiva mais abrangente, de forma a instaurar-se verdadeira disciplina geral da escolha de cerimônia fúnebre para o encaminhamento do corpo por meio de negócio jurídico *post mortem*.

Verifica-se, portanto, que o perfil funcional do codicilo deve ser revestido por uma a interpretação ampla da lei, pois, qualquer disposição no sentido mencionado – e não só aquela relativa ao enterro - precisa operar-se de maneira urgente e dispensada de maiores formalidades. Caso contrário, a vontade do autor da herança não se cumprirá.

Note-se que tal entendimento promove o livre desenvolvimento da personalidade, que, longe de se resumir nas hipóteses previstas nos arts. 11 a 21, CC, abrange diversas manifestações ligadas à tutela integral da pessoa humana.¹⁸ Entre elas, situa-se o respeito ao cadáver e às cerimônias de passagem do *de cuius*, preferencialmente alinhadas à fé professada pelo falecido durante a vida.¹⁹ Quanto a este ponto, é de se observar, como último argumento, o respeito à laicidade do Estado. Afinal, constituiria discriminação não justificada – além de inadmissível favorecimento – facilitar o rito funerário vinculado a uma determinada religião e apresentar obstáculos maiores à solenidade de mesmo teor praticada no âmbito de outra crença.²⁰

Não obstante, há de se fazer outra ponderação, de viés distinto, a respeito do assunto tratado. Isto porque, o próprio sistema sucessório brasileiro apresenta obstáculos à efetividade do codicilo, pois, o direito processual não confere eficácia à vontade codicilar, se não confirmada pelo Poder Judiciário. É o disposto, a propósito, no art. 737, §3º, do Código de Processo Civil, o qual determina a publicação do codicilo conforme os ditames previstos para o testamento particular e, quando cerrado, o procedimento próprio de descerramento do testamento cerrado. Desta forma, o procedimento imprescindível ao cumprimento do negócio jurídico acaba por neutralizar a interpretação expansiva do dispositivo que autoriza realizar-se disposição sobre o enterro no codicilo.

Como é possível notar, o tempo necessário para a destinação do corpo segundo a vontade

¹⁸ Expressando a crítica à ideia de rol taxativo dos direitos da personalidade, PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar 2002, p. 153/156.

¹⁹ CHAVES, Antônio. Direito à vida, ao próprio corpo e às partes do mesmo (transplantes). Esterilização e operações cirúrgicas para “mudança de sexo”. Direito ao cadáver e as partes do mesmo. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 14, nº 55, jul/set, 1977, disponível em: <https://www2.senado.leg.br/>, acesso em: 21/04/2023.

²⁰ Em análise precisa referente ao conteúdo do princípio do Estado laico, SARMENTO, Daniel. O crucifixo nos Tribunais e a Laicidade do Estado. *Revista Eletrônica PRPE*, maio de 2017, p. 3/5.

do *de cuius* é incompatível com a duração do processo judicial de cumprimento de codicilo. Ou seja, até autorizar-se o cumprimento do codicilo, atendendo ao desejo do autor da herança, muitas das vezes o corpo já foi sepultado de maneira diversa daquela expressa no instrumento.

Aqui se constata o efeito deletério das regras processuais que compõe o sistema brasileiro sucessório, pois impedem a sucessão rápida, mesmo quando fundamental à concretização de direitos cuja proteção é objetivo principal no ordenamento jurídico brasileiro. Inclusive, o Tribunal de Justiça Estado de Minas Gerais notou esse fato ao atestar a inocuidade de disposições codicilares sobre ritos funerários, em razão de ser necessário submetê-las à chancela do Poder Judiciário.²¹

De outro lado, uma decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro parece trazer alternativas melhores para lidar com a falha legislativa reportada, evitando reproduzir a literalidade da dicção legal, caracterizada pela simples negativa de tutela à última vontade do falecido. Neste sentido, foi atendida, judicialmente, certa manifestação de vontade do falecido, expressada em desconformidade às solenidades atreladas a negócios jurídicos de cunho sucessório, a qual permitiu o congelamento de seu corpo.²² Portanto, conclui-se que, de forma preventiva, será mais seguro ao particular, caso queira dispor sobre o próprio sepultamento, “fugir” da estrutura do codicilo e utilizar negócio jurídico diferente, atípico, com o objetivo de cumprir a função cujo instrumento deveria servir sem maiores entraves.

Entretanto, não se olvida o campo restritivo de tal expediente, por não abarcar a necessidade de cumprir os codicilos cujas disposições sobre a questão ora comentada compõe. Frente a essas hipóteses nada impede o pedido de tutela de urgência, seja em caráter antecedente (art. 304, CPC), seja em ação de cumprimento de codicilo, técnica processual admitida, via de regra, nos procedimentos de jurisdição voluntária.²³ Se a solução não é tão rápida ou tão adequada quanto aquela extrajudicial, não deixa de despontar como caminho possível.

²¹ TJMG, Ap n° 0110754-18.2010.8.13.0035, Rel. Des. João Cândia, 18ª Câmara Cível, julgado em: 01/10/2013, disponível em: <https://www5.tjmg.jus.br/>, acesso em: 11/04/2022.

²² TJRJ, Ap n° 0057606-61.2012.8.19.0001, Rel. Des. Flávia Romano de Rezende, 20ª Câmara Cível, julgado em 13/06/12, disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/>, acesso em: 14/04/2022.

²³ Defendendo a possibilidade de aplicarem-se as tutelas de urgência ou tutela de evidência; DIDIER, Fredie Júnior; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 10ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015, p. 577; GRECO, Leonardo. *Jurisdição voluntária moderna*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 52.

A única objeção possível de suscitar-se contra a estratégia proposta seria, de fato, o caráter satisfativo da tutela sobre a destinação do corpo, passível de contrariar a exigência de reversibilidade das medidas urgentes (art. 303, §3º, CPC). Porém, a concretização de direitos atrelados à personalidade – logo, também vinculados à dignidade humana²⁴ – é argumento aceito para mitigar o pressuposto citado, sacrificando a segurança jurídica em favor de princípio mais importante a se realizar na hipótese específica.

De outra parte, importante traçar o mesmo itinerário – ou seja, revisão funcional das hipóteses em que o legislador autoriza a sucessão codicilar – ao tratar-se dos aspectos patrimoniais do codicilo, ou seja, os legados de bens de baixo valor cujo art. 1.881 do Código Civil autoriza. Aqui, visualiza-se uma tendência dos precedentes de Tribunais brasileiros no sentido de interpretar o conceito aberto de “bens de pequeno valor”. Sob tal prisma, mede-se a referida expressão financeira a partir da comparação com o volume do patrimônio deixado pelo autor da herança e não conforme uma noção abstrata de valor módico.

Com efeito, já em 2006, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro teve a oportunidade de confirmar disposição codicilar no montante de R\$ 300.000,00 (valor histórico).²⁵ Em doutrina, é possível encontrar defesa neste mesmo sentido, valendo mencionar o entendimento de Conrado Paulino da Rosa e Marco Antônio Rodrigues, para quem a condição de validade do codicilo é não ultrapassar 10% a 20% do patrimônio líquido a ser inventariado.²⁶

Mas não só a proporção do valor legado em codicilo à luz do patrimônio deixado tem servido de parâmetro para fixar o conceito de pequena monta. A totalidade da herança, quando de valor diminuto, vem sendo acolhida como objeto válido de disposição codicilar. Este foi o entendimento da 3ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça paulista, a qual, interpretando uma procuração para levantamento de valores como se codicilo fosse, permitiu que a beneficiária do referido instrumento recebesse a totalidade da herança composta por depósitos no valor de R\$ 11.000,00.²⁷ Diante deste

²⁴ Em didática explicação referente as diferenças e semelhanças entre os conceitos de direito humanos, direitos fundamentais e direitos da personalidade, SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2013, p. 10/13.

²⁵ TJRJ, Ap nº 0066887-61.2000.8.19.0001, Rel. Des. Sergio Lucio de Oliveira e Cruz, 15ª Câmara Cível, julgado em 01/02/2006, disponível em: <http://www1.tjrj.jus.br/>, acesso em: 11/04/2022.

²⁶ ROSA, Conrado Paulino; RODRIGUES, Marco Antônio. *Inventário e partilha: teoria e prática*. Salvador: Edições Juspodivm. 2019, p. 234.

²⁷ TJSP, Ap nº 0000730-74.2015.8.26.0102, Rel. Des. Carlos Alberto de Salles, julgado em: 23.05.2017, disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/>, acesso em: 11/04/2022.

contexto, conforme se percebe, a ausência de parâmetro legal fixo, seguro, parece ter animado doutrina e jurisprudência a alargar o conceito de pequena monta, parâmetro que chega a albergar valores muito longe de considerarem-se pequenos se comparados ao padrão brasileiro de vida financeira.

Em sentido oposto, a ideia de pequena monta encontra-se espalhada no ordenamento jurídico e diversos são os critérios adotados por diferentes leis a fim de defini-la, sendo a maioria deles marcada por expressar limites mais fixos e, muitas das vezes, bem mais modestos. Dentre outros, sublinha-se: (a) o valor de quarenta salários-mínimos impenhoráveis quando depositados em poupança (art. 833, inciso X Código de Processo Civil) e (b) R\$ 1.903,98 como valor de isenção imposto de renda sobre rendimentos percebidos por pessoa física (art. 6º, inciso XV, alínea i, Lei 7.713/98). Ainda, outro importante exemplo diz respeito (c) aos valores de isenção do ITCMD fixados pelos Estados.²⁸

Segundo tal direção, teoricamente, ao menos à primeira vista, a medida de aumento da liberdade do autor da herança, mesmo que signifique bem-vinda contraposição a limites do engessado sistema sucessório brasileiro, parece não se compatibilizar com o perfil funcional do codicilo. Isso porque, causa espanto a ideia de urgência para o legatário acessar quantias vultosas. Não por motivo distinto, torna-se difícil visualizar, também, a importância de altos valores à satisfação de direitos fundamentais.

Contudo, há de se desenvolver uma visão mais aprofundada a respeito do assunto. Nesta direção, primeiro, deve se ter consciência de que a visão estática do patrimônio não mais capta com suficiência a realidade contemporânea.²⁹ Segunda tal perspectiva, a título de exemplo, torna-se inadequado o lugar de protagonismo, cego e único, atribuído à propriedade de bens imóveis, esquecendo-se a importante posição ocupada pelos bens móveis na economia atual – os quais, muitas das vezes, apresentam dinâmicas e funcionamentos complexos.³⁰ A título demonstrativo, ressalte-se a situação das cotas de sociedade empresária, que podem render ao seu titular determinada retirada mensal equivalente àquela impenhorável quando recebida do empregador a título de salário enquanto apresentam alto valor de mercado para fins de alienação.

²⁸ Trazendo detalhado estudo das hipóteses de isenção do ITCM, BUCAR, Daniel. *Planejamento Sucessório e a Isenção do ITCMD*. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do Planejamento sucessório*, tomo II (coord). Belo Horizonte: Fórum, p. 97/117, 2021.

²⁹ Em análise da questão mencionada, BUCAR, Daniel. *Superendividamento: reabilitação patrimonial da pessoa humana*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 43/46.

³⁰ TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Planejamento sucessório, pressupostos e limites*. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 186.

Também, conforme análise sistêmica, as peculiaridades do direito das sucessões levam a necessidade, algumas das vezes, de pagar-se montante expressivo caso se pretenda assegurar a permanência do vínculo dos sucessores com bens do monte imprescindíveis à continuidade da vida digna do beneficiário. Sob este aspecto, a obrigatoriedade de inventário e a necessidade de pagar-se o ITCM antes de acessar qualquer bem da herança a ser inventariada – como os investimentos e o saldo de conta bancária - geram o estado de coisas identificado, cujo esforço em operar a rápida transmissão de bens será capaz de superar.

Assim, hipóteses distintas levam, necessariamente, a consequências diferentes. Se nem toda sucessão entendida como codicilar, pela jurisprudência, por vincular-se a transmissão *causa mortis* de bens de pequeno valor, apresenta perfil funcional merecedor da “fuga” do cumprimento do codicilo, realizando-se, então, uma passagem de bens mais ligeira, ao menos duas exceções visualizam-se claramente.

Quanto à primeira, à luz de certas hipóteses, o codicilo envolvendo bens de alto valor econômico, segundo parâmetro geral, mas de pequena monta se comparados ao valor da herança, continua a merecer rápido cumprimento para garantir o respeito aos valores de maior relevância tutelados pelo ordenamento jurídico brasileiro. Basta pensar na cota de pequena sociedade empresária transmitida, via codicilo, a herdeiro e sócio do autor da herança durante a vida – no intuito de garantir a rápida continuidade do exercício da atividade empresária.

Ademais, existem circunstâncias em que o montante expressivo de dinheiro servirá para pagar impostos e liberar o acesso a bens essenciais. Nestes termos, é ilustrativa a situação do alto valor transferido a partir de codicilo ao cônjuge e inventariante do espólio do falecido, responsável por pagar ITCM vinculado à transmissão de herança, a qual se compõe de bens desprovidos de liquidez. Também se mostra didático o exemplo do cônjuge que precisa acessar saldo bancário do falecido com a finalidade de subsistência.

Mais uma vez, diante destes casos o adequado manejo do processo será imprescindível à garantia de efetividade do codicilo. Nesta direção, quando aberto inventário simultaneamente ou após o cumprimento de codicilo, caso tal negócio jurídico contenha disposição sobre bem de pequeno valor – desde que comprovado o vínculo, funcionalizado à realização de direitos fundamentais, entre a coisa legada e o legatário– deve se considerar a existência de argumento suficiente para o deferimento da tutela de

evidência prevista no art. 647, parágrafo único, CPC.

Segundo palavras distintas, a tutela de evidência visa retirar do autor, ou interessado na tutela final do processo, o ônus de suportar o tempo do processo, antecipando a concessão das medidas pleiteadas. Contudo, a técnica aplica-se apenas se o direito apresentado se revelar juridicamente sólido e bem demonstrado por quem requer a tutela.³¹

À luz de tal perspectiva, a existência de codicilo deve se considerar suficiente para demonstração de evidência necessária ao deferimento da tutela em razão (I) do perfil funcional do instrumento (argumento jurídico sólido) e quando comportar o (II) legado de bens essenciais à tutela de direitos garantidos pela Constituição da República (substrato fático). Não por outro motivo, diante destes trâmites operacionais, a sucessão codicilar deixa de considerar-se negócio jurídico irrelevante, tornando-se instrumento de autonomia privada funcionalizada aos ditames constitucionais.

5. Planejamento sucessório e a customização acessível da transmissão *causa mortis*: o papel do codicilo

O planejamento sucessório consiste em “(...) instrumento jurídico que permite a adoção de uma estratégia voltada para a transferência eficaz e eficiente do patrimônio de uma pessoa após a morte”.³² O pressuposto sua adoção é a insatisfação do planejador com o destino cuja lei atribui à herança, tanto frente ao rol de sucessores legítimos, quanto no tocante à forma da transmissão *causa mortis*. Portanto, diz-se, também, ser o planejamento sucessório um conjunto de atos e negócios realizados pelo autor da herança que utiliza de sua autonomia privada objetivando customizar a sucessão, alinhando o destino da herança a sua vontade.³³

Contudo, engana-se quem acredita destinar-se tal organização patrimonial somente às grandes fortunas ou aos patrimônios complexos. Sob distinto prisma, a insatisfação cujos desígnios sucessórios legais, passíveis de derrogação, provocam também afeta os

³¹ Para o conceito de tutela de evidência referido, GRECO, Leonardo, A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2015. In: DIDIER, Fredie Didier; MACEDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. *Novo CPC doutrina selecionada vol. 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 203/205; MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela de urgência e Tutela da Evidência: soluções processuais diante do tempo da justiça. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 276/277.

³² TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Planejamento Sucessório, Pressupostos e Limites*. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 57.

³³ BUCAR, Daniel; TEIXEIRA, Daniele Chaves. Armadilhas do planejamento sucessório. *Conjur Opinião*, publicado em 17/07/2020, disponível em: <https://www.conjur.com.br/>, acesso em: 21/04/2023.

titulares de “heranças de pequena monta”. Nestas situações, há de se aplicar o planejamento sucessório e o codicilo, instrumento caracterizado pela informalidade, bem como pelo menor custo de execução, mostra-se ferramenta adequada para executá-lo.

Diante de tal contexto, destacam-se duas estratégias interessantes extraídas da interpretação da lei conforme o sistema sucessório brasileiro. A primeira vincula-se à disposição codicilar sobre bens de uso pessoal (móveis, roupas e joias de pouco valor), autorizada pelo art. 1881, CC, visto que por meio dela o legislador buscou, de certo modo, assegurar a destinação de objetos com valores sentimentais. Parece, aqui, tratar da joia que a avó gostaria de legar à neta, do carro antigo que a tia deseja deixar ao sobrinho, dentre outras disposições semelhantes.

Com efeito, muitas das vezes, o condomínio entre herdeiros, instaurado pelas regras de direito das sucessões, ou retira qualquer função destes bens ou gera litígios, por vezes dotados de fundo emocional, que acabam por atrasar a partilha de todo o patrimônio, fato impeditivo do livre aproveitamento das coisas herdadas de maior valor econômico.³⁴ A fim de evitar tal estado de coisas, o codicilo parece a ferramenta recomendável, ou seja, menos burocrática e menos custosa, de se utilizar.

Já a segunda medida importante de atentar-se consta do art.1883, CC e é relativa à nomeação ou substituição de testamenteiro, outro objeto possível de um codicilo. Conforme cediço, ao testamenteiro cabe defender e supervisionar a execução das disposições testamentárias (art. 1.981 do Código Civil), *múnus* privado -pois não se volta a garantir interesse de ordem pública, mas sim a vontade de um particular (o testador) -, além de não gratuito.

Em tal direção, o art. 1.987 do Código Civil prevê remuneração ao testamenteiro à razão de 5% do valor da herança líquida (ou da parte disponível, quando houver herdeiros necessários), se outro percentual remuneratório não houver sido estipulado. Ainda que o referido dispositivo mencione a herança líquida como base de cálculo, é possível encontrar em doutrina defesa de que o percentual deva incidir apenas sobre a extensão financeira do testamento.³⁵

³⁴ Abordando os efeitos negativos do condomínio em relações sucessórias, p. 191. MULTEDO, Renata Vilela; MEIRELES, Rose Melo. Partilha da legítima por meio de testamento. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do planejamento sucessório*. 2^a ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 582.

³⁵ SIMÃO, José. Comentários ao art. 1.987, CC. In: SCHREIBER, Anderson; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando; MELO, Marco Aurélio Bezerra de; DELGADO, Mário Luiz. *Código Civil Comentado, doutrina e jurisprudência* (versão eletrônica). 3^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 1537.

Logo, nomear, de maneira expressa, testamenteiro e fixar sua remuneração são meios de gestão de riscos. Com efeito, o testamenteiro nomeado pelo testador- por confiança- tende a evitar o incumprimento do negócio jurídico testamentário em razão de interesse egoístico dos herdeiros. Enquanto isso, o estabelecimento de contraprestação certa visa arrefecer as disputas acerca do montante que se deve pagar ao testamenteiro pelo cumprimento do encargo, cuja quantia poderá alcançar expressivo valor, gerando insatisfação dos herdeiros e consequentes litígios.

Nestes casos, o codicilo exerce o papel de regularização do planejamento sucessório feito por testamento, mas sem o cuidado de dispor sobre as questões acima mencionadas. Tendo em vista a permissão legal de convivência entre testamento e codicilo (art.1882, CC), o codicilo funciona como negócio jurídico capaz de esclarecer lacunas existentes no testamento a respeito da “testamentaria” sem exigir maiores formalidades. Quanto à cláusula de remuneração do testamenteiro, esclareça-se que apesar de o Código Civil não estabelecer expressamente a possibilidade de ela ser objeto do codicilo é altamente aceitável incluir tal previsão no referido instrumento, posto seu nítido caráter acessório ao *múnus* de execução testamentária.

Os exemplos mencionados bem demonstram que o codicilo apresenta também o potencial de se utilizar conforme uma visão mais pragmática, no intuito de dinamizar os planos sucessórios. Trata-se de outro campo a ser ampliado.

6. Conclusão

O objetivo principal do presente trabalho vinculou-se à busca da função do codicilo conforme às diretrizes do direito civil constitucional. Com efeito, sob a perspectiva do sistema sucessório brasileiro, conclui-se que o rol das disposições do codicilo, ante a sua limitação às questões existenciais e patrimoniais de pequena monta, parece ter sido inspirado na possibilidade de uma execução *post mortem* rápida.

Desta maneira, sugeriu-se a inversão da ordem de preferência dos interesses tutelados frente à transmissão *causa mortis* quando da existência de codicilo. Em palavras distintas, defendeu-se a priorização do cumprimento das disposições codicilares antes de realizarem-se os direitos de credores ou do fisco.

Após estabelecida a função do codicilo, o texto objetivou concretizá-la com o fim de

analisar a disciplina a cujo instituto submete-se, com intuito de sugerir a ampliação das hipóteses práticas de sua utilização. Conforme tal viés, afirmou-se a admissão de qualquer disposição sobre destinação do corpo – e não só apenas a respeito do velório – via codicilo, medida voltada à efetivação da tutela póstuma da personalidade. Não só, mas também se criticou o modo de cumprimento do codicilo, tendente a impedir a celeridade na concretização da vontade do falecido e apontou-se o uso de tutela de urgência como estratégia destinada a garantir que se efetivem as disposições referentes aos diversos tipos de sepultamento.

De outro lado, procurou-se destacar a importância das disposições patrimoniais de pequena monta – alvo da sucessão codicilar –, no sentido de assegurar os vínculos de legatários com bens do autor da herança funcionalizados à satisfação de direitos fundamentais. Nestas hipóteses, propôs-se entregar eficácia à manifestação de vontade feita em codicilo por meio da tutela de evidência cujo art. 647, CPC, prevê.

Enfim, na linha do disposto expressamente em lei e dos avanços jurisprudenciais, além de doutrinários, ressaltaram-se as vantagens de utilizar o codicilo para o fim de planejamento sucessório. Sob tal prisma, a partir da hermenêutica ampliadora do que seriam os bens de pequena monta, cuja lei permite transferirem-se por codicilo, as amarras objetivas do instrumento foram afrouxadas de modo a permitir destinação de valores substanciais ou, até mesmo, a totalidade de um patrimônio via codicilo. Também, enfatizou-se o uso deste negócio jurídico tanto para o destaque dos bens de valor afetivo da massa patrimonial, com endereçamento aos legatários que com eles mantinham ligação existencial, quanto para regularização de testamento anterior, nomeando-se testamentário e estabelecendo sua remuneração.

Neste sentido, espera-se que o texto desperte novas reflexões sobre o tema do codicilo. Afinal, os arts. 1.881 ao 1.883, CC, não deixam dúvidas: cuida-se de um dos instrumentos de autonomia privada dos quais o autor da herança poderá lançar mão. E como modo de respeito à lei, sempre interpretada conforme os princípios constitucionais, e de promoção à autonomia privada sucessória, torna-se importante revisitar o instituto para despertar a atenção às suas novas funções. É o desafio sobre o qual se convida os estudiosos do direito sucessório a pensar.

Referências

ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista de. *O direito de herança e a liberdade de testar: um estudo comparado entre os sistemas jurídicos brasileiro e inglês*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

- AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio jurídico*: existência, validade e eficácia. São Paulo: Saraiva, 2002.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 6ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.
- BUCAR, Daniel. Existe o *droit de saisine* no sistema sucessório brasileiro? In: TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; NEVARES, Ana Luiza Maia. *Direito das sucessões*: problemas e tendências. Indaiatuba, SP: Foco, 2022.
- BUCAR, Daniel. Planejamento sucessório e a isenção do ITCMD. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord). *Arquitetura do Planejamento Sucessório*, tomo II. Belo Horizonte: Fórum, 2021.
- BUCAR, Daniel. *Superendividamento*: reabilitação patrimonial da pessoa humana. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BUCAR, Daniel; PIRES, Caio Ribeiro. Sucessão e tributação: uma proposição quanto ao prazo de pagamento do ITCM. In: CÂMARA, Thais; HORTA, Renato (coord.); SALLES, Priscila. *Temas atuais em família e sucessões*. 1ª ed. Belo Horizonte: OAB-Minas Gerais, 2021.
- BUCAR, Daniel; TEIXEIRA, Daniele Chaves. Armadilhas do planejamento sucessório. *Conjur Opinião*, publicado em 17/07/2020, disponível em: <https://www.conjur.com.br/>.
- CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das sucessões*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- CHAVES, Antônio. Direito à vida, ao próprio corpo e às partes do mesmo (transplantes). Esterilização e operações cirúrgicas para “mudança de sexo”. Direito ao cadáver e as partes do mesmo. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 14, nº 55, jul/set, 1977.
- DIDIER, Fredie Júnior; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de direito processual civil*: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.
- GOMES, Orlando. *Sucessões*, atualizado por Mario Roberto Carvalho de Faria. 17. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- GRECO, Leonardo. *Jurisdição voluntária moderna*. São Paulo: Dialética, 2003.
- GRECO, Leonardo. A tutela de urgência e a tutela de evidência no Código de Processo Civil de 2015. In: DIDIER, Fredie Didier; MACEDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. *Novo CPC doutrina selecionada*, vol. 4: procedimentos especiais, tutela provisória e direito transitório. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- LELEU, Yves-Henri. *La Transmission de la Succession en Droit Comparé*. Bruxelas: Éditions Bruylant, 1996.
- LÔBO, Paulo. *Direito Civil*, volume 6: Sucessões. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela de urgência e tutela da evidência*: soluções processuais diante do tempo da justiça. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*, volume 6: Direito das Sucessões, atualizado por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. 39ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. In: MORAES, Maria Celina Bodin de. *Na medida da pessoa humana*: estudos na perspectiva civil constitucional. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.
- MULTEDO, Renata Vilela; MEIRELES, Rose Melo. Partilha da legítima por meio de testamento. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do planejamento sucessório*. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.
- NEVARES, Ana Luiza Maia. *A função promocional do testamento, tendências do direito sucessório*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- PERLINGIERI, Pietro. *Perfis de direito civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar 2002.
- ROSA, Conrado Paulino; RODRIGUES, Marco Antônio. *Inventário e partilha*: teoria e prática. Salvador: Edições Juspodivm, 2019.
- SARMENTO, Daniel. *O crucifixo nos Tribunais e a Laicidade do Estado*. *Revista Eletrônica PRPE*, maio de 2017.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2013.

SIMÃO, José. Comentários ao art. 1.987, CC. In: SCHREIBER, Anderson; TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando; MELO, Marco Aurélio Bezerra de; DELGADO, Mário Luiz. *Código Civil Comentado, doutrina e jurisprudência* (versão eletrônica). 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Planejamento sucessório, pressupostos e limites*. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

TEIXEIRA, Daniele Chaves; POMJÉ, Caroline. Codicilo e planejamento sucessório: limites e possibilidades. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves. *Arquitetura do planejamento sucessório*: tomo III. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

TEPEDINO, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. *Revista de Direito do Estado*. Ano 1, nº 2, abril/junho 2016.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Fundamentos do Direito Civil*, volume 7: Direito das Sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

WALD, Arnold. *Direito das sucessões*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

Como citar:

BUCAR, Daniel; TEIXEIRA, Daniele Chaves; PIRES, Caio Ribeiro. Codicilo: por uma releitura das potencialidades funcionais do instituto. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 12, n. 2, 2023. Disponível em: <<http://civilistica.com/codicilo-por-uma-releitura/>>. Data de acesso.



civilistica.com

Recebido em:

29.4.2023

Aprovado em:

11.8.2022