

# ANÁLISE DAS REGRAS DO CONTRATO DE SOCIEDADE QUANDO DA MORTE DOS SÓCIOS E A VEDAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE PACTO SUCESSÓRIO

José Fernando Simão

Professor de Direito Civil da FAAP e da Escola Paulista de Direito (EPD).

Mestre e Doutorando em Direito Civil pela Universidade de São Paulo.

Membro do Instituto dos Advogados de São Paulo e do Conselho Editorial do jornal Carta Forense.

Advogado em São Paulo.

## RESUMO

Com a promulgação do Código Civil de 2002, todo o direito privado sofre profundas alterações, mormente com a positivação dos novos princípios. Um dos temas que merece atenção diz respeito aos contratos de sociedade, já que o novo Código não reproduz a regra prevista no artigo 1.402 do Código de 1916, que expressamente permitia a continuidade da sociedade apesar da morte de um dos sócios. Assim, o objetivo do presente estudo é verificar se os contratos que contenham disposição nesse sentido revelariam afronta ao princípio de ordem pública que impõe a pena de nulidade absoluta aos chamados pactos sucessórios (*pacta corvina*), conforme determina o artigo 426 do Código de 2002.

## ABSTRACT

The enactment of the 2002 Civil Code brought profound changes to the private law, specially as regards the incorporation of new principles into the statutory law. One of the subjects which deserves our analysis is the corporate contracts, for the fact that the new code did not include the provision of article 1402 of the 1916 Civil Code, which expressly allowed the continuation of the company in the event of death of one of the members. Thus, the present study has as purpose to verify whether the contracts with provisions in this sense would infringe the principle of public order which establishes penalty of absolute nullity to the so-called successor agreements, according to what is set forth in article 426 of the 2002 Civil Code.

## I. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo a análise do instituto do pacto sucessório e seus reflexos sobre o contrato de sociedade à luz das disposições do Código Civil de 2002.

Como se demonstrará em nosso estudo, os *pacta corvina* (ou pactos sucessórios) já eram vedados pelo Código de 1916 (art. 1.089) e continuam proibidos pelo novo diploma (art. 426).

O problema que se configura com a promulgação do novo diploma é a revogação do artigo 1.402 do Código Civil de 1916, que expressamente dispunha:

**Art. 1.402.** É lícito estipular que, morto um dos sócios, continue a sociedade com os herdeiros, ou só com os associados sobreviventes. Neste segundo caso, o herdeiro do falecido terá direito à partilha do que houver, quando ele faleceu, mas não participará nos lucros e perdas ulteriores, que não forem consequência direta de atos anteriores ao falecimento.

Assim, sob a égide do diploma revogado, a possibilidade de expressa continuidade da sociedade, em caso de falecimento do sócio, encontrava amparo legal. O Código Civil de 2002 não traz regra análoga ao dispositivo em questão, e isso dá azo à seguinte indagação: Seriam nulas as cláusulas do contrato de sociedade contendo a previsão de continuidade da sociedade com os sócios remanescentes após a morte de um dos sócios? Representaria pacto sucessório a cláusula que permite a continuação da sociedade com a inclusão dos herdeiros do sócio falecido?

A importância da análise do tema é inquestionável. Se entendermos nulas as disposições em questão, por ser matéria de ordem pública, todos os contratos de sociedade celebrados após a vigência do novo Código Civil não poderiam ter previsão de continuidade da sociedade com o óbito de um dos sócios. Por se tratar de nulidade absoluta e matéria de ordem pública, chegar-se-ia ao extremo de possibilitar que, em juízo, tal nulidade fosse declarada de ofício pelo magistrado, extinguindo a sociedade e, por consequência, a pessoa jurídica em questão.

Para responder às perguntas que formulamos nestas breves linhas introdutórias, passemos ao estudo dos pactos sucessórios e do contrato de sociedade.

## 2. DEFINIÇÃO DE CONTRATO E OS LIMITES DA LIBERDADE CONTRATUAL

Contrato, segundo as clássicas lições de Direito Civil de Orlando Gomes,<sup>1</sup> é o negócio jurídico bi ou

plurilateral. Assim, para que se obtenha a definição de contrato, será imprescindível a busca do significado de negócio jurídico do qual o contrato é espécie.

O conceito de negócio jurídico, segundo Álvaro Villaça Azevedo,<sup>2</sup> é de um fato humano pelo qual as partes interessadas, ao manifestarem sua vontade, vinculam-se e estabelecem, por si mesmas, normas reguladoras de seus próprios interesses.

Tomando-se por base a noção de negócio jurídico, pode-se definir o contrato como negócio jurídico bi ou plurilateral, que tem por fim adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos. Não é muito diferente a definição de Clóvis Beviláqua, que buscava tais elementos no conceito de ato jurídico contido no artigo 81 do Código Civil de 1916.<sup>3</sup>

Na realidade, o artigo 81 denominava ato jurídico o que a doutrina já chamava de negócio jurídico, como decorrência dos estudos dos alemães do final do século XIX consolidados no BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) de 1900. Sendo assim, o Anteprojeto de Código das Obrigações de Caio Mário da Silva Pereira já optava pela denominação negócio jurídico e não mais ato jurídico. Tanto os atos jurídicos em sentido estrito quanto os negócios jurídicos são espécies do gênero atos jurídicos lícitos.

Segundo a doutrina mais moderna, e aqui podemos citar Antunes Varela,<sup>4</sup> o contrato é definido como o acordo vinculativo assente sobre duas ou mais declarações de vontade (oferta ou proposta, de um lado; aceitação, de outro), contrapostas, mas perfeitamente harmonizáveis entre si, que visam a estabelecer uma composição unitária de interesses.

Note-se que, quer seja na definição mais clássica que remete o estudo do contrato ao negócio jurídico,

<sup>1</sup> *Contratos*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 4.

<sup>2</sup> *Código Civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2003, v. 2, p. 346.

<sup>3</sup> José Carlos Moreira Alves, em seu artigo “Negócio Jurídico no Anteprojeto de Código Civil brasileiro”, na qualidade de redator de sua Parte Geral, explica que, ao contrário do que ocorria no Código Civil de 1916, o novo Código não contém, em seu bojo, princípios de caráter meramente doutrinário, razão pela qual o artigo 81 não encontra qualquer correspondente na nova codificação (*In: Arquivos do Ministério da Justiça*, ano XXXI, jul./set. 1974, p. 5).

<sup>4</sup> *Das obrigações em geral*. 10. ed. Coimbra: Almedina, 2003, v. 1.

quer seja na visão mais moderna, concordam os autores que, essencialmente, o contrato deve conter duas ou mais vontades opostas, mas que se ajustam em razão do mútuo consentimento. Sem o consentimento haverá o dissenso ou a discordância e o contrato não se formará.

Se as vontades não forem opostas (tal como ocorre na compra e venda em que o comprador quer comprar e o vendedor quer vender a coisa), mas sim paralelas, estamos diante dos chamados atos coletivos (formação de uma associação em razão do interesse comum dos associados), e não dos contratos.

O contrato, fruto da autonomia privada, segue dois princípios tradicionais: sua força obrigatória e a relatividade dos seus efeitos. É correto afirmar que o contrato reflete a vontade das partes e seu poder de auto-regulamentação ao qual a lei empresta sua força coercitiva. Assim, o contrato faz lei entre as partes (*pacta sunt servanda*). O poder de criação dos contratantes encontra limites somente na ordem pública e nos bons costumes. Afirma-se, também, que o contrato somente vincula aqueles que dele participaram, sendo, portanto, *res inter alios*, não obrigando ou prejudicando terceiros estranhos à relação jurídica.<sup>5</sup>

Ao lado dos princípios clássicos, encontramos as noções de boa-fé objetiva e de função social do contrato.

A boa-fé objetiva deve permear todos os contratos, de consumo ou civis, paritários ou de adesão. Esse princípio, que não estava objetivado sob a vigência do Código Civil de 1916, foi expressamente consagrado pelo novo Código Civil em seu artigo 422. Segundo o magistério de Adalberto Pasqualotto:

“do ponto de vista objetivo a boa-fé assume a feição de uma regra ética de conduta. É a chamada boa-fé lealdade. É a *Treu und Glauben* do direito alemão. Segundo Larenz, *cada um deve guardar fidelidade à palavra dada e não defraudar a confiança ou abusar da confiança alheia.*”<sup>6</sup> (g.n.)

Não se trata mais de análise da boa-fé subjetiva (que se opõe à má-fé, e.g. possuidor de boa ou má-fé, cônjuge de boa-fé para fins do casamento putativo), mas, sim, de caráter normativo, como verdadeira regra de conduta daquele que contrata. Judith Martins-Costa explica que boa-fé subjetiva denota estado de consciência, ou convencimento individual de obrar em conformidade ao Direito. Essa se aplica no campo dos direitos reais e é subjetiva, pois se analisa a intenção do sujeito da relação jurídica. Já a boa-fé objetiva é modelo de conduta social, verdadeiro arquétipo, *standard* jurídico, segundo o qual cada pessoa deve obrar como um homem de retidão, com probidade, lealdade e honestidade.<sup>7</sup>

Em se tratando de boa-fé objetiva, não se analisa a consciência, ou não, que o possuidor tem de eventual vício do qual padeça sua posse (violência, clandestinidade ou precariedade), nem mesmo do fato de o cônjuge, cujo casamento foi declarado nulo, ter ou não consciência do vício que maculava as núpcias.

Exige-se das partes que cumpram também os chamados deveres acessórios, que não se originam da vontade das partes, mas da boa-fé objetiva. São os deveres de segurança, lealdade, informação e cooperação.

Portanto, a boa-fé objetiva, da qual se depreende um *standard* jurídico de conduta, imputa aos contratantes deveres acessórios que visam exatamente a garantir que as partes agirão, no cumprimento do contrato, com lealdade e retidão necessária.

<sup>5</sup> Como é sabido, o contrato pode beneficiar terceiros, razão pela qual o Código Civil trata da estipulação em favor de terceiros.

<sup>6</sup> PASQUALOTTO, Adalberto. A boa-fé nas obrigações civis. In: MEDEIROS, Antonio Paulo Cachapuz de (Org.). *O ensino jurídico no limiar do novo século*. Porto Alegre: Edipucrs, 1997, p. 109-136. Edição comemorativa do cinquentenário, p. 111.

<sup>7</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. São Paulo: RT, 1999, p. 411.

Com relação à função social do contrato,<sup>8</sup> parte-se da premissa de que a função do contrato, sem qualquer adjetivação, é a transferência de riquezas, que tem por base uma necessária colaboração das partes, as quais, sem o contrato, não conseguiriam suprir suas necessidades e desenvolver as atividades pessoais e profissionais. É uma forma de harmonização das relações sociais e dos interesses da própria coletividade.

Não seria exagerado afirmar que, em razão do grau de especialização atingido pela sociedade moderna, se o contrato não existisse, retornaríamos ao caos no sentido hobbesiano da palavra (*homo homini lupus*), pois a vida em sociedade seria impossível.

A função social do contrato significa que nem sempre os contratantes poderão regulamentar sua vontade livremente, porquanto representa elemento de limitação do conteúdo do contrato. Dois são os desdobramentos da função social: na relação entre as partes contratantes e na relação dos contratantes com terceiros.

Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka<sup>9</sup> explica que as idéias dos limites impostos à liberdade contratual (e não liberdade de contratar) resultam do próprio fenômeno da publicização do Direito Privado, por meio da interferência estatal nas relações entre particulares.

A disciplina das relações de consumo demonstra que os particulares não podem agir de maneira absoluta, ignorando-se as diferenças das partes envolvidas. Sem a intervenção estatal, injustiças seriam perpetradas. Chaïm Perelman,<sup>10</sup> baluarte da

teoria moderna da argumentação, enumera seis exemplos ou critérios de Justiça:

1. a cada qual a mesma coisa;
2. a cada qual segundo seus méritos;
3. a cada qual segundo suas obras;
4. a cada qual segundo suas necessidades;
5. a cada qual segundo sua posição;
6. a cada qual segundo o que a lei lhe atribui.

Há critério ou critérios que pode(m) preponderar na aplicação do Direito, mas, na maioria das vezes, nenhum deles pode ser utilizado isoladamente.

Devemos refletir sobre o primeiro exemplo preponderante de Justiça: dar a cada qual a mesma coisa. O sistema de igualdade absoluta, dar a cada qual a mesma coisa, acaba por não ser equitativo, pois ignora a realidade pela qual as pessoas são, por natureza, por obras ou por méritos, diferentes entre si. O critério de aparente Justiça facilmente transformar-se-ia em injustiça.

Citemos um exemplo concreto. Se os direitos do fornecedor e do consumidor fossem absolutamente idênticos, em razão da vulnerabilidade do consumidor haveria um fortalecimento dos primeiros em detrimento dos segundos, e certamente enorme injustiça. Essa é a razão pela qual existe todo um ordenamento protetivo para aquele que é, em tese, considerado mais fraco.

Desse modo, ao critério de dar a cada qual a mesma coisa, deve ser acrescida a expressão “*desde que iguais*”. Se iguais e em idênticas situações as pessoas, atribui-se exatamente a mesma coisa. Assim,

<sup>8</sup> Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. Esclarece-se a imprecisão terminológica do dispositivo em comento. A liberdade de contratar é ilimitada, uma vez que se refere ao direito de celebrar o contrato, e é inerente a todo o ser humano, por força dos ditames constitucionais. O que pode ser limitada é a liberdade contratual que, de acordo com as normas de ordem pública, será maior ou menor. Tal liberdade está condicionada à lei e por isso determinado contrato pode ser considerado nulo e não produzir os efeitos almejados pelas partes. Então, a função social atingiria a liberdade contratual (análise do objeto e conteúdo do contrato), mas não a inalienável liberdade de contratar.

<sup>9</sup> Novo Código Civil, aspectos relevantes. *Revista do Advogado*, n. 68, dez. 2002, p. 84-85.

<sup>10</sup> PERELMAN, Chaïm. *Ética e direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

em se tratando de dois consumidores que contratam com determinado fornecedor, a ambos aplicar-se-ão as disposições protetivas do Código de Defesa do Consumidor. Injustiça ocorreria se apenas um deles contasse com a norma em questão, sendo ambos consumidores.

Dessa maneira, fica clara a razão da interferência estatal no contrato e nas relações entre os particulares: evitar injustiças e dar direitos desiguais àqueles que são intrinsecamente desiguais. Daí a necessidade de imposição de limites aos contratantes.

O exemplo clássico do limite da liberdade contratual é o artigo 104 do Código Civil.<sup>11</sup> A lei fulmina o negócio jurídico com a sanção da nulidade se este for celebrado por partes incapazes, se tiver objeto ilícito, impossível ou indeterminável, ou se não seguir a forma determinada, quando esta for exigida.

Podemos mencionar vários outros limites impostos pela lei à liberdade em questão. Somente no tocante ao contrato de doação há duas importantes limitações. A lei proíbe a doação de todos os bens, caso o doador não reserve para si parte desses bens ou rendimentos suficientes à própria subsistência (art. 548), e também determina ser nula a doação quanto à parte que exceder àquela que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento. É a chamada doação inoficiosa, e a regra decorre de um princípio do direito das sucessões, pelo qual, havendo herdeiros necessários (descendentes, ascendentes ou cônjuge sobrevivente, nos termos do art. 1.845 do Código Civil), o testador só pode dispor da metade de seus bens. A limitação à liberdade de testar aplica-se,

também, à doação (chamada de inoficiosa), em que pese se tratar de negócio jurídico *inter vivos*.

No tocante aos chamados pactos sucessórios (*pacta corvina*), explica Carvalho Santos que, se a lei determina que não pode ser objeto de contrato, esta não admite exceção, ou seja, trata-se de proibição absoluta.<sup>12</sup> Assim, nenhum contrato, típico ou atípico, poderá validamente dispor a respeito de herança de pessoa viva, salvo os casos autorizados em lei.

Em conclusão, o estudo dos *pacta corvina*, ou seja, dos chamados pactos sucessórios, é exatamente um dos desdobramentos do limite imposto pela ordem pública à liberdade contratual.

### 3. OS PACTA CORVINA. TERMINOLOGIA E BREVE NOÇÃO HISTÓRICA

O artigo 1.089 do Código Beviláqua já determinava que não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva. Em idêntico sentido, o Código Civil de 2002 reproduz a regra no artigo 426.<sup>13</sup>

Trata-se do pacto sucessório, ou seja, os chamados *pacta corvina*, isto é, aqueles negócios capazes de levantar no coração de uma das partes, ou de ambas, um anseio pela morte da outra ou de terceiro, um *votum alicujus mortis*.<sup>14</sup>

O nome latino do pacto sucessório advém da palavra corvo, designação comum a diversas grandes aves da espécie dos corvídeos, especialmente aquelas do gênero *Corvus*, de plumagem negra e que são encontradas em todos os continentes, com exceção da América do Sul.<sup>15</sup> O corvo<sup>16</sup> é uma ave

<sup>11</sup> Corresponde, com modificações e acréscimos, ao art. 82 do Código Civil de 1916.

<sup>12</sup> *Código Civil brasileiro interpretado – direito das obrigações (Arts. 1.079 – 1.121)*. 9. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1963, p. 192, v. 15.

<sup>13</sup> Art. 426. Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva.

<sup>14</sup> RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. 28. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3. *Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade*, p. 78.

<sup>15</sup> *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*, p. 852.

<sup>16</sup> O corvo é o maior de todos os corvídeos, chegando a quase 70 cm de comprimento. Tem um bico forte e curto e uma “barba” hirsuta que o distingue da gralha, que é também mais pequena. Tal como esta, é inteiramente negro. É

carnívora que se alimenta basicamente de seres mortos, sendo, portanto, necrófago.

A analogia que se faz é justamente com relação aos hábitos alimentares do corvo (animais mortos) e o objeto do contrato (herança de pessoa viva). O negócio jurídico com tal objeto indicaria o desejo, os votos de morte para aquele de quem a sucessão se trata. Tal como os corvos, que esperam a morte de suas vítimas para se alimentarem, os contratantes estariam avidamente aguardando o falecimento para se possarem dos bens da herança.

O direito romano admitia, com ressalvas, que o contrato tivesse por objeto a herança de uma terceira pessoa viva. Admitia-se, então, como válido o contrato se o terceiro a quem a herança pertencesse desse seu assentimento e não o revogasse expressa ou tacitamente até o momento de sua morte.<sup>17</sup> Assim, conclui-se que o direito romano proibia terminantemente a renúncia a uma sucessão futura, mas permitia a estipulação sobre a herança de terceiro com o consentimento deste.

Serpa Lopes<sup>18</sup> explica que uma segunda fonte de proibição foi o antigo direito sob influências germânicas e feudais. Informa, ainda, que o direito revolucionário fulminou os pactos sucessórios, razão pela qual o Código Napoleônico admite apenas algumas poucas exceções, tais como a doação matrimonial de todo ou de parte da sucessão do doador e a partilha entre vivos, feita pelo ascendente.

A disposição em questão, longe de ser nova no ordenamento, presente nas Ordenações do Reino,

constava também dos Projetos de Código Civil de Felício dos Santos (art. 1.859), Coelho Rodrigues (art. 280) e de Beviláqua (art. 1.228).<sup>19</sup>

#### 4. AS RAZÕES E O ALCANCE DA REGRA PREVISTA NO ARTIGO 426 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

A principal razão de ser da regra em questão é o problema moral do desejo de morte daquela pessoa a quem os bens pertencem. O legislador evita negócios capazes de alimentar a esperança de apressar a morte de outrem.<sup>20</sup>

Clóvis Beviláqua<sup>21</sup> explica os motivos da proibição da sucessão pactícia e seus inconvenientes. O autor afirma que tais disposições determinam um surto de sentimentos imorais porque tomam por base para suas combinações a morte da pessoa de cuja sucessão se trata, sejam os pactos aquisitivos (*de succedendo*), sejam os renunciativos (*de non succedendo*).

Chega-se a aventar a possibilidade de o pacto sucessório despertar sentimentos de tentação para a prática de crime, levando o interessado ao extremo da eliminação daquele de cuja herança se trata.<sup>22</sup>

A razão de ordem moral e de decência pública é também considerada fundamento do dispositivo para João Luiz Alves,<sup>23</sup> Washington de Barros Mon-

---

principalmente necrófago, mas também mata pequenas aves e mamíferos, numa dieta que inclui ainda ovos, caracóis e cereais. Nidifica entre fevereiro e março em um ninho em forma de uma grande taça, num armo bifurcado de uma árvore. Põe entre quatro e seis ovos azul-esverdeados-claros com manchas castanhas, que são incubados pela fêmea durante 20/21 dias. Informação disponível em: <<http://www.bragancanet.pt/patrimonio/faunacorvo.htm>>.

<sup>17</sup> Silvio Rodrigues, *Direito civil*, p. 192.

<sup>18</sup> *Curso de direito civil*. 6. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996, v. 3. *Fontes das obrigações: contratos*, p. 77.

<sup>19</sup> Art. 1.228. Não podem ser objetos de contrato os direitos de família, nem a herança de pessoa viva.

<sup>20</sup> Silvio Rodrigues, *Direito civil*, p. 78.

<sup>21</sup> *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. 3 ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1930, p. 202, v. 4.

<sup>22</sup> Carvalho Santos, *Código Civil brasileiro interpretado...*, p. 196.

<sup>23</sup> *Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil*. 2 ed. rev. aum. Rio de Janeiro: Saraiva, 1935, p. 169, v. 2.

teiro<sup>24</sup> e Maria Helena Diniz.<sup>25</sup> Carvalho de Mendonça<sup>26</sup> afirma que o direito moderno sempre considerou tais pactos imorais e perigosos.

Entretanto, é Silvio Rodrigues<sup>27</sup> que, com base nas lições de Larombière, traz um forte argumento jurídico a fim de justificar a proibição do pacto sucessório. Isso porque a sucessão de pessoa viva representa apenas perspectiva futura e distante de um bem, de maneira que o herdeiro, necessitando de dinheiro imediatamente, não podendo suportar o ônus da demora em receber sua herança, pode, de maneira atabalhoada e afoita, vender seus direitos futuros por valores inferiores aos reais, sofrendo um forte prejuízo material. Conclui-se, então, que a norma é eminentemente protetiva do herdeiro.<sup>28</sup>

Clóvis Beviláqua<sup>29</sup> lembra, também, que tais disposições, ainda que contassem com a concordância da pessoa de quem a sucessão se trata, contrariariam o princípio da liberdade essencial às disposições de última vontade, que devem ser revogáveis até o momento da morte do disponente.

Assim, a justificativa do dispositivo superaria a tradicional noção de *votum alicujus mortis* e passaria a cuidar do interesse do herdeiro e até mesmo do disponente de quem a sucessão se tratará.

O alcance da regra é bastante amplo, conforme esclarecem os doutrinadores, mas há necessidade da presença de dois elementos simultâneos para que se caracterize o pacto sucessório: que a coisa objeto do

contrato consista na totalidade ou em parte de uma sucessão futura e que, em se tratando da sucessão de uma das partes, que a outra tenha eventual direito sobre esta herança. Além disso, em se tratando de herança de terceiro (não dos contratantes), é necessário que o promitente tenha uma pretensão hereditária sobre a coisa que é objeto de sua obrigação.<sup>30</sup>

Carvalho de Mendonça<sup>31</sup> explica o alcance da idéia de sucessão futura. Ela é para terceiros uma parte de bens de outrem que atualmente constituem um direito eventual do contratante. Explica, também, que para a existência de pacto sucessório é essencial que este se efetue na expectativa de uma sucessão ainda não aberta; que a coisa, objeto da prestação, esteja, no momento do contrato, fazendo parte da sucessão; e que o pactuante tenha direito a receber tal sucessão ou tal objeto.<sup>32</sup>

As conseqüências dos *pacta corvina* são minuciosamente explicadas por Carvalho Santos.<sup>33</sup> O pacto sucessório:

- a) não prive a pessoa a quem a herança pertence do direito de dispor livremente sobre ela em testamento;
- b) não confere qualquer direito aos contraentes, e a herança deverá ser partilhada entre os herdeiros legítimos ou testamentários, de acordo com as regras da sucessão;
- c) é ineficaz se declarar haver recebido certa importância como pagamento pelos futuros direitos sucessórios;

<sup>24</sup> *Curso de direito civil*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1985. *Direito das obrigações segunda parte*, p. 34, v. 6.

<sup>25</sup> *Curso de direito civil brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3: *Teoria geral das obrigações contratuais e extracontratuais*, p. 29.

<sup>26</sup> *Doutrina e prática das obrigações*: ou tratado geral dos direitos de crédito. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956, p. 723.

<sup>27</sup> *Direito civil*, p. 79.

<sup>28</sup> Trata-se de estudo referente ao art. 1.130 do Código Civil francês, sobre o qual faremos nota no tópico de direito estrangeiro.

<sup>29</sup> *Código Civil comentado*, p. 202.

<sup>30</sup> Carvalho Santos, *Código Civil brasileiro interpretado*, p. 197.

<sup>31</sup> *Doutrina e prática...*, p. 723.

<sup>32</sup> *Doutrina e prática...*, p. 724.

<sup>33</sup> *Código Civil brasileiro interpretado*, p. 194-195.

d) é ineficaz no tocante à remissão de dívida feita envolvendo a alienação do direito hereditário de uma pessoa viva.

Não se pode, por fim, renunciar à herança de pessoa viva porque, antes da abertura da sucessão, a herança é considerada mera expectativa de direito para o possível herdeiro.

A expressão contida no artigo 426 (“não pode”) deve ser compreendida como causa de nulidade absoluta da disposição contratual. Não se trata de matéria de simples anulabilidade, que se convalidaria com o decurso do tempo. O negócio é nulo e não produz nenhum efeito. É uma sanção prevista em lei que pune severamente o negócio jurídico, já que não se cogitará no seu aproveitamento, ainda que parcial.

Diante da teoria das nulidades, forçoso é concluir que se o negócio é nulo e não se convalida pelo decurso do tempo, também não poderá ser confirmado pelas partes interessadas quando do falecimento do futuro *de cuius*. A ratificação só seria possível no caso de negócio jurídico meramente anulável.

Com a nulidade do principal, todas as cláusulas acessórias também são nulas, inclusive eventuais garantias prestadas por terceiros para garantir o cumprimento do pacto sucessório na hipótese de inadimplemento dos contratantes.

## 5. OS PACTA CORVINA NO DIREITO ESTRANGEIRO

A disposição presente no artigo 426 do Código Civil de 2002 está presente em grande parte dos diplomas estrangeiros, tais como Código Civil francês, espanhol,<sup>34</sup> português, italiano, argentino e chileno.

Comentaremos apenas dois dos dispositivos mencionados, indicando a forte semelhança no tratamento da questão nas legislações estrangeiras.

O Código Civil francês, em seu artigo 1.130, prevê que as coisas futuras podem ser objeto de uma obrigação, mas ressalva que não se pode renunciar a uma sucessão ainda não aberta nem se fazer qualquer disposição sobre tal sucessão, ainda que haja o consentimento daquele de quem a sucessão se trata. Na França, também se trata de proibição de ordem pública, e nenhum efeito produzirá a obrigação, salvo nos casos em que a lei expressamente autorizar. Assim, não pode ser objeto do contrato a sucessão por completo (toda a universalidade) ou mesmo parte dela, pois se entende que o futuro herdeiro é titular apenas de uma expectativa de direitos.<sup>35</sup>

O Código Civil argentino, no artigo 1.175, determina que não pode ser objeto de um contrato a herança futura, mesmo que celebrado com o consentimento da pessoa de cuja a sucessão se trata. Note-se que o artigo, assim como faz o Código francês, menciona o fato de que a concordância daquele de quem a sucessão se trata não afasta a regra da nulidade da contratação que tenha por objeto a herança futura.

A preocupação desses diplomas em esclarecer tal fato tem a sua razão de ser, já que o direito romano admitia como válidos os *pacta corvina*, desde que houvesse a anuência da pessoa de quem a sucessão se tratasse. O Código Civil brasileiro, entretanto, não fez tal ressalva expressamente.

## 6. AS HIPÓTESES EXPRESSAMENTE AUTORIZADAS POR LEI DE PACTO SUCESSÓRIO

O Código Civil de 1916 admitia expressamente o pacto sucessório em determinados dispositivos e, portanto, nas hipóteses contempladas em lei o pacto sucessório assumia um caráter lícito.

<sup>34</sup> Art. 1.271. *Sobre la herencia futura no se podrá, sin embargo, celebrar otros contratos que aquéllos cuyo objeto sea practicar entre vivos la división de un caudal conforme al artículo 1056.*

<sup>35</sup> Code Civil francês. Dalloz, edição de 2002, p. 882.

Beviláqua<sup>36</sup> esclarece que duas exceções insinuaram-se destruindo a pureza do sistema. Isso porque nos contratos antenupciais era lícito aos cônjuges regularem a sucessão recíproca (CC 1916, art. 314), sendo permitida, ainda, a partilha realizada pelos pais com seus filhos por ato *inter vivos* (CC 1916, art. 1.776). A lição é fielmente seguida por Carvalho de Mendonça<sup>37</sup> e por Washington de Barros Monteiro.<sup>38</sup>

O artigo 314 do Código Civil revogado dispunha que as doações estipuladas nos contratos antenupciais, para depois da morte do doador, aproveitarão aos filhos do donatário, ainda que estes faleçam antes daquele. Carvalho Santos<sup>39</sup> entende que tal hipótese não cuidava de exceção à regra, que proíbe o pacto sucessório, e sua opinião é seguida por Maria Helena Diniz.<sup>40</sup>

Certo é que a regra em questão não foi reproduzida pelo Código Civil de 2002, encerrando-se, assim, qualquer debate a respeito do tema.

A segunda exceção preconizada pela doutrina é a partilha realizada em vida pelos pais com seus filhos, que era admitida expressamente pelo Código Civil de 1916, em seu artigo 1.176, e continua sendo válida pela determinação do artigo 2.018 do Código Civil de 2002.<sup>41</sup> Nessa hipótese, tratar-se-ia de uma sucessão antecipada.<sup>42</sup>

Já Carvalho Santos<sup>43</sup> apresenta opinião em sentido contrário, afirmando que a regra não se encontra excepcionada pela partilha em vida. Justifica-se tal entendimento no fato de a partilha tratar-se de simples doação *inter vivos*, que redundava em partilha porque

os beneficiados são todos filhos do doador. Assim, os pais doadores perdem, desde logo, a propriedade dos bens, que passam a seus filhos, não havendo nada de imoral a ensejar a nulidade da doação. Em verdade, não se trata de pacto sucessório, pois a doação não depende da morte do doador e se aperfeiçoa de imediato.

## 7. A SOCIEDADE E SUA NATUREZA CONTRATUAL

O artigo 981 do Código Civil dispõe que celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados.

Muito se discutiu a respeito da natureza contratual da sociedade, mas Serpa Lopes,<sup>44</sup> colacionando lições de grandes mestres, entre eles Tulio Ascarelli, Graziani e Messineo, conclui que a sociedade é um contrato bi ou plurilateral, cujas prestações são destinadas à consecução de um objetivo comum.

O autor explica que, apesar de seu inegável caráter contratual, a sociedade tem um caráter complexo, pela razão de não se resumir a uma função pura e simplesmente contratual, mas também atua como a base orgânica da pessoa jurídica, regulando-a estatutariamente. Também, a sociedade foge da feição comum dos contratos, pois não coordena interesses opostos ou divergentes, e sim objetivos comuns convergentes.<sup>45</sup>

<sup>36</sup> *Código Civil comentado...*, p. 202.

<sup>37</sup> *Doutrina e prática...*, p. 724.

<sup>38</sup> *Curso de direito civil*, p. 34.

<sup>39</sup> *Código Civil brasileiro interpretado*, p. 194.

<sup>40</sup> *Curso de direito...*, p. 29.

<sup>41</sup> Art. 2.018. É válida a partilha feita por ascendente, por ato entre vivos ou de última vontade, contanto que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários.

<sup>42</sup> Essa é a opinião de Maria Helena Diniz, v. 3, p. 29 e de Silvio Rodrigues, v. 3, p. 79.

<sup>43</sup> *Código Civil brasileiro interpretado*, p. 194.

<sup>44</sup> *Curso de direito...*, p. 547.

<sup>45</sup> Serpa Lopes, *Curso de direito...*, p. 547.

O Código Civil de 1916 elencava a sociedade como uma das espécies de contrato. O Código Civil de 2002 afasta-se da noção contratualista pura e trata da questão no livro referente ao direito de empresa. Nota-se, entretanto, que o diploma continua a definir sociedade como um contrato, nos exatos termos do artigo 981. Sílvio de Salvo Venosa<sup>46</sup> esclarece que a mudança de localização do contrato revela o espírito do Código Civil de 2002, qual seja, o de absorver os princípios do direito empresarial e todos os seus desdobramentos.

Frisamos que a escola alemã afastou o caráter contratual da noção de sociedade, que passa a ser tratada como um ato coletivo. Na lição de Kuntz, a sociedade só é contratual se não tiver personalidade jurídica, portanto, quando a sociedade registra seus atos constitutivos e se transforma em pessoa jurídica, ganhando personalidade própria e distinta de seus membros, não se trata de contrato e sim de ato coletivo.<sup>47</sup>

Caio Mário da Silva Pereira<sup>48</sup> também afirma que a sociedade, em que pese sua natureza contratual, é bastante peculiar, pois ela diverge das demais figuras contratuais, tendo em vista que as vontades se dirigem num mesmo rumo para a consecução dos objetivos comuns. O jurista conclui afirmando que não se pode negar o caráter contratual da sociedade, já que, formal e estruturalmente, os elementos dos contratos estão presentes.

Podemos concluir, então, que o Código Civil de 2002 afasta-se da natureza contratualista da sociedade para a adoção de um conceito ligado ao direito de empresa.

## 8. A REVOGAÇÃO DO ARTIGO 1.402 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E A PROBLEMÁTICA DO PACTO SUCESSÓRIO NOS CONTRATOS DE SOCIEDADE

Conforme expusemos na introdução de nosso estudo, com a revogação do artigo 1.402<sup>49</sup> do Código de 1916, cabe indagar se a cláusula que admite expressamente o ingresso dos herdeiros do sócio falecido na sociedade significará ou não afronta ao artigo 426 e se poderá ser considerado pacto sucessório.

Isso porque o Código de 2002, em seu artigo 1.028, apenas afirma que, no caso de morte do sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo se o contrato dispuser diferentemente. O advérbio “diferentemente” basta para que se possibilite a existência de cláusula contratual admitindo o ingresso dos herdeiros do falecido na sociedade?

Em nosso entendimento, mesmo com a revogação do artigo 1.402 do Código de 1916 continua plenamente válida a cláusula contratual que admite a entrada dos herdeiros do falecido na sociedade, já que, tecnicamente, não se trata de pacto sucessório.

O primeiro argumento para se afastar a idéia de existência dos *pacta corvina* nas cláusulas em questão é que o fato de existir em um contrato disposição que este só produzirá efeitos a partir da morte de certa pessoa, por si, não significa a nulidade do contrato, ou que estamos diante de um pacto sucessório.

<sup>46</sup> *Direito civil – Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. p. 321.

<sup>47</sup> Essa é a lição de Serpa Lopes, p. 543, v. IV, que esclarece que, na Itália, a corrente negativista foi defendida por Alfredo Rocco, ou seja, sempre que houver personalidade jurídica, não há contrato de sociedade, mas um simples ato coletivo gerador da personalidade.

<sup>48</sup> *Instituições de direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 391, v. 3. Nota-se que o autor concorda com a natureza contratual da sociedade, considerando-se o direito positivo brasileiro, ou seja, o Código Civil de 1916, artigo 1.363. Hoje, a localização da matéria não mais se encontra no estudo dos contratos em espécie.

<sup>49</sup> Art. 1.402. É lícito estipular que, morto um dos sócios, continue a sociedade com os herdeiros, ou só com os associados sobreviventes. Neste segundo caso, o herdeiro falecido terá direito à partilha do que houver, quando ele faleceu, mas não participará nos lucros e perdas ulteriores, que não forem consequência direta de atos anteriores ao falecimento.

A morte é considerada um evento futuro e certo e, portanto, pode ser aposta em determinados contratos como o elemento acidental denominado de termo. Paulo Nader<sup>50</sup> explica que a morte de uma pessoa é um termo chamado de incerto, pois se sabe que certamente ocorrerá, mas não se sabe a data. Outra não é a lição de Clóvis Beviláqua,<sup>51</sup> que classifica os termos incertos como aqueles em que a incerteza refere-se ao momento em que o evento, que é certo, se realizará (*dies incertus quando*), e explica com a seguinte hipótese: no dia em que X falecer.

Exemplificamos. O contrato pelo qual uma pessoa obriga-se a pagar a renda a outrem, após a morte do pai deste último, tem por termo inicial a morte, mas nem por isso trata-se de pacto sucessório, sendo plenamente válido.

O fato de o negócio jurídico produzir ou deixar de produzir efeitos após a morte apenas indica que se trata de negócio a termo e não puro e simples. Não se pressupõe que seja um pacto sucessório. Diante da presença de um elemento acidental, o início dos efeitos do contrato (termo inicial) ou o fim destes (termo final) se verificará com a morte prevista por meio de cláusula contratual.

Então, a previsão da continuidade de uma sociedade com o falecimento de determinado sócio apenas significa que a morte não é termo final para aquele negócio jurídico, que, portanto, permanece produzindo efeitos entre os sócios remanescentes. Tal disposição indica que a sociedade pode prosseguir com o falecimento do sócio. Não se dá qualquer destino à herança (quotas sociais) do falecido.

Os herdeiros do *de cuius*, se assim determinar o contrato social, receberão o valor correspondente à sua participação. Portanto, não estamos diante

de qualquer pacto sucessório, já que o contrato não determina quem serão os herdeiros. O valor das quotas a ser pago em dinheiro fará parte do espólio do falecido e será partilhado pelos herdeiros.

A continuidade do contrato após a morte de uma das partes contratantes não é novidade para o direito pátrio, e vem contida em diversos dispositivos de lei. Podemos mencionar o contrato de locação de imóvel urbano, regido pela Lei n. 8.245/91, que prossegue, mesmo com a morte do locador, na figura de seus herdeiros (art. 10). A empreitada também não é considerada pelo Código Civil um contrato personalíssimo, e, portanto, não se extingue com a morte das partes.<sup>52</sup>

Em determinadas situações, pode a morte significar verdadeira condição resolutiva do negócio jurídico, mas, nem por isso, tratar-se-á de pacto sucessório. Assim, o fato de em um contrato haver disposição expressa de que o bem doado<sup>53</sup> reverterá ao patrimônio do doador se o donatário falecer antes dele, há a aposição da morte como um elemento futuro incerto (pois deve ocorrer antes da morte do doador), uma vez que não se trata de contrato que tenha por objeto herança de pessoa viva.

Um segundo argumento a afastar a idéia de tratarem-se de pacto sucessório as cláusulas contratuais em questão é exatamente a ausência dos requisitos necessários para que este aconteça. Na hipótese de continuidade da sociedade com o falecimento de um dos sócios, falta elemento inerente aos *pacta corvina*, ou seja, que o pactuante tenha direito a receber o bem objeto da sucessão. Os demais sócios não têm direito às quotas do falecido. Recebendo os herdeiros os valores decorrentes das quotas, a sociedade pode diminuir seu capital social, simplesmente desaparecendo as quotas em questão.

<sup>50</sup> *Curso de direito civil. Parte geral*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 457.

<sup>51</sup> *Código Civil comentado*, p. 305.

<sup>52</sup> Art. 626. Não se extingue o contrato de empreitada pela morte de qualquer das partes, salvo se ajustado em consideração às qualidades pessoais do empreiteiro.

<sup>53</sup> É a chamada doação com cláusula de reversão prevista no art. 547.

Os sócios não assumem, desde logo, a qualidade de herdeiros das quotas do falecido. Se o contrato social dispusesse que falecendo determinado sócio suas quotas seriam divididas em partes iguais entre os sócios remanescentes, estaríamos diante de claro pacto sucessório. Todavia, se apenas estiver previsto que a sociedade continuará a existir, ainda que com a morte, não se dará destinação à herança dos falecidos.

Da mesma forma, se os sócios, por meio do contrato de sociedade, afirmam expressamente que se admite a entrada dos herdeiros com a morte do sócio, apenas se está diferindo os efeitos daquele contrato com relação a terceiros. Há uma simples permissão de ingresso de novos sócios quando da ocorrência do evento futuro e certo: morte do sócio.

Isso também não significa pacto sucessório. Há apenas uma autorização que os demais sócios dão aos herdeiros no sentido de que permitem a sua entrada na sociedade após o falecimento do sócio. Surge para os sócios remanescentes um dever negativo, qual seja, eles não poderão impedir o ingresso do herdeiro. Esta permissão contratual só indica que a sociedade não é de pessoas, já que se admite o ingresso de terceiros estranhos ao contrato social quando do falecimento.

Se, por hipótese, dispusesse o contrato social que em caso de falecimento do sócio X as suas quotas fossem destinadas ao Sr. Y, o pacto sucessório estaria caracterizado.

Outro importante argumento para se repelir a idéia de que as cláusulas em questão representam os *pacta corvina* guarda direta relação com a noção de objeto de negócio jurídico.

Mario Júlio de Almeida Costa<sup>54</sup> explica que o objeto direto ou imediato da obrigação é a prestação debitória, ou seja, o comportamento positivo ou

negativo a se desenvolver pelo devedor no interesse do credor. O objeto imediato da obrigação, a prestação, consiste num dar, fazer ou não fazer. O objeto mediato ou indireto é o bem da vida que se faz ou entrega. Antunes Varela,<sup>55</sup> para explicar tal conceito, esclarece que o objeto mediato, que é o objeto da prestação, pode consistir numa coisa, num conjunto de coisas (várias peças de mobiliário ou de ourivesaria), numa obra do espírito (como sucede com a prestação a cargo do escritor no contrato de edição) ou numa outra coisa incorpórea (estabelecimento comercial).

Com base na definição de objeto, chega-se à conclusão de que a proibição do artigo 426 diz respeito ao objeto mediato da prestação e apenas a ele. A prestação de dar terá como objeto direto o bem daquela pessoa que está viva no momento da contratação.

Um fácil exemplo para se verificar o alcance da norma é quando o filho, com seu pai ainda vivo, vende a alguém seus futuros direitos sucessórios. A prestação constitui-se num dar, cujo objeto é a herança de pessoa viva (objeto mediato). É nítida a afronta à proibição do pacto sucessório. Clara está a presença de um *votum alicujus mortis* que é repudiado pelo Código Civil.

Da mesma forma, se um contrato que rege as relações patrimoniais entre companheiros<sup>56</sup> contiver disposição para produzir efeitos após a morte de um dos conviventes. As partes estariam utilizando um contrato quando na verdade deveriam se valer de um testamento. Imaginemos que o companheiro, por contrato, determine que, após a sua morte, a companheira receba todos os seus bens. A disposição em questão afronta diretamente o princípio que veda o pacto sucessório.

Os bens da vida em questão (casa, carro, fazenda) do companheiro são: seu patrimônio, e, portanto, valem as regras com relação à sua propriedade e eventual meação. O contrato pode determinar

<sup>54</sup> *Direito das obrigações*. 9. ed. Lisboa: Almedina, 2001, p. 635.

<sup>55</sup> *Das obrigações em geral*. 10. ed. Lisboa: Almedina, 2003, p. 79, v. 1.

<sup>56</sup> Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

que todos os bens presentes e futuros dos companheiros sejam divididos na proporção de 50% para cada um (produção de efeitos *inter vivos*). Entretanto, se determinar regras sucessórias para após a morte de um dos companheiros, o contrato será nulo no tocante a tal disposição.

Para as disposições que produzirão efeito após a morte dos companheiros, caberá a eles a realização de um testamento.

Sílvio de Salvo Venosa<sup>57</sup> esclarece que o objeto da obrigação nascida com o chamado pacto sucessório é a transferência da herança. No entanto, como o objeto material não é idôneo, é irrelevante examinar se o objeto da obrigação o é, já que o contrato nesse sentido será nulo.

Ademais, a noção de objeto de um contrato não se confunde com a de seu conteúdo. Definição de conteúdo do negócio jurídico é esboçada em definição de João Alberto Schützer Del Nero,<sup>58</sup> para quem o conteúdo do negócio jurídico é “o conjunto de todas as suas conseqüências jurídicas, seja por terem sido instituídas por ele só, seja por lhe serem juridicamente imputáveis, por assim dizer”. O autor não emprega a expressão “conteúdo do negócio jurídico” como sinônimo de “objeto do negócio jurídico”, sugerindo que essa última expressão denomine “o sentido, unitário e estático, da declaração jurídico-negocial, isto é, o ‘declarado’ mediante a ação, composta e dinâmica, de declarar”.

Então, ainda que se entenda que as cláusulas façam parte do conteúdo do contrato de sociedade, não se pode dizer que constituem seu objeto. Não sendo objeto, é impossível dizer que estamos diante dos *pacta corvina*.

Nos contratos de sociedade não se transfere patrimônio do sócio aos herdeiros. A relação sucessória não será objeto do contrato de sociedade, nem os bens da herança. Ainda que o contrato de sociedade au-

torize que os herdeiros do sócio falecido possam vir a integrar a sociedade, não terá o contrato de sociedade como objeto mediato as quotas sociais do sócio e, portanto, herança de pessoa viva.

A confirmação de tais assertivas vem na lição de Sílvio de Salvo Venosa:<sup>59</sup>

“na sociedade, a prestação de cada contratante dirige-se a ela e não aos demais sócios, sendo certo que o contrato pode regular, a priori, a forma de substituição do sócio falecido, desde que não prejudique os direitos patrimoniais do herdeiro”.

Por fim, entendemos que o alcance da norma do pacto sucessório é muito bem definido pela doutrina. Proíbe a lei que por contrato (acordo de vontades) transmitam-se direitos que ainda não existem, pois a sucessão só será aberta com a morte do titular dos bens.

As cláusulas constantes do contrato de sociedade, quer permitindo a entrada dos herdeiros do sócio falecido na sociedade, quer impedindo o ingresso, ou mesmo determinando a extinção da sociedade, não transmitem qualquer tipo de direito e, portanto, não são consideradas pactos sucessórios.

Em verdade, as cláusulas são meros permissivos que admitem ou não a inclusão dos herdeiros.

## 8. CONCLUSÃO

Como conclusão do presente estudo, podemos afirmar que o artigo 1.028 do Código Civil de 2002, que disciplina os destinos da sociedade com a morte de um dos sócios, autoriza aos contratantes que determinem a continuidade da sociedade na pessoa daqueles remanescentes ou mediante a inclusão dos herdeiros do falecido, bem como determine a extinção da sociedade em questão.

O inciso I do dispositivo em questão autoriza aos sócios que deliberem quanto aos rumos da sociedade

<sup>57</sup> *Direito civil*, p. 438.

<sup>58</sup> *Conversão substancial do negócio jurídico*, cit., p. 408.

<sup>59</sup> *Direito civil – Teoria geral...*, p. 325.

previamente, quando da celebração do contrato de sociedade, e, portanto, nada impede que estes avencem a continuidade da sociedade com os herdeiros, ou só com os associados sobreviventes (nos exatos termos do Código Civil de 1916, art. 1.402).

As disposições em questão não ferem a norma imperativa contida no artigo 426 do Código Civil de 2002 por não se tratarem de pactos sucessórios, pois:

- a) o simples fato de a morte não extinguir a sociedade só demonstra que o contrato não é personalíssimo (*intuitu personae*) como muitos outros do Código Civil (empreitada, locação);
- b) para que se configure os *pacta corvina* seria necessário que houvesse determinação de transmissão das quotas sociais aos sócios sobreviventes, na qualidade de herdeiros do falecido, o que simplesmente não ocorre com a cláusula que determina o prosseguimento da sociedade;

c) o objeto mediato do contrato de sociedade não será as quotas do falecido nem o objeto imediato será a obrigação de dar (transferindo-as para terceiros em caso de sucessão). Há uma simples autorização de ingresso dos herdeiros na sociedade e não transferência das quotas em questão.

d) as cláusulas não transmitem direitos (elemento fundamental para a existência do pacto sucessório), mas só admitem, ou não, o ingresso de terceiros à sociedade.

Em resumo, os contratos sociais celebrados sob a égide do novo Código Civil podem manter as disposições referentes ao falecimento de seus sócios e continuação da sociedade com os remanescentes, bem como permitir o ingresso dos herdeiros, pois, tais disposições não ofendem a regra do artigo 426 do Código e não se enquadram no conceito de pacto sucessório proibido por lei.

#### REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, João Luiz. *Código Civil da República dos Estados Unidos do Brasil*. 2 ed., rev. aum. Rio de Janeiro: Saraiva, 1935.

ALVES, José Carlos Moreira. Negócio jurídico no anteprojeto de Código Civil brasileiro. In: *Arquivos do Ministério da Justiça*, ano XXXI, jul./set. de 1974, p. 5.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral dos contratos típicos e atípicos*. São Paulo: Atlas, 2002.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1930, v. 4.

———. *Código Civil comentado*. São Paulo: Atlas, 2003, v. 2.

CARVALHO SANTOS, João Manuel. *Código Civil brasileiro interpretado – Direito das obrigações (arts. 1.079–1.121)*. 9. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1963, v. 15.

COSTA, Mario Júlio de Almeida. *Direito das obrigações*. 9. ed. Lisboa: Almedina, 2001.

DEL NERO, João Alberto Schützer. *Conversão substancial do negócio jurídico*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3: *Teoria geral das obrigações contratuais e extracontratuais*.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Novo Código Civil, aspectos relevantes. *Revista do Advogado*, n. 68, dez. 2002.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. São Paulo: RT, 1999.

MENDONÇA, Manuel Inácio Carvalho de. *Doutrina e prática das obrigações: ou tratado geral dos direitos de crédito*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, v. 5: *Direito das Obrigações Segunda Parte*.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil. Parte geral*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

PASQUALOTTO, Adalberto. A boa-fé nas obrigações civis. In: MEDEIROS, Antonio Paulo Cachapuz de (Org.). *O ensino jurídico no limiar do novo século*. Porto Alegre: Edipucrs, 1997. Edição comemorativa do cinquentenário.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978, v. 3.

PERELMAN, Chaïm. *Ética e direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*. 28. ed., atual. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3: *Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade*.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*. 6. ed., rev. atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996, v. 3 e 4: *Fontes das obrigações: contratos*.

VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. 10. ed. Coimbra: Almedina, 2003, v. 1.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil – Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, v. 2.

———. *Direito Civil – Contratos em espécie*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003, v. 3.