

# O “CONTRATO COM PESSOA A DECLARAR” NO CÓDIGO CIVIL DE 2002: ABRANGÊNCIA E APLICAÇÃO

*THE “CONTRACT WITH PERSON TO DECLARE” IN THE  
CIVIL CODE OF 2002: SCOPE AND APLICATION*

*José Antonio Remedio*<sup>1</sup>  
UNIMEP – SP

*Gustavo Henrique de Oliveira*<sup>2</sup>  
UNASP – SP

## **Resumo**

A pesquisa tem por objeto analisar o Contrato com Pessoa a Declarar à luz do Código Civil Brasileiro de 2002, demonstrando seu espectro de abrangência e sua utilidade no âmbito do Direito Obrigacional. Entre as inovações trazidas pelo Código Civil de 2002 em relação ao seu antecessor de 1916, em especial no que se refere à Parte Geral do Direito das Obrigações, constata-se a consagração dos princípios da função social do contrato e da boa-fé objetiva, bem como a inserção do Contrato com Pessoa a Declarar, contrato esse fruto principalmente da influência dos sistemas português e italiano. O Contrato com Pessoa a Declarar representa uma cláusula inserida no contrato celebrado entre as partes, por meio da qual uma das partes se reserva o direito de indicar outra pessoa, que assumirá a posição do denominado estipulante, ou seja, o eleito adquire os direitos e as obrigações provenientes do contrato. O método utilizado é o hipotético-dedutivo, com base na legislação, doutrina e jurisprudência. Conclui que o Contrato com Pessoa a Declarar previsto no Código Civil de 2002, embora não tenha sido definido expressamente na legislação, possui ampla e franca aplicabilidade no Direito Brasileiro.

---

<sup>1</sup> Pós-Doutor em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Doutor em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP). Professor de Graduação e Pós-graduação (Mestrado) em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Professor de Graduação em Direito do Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP). Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo Aposentado. Advogado. [jaremedio@yahoo.com.br](mailto:jaremedio@yahoo.com.br)

<sup>2</sup> Doutor e Mestre em Direito Civil pela Universidade de São Paulo (USP). Professor de Graduação em Direito do Centro Universitário Adventista de São Paulo (UNASP). Advogado. [gholiveira38@hotmail.com](mailto:gholiveira38@hotmail.com)

**Palavras-chave**

Boa-fé objetiva. Contrato com pessoa a declarar. Função social do contrato. Princípio da boa-fé objetiva. Princípio da função social do contrato.

**Abstract**

*The research aims to analyze the Contract with Person to Declare in light of the Brazilian Civil Code of 2002, demonstrating its scope and usefulness regarding the Obligatory Law. Among the innovations brought by the Civil Code of 2002 in relation to its predecessor of 1916, especially with regard to the General Part of the Law of Obligations, it is noted the consecration of the principles of the social function of the contract and the objective good faith, as well as insertion of the Contract with Person to Declare, a contract that is mainly originated from the influence of the Portuguese and Italian systems. The Contract with Person to Declare represents a clause inserted in the contract between the parties, whereby one of the parties reserves the right to appoint another person, who will assume the position of the so-called stipulator, that is, the elected acquires the right and obligations arising from the contract. The method used is the hypothetical-deductive, based on legislation, doctrine and jurisprudence. It is concluded that the Contract with Person to Declare established in the Civil Code of 2002, although not expressly defined in the legislation, has broad and frank applicability in Brazilian Law.*

**Keywords**

*Objective good faith. Contract with person to declare. Contract social function. Principle of objective good faith. Principle of contract social function.*

## INTRODUÇÃO

O Código Civil de 2002, apesar de manter uma organização bastante parecida com seu antecessor de 1916, trouxe à baila algumas inovações importantes, muitas delas exteriorizadas por meio de institutos jurídicos consagrados no Direito Comparado que, influenciando o Direito Privado Brasileiro, foram incorporadas em textos normativos específicos.

A Constituição Federal de 1988 enfatiza a influência da primazia da dignidade da pessoa humana e a constitucionalização do Direito Privado, com destaque à relevância social dos contratos privados (FERREIRA; COSTA, 2018, p. 228).

Embora conte com cerca de 18 (dezoito) anos de vigência, a sociedade brasileira ainda tenta assimilar as alterações trazidas pelo Código Civil de 2002, que por vezes tem merecido aplausos por parte da doutrina, e em outras oportunidades tem sido objeto de diversas críticas.

Todavia, é imperioso reconhecer que na Parte Geral do Direito das Obrigações não foram muitas as alterações engendradas pelo legislador por meio do Código Civil de 2002 - Lei 10.406/02.

Nada obstante, a partir do artigo 421 do Código Civil de 2002, é possível perceber uma mudança importante na legislação, pois percebe-se de início a consagração do princípio da função social do contrato previsto no referido texto normativo, prosseguindo com a adoção do princípio da boa-fé objetiva no artigo 422, uma das maiores novidades, ao menos em termos positivistas, de nosso direito civilista, e que mostra o espírito do novo Códex.

Conforme dispõe o art. 421, *caput*, do Código Civil, com a redação alterada pela Lei 13.874/19, “a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato”. E, nos termos do art. 422 do mesmo Estatuto Substantivo Civil, “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé” (BRASIL, 2002).

O contrato com pessoa a declarar insere-se entre as novidades positivadas no Código Civil de 2002, com previsão expressa em seu Título V (Dos Contratos em Geral), Capítulo I (Disposições Gerais), Seção IX (Do Contrato com Pessoa a Declarar).

Fruto da influência dos sistemas português e italiano, o referido instituto foi fincado em um contexto que se pode denominar de teoria geral dos contratos, entre os artigos 467a 471 do Código Privado.

Como será analisado, não apenas o Brasil, mas também outros países da América Latina, perfilharam-se à figura do contrato com pessoa a declarar. Exemplificando, Bolívia e Peru trazem em seus respectivos diplomas privados referida figura jurídica.

Assim, a pesquisa tem por objetivo, ainda que sem a pretensão de esgotar o tema, tratar do contrato com pessoa a declarar, demonstrando seu espectro de abrangência e sua utilidade dentro do campo do Direito Obrigacional.

No tocante à estrutura da pesquisa, de início será feita uma análise conceitual do instituto, com foco em sua aplicação prática. Em seguida serão abordados o contexto histórico e os institutos jurídicos afins ao contrato com pessoa a declarar. Na sequência serão verificadas a estrutura e a operabilidade do instituto. Por fim, serão estudadas, no que se refere ao contrato com pessoa a declarar, as consequências da nomeação do incapaz para assumir a posição contratual antes ocupada pelo estipulante.

Para estabelecer os parâmetros de pesquisa, adotou-se o método hipotético-dedutivo, com base na legislação, doutrina e jurisprudência, inclusive enfocando aspectos do Direito Comparado.

Tem-se, como hipótese, que o contrato com pessoa a declarar previsto no Código Civil de 2002, embora seja uma novidade em relação ao Código Civil de 1916, é uma realidade no País, contribuindo para implementação das relações individuais e sociais, particularmente das relações obrigacionais privadas.

## **1 ANÁLISE CONCEITUAL E APLICAÇÃO PRÁTICA DO “CONTRATO COM PESSOA A DECLARAR”**

O contrato, instituto inserido no contexto do direito das obrigações, tem a natureza jurídica de negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Ou seja, como direito pessoal, trata-se de um vínculo jurídico transitório, que confere ao credor a possibilidade de exigir do devedor uma determinada prestação de dar, fazer ou não fazer.

Por se tratar de negócio jurídico, é importante salientar que o poder conferido pelo legislador à manifestação de vontade da pessoa é bem mais amplo, se comparado com o ato jurídico em sentido estrito, de maneira a permitir que as partes envolvidas no contrato tenham maior liberdade de atuação para estabelecer o conteúdo e as consequências da manifestação de suas vontades. Essa, a nosso ver, a grande diferença entre ato jurídico em sentido estrito e o negócio jurídico.

Com o escopo de corroborar o acima referido, apresentam-se os ensinamentos de Maria Helena Diniz (2007, p. 42), ao tratar

do fato humano voluntário, que se verifica quando produz os efeitos jurídicos queridos pelo agente, caso em que se tem o ato jurídico em sentido amplo, que abrange:

- a) o ato jurídico em sentido estrito, se objetivar a mera realização da vontade do agente, como por exemplo o perdão, o pagamento indevido, a interpelação, a notificação; é o que gera consequência jurídica prevista em lei, e não pelas partes interessadas, inexistindo regulamentação da autonomia da vontade;
- b) o negócio jurídico, caso procure criar normas para regular interesses das partes, harmonizando vontades aparentemente antagônicas, como por exemplo o testamento e os contratos; funda-se na autonomia privada.

Entretanto, há hipóteses típicas, expressamente previstas em lei, concernentes à eficácia externa dos contratos, tais como: a estipulação em favor de terceiro (Código Civil, arts. 436 a 438), também denominada *pactum in favorem tertii*, tendo como exemplo a contratação de seguro de vida pelo filho, figurando seu pai como beneficiário; a promessa de fato de terceiro (Código Civil, arts. 439 a 440), como se verifica, por exemplo, quando um empresário firma contrato comprometendo-se a providenciar que certo cantor venha a se exibir em um show; e o contrato com pessoa a declarar (Código Civil, arts. 467 a 471), também conhecido como contrato com cláusula *pro amico eligendo*, como ocorre, a título de exemplo, na promessa de compra e venda de determinado bem imóvel, em que o interessado seja pessoa rica e famosa e opte por contratar através de parente desconhecido do grande público, objetivando evitar assédio ou injusta elevação do preço do bem. Qualquer que seja o caso, “a eficácia da estipulação depende da prévia, concomitante ou ulterior, aquiescência do terceiro, para que este integre a relação negocial, e possa exercer os respectivos direitos que venha a se tornar titular” (RABAY, 2013, p. 82).

O contrato com pessoa a declarar, objeto de estudo da pesquisa, ingressa no contexto atinente à autonomia de atuação das partes no contrato, definido o contrato, de maneira singela como um negócio jurídico de conteúdo patrimonial.

Vale dizer, uma vez que o contrato se apresenta no mundo jurídico como uma das manifestações da livre iniciativa, inculpada no art. 1º, IV, da Lei Maior, que se exterioriza por meio da liberdade ampla de atuação de seus protagonistas, e também assegurada como direito fundamental no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, o contrato com pessoa a declarar vai ao encontro dessa ideia, pois representa uma opção às partes de modificação dos efeitos do negócio jurídico entabulado.

A Constituição Federal de 1988 contempla a livre iniciativa tanto no art. 1º, IV, que trata dos fundamentos da República Federativa do Brasil, como no art. 170, que trata da ordem econômica.

Consigne-se que a livre iniciativa, que pode ser definida como a possibilidade concedida pelo legislador Constituinte Originário de livre atuação de cada pessoa no cenário econômico nacional, constitui-se em pedra angular da República Federativa do Brasil, nos termos do artigo 1º, IV, de nossa Lei Suprema.

Nessa linha de raciocínio, vertido esse preceito para o Direito Civil, mais precisamente para o Direito das Obrigações, fundamentada passa a estar a autonomia privada, conceituada como o poder que o ordenamento jurídico confere a cada um para autorregular os próprios interesses.

Emilio Betti (1969, p. 98), ao definir a autonomia privada, assenta que: “É, portanto, reconhecida como actividade e *potestas*, criadora, modificadora ou extintora de relações jurídicas entre particulares: relações cuja vida e cujas vicissitudes, são, antecipadamente, disciplinadas por norma jurídica preexistente”.

Essa autonomia privada, que para alguns doutrinadores se diferencia da autonomia da vontade (COSTA, 2003, p. 346), é considerada um dos princípios contratuais, alicerçando toda a teoria geral dos contratos.

Nesse sentido, vale relacionar os ensinamentos de Paulo Luiz Netto Lôbo e Eduardo Messias Gonçalves de Lyra Júnior (2003, p. 14):

Os princípios sociais do contrato não eliminam os princípios individuais do contrato, a saber, o princípio da autonomia privada (ou da liberdade contratual em seu tríplice aspecto, como liberdades de escolher o tipo contratual, de escolher o outro contratante e de escolher o conteúdo do contrato), o princípio de *pacta sunt servanda* (ou da obrigatoriedade gerada por manifestações de vontades livres, reconhecida e atribuída pelo direito) e o princípio da eficácia relativa apenas às partes do contrato (ou da relatividade subjetiva); mas limitaram, profundamente, seu alcance e seu conteúdo.

O regime jurídico do contrato com pessoa a declarar, ou nomear, é uma das novidades do Código Civil de 2002, regulado nos arts. 467 a 471, assim como consagra o princípio da autonomia privada, porquanto concede maior liberdade às partes de estabelecer o conteúdo do contrato.

A respeito, oportunas a lição de Arnoldo Wald (1995, p. 62), no sentido de que:

A autonomia da vontade se apresenta sob duas formas distintas, na lição dos dogmatistas modernos, podendo revestir aspecto de liberdade de contratar e de liberdade contratual. Liberdade de contratar é a faculdade de realizar ou não determinado contrato, enquanto a liberdade contratual é a possibilidade de estabelecer o conteúdo do contrato. A primeira se refere à possibilidade de realizar ou não um negócio, enquanto a segunda importa na fixação das modalidades de sua realização.

Contudo, o Código Civil pátrio, no art. 467, evitou definir o contrato em discussão, no que, sem dúvida, andou bem, porquanto não é função do legislador ministrar definições, matéria essa normalmente afeta à doutrina.

Limitou-se o art. 467 do Código Civil de 2002 a estatuir que, “no momento da conclusão do contrato, pode uma das partes

reservar-se a faculdade de indicar a pessoa que deve adquirir os direitos e assumir as obrigações dele decorrentes” (BRASIL, 2002).

Não obstante, é possível extrair do contexto do referido artigo legal uma definição do contrato em causa, a saber: Contrato com pessoa a declarar é uma cláusula contratual (*pacto adjeto*) (BRITO, 2010), em que uma das partes (*stipulans*), no bojo de um contrato, contrata por si com outra pessoa (*promittens*), reservando a si a faculdade (ENRIETTI, 1950, p. 76) de designar terceira pessoa (*electus*), que deverá assumir a sua posição na relação contratual, adquirindo direitos e assumindo as obrigações decorrentes do ato negocial, como se tivesse integrado na origem, a relação jurídica material.

Nesse diapasão, Carlos Roberto Gonçalves (2016, p. 169), ao explicar a funcionalidade do instituto, assevera que, “nessa modalidade, um dos contratantes pode reservar-se o direito de indicar outra pessoa para, em seu lugar, adquirir os direitos e assumir as obrigações dele decorrentes (CC, art. 467)”.

A respeito do contrato com pessoa a declarar, afirma Orlando Gomes (1998, p. 166-167):

Trata-se de contrato no qual se introduz a cláusula especial *pro amico eligendo* ou *pro amico electo*, pela qual uma das partes se reserva a faculdade de nomear quem assumirá a posição de contratante. A pessoa designada toma, na relação contratual, o lugar da parte que a nomeou, tal como se ela própria houvesse celebrado o contrato. O designante sai da relação sem deixar vestígios. Em suma, o contratante *in proprio* nomeia terceiro titular do contrato.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 500) asseveram que:

Pela cláusula *electio amici* ou *pro amico electo* (para pessoa a declarar), uma das partes originárias do negócio jurídico (estipulante) pactua a sua eventual substituição, reservando para si a futura indicação do nome, comprometendo-se a outra parte (promitente)

a reconhecer o *amicus* (indicado) como parceiro contratual.

(...)

Assim, o núcleo do contrato com pessoa a declarar é a *electio*. Ato unilateral e *receptio*- posterior à reserva quanto à futura indicação do terceiro, com a aceitação do promitente - dando azo ao ingresso do indicado, com eficácia retroativa e completo desaparecimento da pessoa do estipulante (...).

Consoante Flávio Tartuce (2017, p. 436), relativamente ao contrato preliminar, “o Código Civil de 2002, em seus arts. 467 a 472, apresenta como novidade a tipificação do *contrato com pessoa a declarar* – cláusula *pro amico elegendo* -, com grande aplicação aos pré-contratos, principalmente quando envolverem compra e venda de imóveis”. Com base no instituto, “no momento da conclusão do contrato, pode uma das partes reservar-se a faculdade de indicar outra pessoa que deve adquirir os direitos e assumir as obrigações decorrentes do negócio”.

O contrato com pessoa a declarar é definido por Gustavo Tepedino, Heloisa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes (2006, p. 105) como:

uma espécie de contrato em que uma pessoa (o *stipulans*) contrata, por si, com outra pessoa (o *promittens*), reservando-se, porém, a faculdade de nomear sucessivamente, como parte contratante, e no seu lugar, outra pessoa: este contrato produz, portanto, imediatamente, os seus efeitos entre *stipulans* e *promittens*. Mas, com o verificar-se a *electio*, o sujeito da relação originária passa a ser (*ex tunc*, em lugar do *stipulans*) o *electus*, o qual terá de comportar-se, em face do *promittens*, como verdadeira e própria parte contratante, e adquirirá os direitos em face do *promittens* mesmo e em face de quem assumir as obrigações, enquanto o *stipulans* perderá a qualidade de parte contratante também *ex tunc*.

A respeito do contrato com cláusula a declarar, ao julgar a Apelação n. 0016274-95.2012.8.26.0009, o Tribunal de Justiça do

Estado de São Paulo decidiu que se trata de “modalidade contratual em que uma das partes reserva para si o poder de, no momento da conclusão do contrato, indicar a pessoa que irá assumir sua posição contratual e, por conseguinte, seus direitos e obrigações, com eficácia *ex tunc* (SÃO PAULO, 2017).

Para parte da doutrina, a cláusula de reserva de nomeação, também conhecida como *pro amico elegendo*, não se coaduna na hipótese em que não é admitida a representação, ou indispensável a determinação imediata dos contratantes.

O ato de nomeação é unilateral, dele participando tão somente o estipulante (NADER, 2016, p. 196). De se consignar que a reserva *nomini* é da essência do próprio contrato, o que lhe dá a marca de característica própria.

Embora essa avença tenha forte incidência nos contratos e nas promessas de compra e venda, referida modalidade contratual pode se estender a toda espécie de contrato que, pela sua natureza, não demonstre inconciliável. De um modo geral, essa incompatibilidade se revela nos contratos em que uma das partes se verifique insubstituível, como ocorre nos contratos personalíssimos (GONÇALVES, 2016, p. 169).

Nada obstante, disserta Paulo Nader (2016, p. 196), escudado nas lições de Massimo Bianca, que a cláusula de reserva de nomeação pode recair sobre a generalidade dos tipos contratuais, tanto os que ocasionam efeitos reais e pessoais. Para alguns tecnólogos os contratos estipulados *intuitu personae* não comportariam a cláusula. Tal reserva não se justifica, porquanto cabe ao *promittens* averiguar o seu próprio interesse, julgando a conveniência de aceitar a substituição da contraparte.

Sob nossa ótica, a teoria mais adequada a explicitar a natureza jurídica do contrato em discussão é a da condição, que verifica no contrato entre o *stipulans* e o *promittens* uma subordinação a esta, sendo suspensiva com relação ao *electus* e resolutiva no que tange ao *stipulans* (GONÇALVES, 2016, p. 171).

Um exemplo prático da aplicação do contrato com pessoa a declarar consiste nas vendas de automóveis novos, em que, como parte do preço da aquisição, o comprador entrega frequentemente

um automóvel usado, cuja propriedade se transmitirá ao concessionário vendedor do automóvel novo ou à pessoa que este designe como definitivo comprador deste automóvel usado.

O instituto tratado também é útil nas hipóteses em que uma pessoa não pode ou não quer aparecer como contratante. Suponha que uma pessoa não queira figurar imediatamente como comprador de um determinado bem. Nesse caso, realizará a compra por interposta pessoa, a qual reserva para posteriormente efetivar a designação do definitivo contratante. Ou noutro caso, no qual o contratante ainda não tem segurança de ficar com a coisa e pode desejar transmiti-la a outro no futuro. Esse negócio, na opinião de Silvio Venosa (2013, p. 655), diferencia-se de figuras aproximadas e que podem ocasionar a mesma finalidade, como o contrato em favor de terceiro e o mandato.

Bastante didático é o exemplo dado por Antunes Varela (2000, p. 428):

Admitamos que A quer comprar um prédio para B mas não tem procuração dele nem facilidade para obtê-la com a brevidade requerida, ou não sabe mesmo se ele estará disposto a aceitar o contrato. Se a A convier, de qualquer modo, ficar com o prédio para si, no caso de B o não querer, terá todo o interesse em celebrar o contrato para pessoa a nomear, a fim de evitar, entre outros inconvenientes, a necessidade de uma dupla transmissão e os correspondentes encargos fiscais.

Outra aplicação do instituto, trazida por Elpídio Donizetti e Felipe Quintella (2017, p. 489), demonstra a sua utilidade para favorecer o eleito que deseja, de início, adquirir um bem ou obter a prestação de um serviço, mas não pode figurar no contrato originário, sob pena de inflacionar seu objeto que, caso fosse destinado ao estipulante, custaria menos:

Um exemplo prático de contrato com pessoa a declarar válido seria o caso em que uma pessoa deseja um serviço de outra, por exemplo, a pintura de uma tela, e sabe que o pintor determina o preço, como se

diz popularmente, “dependendo da cara do freguês”. Por essa razão, pede a terceiro que contrate o serviço, reservando-se a faculdade de posteriormente indicar o verdadeiro contratante, para, assim, conseguir preço mais justo. Frise-se que o negócio dependerá de o pintor consentir com o contrato a declarar.

A aplicação do contrato com pessoa a declarar é bastante comum nos compromissos de compra e venda de imóveis, “em que o comprador promissário comprador se utiliza do referido instrumento jurídico par nomear um terceiro que assumirá as obrigações do contrato, sendo que tal assunção se dará em caráter retroativo à data de formação do contrato” (ANDRADE; MACKERTE, 2019, p. 43).

Na Itália, local de onde deriva originariamente o instituto, a doutrina acentua sua ampla implementação nos contratos de empreitada e fornecimento de coisas e serviços (LÔBO, 2014, p. 144).

## **2 CONTEXTO HISTÓRICO E INSTITUTOS AFINS AO “CONTRATO COM PESSOA A DECLARAR”**

O Direito Romano não tratou do contrato com pessoa a declarar, dado o caráter personalíssimo das obrigações, tendo em vista que, sob sua égide, a obrigação possuía um caráter personalista bem evidente (PEREIRA, 2017, p. 33).

Dessa forma, a própria estrutura da relação obrigacional romana era composta pela pessoa dos obrigados e pela prestação acordada, ou seja, eram considerados elementos da obrigação tanto a pessoa do devedor quanto a do credor, o que inviabilizava a alteração dos sujeitos da relação jurídica (OLIVEIRA, 2017, p. 368).

A obrigação era intransmissível entre vivos no Direito Romano Primitivo, tanto passiva quanto ativamente, em virtude da característica personalista da relação obrigacional entre devedor e credor (OLIVEIRA, 2017, p. 368). Prevalcia o princípio *alieno facto insalterius non mutatur* (NADER, 2016, p. 197).

A inspiração do contrato com pessoa a declarar está na legislação italiana e portuguesa (VENOSA, 2013, p. 655).

Todavia, apesar de ter surgido na Itália durante a Idade Média, o instituto não foi incorporado no Código Civil italiano de 1865 (NADER, 2016, p. 199), sendo previsto apenas pelo Código Civil de 1942, entre os artigos 1401º a 1405º, passando a ser difundido mais tarde para outros países, como Portugal, onde está consagrado no Código Civil (arts. 452º a 456º) e no Código Comercial (art. 465º).

Em Portugal, dispõe o art. 452 do Decreto-Lei 47.344/1966 (Código Civil) que, “ao celebrar o contrato, pode uma das partes reservar o direito de nomear um terceiro que adquira os direitos e assuma as obrigações provenientes desse contrato” (PORTUGAL, 1966).

Na Alemanha, a *electio amici* não obteve previsão em seu Código Civil, preferindo adotar a figura da “indicação do comprador reservado” (*AnfgabedesKäufersVorbehalten*) (NADER, 2016, p. 201-202).

O Código Civil peruano de 1984, nos arts. 1.473 a 1.476, e o Código Civil boliviano, nos três incisos do art. 472, também dispõem sobre o contrato com pessoa a declarar.

No Brasil, deve-se destacar que o Projeto de Código das Obrigações de 1942, feito por Orosimbo Nonato, Philadelpho Azevedo e Hanemann Guimarães, bem como o de 1965, de Caio Mario da Silva Pereira, não dispuseram sobre a matéria, que veio a ser agasalhada apenas pelo legislador de 2002, que tratou da questão em cinco artigos, influenciado pelas legislações italiana e portuguesa.

O objetivo do legislador brasileiro, ao inovar no tratamento do contrato com pessoa a declarar no Código Civil de 2002, “consistiu justamente em mitigar o princípio da relatividade contratual, demonstrando que o tráfico jurídico contemporâneo requer a circulação das obrigações e a celeridade na conclusão de negócios jurídicos” (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 500).

O contrato com pessoa a declarar não se confunde com o mandato, a estipulação em favor de terceiro ou a cessão contratual, embora tais figuras dele se aproximam em alguns aspectos.

Nem o terceiro beneficiário e nem o procurador adquirem a posição jurídica do negociante inicial. Na cessão há assunção da posição do contratante cedente, mas deve o outro contratante concordar, além do fato de que o cedente havia contratado em seu próprio interesse originariamente. O contrato com pessoa a declarar e a promessa de fato de terceiro tampouco se confundem, uma vez que esta última acarreta obrigação apenas para o promitente, sem que ocorra a substituição da posição contratual, sendo que no primeiro vislumbra-se o surgimento de promessa de fato próprio, e apenas alternativamente o fato de terceiro (LÔBO, 2014, p. 144).

Importante observar que há quem considere o contrato com pessoa a declarar uma das exceções ao princípio da relatividade dos contratos (JORGE JUNIOR, 2013, p. 128). Todavia, pensamos de forma diferente, uma vez que no contrato com pessoa a declarar a esfera de direitos do eleito só será influenciada se houver sua expressa manifestação de vontade no sentido de ingressar na posição contratual antes ocupada pelo estipulante.

### **3 ESTRUTURA E OPERACIONALIDADE DO “CONTRATO COM PESSOA A DECLARAR”**

Conforme explicitado, o contrato com pessoa a declarar representa uma cláusula inserida no contrato entabulado entre as partes, por meio da qual uma delas se reserva o direito de indicar outra pessoa, que assumirá a posição do denominado estipulante. Ou seja, o eleito adquire os direitos e as obrigações provenientes do contrato.

Assim, pode-se dizer que são protagonistas desse instituto jurídico: o estipulante - nomeante -, que é quem se reserva o direito de indicar o terceiro, denominado eleito; e o promitente, que é

aquele que desde o início figura na relação jurídica contratual e concorda, originariamente, com a possível nomeação do eleito.

Para que a substituição do *stipulans* possa produzir seus efeitos, imprescindível se torna a comunicação ao *promittens*, com a anuência do *electus*, no prazo convencional ou legal, que é de cinco dias, nos termos do artigo 468 do Código Civil de 2002 (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2017, p. 186).

Trata-se de prazo decadencial, contratualmente estipulado, dentro do qual o estipulante terá o direito potestativo de, facultativamente, indicar o eleito.

Há quem afirme ser o destinatário da comunicação o *electus*, conforme se depreende do disposto no artigo 468 do Código Civil de 2002, ou seja, “à outra parte”. Contudo, partes são apenas o *stipulans* e o *promittens*.

De fato, nos termos do art. 486 do Estatuto Substantivo Civil (BRASIL, 2002): “Essa indicação deve ser comunicada à outra parte no prazo de cinco dias da conclusão do contrato, se outro não tiver sido estipulado” (*caput*). E, “a aceitação da pessoa nomeada não será eficaz se não se revestir da mesma forma que as partes usaram para o contrato” (parágrafo único).

Em comentários ao art. 468 do Código Civil de 2002, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (2013, p. 682) consideram que:

O nomeante (*stipulans*) deve comunicar ao outro contratante (*promittens*), no prazo convenionado no contrato ou, na sua falta, no prazo que a norma ora comentada indica, a efetiva nomeação, relacionando o nome do *electus*. Essa comunicação é necessária para que não se prolongue a situação de incerteza e para que haja eficácia da cláusula de reserva de nomeação. O *promittens* pode opor-se à indicação, tornando ineficaz a cláusula de reserva, na hipótese do CC 470 I, 1ª parte e II.

O prazo para a nomeação do *electus* deve ter por termo inicial a conclusão do negócio jurídico entre o *stipulans* e o *promittens* (CAMARGO SOBRINHO, 2008, p. 341).

No contrato com pessoa a declarar, no qual se prevê desde a celebração a prerrogativa da parte de fazer-se substituir por terceiro, quando houver a alteração de titularidade, com modificação de quem é parte, “ela opera efeitos *ex tunc*, fazendo com que quem assume a condição de parte figure como se tivesse sido desde o início e quem fora parte na celebração saia da relação como se jamais tivesse sido” (KONDER, 2019, p. 92).

Assim, completada a nomeação e aceita pelo nomeado, revestida da mesma forma que as partes usaram para o contrato, nos termos do art. 468, parágrafo único, do Código Civil, este adquire os direitos e assume as obrigações decorrentes do contrato, como verdadeiro integrante da relação material, como se o nomeado tivesse integrado a relação jurídica contratual desde a celebração do contrato, aplicando-se o efeito *ex tunc*.

Vale dizer, na hipótese de exigência de instrumento público para o negócio jurídico, é necessário que a aceitação se revista da mesma forma. Nada obstante, nas hipóteses em que o instrumento particular é admitido, não há nenhuma vedação para que o aceite ocorra por escritura pública, forma mais solene (CAMARGO SOBRINHO, 2008, p. 242).

Contudo, se o indicado não aceita a nomeação, ou esta não é feita no prazo assinado, ou ainda se o nomeado era insolvente, circunstância esta desconhecida pela outra parte, o contrato subsiste entre os contratantes originários, conforme disposto no artigo 470 do Código Civil.

A respeito, estatui o art. 470 do Código Civil (BRASIL, 2002): “O contrato será eficaz somente entre os contratantes originários: I - se não houver indicação de pessoa, ou se o nomeado se recusar a aceitá-la; II - se a pessoa nomeada era insolvente, e a outra pessoa o desconhecia no momento da indicação”.

Para melhor compreensão do tema objeto de análise, necessário se torna esmiuçar as possíveis fases existentes nessa modalidade de contratação, que para nós é uma cláusula inserida em um contrato típico ou atípico.

Primeiramente, verifica-se a fase da celebração do contrato entre as partes originais, quais sejam, *stipulans* e *promittens*, em que se insere uma cláusula de reserva de nomeação do *electus*.

Posteriormente, tem-se a fase de nomeação do *electus*, que pode ser chamada de segunda fase nessa espécie de contratação. O negócio jurídico, em sua original composição, possui para o *electus* o sentido de proposta ou oferta, que vincula as partes originais (NADER, 2016, p. 196).

A terceira fase, que pode ser denominada de fase de aceite do *electus*, traz a este último a faculdade de, simplesmente, aceitar ou refutar a indicação, sendo importante frisar que a sua recusa importará na manutenção do vínculo jurídico obrigacional entre as partes originariamente contratantes.

Vale dizer, o contrato com pessoa a declarar se forma independentemente da manifestação de vontade do *electus* (NADER, 2016, p. 196).

Caso haja aceitação do eleito, passa-se à última fase, que pode ser definida como fase da comunicação desse fato ao *promittens* que, como visto, não tem o poder de recusar a nomeação feita, obviamente, desde que não se trate o *electus* de um incapaz ou de um insolvente.

Com efeito, nos termos do artigo 471 do Código Civil, “se a pessoa a nomear era incapaz ou insolvente no momento da nomeação, o contrato produzirá seus efeitos entre os contratantes originários”, o que corresponde à possibilidade de recusa, por parte do promitente, em aceitar a nomeação do eleito.

Assim, e na esteira das lições de Antonio Junqueira de Azevedo (2002, p. 74), o contrato com pessoa a declarar só passa a existir para o *electus* a partir da sua aceitação à nomeação do estipulante.

A lei não determina em que momento ocorrerá a efetiva substituição da figura do *stipulans* pela do *electus* no contrato. Nada obstante, entende-se que isso ocorrerá a partir do momento da aceitação por parte do *electus* (MONTEIRO, 2012, p. 98).

Contudo, a fase da comunicação ao promitente é importante, uma vez que, ao tomar ciência da substituição do

estipulante pelo eleito, aquele saberá a quem deve pagar ou em face de quem poderá exigir as prestações correspondentes ao contrato celebrado.

No caso, toma-se por analogia o artigo 290 do Código Civil de 2002, que traz a figura da cessão de crédito, ao dispor que “a cessão do crédito não tem eficácia em relação ao devedor, senão quando a este notificada; mas por notificado se tem o devedor que, em escrito público ou particular, se declarou ciente da cessão feita” (BRASIL, 2002).

#### **4 CONSEQUÊNCIAS DA NOMEAÇÃO DE PESSOA INCAPAZ: INEFICÁCIA OU NULIDADE**

Dentro do contexto do contrato com pessoa a declarar, surge a questão da nomeação de pessoa incapaz prevista no artigo 471 do Código Civil de 2002 e as respectivas consequências para os contratantes originários. Levando-se em conta as etapas antes delineadas, coloca-se esse questionamento em sua estrutura, passando-se em seguida a tratar do tema.

Diante desse panorama, e considerando-se que as diversas fases do instituto podem ocorrer em circunstâncias temporais bem diferentes, a eventual incapacidade do *electus* também pode ser visualizada nesses distintos momentos.

Dessa maneira, quer se esteja na fase da celebração do contrato ou na fase da nomeação do eleito, sendo este incapaz, o resultado será, diante da linha de raciocínio anteriormente travada, a ineficácia da nomeação, o que fará com que não haja alteração na relação jurídica contratual originariamente estabelecida.

Dito de outra maneira, no instante da indicação do *electus* e antes de seu aceite, averiguando-se que o nomeado é incapaz, o contrato não produzirá efeitos, mantendo-se as partes originárias na relação jurídica contratual antes estipulada.

Contribui para corroborar esse entendimento o próprio art. 469 do Código Civil de 2002, que aduz: “A pessoa, nomeada de conformidade com os artigos antecedentes, adquire os direitos e

assume as obrigações decorrentes do contrato, a partir do momento em que este foi celebrado”.

Ora, em realidade, e diferentemente do afirmado de forma literal pelo dispositivo em debate, não é a nomeação que faz com que o *electus* assuma a posição contratual do estipulante, mas, sim, a sua aceitação.

Dessa forma, pode-se concluir que a mesma ausência de técnica cometida pelo legislador nesse texto normativo poderia ter sido efetivada no artigo 471 do Código Civil, porquanto quando o legislador diz “se a pessoa a nomear era incapaz ou insolvente no momento da nomeação...”, quis dizer, a nosso ver, que, se a pessoa, ao aceitar a nomeação, era incapaz, o contrato produzirá efeitos entre os contratantes originários, uma vez que a cláusula de eleição não produzirá efeitos, em vista de expressa previsão legal.

A conclusão parece lógica, uma vez que a pura nomeação do estipulante, sem aceitação do *electus*, efeito nenhum produz.

A qualidade do eleito somente passaria a ter relevância para o universo jurídico a partir do instante em que houvesse a sua aceitação, momento em que tornar-se-ia possível a discussão a respeito da incidência do regime jurídico das invalidades previsto na parte geral do Código Civil de 2002.

Dessarte, no momento do aceite, que poderia ocorrer em uma terceira fase, caso o *electus* fosse incapaz, é que as sanções de nulidade ou anulabilidade poderiam incidir, a depender de sua situação pessoal.

Em outras palavras, se a aceitação fosse efetivada por um absolutamente incapaz, a sanção, caso não houvesse exceção legalmente prevista, seria a de nulidade, na forma do art. 166, inciso I, do Código Civil de 2002, e caso fosse efetivada por um relativamente incapaz, a pena seria a de anulabilidade, nos termos do art. 171, inciso I, do mesmo Códex.

Ocorre que o artigo 471 do Código Civil, a nosso ver, sem distinguir os casos de nulidade absoluta da relativa, aduz que a nomeação (e acrescente-se a aceitação) de incapaz, acarreta a ineficácia dessa fase e a consequente continuidade da relação jurídica contratual entre as partes originariamente contratantes.

Assim, entende-se que que o art. 471 do Código Civil de 2002 teria estipulado uma consequência jurídica diversa para o caso de participação do incapaz na relação jurídica originariamente estabelecida nesta modalidade contratual.

Impende destacar que no momento da nomeação ainda não há manifestação de vontade do *electus*, que, como visto, poderá ser feita posteriormente, quando deverá ser analisada a sua capacidade, o que poderia fazer com que incidisse, neste caso, o regime jurídico pertinente das invalidades do negócio jurídico.

O que legislador de fato pretendeu foi enfatizar a regra de que o contrato continuará valendo entre o estipulante e o promitente ainda que haja uma indicação e eventual aceitação por um incapaz, uma vez que, em regra, a participação desses sujeitos de direito em uma relação jurídica qualquer, destituídos de seus representantes ou assistentes, ocasiona a invalidade do negócio jurídico.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O contrato, inserido no contexto do direito das obrigações no Código Civil de 2002, possui natureza jurídica de negócio jurídico bilateral ou plurilateral e, como direito pessoal, confere ao credor a possibilidade de exigir do devedor determinada prestação de dar, fazer ou não fazer.

O Código Civil de 2002, entre outras novidades em relação ao Código Civil de 1916, ao tratar da parte geral do direito das obrigações, contemplou o princípio da função social do contrato (art. 421) e o princípio da boa-fé objetiva (art. 422).

A livre iniciativa, princípio fundamental da República Federativa do Brasil conforme inciso IV do art. 1º da Constituição Federal, aplicada ao Direito Civil, fundamenta a autonomia privada, entendida como poder que o ordenamento jurídico confere a cada um para autorregulamentar os próprios interesses.

O contrato com pessoa a declarar, fruto da influência dos sistemas italiano e português, foi inserido como novidade pelo Código Civil Brasileiro de 2002, no âmbito da teoria geral dos

contratos, entre os artigos 467 a 471, no contexto atinente à autonomia de atuação das partes do contrato, consagrando o princípio da autonomia privada e concedendo maior liberdade às partes para estabelecer o conteúdo do contrato.

Embora o art. 467 do Código Civil não tenha apresentado uma definição expressa do contrato com pessoa a declarar, é possível extrair uma definição do contexto do referido texto normativo. Assim, o instituto pode ser definido como cláusula contratual em que uma das partes, no âmbito de um contrato, contrata por si com outra pessoa, reservando para si a faculdade de designar terceira pessoa, que deverá assumir sua posição na relação contratual, adquirindo direitos e assumindo as obrigações decorrentes, como se tivesse ingressado desde a origem na relação jurídica material.

O contrato com pessoa a declarar é bastante utilizado nos contratos e nas promessas de compra e venda, embora possa ser estendido a qualquer espécie de contrato que, em face de sua natureza, demonstre ser compatível.

Não se confunde o contrato com a pessoa a declarar com o mandato, a estipulação em favor de terceiro ou a cessão contratual, embora referidos institutos dele se aproximem em alguns aspectos.

Embora visto por alguns como exceção ao princípio da relatividade dos contratos, pensamos de forma diferente, uma vez que a esfera de direitos do eleito só será influenciada caso haja sua expressa manifestação de vontade, no sentido de ingressar na posição contratual anteriormente ocupada pelo estipulante.

Relativamente ao incapaz, em princípio prevalece a regra de que o contrato continuará sendo entre o estipulante e o promitente, mesmo no caso em que haja indicação e aceitação por um incapaz, uma vez que, em regra, a participação de tais sujeitos de direito em uma relação jurídica, destituídos de seus representantes ou assistentes, acarreta a invalidade do negócio jurídico.

A utilidade do contrato com pessoa a declarar é bastante ampla. Exemplificando, o instituto normalmente é utilizado nas vendas de automóveis novos por concessionárias de veículos, em que, como parte do preço de aquisição, o comprador entrega um

automóvel usado, cuja propriedade será transmitida ao concessionário vendedor do automóvel novo ou à pessoa por este designada como definitivo comprador do automóvel usado.

Tem-se, em conclusão, que restou demonstrada a hipótese inicial, no sentido de que o contrato com pessoa a declarar previsto no Código Civil de 2002, embora seja uma novidade em relação ao Código Civil de 1916, é uma realidade no País, contribuindo para implementação das relações individuais e sociais, particularmente das relações obrigacionais privadas.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Maxwell Mota de; MACKERTE, Diego Cesar. A possibilidade da cessão da titularidade ativa do contrato administrativo entre Estado e Município: uma análise acerca da aplicação do instituto do contrato com pessoa a declarar aos contratos regidos pelo direito público. **Revista Guaporé**, Procuradoria Geral do Estado de Rondônia, p. 41-48, 2019

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico**: existência, validade e eficácia. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BETTI, Emilio. **Teoria geral do negócio jurídico**. Coimbra: Coimbra Ed., 1969, t. 1.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil de 2002. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm). Acesso em: 4 maio 2019.

BRITO, Edvaldo. Contrato com pessoa a declarar. **Carta Forense**. Entrevista em 2 jun. 2010. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/m/conteudo/entrevistas/contrato-com-pessoa-a-declarar/5669>. Disponível em: 26 maio 2018.

CAMARGO SOBRINHO, Mario de. Código civil interpretado: obrigações e contratos. In.: MACHADO, Antonio Cláudio da Costa; CHINELLATO, Silmara Juny (Orgs.). **Código civil interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Barueri: Manole, 2008, p. 291-349, v. 1.

- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso didático de direito civil**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- ENRIETI, Enrico. **Il contratto per persona da nominare**. Torino: Giappichelli Editore, 1950.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: contratos: teoria geral e contratos em espécie**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2017. v. 4.
- FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; COSTA, Larissa Aparecida. Contratos privados de assistência à saúde: paradigma da essencialidade. **Prisma Jur.**, São Paulo, v. 17, n. 1, p. 227-254, 2018.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: contratos: teoria geral**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.v. IV. t. 1.
- GOMES, Orlando. **Contratos**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro. Contratos e atos unilaterais**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, v. 3.
- JORGE JUNIOR, Alberto Gosson. **Direito dos contratos**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- KONDER, Carlos Nelson de Paula. A “relativização da relatividade”: aspectos da mitigação da fronteira entre partes e terceiros nos contratos. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 23, n. 1, p.81-100, mar. 2019.
- LÔBO, Paulo. *Contratos*. 2ª.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto; LYRA JÚNIOR, Eduardo Messias Gonçalves de (Coords.). **A teoria do contrato e o novo código civil**. Recife: Nossa Livraria, 2003.
- LOURES, José Costa; GUIMARÃES, Taís Maria Loures Dolabela. **Código civil comentado**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.
- MARTINS-COSTA, Judith. O adimplemento e o inadimplemento das obrigações no novo Código Civil e o seu sentido ético e solidarista. In: FRANCIULLI NETTO, Domingos; MENDES,

Gilmar Ferreira; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva (Coords.). **O novo código civil**: estudos em homenagem ao Prof. Miguel Reale. São Paulo: LTr, 2003, p. 331-359.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito das obrigações**. 2ª Parte. 39. ed. Atualizado por Carlos Alberto Dabus Maluf e Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva, 2012.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**. Contratos. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, v. 3.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

OLIVEIRA, Gustavo Henrique de. **Responsabilidade civil**: do seu abrandamento à luz da nova sistemática brasileira. Juruá: Curitiba, 2017.

PEREIRA, Caio Mario. **Instituições de direito civil**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.v. III.

PORTUGAL. Decreto-Lei n. 47.344/1966 (Código Civil). Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/106487514/201703310858/73407585/diploma/indice>. Acesso em: 4 maio 2019.

RABAY, Arthur. Dos efeitos dos contratos perante terceiros. **Revista da AGU**, Brasília-DF, ano XII, n. 38, p. 62-92, out./dez. 2013.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação n. 0016274-95.2012.8.26.0009. Relator Desembargador Hamid Bdne. Publ. 24 ago. 2017.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. 7. ed. São Paulo: Método, 2017.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Código Civil Interpretado**: conforme a Constituição da República. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

VARELA, Antunes. **Das obrigações em geral**. 10. ed. Coimbra: Almedina, 2000. v. I.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código civil interpretado**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

WALD, Arnoldo. **Obrigações e contratos**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.