



ANÁLISE ECONÔMICA DO ÓBITO NO DIREITO SOCIETÁRIO

Cristina Malaski Almendanha*

Oksandro Osdival Gonçalves**

Resumo

A vida humana não é eterna e a morte tem consequências de diversas naturezas, importando ao presente estudo a sua consequência jurídica. O óbito do indivíduo representa, no direito, a abertura da sucessão, a partir do que os bens se transferem da titularidade e posse do falecido para a posse e titularidade de seus herdeiros, operando-se a partilha desses bens a partir da realização do inventário. O óbito traz consequências jurídicas e econômicas que demandam análise pormenorizada de seus efeitos. No direito societário a morte tem repercussão ainda mais notória, especialmente porque a morte de um sócio traz impactos significativos para a continuidade da atividade empresarial. A resolução da sociedade em relação ao falecido, devido à previsão legal de liquidação de sua quota, também pode significar a alteração do quadro societário ou mesmo a dissolução total da sociedade nas hipóteses em que não se opera a liquidação da quota, como previsto nos incisos I a III do art. 1028 do Código Civil. A análise econômica do direito (AED) contribui para prever as possíveis consequências das regras jurídicas e como estas influenciam os atores sociais em cada caso, permitindo ao profissional do Direito entender os prováveis efeitos que advirão das diferentes posturas legais. Como resultado dos estudos observa-se o quão importante é estudar o óbito sob o ângulo dos custos de transação, que são aqueles custos incorridos pelos agentes econômicos na procura e aquisição de informações e na negociação com outros agentes com vistas à realização de uma transação, assim como na tomada de decisões acerca de sua concretização. A pesquisa realizada permite concluir que esses custos podem se concentrar em momento anterior ou posterior ao óbito, o que significa dizer que a morte comporta custos *ex ante* e custos *ex post*. Exemplo de custos *ex ante* especialmente verificados na seara empresarial são os trabalhos afetos à governança corporativa, que se caracteriza por ser um sistema que assegura aos sócios proprietários o governo estratégico da empresa e a efetiva monitoração da diretoria executiva. Assim, é possível que um sócio ou dirigente de empresa, antes de morrer, deixe tudo planejado estrategicamente para depois de sua morte ou, ao menos, para que quando venha a falecer, os seus sócios e sucessores não tenham maiores problemas quanto ao adequado prosseguimento da atividade empresarial. Do contrário, falecendo o sócio sem a adoção prévia dessas medidas, maiores poderão ser os custos de transação *ex post*, eis que tanto a

* Mestranda do Programa de Pós Graduação em Direito Econômico e Socioambiental da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Linha de Pesquisa: Estado, atividade econômica e desenvolvimento sustentável. Assessora Jurídica. Professora.

** Doutor em Direito Comercial pela PUCSP. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Econômico e Socioambiental da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (Mestrado e Doutorado). Advogado.

sociedade como os sucessores do sócio falecido precisarão empreender diligências no sentido de dar continuidade ao negócio ou encerrá-lo. A morte encerra os ciclos da vida do indivíduo e algumas obrigações se extinguem enquanto outras nascem a partir do óbito. O elo entre essa afirmativa e as disposições do art. 1028 do Código Civil constitui o principal objetivo do presente estudo. O método de investigação adotado no trabalho é o dedutivo e a pesquisa realizada é de caráter bibliográfico. Os objetivos são exploratórios e descritivos e a abordagem é essencialmente qualitativa.

Palavras-chave

Óbito. Direito societário. Custos de transação. Análise econômica do direito.

Abstract

Human life is not eternal and death has consequences of various kinds, regardless of the present study its legal consequence. The death of the individual is, in law, the opening of the succession, from which the goods are transferred the ownership and possession of the deceased to the possession and ownership of their heirs, operating the share of these goods from the inventory-. The death brings legal and economic consequences that require detailed analysis of their effects. In corporate law death resonates even more apparent, especially since the death of a partner brings significant impacts to the continuity of business activity. Represents the resolution of the company in relation to the deceased, due to the legal provision for the settlement of their share and can also mean a change in the corporate structure or even the total dissolution of society in cases where it does not operate the liquidation quota, as provided in sections I to III of art. 1028 of the Civil Code. The economic analysis of law (AED) helps to predict the possible consequences of legal rules and how they influence social actors in each case, allowing the law professional to understand the likely effects that will come from different legal postures. As a result of the studies it is observed how important it is to study death from the perspective of transaction costs, which are those costs incurred by economic agents in the search for and acquisition of information and negotiation with other agents aiming to perform a transaction, as well as in making decisions about their achievement. The research shows that these costs can focus on before or after the death, which means that death entails costs ex ante and ex post costs. Example of costs ex ante checked especially in business are the harvest work affects corporate governance, which is characterized by a system that assures the government strategic partners owners of the company and the effective monitoring of the executive board. Thus, it is possible that a member or manager of a business, before you die, let it all strategically planned for after his death, or at least, so that when you die, your business associates and successors do not have major problems regarding the adequate pursuit of business activity. Otherwise, the member died without the early adoption of these measures may be higher transaction costs ex post, behold both society and the heirs of a deceased partner will need to take steps in order to continue the business or shut it down. Death ends life cycles of the individual and certain obligations are extinguished while others are born from death. The link between this statement and the provisions of art. 1028 of the Civil Code is the main objective of the present study. The research method adopted in the paper is the deductive and the survey is bibliographical. The objectives are exploratory and descriptive approach and is essentially qualitative.

Keywords

Death. Corporate law. Transaction costs. Economic analysis of law.

“Na humanidade nada é eterno, duradouro ou definitivo. É o homem perseguido pelo estigma de sua finitude, que o acompanha em sua consciência e limita os anseios no futuro. Esta é a verdade mais concreta, dura e incontestável”¹.

¹ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 1.

1. INTRODUÇÃO

A vida humana não é eterna e a morte tem consequências de diversas naturezas, importando ao presente estudo a sua consequência jurídica. O óbito do indivíduo representa, no direito, a abertura da sucessão, a partir do que os bens se transferem da titularidade e posse do falecido para a posse e titularidade de seus herdeiros, operando-se a partilha desses bens a partir da realização do inventário.

O óbito traz consequências jurídicas e econômicas que demandam análise pormenorizada de seus efeitos. No direito societário a morte de um sócio traz impactos significativos para a continuidade da atividade empresarial.

A morte pode representar a resolução da sociedade em relação ao sócio falecido, pois há previsão legal de liquidação de sua quota; mas também pode significar a alteração do quadro societário ou mesmo a dissolução total da sociedade nas hipóteses em que não se opera a liquidação da quota, como previsto nos incisos I a III do art. 1028 do Código Civil.

Visando uma abordagem diferente da dogmática tradicional, propõe-se a utilização da análise econômica do direito (AED), técnica que consiste em aplicar preceitos da economia ao direito para tentar compreender possíveis consequências das regras jurídicas e como estas influenciam os atores sociais em cada caso, permitindo ao profissional do direito entender os prováveis efeitos que advirão das diferentes posturas legais.

Partindo dessa premissa metodológica, o estudo abordará o óbito sob o ângulo dos custos de transação, que são aqueles custos incorridos pelos agentes econômicos na procura e aquisição de informações e na negociação com outros agentes com vistas à realização de uma transação, assim como na tomada de decisões acerca de sua concretização. Esses custos podem se concentrar em momento anterior ou posterior ao óbito, o que significa dizer que a morte comporta custos *ex ante* e custos *ex post*.

Exemplo de custos *ex ante* especialmente verificados na seara empresarial são os trabalhos afetos à governança corporativa, que se caracteriza por ser um sistema que assegura aos sócios o governo estratégico da empresa e a efetiva monitoração da diretoria executiva.

Assim, é possível que um sócio ou dirigente de empresa, antes de morrer, deixe tudo planejado estrategicamente para depois de sua morte ou, ao menos, para que quando venha a falecer, os seus sócios e sucessores não tenham maiores problemas quanto ao adequado processo de sucessão e o prosseguimento da atividade empresarial.

Do contrário, falecendo o sócio sem a adoção prévia dessas medidas, maiores poderão ser os custos de transação *ex post*, eis que tanto a sociedade

como os sucessores do sócio falecido precisarão empreender diligências no sentido de dar continuidade ao negócio ou encerrá-lo.

Assim, com a morte do indivíduo algumas obrigações se extinguem enquanto outras nascem. O elo entre essa afirmativa e as disposições do art. 1028 do Código Civil constitui o principal objetivo do presente estudo.

2. A MORTE NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

Antes de adentrar nas sociedades empresárias é preciso compreender o regime geral de regulação do óbito de um sócio, o qual se dá a partir das regras das sociedades simples. O óbito de um sócio nesse tipo de sociedade desagua na liquidação de sua quota, com a resolução da sociedade em relação ao sócio falecido e os seus herdeiros e sucessores, além do cônjuge meeiro, os quais receberão os valores dos haveres pertinentes ao sócio que faleceu (CAMPINHO, 2008. p. 120).

Essa é a regra geral do art. 1028 do Código Civil que, embora esteja no capítulo afeto às sociedades simples tem sua aplicação estendida às sociedades empresárias, inclusive as limitadas, por força do disposto no art. 1053.

Assim, diversamente do que ocorre nas sociedades anônimas em que, não obstante a ausência de previsão legal expressa nesse sentido, a morte de um dos acionistas supõe a substituição por seus herdeiros, na sociedade limitada a situação é diversa, devendo-se aplicar a norma contida no art. 1028 do Código Civil (CHAVES, 2011, p. 3).

Há de se ressaltar, apenas, que esse dispositivo legal aplicável tanto às sociedades simples quanto às sociedades limitadas prevê situações nas quais a liquidação da quota não se aplica: se o contrato dispuser diferentemente; se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade ou se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido.

Sobre essa hipótese, apesar da omissão legal, o acordo pode ser realizado não apenas entre os sócios e os herdeiros do falecido, mas também entre os legatários e o cônjuge meeiro sobrevivente. O acordo também poderá ser firmado nas hipóteses em que a sucessão não esteja prevista no contrato social da empresa (CAMPINHO, 2008. p. 120).

Já houve um tempo em que a ausência de previsão expressa no contrato social sobre a continuidade significava a dissolução integral da sociedade na hipótese de falecimento de um dos sócios. Mas a doutrina e a jurisprudência² foram, aos poucos, abandonando essa posição em decorrência do princípio da preservação da empresa, bem como de sua função social (NI-

² Vide REsp 846.331/RS, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 23/03/2010, DJe 06/04/2010

COLI, 2012, p. 35). Dessa forma, a morte do sócio tornou-se apenas causa de rompimento parcial dos vínculos contratuais da sociedade à qual ele pertencia.

A dissolução parcial da sociedade prevista no artigo 1028 do Código Civil, em virtude da morte de sócio, consagra, portanto, dois conceitos já assentes na doutrina e jurisprudência: a função social da propriedade e a preservação da empresa. Todavia, mesmo prevista a possibilidade de ingresso do herdeiro, sua inserção na sociedade somente poderá ser ajustada no momento do óbito e não por cláusula de previsão futura, dado o caráter *intuitu personae* da sociedade simples (ARNOLDI, 2011. p. 799).

Na mesma linha, o art. 1027 trata da morte do cônjuge do sócio ou da separação judicial deste — hipótese em que os herdeiros do cônjuge de sócio ou seu ex-consorte não podem integrar de forma automática a sociedade, especialmente em virtude do princípio da *affectio societatis*, inexistindo imposição legal aos sócios para que recebam no quadro societário pessoa que lhes é estranha (DINIZ, 2010, p. 709).

Essa consequência é fruto da dupla dimensão das quotas societárias. Uma primeira dimensão é de caráter pessoal, e envolve o conjunto de vínculos subjetivos que levou duas pessoas ou mais a unirem-se para formar uma sociedade. A segunda dimensão é de caráter patrimonial, porque envolve o valor monetário da quota. O direito cuida especialmente da segunda dimensão, porém silencia sobre a primeira dimensão havendo consenso de que a transferência não se opera, salvo anuência dos sócios remanescentes.

Assim, se ocorrer o falecimento de um dos sócios opera-se a sua desvinculação do quadro societário, mediante dissolução parcial da sociedade, após o que se procede a liquidação de sua quota, com a entrega dos recursos, se houver saldo positivo, aos herdeiros. Os herdeiros não ingressarão no quadro societário e terão direito apenas à partilha do que houver à época do óbito, não participando dos lucros e perdas posteriores à morte do sócio. (DINIZ, 2010, p. 709).

Nas situações em que houver previsão contratual acerca da possibilidade de ingresso dos sucessores do sócio morto, tão logo ocorra a morte do sócio a sociedade prosseguirá com os sócios remanescentes e com os sucessores daquele que morreu. De outro vértice, é preciso lembrar que os sucessores não podem ser obrigados a ingressar na sociedade se essa não for sua vontade (DINIZ, 2010, p. 709).

Ainda quanto aos efeitos *ex post* do falecimento do sócio, previu o legislador que os herdeiros responderão por dois anos pelas obrigações sociais anteriores à averbação da resolução da sociedade, o que demonstra que, apesar de não ingressarem na sociedade, sofrem os efeitos jurídicos do óbito do sócio.

A morte de sócio na sociedade limitada, por sua vez, pode ter consequências diversas. Para Fábio Ulhoa Coelho existem dois tipos de vínculos na sociedade limitada. Se a limitada é de vínculo instável a morte de sócio representa a dissolução parcial da sociedade, salvo se os sucessores e sócios sobreviventes estejam de acordo quanto ao ingresso dos sucessores na sociedade. Se for uma limitada de vínculo estável a morte não implica na dissolução parcial da sociedade, salvo se os sucessores e sócios sobreviventes concordarem em fazer a apuração de haveres (COELHO, 2012, p. 503).

Operando-se de um modo ou de outro, fato é que a participação societária, enquanto patrimônio do falecido, será atribuída, por sucessão *causa mortis*, ao herdeiro ou legatário do falecido (COELHO, 2012, p. 502), o que não importa a assunção de todos os direitos a ela inerentes. Com dito acima, a participação representada pela quota comporta duas dimensões, uma social, de cunho pessoal e insuscetível de transmissão e outra patrimonial, esta sim objeto específico da regulamentação normativa.

Já para a sociedade em comandita simples a lei estipula que no caso de morte de sócio comanditário, a sociedade continuará com os seus sucessores, que designarão quem os represente, salvo disposição diversa no contrato (art. 1050, CC).

Em todas as hipóteses acima as regras previstas contratualmente, ainda que não firmadas por nenhum dos herdeiros, são a eles aplicáveis, caracterizando de forma especial os contratos de sociedade, que possuem um complexo conjunto de direitos e obrigações que não atingem apenas os sócios que o firmaram. Com efeito, o contrato de sociedade não obriga somente os sócios, mas também seus herdeiros, ainda que estes não tenham firmado o instrumento. Dessa forma, é importante realizar uma gestão *ex ante* desses efeitos regulando o óbito no contrato social da sociedade.

Conclui-se que do evento morte redundam consequências jurídicas diversas, seja criando, extinguindo ou modificando direitos, e que uma abordagem através da AED é possível como adiante será demonstrado.

3. O ÓBITO SOB A PERSPECTIVA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO (AED)

O movimento conhecido como análise econômica do direito (AED), no qual a teoria dos custos de transação está inserida, caracteriza-se pela aplicação da teoria econômica no exame da formação, estruturação e impacto da aplicação das normas e instituições jurídicas. Trata-se de um movimento interdisciplinar que sofre influências da ciência social econômica e busca aplicar o seu método ao direito e em especial sobre o direito de propriedade, responsabilidade civil e direito dos contratos.

Tendo como maior expoente Ronald Coase, mas contando com os preciosos trabalhos de Guido Calabresi e Richard Posner, a AED dedica-se ao estudo dos conceitos de eficiência, equilíbrio, custos de transação e falhas de mercado e se preocupa com o estudo da microeconomia, a qual abrange questões afetas ao consumidor; ao funcionamento e equilíbrio de mercado; à empresa e às estruturas do mercado na qual está inserida.

A priori, a ligação entre a morte e os estudos da AED não parece tão evidente. Todavia, como visto, o ato de morrer está repleto de consequências jurídicas e econômicas que demandam análise pormenorizada de seus efeitos. A sucessão, por exemplo, como evento jurídico decorrente da morte, está estritamente ligada a preceitos de política econômica que, na concepção de Ronald Coase, sintetiza a escolha de regras e procedimentos legais e estruturas administrativas com o fim de maximizar o bem-estar social (PINHEIRO E SADDI, 2005. P. 12).

Na perspectiva proposta por Coase as leis atuam sobre a atividade empresarial, por intermédio da política econômica, desempenhando quatro funções básicas (PINHEIRO E SADDI, 2005. P. 12): protegem os direitos de propriedade privados; estabelecem as regras para a negociação e a alienação desses direitos entre agentes privados e entre eles e o Estado; definem as regras de acesso e de saída dos mercados; promovem a competição: e regulam a estrutura industrial como a conduta das empresas nos setores em que há monopólio ou baixa concorrência.

Assim, a AED contribui para prever as possíveis consequências das regras jurídicas, e como estas influenciam os atores sociais em cada caso, de modo a ser possível ao profissional do direito entender os prováveis efeitos que advirão das diferentes posturas legais (SALAMA, 2008, p. 10/11). Neste ponto o estudo do óbito é possível e necessário porque a norma prevê consequências jurídicas e o contrato social pode também regulá-las, o que permite o uso da AED tanto no âmbito *ex ante* quanto *ex post*, para compreender a possível ou melhor decisão dos agentes envolvidos.

Assim, considerando que (i) o direito prescreve condutas e delimita o raio das escolhas dos indivíduos; (ii) que a produção normativa é realizada por indivíduos que escolhem e (iii) que os direitos são escassos, nada se revela mais apropriado que se valer da instrumentalidade da AED para descrever o fenômeno jurídico e prescrever como ele pode ser mais eficiente (CARVALHO, 2008, p.27/44).

4. A MORTE E SEUS CUSTOS DE TRANSAÇÃO *EX-ANTE* E *EX-POST*

Sob o viés econômico, a morte também propicia alguns resultados decorrentes da operacionalização dos chamados custos de transação, que são aqueles custos incorridos pelos agentes econômicos na procura e aquisição

de informações e na negociação com outros agentes com vistas à realização de uma transação, assim como na tomada de decisões acerca de sua concretização, ou não, bem assim no monitoramento e exigência do cumprimento do que foi negociado (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 75).

No seu exemplo clássico, Coase argumenta que se a poluição de uma fábrica polui o rio e ocasiona a morte de peixes e esse fato é assumido como um efeito negativo, a questão que deve ser discutida é se o valor com a perda dos peixes será maior ou menor que o valor da produção da fábrica que causa a poluição. Assim, num mundo sem custos de transação não haveria diferença na alocação inicial dos direitos de propriedade.

Não existe, porém, um mundo sem custos de transação. O direito pode contribuir para sua redução e, na perspectiva ora sugerida, contribui para estudar como parceiros em uma transação protegem-se dos riscos associados às relações de troca (CAMPEÃO; DESOUZA, ET ALL, 2009). Ao reduzir estes riscos, reduzir-se-iam os custos de transação, fazendo surgir uma melhor estrutura. No caso do óbito de sócio, através do direito é possível reduzir os custos de transação associados a esse evento tão certo em nossa existência.

A inserção dos custos de transação na economia demonstra a importância do direito na determinação dos resultados econômicos, estudo a que se dedicam os teóricos da AED. Sob o ponto de vista econômico ou sob o ponto de vista jurídico, a morte tem um custo de transação que deve ser avaliado pelos que são atingidos por ela, que poderão decidir pela internalização ou externalização.

São internalizados os custos quando a empresa ou o indivíduo os toma exclusivamente para si; são, todavia, externalizados, quando a empresa ou indivíduo os repassa para terceiros.

Ocorre que existem obrigações que derivam de normas legais cuja aplicação independe da vontade das partes envolvidas, estabelecendo-se um custo de transação adicional que pode ser ou não internalizado pelas partes. Esses custos impactam sobre a tomada de decisão do agente econômico envolvido porque representam algum nível de oneração, ainda que não representados por dispêndios financeiros, já que também englobam o conjunto de ações que são necessárias para realizar uma determinada transação (SZTAJN, 2004, p. 9).

Quanto mais elevados os custos de transação maior a necessidade de intervenção jurídica, a fim de tornar mais eficientes as relações econômicas. Não quer isso significar que os critérios econômicos se sobreponham ao conjunto das relações jurídicas, mas que as orientem para que a decisão final seja a mais eficiente possível (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 4).

O entendimento de que o óbito de um dos sócios implica em dissolução total da sociedade vigorou até a edição do Código Comercial de 1850, a partir do que surgiu no ordenamento jurídico a possibilidade de os sócios convencionarem a continuidade da empresa com os remanescentes (CHAVES, 2012, p. 3), sendo possível a manutenção da sociedade independentemente da participação dos herdeiros.

O falecimento do sócio permite a visualização de dois cenários: a) a existência de estipulação contratual prévia sobre a sucessão *causa mortis* do sócio, conforme inciso I do art. 1028 do Código Civil ou, b) a ausência de qualquer previsão nesse sentido, consoante incisos II e III do mesmo artigo (NICOLI, 2012, p. 36).

Esses dois panoramas representam os dois tipos de custos de transação referidos. A previsão contratual sobre a sucessão em caso de morte de sócio está abarcada pelo conceito de custos de transação *ex ante*, eis que relacionada a diligências empreendidas antes do óbito com a finalidade de preparar a sociedade para o momento em que ele ocorrer.

Os sócios podem dispor em contrato, por exemplo, sobre a transmissão da condição de sócio aos herdeiros do falecido ou mesmo estabelecer que serão transmitidos apenas os haveres sociais (valor pecuniário), atribuindo aos herdeiros a condição de credores do valor das quotas sociais pertencentes ao sócio que morreu (NICOLI, 2012, p. 36). Neste caso, a fixação prévia da forma de obtenção do valor das quotas também contribui para reduzir os custos de transação derivados do óbito.

A ausência de previsão a respeito da morte de sócio, por sua vez, importará em custos de transação *ex post*, na medida em que, não havendo estipulação prévia acerca da ocorrência do evento morte, a continuação da sociedade dependerá da adoção, por parte dos sócios remanescentes, de diligências tendentes a dissolver a sociedade ou substituir o sócio falecido.

De um modo geral, no âmbito do direito societário, como exemplos de custos *ex-ante*, vale citar a confecção de codicilos, os testamentos, a constituição de *holdings* e os estudos para implementação da governança corporativa. Fora da esfera jurídica, os gastos com internamento em hospitais e compra de medicamentos, por exemplo, também representam custos *ex ante*.

Os trabalhos afetos à governança corporativa, que se caracteriza por ser um sistema que assegura aos sócios proprietários o governo estratégico da empresa e a efetiva monitoração da diretoria executiva também são exemplos típicos de custos de transação *ex ante*.

Consistente num conjunto de práticas administrativas destinadas a otimizar o desempenho das empresas e a proteger acionistas, clientes, fornecedores, funcionários e governo (OLIVEIRA, 2006, p. 17), a governança cor-

porativa assegura aos sócios equidade, transparência, responsabilidade pelos resultados (accountability) e obediência às leis do país (INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA, 2008).

Uma de suas preocupações é lidar com o gerenciamento das relações entre os sujeitos envolvidos internamente à organização, com o propósito de impor modificações na estrutura organizacional da empresa, aumentando, com isso, sua performance financeira (MARTINS, SILVA, BARROS, TINOCO, 2005, p. 79/80).

Por essa razão é que se diz que os estudos e trabalhos destinados a implementar a governança corporativa representam *custos ex ante*, pois uma vez implementada tende a reduzir os custos financeiros e operacionais que eventualmente a sociedade possa ter com o falecimento de um sócio.

Para exemplificar os custos *ex post* cita-se a realização de inventário, as ações dos herdeiros para proteger a imagem dos falecidos, os gastos com velório e sepultamento³, a reorganização societária para a adequada redistribuição de competências internas quanto à gestão da sociedade, especialmente quando não houver no contrato social ou estatuto previsão quanto à morte dos seus sócios.

Outro exemplo de custos de transação *ex post* que merece destaque é a necessidade de pagamento do ITCMD (imposto sobre transmissão causa mortis e doação), tributo estadual devido por toda pessoa física ou jurídica que receber bens ou direitos como herança (em virtude da morte do antigo proprietário) ou como doação. A morte, aqui, repercute seus efeitos no direito tributário e, por conseguinte, na arrecadação do Estado. O ITCMD revela-se como um custo de transação *ex post*, eis que nasce a partir do evento morte.

A própria previsão contida no art. 1997 do Código Civil salienta a questão dos custos ao dispor que a herança responde pelo pagamento das dívidas do falecido até o momento da partilha.

Tem-se, portanto, que a ocorrência do evento morte, ao menos na seara empresarial, é indissociável do conceito de custos de transação, sendo que estes se enquadrarão no aspecto *ex ante* ou *ex post* a depender dos atos que forem praticados em relação ao óbito: se destinados a evitar ou antever suas consequências jurídicas (*ex ante*) ou se tendentes a amenizar os efeitos potencialmente prejudiciais à empresa depois de ocorrida a morte (*ex post*). Neste ponto, a AED contribui significativamente para a redução desses custos de

³ O Código Civil, no art. 965, regula os créditos com privilégio geral e arrola dentre eles as despesas com funeral. A Lei n. 11.101/2005, que regula a falência e a recuperação do empresário, por seu turno, estabelece na classificação de credores os de privilégio geral, ou seja, no caso de falecimento podemos ter uma situação em que essas despesas poderiam ser exigidas na falência.

transação, a partir de uma regulamentação contratual que preveja e regule os efeitos da morte do sócio sobre a sociedade, os sócios remanescentes e os herdeiros.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A morte encerra os ciclos da vida do indivíduo, mas não põe termo aos direitos e obrigações e ele imputáveis. Algumas obrigações se extinguem enquanto outras nascem a partir do óbito, não para o falecido, evidentemente, mas para seus herdeiros e sucessores.

Serve, assim, de impulso para a adoção de medidas prévias à sua ocorrência e como ponto de partida para a implementação de direitos e obrigações a seus sucessores. Daí a importância de se analisar o evento morte a partir da AED, pois as implicações do óbito repercutem seus efeitos no campo social, familiar, econômico e jurídico, com especial ênfase no direito empresarial.

Inúmeros questionamentos evidenciam a importância da análise econômica do óbito. Afinal, porque será que o indivíduo não pode dispor de todo o seu patrimônio em vida, devendo preservar o percentual de 50% correspondente à legítima? Por que é preciso pagar imposto ao Estado em virtude da transferência de patrimônio quando decorrente do evento morte?

Referidas indagações são só uma pequena amostra da necessária e inafastável interação do direito com a economia quando da superveniência do óbito. As normas legais que tutelam as relações jurídicas associadas à morte não foram criadas de forma aleatória. Certamente não é à toa, por exemplo, que o contrato de prestação de serviço estará encerrado quando um dos contratantes falecer (art. 607 do Código Civil)

O legislador estudou os impactos que a morte do contratante pode representar em dada relação jurídica e, sopesando as consequências decorrentes da manutenção do contrato ou de sua extinção automática a partir do óbito, decidiu pela segunda opção, que encontra amparo nos preceitos da AED e dos custos de transação.

Também não foi por acaso que o legislador elegeu a morte de sócio como causa de liquidação de sua quota, como regra geral, admitindo, porém, que se tome outro rumo em decorrência de disposição contratual específica em contrário (custos *ex ante*) ou por escolha dos herdeiros do falecido ou dos sócios remanescentes (custos *ex post*), consoante previsão do art. 1028 do Código Civil.

O interesse na preservação e na continuidade das atividades empresariais certamente foi um dos aspectos motivadores de tal preceito legal. E essa visão mais ampliada do direito empresarial, com a preocupação de tornar

mais efetivo o próprio direito a partir de uma leitura econômica de seus efeitos é a razão de ser da AED.

REFERÊNCIAS

ARNOLDI, Paulo R. Colombo. In. MACHADO, Antônio Cláudio da Costa (org.). CHINELLATO, Silmara Juniy (coord.). **Código Civil Interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo**. 4 ed. Barueri: Manole, 2011.

CAMPINHO, Sérgio. **O direito da empresa à luz do novo Código Civil**. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CARVALHO, Cristiano. MATTOS, Ely José de. Entre princípios e regras: uma proposta de Análise Econômica no Direito Tributário. *Revista Dialética de Direito Tributário*. N. 157. p. 27/44. Outubro 2008. São Paulo.

CHAVES, Natália Cristina. **O falecimento de sócio na sociedade limitada**. *Ecivitas Revista Científica do Departamento de Ciências Jurídicas, Políticas e Gerenciais do UNI-BH, Belo Horizonte*, vol. IV, n. 2, dez-2011. ISSN: 1984-2716. Disponível em: <www.unibh.br/revistas/ecivitas/>. Acesso em: 28 ago. 2013.

COASE, Ronald. *The Problem of the Social Costs*. *Journal of Law and Economics* (October 1960).

COELHO, Fábio Ulhoa. **Código comercial e legislação complementar anotados**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. Volume 2. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA. **Governança corporativa**. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/Secao.aspx?CodSecao=17>>. Acesso em: 13 jul. 2013.

MARTINS, Sandro Miguel; SILVA, Thames Richard; BARROS, Alexandre Silva de; TINOCO, João Eduardo Prudêncio. Governança Corporativa: Teoria e Prática. *E-Gesta. Revista eletrônica de Gestão de Negócios, Santos*, v. 1, n. 3, out/dez.2005, p. 76-90. Disponível em: <<http://www.unisantos.br/mestrado/gestao/egesta/artigos/45.pdf>>. Acesso em 28 ago 2013.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de Direito Comercial e de empresa**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NICOLI, Leopoldo da Cunha. **A resolução da sociedade limitada em virtude do falecimento de um sócio: um embate entre o direito das sucessões e o direito de empresa**. 2012. 82 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade

de Direito Milton Campos, Nova Lima, 2012. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/2012/leopoldodacunhanicoliaresolucaodasociedadelimitada.pdf>>. Acesso em: 27 ago 2013.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. **Governança corporativa na prática**. São Paulo: Atlas, 2006.

PINHEIRO, Armando Castelar. SADDI, Jairo. **Direito, Economia e Mercados**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

SALAMA, Bruno M. *O que é Pesquisa em Direito e Economia?* In: **Cadernos Direito GV**, São Paulo, v. 5, n. 2, março de 2008. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/2811>>. Acesso em 01/07/2012.

SZTAJN, Rachel. **Law and Economics**. In: ZYLBERSZTAJN, Decio e SZTAJN, Rachel (org.). **Direito e Economia. Análise Econômica do direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.