

CONTORNOS E LIMITES DA CLÁUSULA *NEGATIVE PLEDGE* NA LEGALIDADE CONSTITUCIONAL

CONTOURS AND LIMITS OF THE NEGATIVE PLEDGE CLAUSE IN CONSTITUTIONAL LEGALITY

Milena Donato Oliva

Doutora e Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professora Associada ao Departamento de Direito Civil da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ. Sócia-fundadora do Escritório Gustavo Tepedino Advogados. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-0651-5286>
E-mail: mdo@tepedino.adv.br

Danielle Tavares Peçanha

Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professora de cursos de Pós-Graduação em Direito Civil. Membro efetivo da Comissão de Direito Civil do Conselho Seccional do Rio de Janeiro da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RJ). Integrante da equipe do Escritório Gustavo Tepedino Advogados. Advogada e Pesquisadora. Orcid: <https://orcid.org/0009-0001-3708-0206> E-mail: tav.danielle@yahoo.com.br

Resumo: Cada vez mais frequente no tráfego negocial, baseada na autonomia privada das partes, a cláusula *negative pledge* consiste em relevante ferramenta à disposição dos contratantes que pretendam ver suas chances de recuperação do crédito reforçadas. Como se poderá verificar, a cláusula *negative pledge* consiste na estipulação contratual por meio da qual o devedor se compromete a não onerar seu patrimônio com a instituição de novas garantias, encargos ou preferências. A cláusula *negative pledge* não tem regulamentação legal específica, a ela se aplicando o regime obrigacional geral. Objetiva-se, com o presente trabalho, seu estudo pormenorizado, com base no método jurídico-teórico, pautado em pesquisa bibliográfica de autores qualitativamente referenciados. Além disso, há, também, o exame de julgados sobre o tema.

Palavras-chave: Garantias do crédito. Autonomia privada. Controle de validade. Recuperação do crédito.

Abstract: Increasingly frequent in commercial transactions, based on the private autonomy of the parties, the negative pledge clause is an important tool available to contracting parties who intend to see their chances of credit recovery strengthened. As can be seen, the negative pledge clause consists of a contractual stipulation through which the debtor commits not to encumber their assets with the establishment of new guarantees, charges, or preferences. The negative pledge clause does

not have specific legal regulation, and it is subject to the general obligation regime. The objective of this work is to provide a detailed study of this clause, based on the legal-theoretical method, guided by bibliographical research of qualitatively referenced authors. Additionally, there is also an examination of case law on the subject.

Keywords: Credit guarantees. Private autonomy. Validity control. Credit recovery.

Sumário: **1** Introdução – **2** Responsabilidade patrimonial e garantias do crédito – **3** As cláusulas de garantia e segurança como meios assecuratórios do crédito – **4** Cláusula *negative pledge*: notas conceituais e efeitos – **5** Controle de validade da cláusula *negative pledge* no direito brasileiro – **6** Conclusão – Referências

1 Introdução

As partes podem, na gestão de seus legítimos interesses, pactuar novas modalidades de garantia pessoal reforçativas do crédito. A liberdade contratual estende-se às garantias pessoais, o que permite a criação de diversificados modelos obrigacionais vocacionados a fortificar as chances de satisfação do crédito. Embora não configurem, em sentido estrito, garantias do crédito, as cláusulas de garantia e segurança, no âmbito das quais se insere a cláusula *negative pledge*, buscam ampliar as chances de o credor recuperar o seu crédito.

Aludidas cláusulas consubstanciam expressão da autonomia negocial, não se reconduzindo a disciplina legal específica. Originalmente associadas ao comércio internacional, as cláusulas de garantia e segurança são cada vez mais utilizadas em contratos internos. Em especial, o presente artigo examina a cláusula *negative pledge*, cuja relevância prática não condiz com a escassa literatura a seu respeito.

A pesquisa é desenvolvida a partir do método jurídico-teórico, com ampla revisão bibliográfica, além do exame de decisões judiciais sobre o assunto. Divide-se em quatro eixos fundamentais. Em primeiro lugar, examinam-se a responsabilidade patrimonial e a sistemática das garantias do crédito, buscando-se posicionar a cláusula *negative pledge* no sistema jurídico brasileiro. No item subsequente, analisam-se as cláusulas de garantia e segurança, categoria na qual se insere a cláusula *negative pledge*. Na sequência, investigam-se os principais efeitos da cláusula *negative pledge*, bem como sua utilidade e limites no direito brasileiro. Por fim, examinam-se os parâmetros para o controle de validade da cláusula *negative pledge* no ordenamento pátrio.

Uma vez que a pesquisa desenvolvida tem por base a revisão bibliográfica, os resultados alcançados são de natureza qualitativa, destinando-se a posicionar a cláusula *negative pledge* na legalidade constitucional, em consonância com a metodologia do direito civil-constitucional.

2 Responsabilidade patrimonial e garantias do crédito

O patrimônio consubstancia a garantia geral dos credores.¹ Por traduzir universalidade de direito, nos termos do art. 91 do Código Civil, o patrimônio apresenta conteúdo variável. Diante disto, os credores vão poder executar determinado bem enquanto este se encontrar no patrimônio do devedor. Por esta razão, a partir do momento em que o bem deixa de integrar o patrimônio do devedor, os credores não mais podem executá-lo. Da mesma forma, cada novo bem que ingressar no patrimônio do devedor se sujeita, *tout court*, ao direito de garantia dos credores.²

Daí decorre que os bens do devedor, independentemente da época de sua aquisição, se sujeitam às consequências do inadimplemento.³ Excute-se o patrimônio do devedor tal como se encontrar, não importando a época de aquisição dos bens ou de constituição dos débitos. Por outras palavras, o credor poderá executar, na forma da lei, os direitos que se encontrem no patrimônio do devedor no momento da execução.⁴

Mostra-se, portanto, irrelevante o confronto temporal entre a data do nascimento da obrigação e a data da aquisição do ativo. No momento em que o credor precisar adentrar no patrimônio do devedor para a satisfação do que lhe é devido, pode se valer de todos os direitos que, naquele instante, lá se encontram. O patrimônio do devedor coloca-se, assim, como instituto imprescindível ao trânsito das relações negociais, na medida em que figura como a mais simples e direta base de proteção ao crédito.⁵

Acontece que o patrimônio, justamente por apresentar conteúdo mutável, pode vir a se revelar insuficiente para assegurar o cumprimento das suas dívidas. Com efeito, o devedor pode alienar ou onerar os bens integrantes do seu

¹ “Le patrimoine étant une émanation de la personnalité, les obligations qui pèsent sur une personne doivent naturellement aussi grever son patrimoine” (AUBRY; RAU. *Cours de Droit Civil Français d’après la méthode de Zachariae*. Paris: Marchal & Billard, 1917. p. 366).

² PLANIOL, Marcel. *Traité Élémentaire de Droit Civil*. Refondu et complété par Georges Ripert e Jean Boulanger. Paris: Librairie Cotillon, 1900. t. I. p. 851. V. tb. COLIN, Ambroise; CAPITANT, Henri. *Droit Civil Français*. 4. ed. Paris: A. Pedone Éditeur, [s.d.]. p. 107 e JOSSERAND, Louis. *Cours de Droit Civil Positif Français*. Paris: Sirey, 1939. v. II. p. 375.

³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. I. p. 336. O autor assim leciona: “os credores têm, no patrimônio do devedor, independentemente da época de aquisição dos bens, a garantia para os seus créditos, o que lhes permite penhorar e levar à pública arrematação bens bastantes para se fazerem pagar; e no caso de o ativo patrimonial ser insuficiente para solver o passivo, instaura-se o concurso de preferências, rateando-se o líquido apurado”. Nessa direção, cf. art. 789 do Código de Processo Civil: “O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei”.

⁴ CUNHA, Paulo. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934. p. 380-381; SALAZAR, Luis Bustamante. *El patrimonio*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1979. p. 94; COLIN, Ambroise; CAPITANT, Henri. *Droit Civil Français*. 4. ed. Paris: A. Pedone Éditeur, [s.d.]. p. 107.

⁵ TEPEDINO, Gustavo; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; RENTERIA, Pablo. *Fundamentos do direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. v. 5. p. 371.

patrimônio, diminuindo a quantidade de ativos disponíveis para satisfação de seus credores. O caráter dúctil do patrimônio é fonte de insegurança, pois não oferece ao credor proteção consistente contra a insolvabilidade do devedor.⁶

Nesse cenário, as garantias do crédito desempenham papel fundamental, pois maximizam as chances de o credor ver satisfeita a prestação que lhe é devida. Sublinhe-se, por oportuno, que o termo “garantia” tem se mostrado extremamente polissêmico, sendo comumente utilizado em contextos diferentes e com diversos conteúdos.⁷ Originalmente associado, no antigo direito germânico do século XIX, à formulação da categoria dos contratos de garantia (*Garantieverträge*),⁸ acompanhada de suas classificações, o termo tem ecoado nos diversos sistemas jurídicos, normalmente associado a mecanismos vocacionados, no mais das vezes, a assegurar a realização de direitos.⁹ O termo expandiu-se, ainda, para diferentes setores do direito,¹⁰ do que se extrai a enorme polissemia apresentada pela palavra.

Em sentido mais restrito, a garantia traduz relação jurídica acessória que tem por escopo proporcionar segurança adicional ao credor, consubstanciando expediente que permite a extinção satisfativa do crédito, mesmo diante da ausência de cooperação do devedor ou da sua insolvência patrimonial.¹¹ A garantia mostra-se funcionalizada à satisfação do credor no âmbito de seu vínculo jurídico com o devedor, daí seu caráter instrumental, que a torna acessória do crédito. As repercussões do vínculo de acessoriedade variam de acordo com cada espécie de garantia, a depender do regime legal aplicável e do avençado pelas partes. Nessa direção, mesmo as garantias consideradas autônomas são, em alguma medida, acessórias, pois não subsistem de forma genuinamente autônoma, apenas se justificando funcionalmente para atender ao credor em seu vínculo com o devedor.¹²

⁶ ABRAÃO, Nelson. Insolvência. *Enciclopédia Saraiva de Direito*, São Paulo, v. 44, 1977. p. 421-423.

⁷ “A expressão garantia é tomada, no direito, em vários sentidos. Uma vez, é a responsabilidade imposta ao alienante pela integridade do direito, que ele transfere ou pelas qualidades da coisa alienada. [...] Outras vezes, a lei garante preferência a certos credores sobre outros, como no caso dos privilégios geraes ou especiaes. E ainda, além dos casos particulares, assignalam-se a garantia real, que assegura a solução do credito, vinculando ao pagamento delle determinados bens, e a garantia pessoal da fiança” (BEVILAQUA, Clovis. *Direito das coisas*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942. v. 2. p. 10).

⁸ FRAGALI, Michele. Garanzia. *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1969. p. 447.

⁹ RENTERIA, Pablo. *Penhor e autonomia privada*. São Paulo: Atlas, 2016. p. 85-86.

¹⁰ Ilustrativamente, sob a denominação das garantias fundamentais, regentes em matéria de direito constitucional, quer-se identificar aquelas voltadas a assegurar “ao indivíduo a possibilidade de exigir dos Poderes Públicos o respeito ao direito que instrumentalizam” (MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 169). Entre os tributaristas, por outro lado, garantias “são todas as medidas adotadas pelo legislador para assegurar o cumprimento da obrigação tributária” (SCHOULER, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 877).

¹¹ RENTERIA, Pablo. *Penhor e autonomia privada*. São Paulo: Atlas, 2016. p. 95.

¹² PEÇANHA, Danielle Tavares. *Qualificação funcional, contornos e limites das garantias autônomas no direito brasileiro*. Orientador: Gustavo Tepedino. 2023. 170 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Rio de Janeiro, 2023. p. 88. Na

Nessa acepção estrita, inserem-se os expedientes que possibilitam a vinculação de patrimônio adicional (garantia pessoal) ou de certo bem em particular (garantia real) à satisfação da obrigação, para o caso de inadimplemento do devedor.¹³ A garantia, assim, implica a afetação de um bem ou do patrimônio de um terceiro à satisfação do crédito, funcionando como “reforço ao vínculo obrigacional”¹⁴ e somando-se à garantia geral consubstanciada no patrimônio do devedor.¹⁵

As garantias reais, em geral, atribuem ao credor preferência¹⁶ e seqüela sobre determinado bem, do devedor ou de terceiro, cujo valor servirá à satisfação da obrigação em caso de inadimplemento do devedor.¹⁷ As garantias pessoais, por outro lado, vinculam terceiro, que responde com seu patrimônio pela satisfação da dívida.¹⁸ Estas últimas se estabelecem com base na confiança de que, para o caso de inadimplemento do devedor, outra pessoa responderá com seu patrimônio

mesma direção: RENTERIA, Pablo. *Penhor e autonomia privada*. São Paulo: Atlas, 2016. p. 109; MENDES, Eduardo Heitor da Fonseca. A garantia autônoma no direito brasileiro. In: MORAES, Maria Celina Bodin de; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau (Coord.). *Direito das garantias*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 105-122.

- ¹³ Segundo precisa lição de Ebert Chamoun, a garantia real “consiste em aliar à garantia uma coisa individualmente determinada, respondendo pela dívida”, ao passo que a garantia pessoal ou fidejussória “consiste na circunstância de se colocar ao lado do devedor uma outra pessoa. Por conseguinte, não existe nesta garantia vinculada uma coisa” (CHAMOUN, Ebert Vianna. *Direito civil*: 4º ano/Faculdade de Direito da U.D.F. Impressão autorizada pelo Professor Ebert Vianna Chamoun. Rio de Janeiro: Gráfica Editora Aurora, 1955. p. 201).
- ¹⁴ GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MORAES, Maria Celina Bodin de; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Apresentação. In: GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MORAES, Maria Celina Bodin de; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Direito das garantias*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 7. E prosseguem: “As garantias representam, assim, um reforço ao vínculo obrigacional, constituindo um elemento apto a facilitar a extinção satisfativa do crédito, mas, evidentemente não asseguram de forma absoluta o seu recebimento. Diz-se que esse reforço é quantitativo, quando, por meio da garantia, o credor passa a ter acesso ao patrimônio de outra pessoa, o garante, que se obriga em face do credor (caso típico da fiança); e é qualitativo quando se traduz numa preferência concedida ao credor sobre o valor de determinados bens (caso do penhor e da hipoteca)” (p. 8-9).
- ¹⁵ “A garantia do cumprimento de uma obrigação, em reforço ao vínculo ordinário, pode ser oferecida pelo próprio devedor ou por terceiro. Quando o devedor vincula um bem ao pagamento da dívida, concedendo ao credor o direito de obtê-lo com o valor daquele, há garantia real, mas se a obrigação originária é reforçada por outra, assumida por terceiro, diz-se que há garantia pessoal. Oferecida essa garantia, haverá duas obrigações: a principal e a fidejussória” (GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 536).
- ¹⁶ A despeito de se tratar de garantia real, sublinhe-se que a anticrese não atribui preferência, mas se traduz em “direito real sobre imóvel alheio, em virtude do qual o credor obtém a posse da coisa, a fim de perceber-lhe os frutos e imputá-los no pagamento da dívida” (BEVILAQUA, Clovis. *Direito das coisas*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942. v. 2. p. 301).
- ¹⁷ DANTAS, San Tiago. *Programa de Direito Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1984. v. III. p. 383; e TEPEDINO, Gustavo; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; RENTERIA, Pablo. *Fundamentos do direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. v. 5. p. 376.
- ¹⁸ RODRIGUES, Silvo. *Direito civil*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 3. p. 357. Na síntese do autor: “A garantia pode ser real, e ela o é quando o devedor fornece um bem móvel ou imóvel para responder, preferencialmente, pelo resgate da dívida, como na hipótese do penhor ou da hipoteca, ou pode ser pessoal, como quando terceira pessoa se propõe a pagar a dívida do devedor, se este não o fizer”. Cf., ainda, SEIJO, Gabriel. *Contrato de fiança*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 22-30.

pessoal pela satisfação do crédito, razão pela qual também é designada garantia fidejussória, ancorada na fidúcia, como acontece no contrato de fiança.¹⁹

Em sentido mais amplo, mas ainda na seara obrigacional, sob a terminologia “garantia” estão abarcados os mais diversos instrumentos à disposição do credor que objetivam facilitar de alguma maneira a tutela de seus interesses patrimoniais. Assim, exemplificativamente, tem-se a cláusula penal,²⁰ o direito de retenção²¹ e a exceção de contrato não cumprido.²²

As denominadas cláusulas de garantia e segurança, pormenorizadas no item subsequente, inserem-se nessa acepção mais ampla de garantia²³ e buscam conferir maior segurança ao credor, mediante a imposição de consequências jurídicas,

¹⁹ Nas palavras de Adalberto Pasqualotto: “Nas garantias pessoais, não se constitui direito real sobre coisa alheia em favor do credor. O garante responde com base num princípio de confiança. Daí a garantia chamar-se fidejussória, apesar de não persistir no mundo dos negócios atualmente a base de fidúcia que deu origem à fiança romana” (PASQUALOTTO, Adalberto. *Contratos nominados III*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 224). V., ainda: VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: contratos em espécie*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 483; MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. t. XLIV. §4.781; e BEVILAQUA, Clovis. *Direito das coisas*. Rio de Janeiro: Freiras Bastos, 1942. v. 2. p. 9-10.

²⁰ Em esforço de qualificação da cláusula penal e de distinção das suas diferentes modalidades no direito brasileiro, cfr. TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson. Apontamentos sobre a cláusula penal a partir da superação da tese da dupla função. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, v. 31, n. 4, p. 353-366, out./dez. 2022; ABILIO, Vivianne da Silveira. *Cláusulas penais moratória e compensatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2019; SEABRA, André Silva. *Limitação e redução da cláusula penal*. São Paulo: Almedina, 2022; e MARTINS-COSTA, Judith; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Comentários ao novo Código Civil – Do inadimplemento das obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. V. t. II. p. 435.

²¹ FONSECA, Arnoldo Medeiros da. *Direito de retenção*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957.

²² Esclarece-se, acerca do instituto, que “o credor nem sempre toma a iniciativa de pressionar o devedor a cumprir; limita-se, por vezes, a uma atitude defensiva, puramente passiva, recusando-se apenas a cumprir por sua parte porque e enquanto o devedor não cumpre a prestação a que está adstrito. É precisamente o que acontece na *exceptio non adimpleti contractus*, pela qual o credor se nega a executar a prestação enquanto o devedor não executa a sua ou não oferece o seu cumprimento simultâneo” (TERRA, Aline de Miranda Valverde; NANNI, Giovanni Ettore). Exceção de contrato não cumprido na coligação contratual. *Civillistica.com*, Rio de Janeiro, ano 10, n. 2, p. 3-4, 2021. Disponível em: <http://civillistica.com/excecao-de-contrato-nao-cumprido-na-coligacao/>. Acesso em: 23 ago. 2023).

²³ De acordo com Martins-Costa e Benetti: “[...] emprega-se o termo ‘garantia’ com caráter geral, tal qual decorre do art. 391 do Código Civil, que estabelece ser o patrimônio do devedor a garantia geral do credor; em um segundo nível de concretização, emprega-se o termo por síntese da expressão ‘garantias gerais dos contratos’, abrangente das arras, cláusula penal, astreintes, vícios redibitórios e evicção. No terceiro nível, chega-se à aceção própria conotada a institutos específicos de direito obrigacional (garantias fidejussórias) e de direito real (garantias reais) cuja função é a própria garantia e o escopo é ampliar a garantia geral das Obrigações (Código Civil, art. 391) de forma qualitativa (conferindo preferência ao credor garantido relativamente ao bem objeto da garantia, na eventualidade de um concurso de credores) e/ou quantitativa (disponibilizando ao credor o patrimônio de uma nova pessoa para a satisfação da dívida); no quarto nível de concretização, designa, ainda, novas figuras não subsumíveis naquelas tradicionais garantias típicas das obrigações, como a fiança e o aval, sendo assim, por exemplo, as chamadas garantias autônomas, ou certas figuras atípicas com função de garantia; no quinto grau passa a designar não um instituto, como as garantias das obrigações, mas uma modalidade de obrigação, a obrigação de garantia, ao lado das obrigações de meio e de resultado; e, finalmente, pode ainda designar certas cláusulas de garantia como, exemplificativamente, as cláusulas *negative pledge*, *pari passu* e *cross default*” (MARTINS-COSTA, Judith; BENETTI, Giovana. As cartas de conforto: modalidades e eficácias. In: GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz;

uma vez verificados certos fatos, ou mediante a imposição de obrigações específicas ao devedor que limitem, em alguma medida, sua liberdade de agir, com vistas a assegurar, tanto quanto possível, que o crédito seja satisfeito.

3 As cláusulas de garantia e segurança como meios assecuratórios do crédito

Como ressaltado, as cláusulas de garantia e segurança consubstanciam garantia em sentido *lato* e são fruto da autonomia negocial, não contando com regime legal específico. Com origem que remonta aos países da *common law*, e tendo se estendido de modo a alcançar diversas relações negociais estabelecidas sob o regramento da *civil law*, as cláusulas de garantia e segurança materializam-se sob diversas formas, seja para atribuir consequências jurídicas a determinados fatos, seja para impor obrigações específicas ao devedor que limitem, em alguma medida, sua liberdade de agir.²⁴

As cláusulas de garantia e segurança podem ser consideradas equivalentes funcionais dos chamados *covenants* da *common law*.²⁵ ²⁶ Tendo por objeto um conjunto de compromissos assumidos pelo devedor que proporcionam ao credor beneficiário maior segurança de que seu crédito será satisfeito, os *covenants* podem se apresentar sob duas formas: i) positiva, quando importam obrigações positivas ao devedor, como o reporte periódico de informações financeiras ou fiscais; ou ii) negativa, quando impõem proibições de condutas que poderiam diminuir as chances de cumprimento da avença ou comprometer garantias prestadas, como

MORAES, Maria Celina Bodin de; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Direito das garantias*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 434-435).

²⁴ A despeito da riqueza de formas que tais cláusulas possam apresentar, afiguram-se as cláusulas de segurança e garantia como “um meio de origem convencional, com caráter preventivo [...] que procuram efetivar a tutela da expectativa do credor relativamente ao cumprimento ou ressarcimento dos seus créditos (a prestação devida)” (HENRIQUES, Sérgio Coimbra. *Cláusulas de garantia e segurança: entre a autonomia da vontade e o dever de cumprir – alguns aspectos*. Orientador: José João Abrantes. 2014. 95 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Empresariais) – Faculdade de Direito, Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2014. p. 26). Na mesma direção: ROSA, Diana Serrinha. As cláusulas cross default no ordenamento português. *Revista de Direito das Sociedades*, n. 1, p. 211-246, 2016. p. 220.

²⁵ ROSA, Diana Serrinha. As cláusulas cross default no ordenamento português. *Revista de Direito das Sociedades*, n. 1, p. 211-246, 2016.

²⁶ MELLO, Fábio Roberto Barros. *Cláusula de proibição de concessão de garantias (negative pledge clause): instrumento complementar ao regime contratual de proteção do crédito*. Orientador: André Rodrigues Corrêa. 2017. 123 f. Dissertação (Mestrado em Direito dos Negócios) – Fundação Getúlio Vargas de São Paulo – FGV/SP, São Paulo, 2017. p. 13.

a proibição de efetuar mudanças significativas nos negócios, realizar fusões ou constituir novas garantias com terceiros.²⁷

As vertentes positiva e negativa também se encontram presentes nas cláusulas de garantia de segurança. Além disso, é possível que prevejam consequência para a verificação de determinado fato, à qual deve se sujeitar o devedor. A título ilustrativo, dentre as espécies mais conhecidas de cláusulas de garantia de segurança, destacam-se: i) a cláusula *cross-default*, pela qual o credor de uma obrigação pode exigir seu imediato cumprimento diante de inadimplemento do seu devedor perante outro credor, de sorte que o inadimplemento repercutirá não só sobre o credor da obrigação em relevo, mas alcançará relações com outros credores que tenham pactuado a cláusula *cross-default*, em verdadeiro efeito dominó;²⁸ 29 ii) a cláusula *pari passu*, pela qual o devedor assegura ao credor que seu crédito permanecerá em condição de igualdade com outros credores, de tal modo que, caso venha a conceder garantias a outros credores, fará o mesmo em relação ao

²⁷ BRATTON, William W. Bond Covenants and Protection: Economics and Law, Theory and Practice, Substance and Process. *European Business Organization 118 Law Review (EBOR)*, Forthcoming, Georgetown, May 2006. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=902910>. Acesso em: 23 ago. 2023.

²⁸ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 283. Nas palavras do autor: “A cláusula *cross default* determina consequentemente que o incumprimento da obrigação perante um dos credores desencadeia um efeito dominó, permitindo a reacção imediata de todos os outros credores. Essa cláusula funciona assim como um meio compulsório para o devedor efectuar o cumprimento pontual da sua obrigação, face ao receio das consequências de qualquer incumprimento nas relações com outros credores” (LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 284). Na doutrina nacional, confira-se, por todos, KONDER, Carlos Nelson. Controle de validade da cláusula *cross default* no ordenamento jurídico brasileiro. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 26, n. 3, p. 109-121, nov. 2022.

²⁹ Na jurisprudência, ilustrando a recepção das cláusulas de garantia e segurança pelo direito brasileiro, assinalou o TJDF, em caso em que se discutia a validade de cláusula de vencimento antecipado do débito em razão da inadimplência de dívidas oriundas de outros contratos (*cross-default*): “A prática, típica dos países vinculados à tradição do *common law* e comum em empréstimos financeiros internacionais, passou a se popularizar e ser utilizada, com o tempo, em outros contratos bancários nas mais diversas jurisdições, inclusive com previsões mais amplas que a discutida nos autos (Cláusulas de garantia e segurança: Entre a autonomia da vontade e o dever de cumprir – alguns aspectos. Sérgio Coimbra Henriques). Na realidade brasileira, essa cláusula encontra-se consagrada, por exemplo, no âmbito dos contratos de empréstimo fornecidos pelo Banco Nacional do Desenvolvimento – BNDES, a teor do artigo 39 das Disposições Aplicáveis aos Contratos do BNDES, bem como passou a ser expressamente prevista na legislação a partir da Lei 13.476/2017 (LGL\2017\7390), aplicável aos contratos de abertura de limite de crédito. [...] Dessa forma, ao menos no âmbito das relações submetidas apenas ao regime civilista, as cláusulas conhecidas como ‘cross default’ ou vencimento antecipado cruzado não padecem de qualquer vício apto a ensejar sua nulidade, devendo ser respeitadas a autonomia da vontade das partes, as quais, inclusive, possuem, no caso de Cédula de Crédito Bancário, previsão expressa permitindo a pactuação de novas formas de vencimento antecipado” (TJDF, 8ª T., Ap. Cív. 0706108-15.2017.8.07.0009, Rel. Des. Eustáquio de Castro, julg. 5.8.2020. *DJe*, 18.8.2020). Na mesma direção: TJSC, 5ª Câmara, Dir. Com., Ap. Cív. 0300767-10.2018.8.24.0092, Rel. Des. Soraya Nunes Lins, julg. 20.4.2023; TJPR, 14ª C.C., Ap. Cív. 0011674-24.2018.8.16.0001, Rel. Des. Antonio Domingos Ramina Junior, julg. 22.7.2020; TJSP, 12ª Câmara, Dir. Priv., Ap. Cív. 1040756-06.2015.8.26.0100; Rel. Des. Jacob Valente; julg. 18.11.2015. *DJ*, 19.11.2015.

beneficiário da cláusula;³⁰ e iii) a cláusula *negative pledge*, pela qual o devedor se obriga a não onerar o seu patrimônio com outras garantias pessoais ou reais, além das existentes no momento da celebração do contrato, salvo consentimento do credor.³¹

Essas cláusulas são moduladas pela autonomia privada à luz do concreto negócio entabulado, contando com requisitos específicos que atendam aos interesses das partes na operação em questão. Não consubstanciam garantia em sentido estrito, pois não criam nova relação jurídica acessória ao crédito que funcione como meio de satisfação do credor independentemente da cooperação do devedor. Mas, em sentido *lato*, representam garantia do crédito, pois reforçam a posição do credor mediante a imposição de consequências jurídicas a determinado fato (inadimplemento, na cláusula *cross-default*), ou pela imposição de obrigações positivas (cláusula *pari passu*) ou negativas (cláusula *negative pledge*) ao devedor.

O vocábulo “garantia”, se utilizado em sentido amplo, abarca figuras muito heterogêneas entre si, que não podem ser reconduzidas à disciplina unitária.³² Afinal, como se verificou, abrange tanto as cláusulas de garantia e segurança, como também a cláusula penal, o direito de retenção, a exceção de contrato não cumprido, e todas as demais figuras aptas a, em alguma medida, maximizar as chances do credor de ter seu crédito satisfeito.

No caso específico das cláusulas de garantia e segurança, seus possíveis formatos são variados, mas todos eles devem se adequar à legalidade constitucional. Nesse contexto, afere-se tanto a validade da concreta pactuação, como também eventual abusividade no seu exercício pelo credor. Assim, o intérprete deve efetuar análise contextual da cláusula de garantia e segurança pactuada, a fim de apurar o equilíbrio das partes contratantes, sua específica função no caso concreto, a

³⁰ “Ao convencionar uma cláusula de *pari passu*, o devedor garante ao credor beneficiário que o crédito deste se manterá com a mesma posição (gradação), relativamente a outros créditos de que seja devedor. Tratando-se de um crédito comum, o conteúdo da obrigação consiste em assegurar que o crédito seja tratado de forma equivalente aos créditos dos restantes credores comuns. Tratando-se de um crédito privilegiado, consistirá em assegurar a manutenção da preferência de que goza em relação aos outros credores” (HENRIQUES, Sérgio Coimbra. *Cláusulas de garantia e segurança*: entre a autonomia da vontade e o dever de cumprir – alguns aspectos. Orientador: José João Abrantes. 2014. 95 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Empresariais) – Faculdade de Direito, Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2014. p. 643-718).

³¹ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 283.

³² Nessa direção: “mostra-se de duvidosa utilidade a formulação de categoria tão ampla, que, por compreender institutos tão díspares entre si sem lograr reuni-los em normativa comum, acaba por esvaziar-se completamente. Não bastasse isso, a investigação cuidadosa do emprego do termo garantia no dado normativo, em particular em diversos dispositivos do Livro do Direito das Obrigações do Código Civil, revela a existência de um conceito ao mesmo tempo mais restrito e denso, que congrega figuras às quais se aplica regime próprio, sem embargo das especificidades normativas de cada uma” (RENTERIA, Pablo. *Penhor e autonomia privada*. São Paulo: Atlas, 2016. p. 93).

forma como foi exercida pelo credor, entre outros fatores essenciais para garantir sua conformação ao sistema jurídico brasileiro.

As cláusulas de garantia e segurança, portanto, destacam-se pela atualidade e dinamicidade de seu conteúdo, fruto das práticas negociais levadas a cabo no comércio internacional. Consubstanciam garantia em sentido *lato*, que tem por fonte a liberdade contratual. Como todo ato de autonomia negocial, há de se conformar à legalidade constitucional, sujeitando-se a controle valorativo tanto por ocasião de sua pactuação como de sua aplicação.³³

4 Cláusula *negative pledge*: notas conceituais e efeitos

A cláusula *negative pledge*, também denominada cláusula de proibição de concessão de garantias, é comumente enquadrada na categoria das cláusulas de garantia e segurança, que funcionam como meios assecuratórios da satisfação do crédito, como se pôde identificar. Trata-se de estipulação que prevê obrigação negativa assumida pelo devedor de não onerar o seu patrimônio, notadamente com outras garantias, além das existentes no momento da celebração daquele contrato, se não houver o consentimento do beneficiário da cláusula.³⁴ Com isso, “pretende-se a manutenção de determinada situação creditícia do devedor, que se entende útil ao cumprimento da prestação”.³⁵

Por outras palavras, pela cláusula *negative pledge* o devedor se compromete, contratualmente e em favor do credor, a não estabelecer sobre seus bens – presentes

³³ “Na medida em que o espectro e os limites (das categorias e institutos jurídicos, e, especialmente) da autonomia atribuída aos particulares não são mais uniformes e abstratos (vontade individual submetida unicamente ao limite negativo da ilicitude), mas dependem dos valores que lhes servem de fundamento (para promoção de interesses socialmente relevantes), alude-se à funcionalização dos institutos de direito civil. Assim, as relações jurídicas estruturadas para a proteção de interesses patrimoniais e individuais tornam-se vetores de interesses existenciais. Em última análise, o espaço de autonomia privada (a estrutura dos poderes conferidos para exercício de direitos dela decorrentes) é determinado pela função que desempenha na relação jurídica” (TEPEDINO, Gustavo. Esboço de uma classificação funcional dos atos jurídicos. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, v. 1, jul./set. 2014. p. 8-37).

³⁴ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 283. Na mesma esteira, na doutrina brasileira: “Pela cláusula *negative pledge*, o devedor obriga-se a não onerar mais os bens que constituem o seu patrimônio sem o consentimento do beneficiário da cláusula, de modo que não poderá constituir outras garantias (reais ou pessoais) a favor de terceiros credores” (MARTINS-COSTA, Judith; BENETTI, Giovana. As cartas de conforto: modalidades e eficácias. In: GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MORAES, Maria Celina Bodin de; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Direito das garantias*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 433-463).

³⁵ HENRIQUES, Sérgio Coimbra. *Cláusulas de garantia e segurança: entre a autonomia da vontade e o dever de cumprir – alguns aspectos*. Orientador: José João Abrantes. 2014. 95 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Empresariais) – Faculdade de Direito, Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2014. p. 33.

ou futuros – novas garantias (em sentido *lato*) em favor de terceiros.³⁶ Do ponto de vista econômico e jurídico, tem por escopo preservar “prioridades materiais e processuais, atribuindo ao credor a possibilidade de acelerar a satisfação de seu crédito ou impedindo que outros credores obtenham a satisfação de seus créditos antes do credor original”.³⁷ O alcance do objeto da estipulação é variável, conformando-se às especificidades da concreta operação.³⁸

A cláusula *negative pledge* traduz-se em modalidade prestacional negativa e apresenta o grande atrativo da simplicidade e dos baixos custos. Com efeito, resguarda os interesses do credor sem a imposição ao devedor dos ônus e dos custos de oferecer bem específico ou conseguir que terceiro coloque seu patrimônio à disposição do credor para fins de garantir o cumprimento da obrigação. Tampouco exige atuação positiva que importe custo operacional ao devedor.

Por meio dela, o devedor concorda em estabelecer limite à possibilidade de oneração patrimonial por seu ato de vontade (concernente na instituição de garantias, encargos ou preferências a partir da celebração do ajuste), o que poderia prejudicar as perspectivas de cumprimento da obrigação.³⁹ Daí por que se pode dizer que tal cláusula está um passo além da garantia geral representada pelo patrimônio do devedor, visto que busca preservá-lo para tornar tal garantia geral efetiva, além de impedir ou restringir a constituição de garantias e créditos preferenciais que pudessem comprometer a realização do crédito.⁴⁰

³⁶ DIAS, Joana Forte Pereira. Contributo para o estudo dos atuais paradigmas das Cláusulas de Garantia e/ou Segurança: a *Pari Passu*, a *Negative Pledge* e a *Cross Default*. In: CORDEIRO, A. M.; LEITÃO, L. M.; GOMES, J. D. C. *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Teles*. Coimbra: Almedina, 2003. v. IV. p. 879.

³⁷ MELLO, Fábio Roberto Barros. *Cláusula de proibição de concessão de garantias (negative pledge clause): instrumento complementar ao regime contratual de proteção do crédito*. Orientador: André Rodrigues Corrêa. 2017. 123 f. Dissertação (Mestrado em Direito dos Negócios) – Fundação Getúlio Vargas de São Paulo – FGV/SP, São Paulo, 2017. p. 15.

³⁸ Ilustra Luís Manuel Teles de Menezes Leitão: “Como exemplos desta cláusula temos a situação de o devedor se obrigar a não constituir preferências sobre os seus bens a favor de outros credores, a situação de o devedor se obrigar a atribuir ao credor uma preferência mais alta do que a atribuída a qualquer outro credor, e a que obriga o devedor a não conceder preferências a favor de qualquer outro credor, a menos que uma preferência igual venha a ser constituída a favor do credor beneficiário dessa cláusula” (LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 283).

³⁹ Na jurisprudência brasileira, embora sem discutir precisamente sobre a cláusula, já se reconheceu tratar-se de garantia à disposição das partes, observada “quando o devedor assume obrigação negativa de não onerar o seu patrimônio enquanto não solver a dívida” (TJSP, Órgão Especial, Ação Penal 0009006-56.2008.8.26.0000, Rel. Des. Artur Marques, julg. 27.3.2013).

⁴⁰ Afirma-se que a cláusula *negative pledge* possui finalidade dupla: “reforçar a tutela da garantia patrimonial, evitando a sua diminuição; e refrear a constituição de endividamento futuro, assegurando a conservação e a integridade desse patrimônio, sem evidentemente, prejudicar terceiros não contratantes” (GUILHARDI, Pedro. Breve panorama das garantias especiais impróprias e o controle de risco. *Revista Semestral de Direito Empresarial*, Rio de Janeiro, n. 28, p. 197-225, jan./jun. 2021. p. 221. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rsde/article/view/76285/pdf>. Acesso em: 13 jun. 2024).

Em regra, com a cláusula *negative pledge*, o titular se obriga a não promover movimento no conteúdo do seu patrimônio que importe em sua oneração, pela afetação de bens específicos ou do conjunto que constitui o seu acervo patrimonial, até que a obrigação seja satisfeita, quando, então, tal obrigação negativa deixará de existir. Em outras palavras, busca-se assegurar que a reserva patrimonial do devedor se mantenha em montante suficiente à satisfação da obrigação protegida pelo ajuste, mediante a assunção de compromisso, pelo devedor, de que “outros credores não receberão garantia semelhante ou melhor, ao mesmo tempo em que não serão colocados em posição de vantagem”.⁴¹

Como o objetivo perseguido pelo ajuste é manter o acervo patrimonial do devedor livre para fazer frente à dívida, tornando efetiva a responsabilidade patrimonial do devedor em face do credor, é comum que as partes estabeleçam expressamente as consequências jurídicas decorrentes do não cumprimento das obrigações negativas pelo devedor, para além da reconhecida possibilidade de manejo de tutela inibitória, com o propósito de impedir conduta que possa comprometer o compromisso negativo assumido de não outorgar garantias.⁴²

Somada à possibilidade de execução específica da obrigação que vincula o devedor em decorrência da contratação da cláusula, se ainda houver interesse útil na abstenção a que se comprometeu,⁴³ a hipótese de inadimplemento é normalmente prevista pelas partes, impondo-se observar as sanções de acordo com o que constar no título contratual, para o que normalmente se aponta como consequência o vencimento antecipado da dívida garantida.⁴⁴ Nada impede, todavia, que

⁴¹ MELLO, Fábio Roberto Barros. *Cláusula de proibição de concessão de garantias (negative pledge clause): instrumento complementar ao regime contratual de proteção do crédito*. Orientador: André Rodrigues Corrêa. 2017. 123 f. Dissertação (Mestrado em Direito dos Negócios) – Fundação Getúlio Vargas de São Paulo – FGV/SP, São Paulo, 2017. p. 38-39.

⁴² A tutela inibitória, traduzida em atuação *ex ante* relacionada à possibilidade de ação preventiva, teria espaço, de acordo com o que defende a doutrina que examina a cláusula *negative pledge*. Nessa direção, em especial, cfr. MELLO, Fábio Roberto Barros. *Cláusula de proibição de concessão de garantias (negative pledge clause): instrumento complementar ao regime contratual de proteção do crédito*. Orientador: André Rodrigues Corrêa. 2017. 123 f. Dissertação (Mestrado em Direito dos Negócios) – Fundação Getúlio Vargas de São Paulo – FGV/SP, São Paulo, 2017. p. 83-84.

⁴³ Entende-se contemporaneamente que as obrigações negativas (como a obrigação instituída pela *negative pledge*) podem ser objeto de inadimplemento relativo, quando se trate de relação obrigacional continuada, e, a despeito do descumprimento pelo devedor, o credor conserve interesse na abstenção, mesmo após a prática do ato. Nesses casos, diante da “possibilidade de ser elidido o efeito da inexecução, o devedor pode ser admitido a purgar a mora e continuar abstendo-se” (MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. t. XXII. p. 199). Pode-se, então, cogitar de hipótese em que, diante de obrigação continuada de não onerar o patrimônio com garantias que pudessem prejudicar suas chances de satisfação do crédito, o credor mantenha interesse útil na abstenção pelo devedor, visto que o patrimônio, embora parcialmente onerado, permanece-lhe atrativo.

⁴⁴ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 284. No ordenamento brasileiro, o art. 333 do Código Civil elenca situações que, por força de lei, acarretam a antecipação do vencimento da dívida, ou seja, permitem a cobrança imediata da dívida. Dentre elas, pode-se ilustrar

as partes estipulem consequências outras para o descumprimento, como a própria resolução do contrato, caso em que o descumprimento da cláusula *negative pledge* funcionaria como cláusula resolutiva expressa,⁴⁵ assim como também é possível a aposição de cláusula penal.

Em derivação da natureza da obrigação constituída por tal estipulação, tem-se afirmado que, como regra geral, ela produz efeitos exclusivamente entre as partes, não sendo dado ao credor prejudicado manejar ação desconstitutiva contra o terceiro quanto ao vínculo que se formou a partir do descumprimento da obrigação de *non facere*.⁴⁶ Vale dizer, a garantia proporcionada pela cláusula *negative pledge* não assegura ao credor direito sobre os bens presentes ou futuros do devedor, razão pela qual não poderá o credor prejudicado, em regra, opor sua posição a credores terceiros, mas tão somente poderá pretender obter do devedor a indenização cabível pelo descumprimento da obrigação ou outra consequência contratualmente prevista, como o vencimento antecipado da obrigação.⁴⁷

5 Controle de validade da cláusula *negative pledge* no direito brasileiro

A instituição da cláusula *negative pledge* e, de forma mais ampla, das cláusulas de garantia e segurança, decorre da prática negocial, inserindo-se na lógica

com os casos de decretação de falência do devedor, a penhora por terceiros de bens dados em garantia real e a ausência de reforço de garantia que cessou ou se tornou insuficiente. Reconhece-se, ainda, que: “[a]ém dos casos legais de vencimento antecipado da dívida, é lícito estipular outros, em cuja ocorrência tem direito o credor a exigir o seu pagamento antes do termo” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. II. p. 193).

⁴⁵ As partes podem convencionar, com base na autonomia privada, hipóteses que lhes permitirão resolver o contrato na eventualidade de ocorrerem determinados fatos. Trata-se da cláusula resolutiva expressa (TERRA, Aline de Miranda Valverde. *Cláusula resolutiva expressa*. Belo Horizonte: Fórum, 2017).

⁴⁶ BJERRE, Carl S. Secured transactions inside out: negative pledge covenants, property and perfection. *Cornell Law Review*, Ithaca, v. 84, p. 305-393, 1999. p. 306-393. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol84/iss2/1/>. Acesso em: 13 jun. 2024; BARBOSA, Mafalda Miranda. Tutela de credores e medida de resolução: do princípio do tratamento igualitário de credores ao princípio da igualdade. *Revista de Direito Comercial*, p. 122-205, 2019. Disponível em: <https://www.revistadedireitocomercial.com/tutela-de-credores-e-medida-de-resolucao->. Acesso em: 29 ago. 2023; HENRIQUES, Sérgio Coimbra. *Cláusulas de garantia e segurança: entre a autonomia da vontade e o dever de cumprir – alguns aspectos*. Orientador: José João Abrantes. 2014. 95 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Empresariais) – Faculdade de Direito, Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2014. p. 35.

⁴⁷ ROSA, Diana Serrinha. As cláusulas cross default no ordenamento português. *Revista de Direito das Sociedades*, n. 1, p. 211-246, 2016; LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012. p. 284.

da atipicidade,^{48 49} tal como já reconhecido no Enunciado nº 582 da VII Jornada de Direito Civil.⁵⁰ A ausência de lei específica a tutelar a figura em suas minúcias não afasta o necessário controle de validade sobre a cláusula.

Tendo seu conteúdo modelado pela autonomia privada, a cláusula responde aos mesmos limites postos ao exercício das situações subjetivas resultantes da celebração dos mais diversos contratos (típicos e atípicos). A constatação reconduz ao reconhecimento da legitimidade da autonomia privada no âmbito de sistema jurídico que agrega e concilia valores sociais e existenciais, de tal modo que também o direito das obrigações e dos contratos, em sua totalidade, deverá tencionar à realização do tecido normativo constitucional,⁵¹ devendo-se privilegiar, nas relações patrimoniais, o escopo econômico dos ajustes entabulados pelas partes e a liberdade contratual,⁵² segundo critérios funcionais e dinâmicos.⁵³

⁴⁸ Conforme sublinhado por San Tiago Dantas, o contrato atípico pode se formar de muitos modos, “ou porque a transação nele contida seja totalmente estranha aos tipos legais ou, então, porque nele se reúnem elementos de vários contratos, de tal maneira que não podemos dizer que seja de qualquer dos tipos conhecidos, embora nele se some característico de muitas figuras” (DANTAS, San Tiago. *Programa de Direito Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1984. v. III. p. 27-28).

⁴⁹ Há, ainda, quem afirme que as cláusulas de garantia e segurança, além de amparadas no valor da autonomia privada e no correlato princípio da liberdade contratual, confirmam uma “tipicidade social” (SILVA, Rodrigo da Guia. Cláusulas de cross-default e de cross-acceleration. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 104, p. 105-138, 2024). Na mesma direção: “A prática é a matriz de existência das cláusulas de garantia e segurança. Enquanto instrumentos de direito, inserem-se na categoria dos contratos atípicos. Regulam-se pelos princípios gerais e gozam da ausência de regras específicas, pois não se inserem em nenhum dos institutos previstos e regulados pela legislação material civil. A negative pledge clause, a pari pasu e a cross default têm tipicidade social” (MELLO, Fábio Roberto Barros. *Cláusula de proibição de concessão de garantias (negative pledge clause)*: instrumento complementar ao regime contratual de proteção do crédito. Orientador: André Rodrigues Corrêa. 2017. 123 f. Dissertação (Mestrado em Direito dos Negócios) – Fundação Getúlio Vargas de São Paulo – FGV/SP, São Paulo, 2017. p. 37).

⁵⁰ Enunciado nº 582, aprovado na VII Jornada de Direito Civil do CJF: “Com suporte na liberdade contratual e, portanto, em concretização da autonomia privada, as partes podem pactuar garantias contratuais atípicas”. Sobre o ponto, v. FRADERA, Vera Maria Jacob de. Os contratos autônomos de garantia. *Ajuris*, v. 18, n. 53, p. 238-251, nov. 1991. p. 242.

⁵¹ KONDER, Carlos Nelson. Interpretação dos contratos, interpretação da lei e qualificação: superando fronteiras. *Revista Scientia Iuris*, v. 19, p. 47-62, 2015. Disponível em: <https://ojs.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/20719>. Acesso em: 13 jun. 2024.

⁵² Acerca do exercício da liberdade de contratar: “L’espressione autonomia contrattuale dell’art. 1322 ha un ampio significato: non soltanto le parti si vincolano unicamente se vogliono (libertà di contrarre), ma si impegnano nel modo che vogliono, danno ai loro accordi – beninteso entro i limiti legali, oggi sempre piú consistenti – il contenuto, obbligatorio o altro, che preferiscono (libertà delle scelte, o libertà contrattuale). Se si vuole la libertà di contrattare, si deve ammettere anche che una parte può vincere e una può perdere” (TRABUCCHI, Alberto. *Instituzioni di diritto civile*. 40. ed. Padova: Cedam, 2013. p. 168).

⁵³ São essas as lições de Pietro Perlingieri, ao tratar sobre a perspectiva dinâmica e funcional das obrigações: “A autonomia privada não é um valor em si e, sobretudo, não representa um princípio subtraído ao controle de sua correspondência e funcionalização ao sistema de normas constitucionais. Também o poder de autonomia, nas suas heterogêneas manifestações, é submetido aos juízos de licitude e de valor, através dos quais se determina a compatibilidade entre ato e atividade de um lado, e o ordenamento globalmente considerado, do outro” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 207).

Por essa razão, para além dos princípios da autonomia negocial e da liberdade de contratar, que justificam a criação de cláusulas tais como as *negative pledge*, e dos tradicionais princípios da relatividade dos efeitos do contrato e da intangibilidade do seu conteúdo, o processo de constitucionalização do direito civil exige igualmente a incidência dos princípios da boa-fé objetiva,⁵⁴ da função social do contrato⁵⁵ e do equilíbrio contratual,⁵⁶ que àqueles se somam.

A passagem do modelo clássico para o contemporâneo da teoria contratual, com o surgimento dos novos princípios que aos tradicionais agregam, tem por referência normativa fundamental a Constituição da República de 1988, que alçou o valor da dignidade da pessoa humana a vértice do sistema (art. 1º, inc. III, da Constituição da República). Revitaliza-se, nessa esteira, o direito civil e seus institutos, inserindo-os no tecido normativo constitucional e tendo em mira prioritariamente valores não patrimoniais, em especial, a realização da personalidade e a tutela da dignidade da pessoa humana.⁵⁷

Em linha com esse entendimento, no âmbito das cláusulas *negative pledge*, tem-se professado que, enquanto instituidoras de obrigações negativas, devem tais cláusulas ser aptas a resguardar interesses legítimos, não podendo marginalizar ou de alguma forma impedir práticas necessárias à sobrevivência e ao exercício da finalidade social desempenhada pelo devedor. Quer dizer que, por mais que seja da essência da cláusula *negative pledge* a instituição de limitação à possibilidade de alteração do conteúdo do patrimônio, vedando sua oneração voluntária pelo devedor, tal expediente não pode figurar como óbice à realização de seus direitos básicos existenciais ou instrumentalizar sua própria sobrevivência ou atividade econômica principal à satisfação dos interesses patrimoniais do credor.⁵⁸ Assim como a cláusula *negative pledge* não tem o condão de reservar um bem ou

⁵⁴ Sobre a noção de boa-fé objetiva, cfr. TEPEDINO, Gustavo. Os efeitos da Constituição em relação à cláusula da boa-fé no código de defesa do consumidor. *Revista da EMERJ*, v. 6, n. 23, p. 139-151, 2003. p. 139 e seguintes; e MARTINS-COSTA, Judith. *A boa fé no direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

⁵⁵ Positivada pelo Código Civil no art. 421, a função social do contrato se insere no âmbito do processo de funcionalização dos fatos jurídicos e impõe ao intérprete verificar “o merecimento de tutela dos atos de autonomia privada, os quais encontrarão proteção do ordenamento se – e somente se – realizarem não apenas a vontade individual dos contratantes perseguida precipuamente pelo regulamento de interesses, mas, da mesma forma, os interesses extracontratuais socialmente relevantes vinculados à promoção dos valores constitucionais” (TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. v. 3. p. 49).

⁵⁶ O princípio garante uma mínima corresponsabilidade entre as prestações, se apresentando, em especial, nos institutos da lesão, revisão e resolução por excessiva onerosidade, embora a tais não se restrinja o princípio (SCHREIBER, Anderson. *Equilíbrio contratual e dever de renegociação*. São Paulo: Saraiva, 2018).

⁵⁷ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 106.

⁵⁸ MELLO, Fábio Roberto Barros. *Cláusula de proibição de concessão de garantias (negative pledge clause): instrumento complementar ao regime contratual de proteção do crédito*. Orientador: André Rodrigues Corrêa. 2017. 123 f. Dissertação (Mestrado em Direito dos Negócios) – Fundação Getúlio Vargas de São Paulo – FGV/SP, São Paulo, 2017. p. 54.

um conjunto de bens, em especial, para fins de satisfação da dívida garantida,⁵⁹ ela também não importa em promessa de não onerar os bens a todo custo.

A cláusula *negative pledge* impõe ao devedor a obrigação de não outorgar novas garantias ou constituir outras preferências sem a concordância do credor, conforme conste do instrumento contratual, o que não afasta a possibilidade de que, embora satisfeita tal obrigação negativa, no momento de execução da prestação assegurada, o patrimônio do devedor não se faça suficiente para fazer frente à totalidade da dívida, por qualquer razão.

Tal situação pode ocorrer, mesmo porque não está o devedor impedido de realizar todo e qualquer movimento em seu patrimônio, podendo acontecer, ilustrativamente, transações legítimas e necessárias à sua sobrevivência. Da mesma forma, o titular poderá ainda ter seu patrimônio afetado por garantias e privilégios outros, existentes previamente à assunção da obrigação negativa constante da cláusula *negative pledge*. Aliás, na mesma linha, não é incomum que as partes prevejam, expressamente, exceções ao conteúdo da cláusula no próprio título que a institui.⁶⁰

Com tais contornos, a ferramenta apresenta enorme vocação para gerar maior segurança ao credor e tem sido amplamente utilizada, na medida em que – a despeito de não gerar certeza de satisfação da dívida – visa a preservar o ambiente econômico do devedor existente no momento da formalização do contrato, reduzindo os riscos do inadimplemento. Funciona como mais um mecanismo à disposição do credor para fins de intensificar as chances de ver-se satisfeito em relação a seus direitos creditícios.⁶¹

⁵⁹ DIAS, Joana Forte Pereira. Contributo para o estudo dos atuais paradigmas das Cláusulas de Garantia e/ou Segurança: a *Pari Passu*, a *Negative Pledge* e a *Cross Default*. In: CORDEIRO, A. M.; LEITÃO, L. M.; GOMES, J. D. C. *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Teles*. Coimbra: Almedina, 2003. v. IV. p. 1020-1021.

⁶⁰ “Since a promise not to grant security may constitute a major impediment in the affairs of a borrower, exceptions to the negative pledge clause are frequently agreed to by lenders and incorporated into the contract. In commercial lending among private actors, these exceptions are quite limited and can be contained in the following categories: a) statutory liens and those arising out of court proceedings; b) guaranties in the form of purchase money security interests created over property acquired after the creation of the negative pledge; and c) secured borrowings replacing previous secured borrowings” (CHMIELEWSKI, Maciej. *How to Improve the Effectiveness of the World Bank’s Negative Pledge Clause as a Legal and Policy Instrument*. Montreal: McGill University, 2005. p. 7).

⁶¹ “Tudo residirá na relação de confiança e na solvibilidade das partes que a ela [cláusula *negative pledge*] recorram. Até porque a escolha de recorrer a um instrumento deste tipo, que não pode de forma alguma ser qualificado como uma garantia especial *tout court*, acarreta riscos cuja consideração na negociação das condições do mesmo é importante. No entanto, se nos abstrairmos da ameaça da insolvência, o mecanismo da *negative pledge* pode funcionar como um meio eficaz de repressão da conduta do devedor” (HENRIQUES, Sérgio Coimbra. *Cláusulas de garantia e segurança: entre a autonomia da vontade e o dever de cumprir – alguns aspectos*. Orientador: José João Abrantes. 2014. 95 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Empresariais) – Faculdade de Direito, Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2014. p. 36).

Outra constatação importante no que se refere ao manejo da cláusula *negative pledge* diz respeito à limitação temporal da restrição de oneração do acervo patrimonial por seu titular. A rigor, pela ferramenta sob exame, o devedor assume obrigação de não fazer, voltada à manutenção da situação jurídica de seu acervo patrimonial ao longo de período delimitado no tempo, que compreende desde o nascimento da obrigação negativa, com a formalização do contrato, até o momento de adimplemento da obrigação que foi objeto do reforço delineado pela cláusula.

A observação é decorrência do caráter instrumental da obrigação posta pela cláusula *negative pledge* em relação à obrigação principal, nascendo aquela com o fim último de garantir-lhe cumprimento. Assim, tomando como premissa que a cláusula desempenha função instrumental em relação ao direito de crédito, constituindo-se em mecanismo voltado a assegurar a satisfação dos interesses do credor, é consequência lógica dessa satisfação a extinção da obrigação de não fazer que vinculava o titular do patrimônio.⁶²

Ademais, tem-se asseverado a importância de que se promova o controle de validade da cláusula de garantia e segurança, com base em juízo valorativo à luz das peculiaridades do caso concreto, tendo em conta os interesses que a cláusula tangencia.⁶³ Nesse quesito, é tarefa do intérprete examinar o contexto em que se deu a sua instituição, bem como as peculiaridades da fática relação negocial, inclusive a paridade entre as partes contratantes.

Ilustrativamente, seria possível cogitar de avaliação acerca da proporcionalidade entre o alcance da limitação instituída à liberdade do devedor pela obrigação negativa e o tamanho do seu patrimônio à época do ajuste. Explica-se: é crível imaginar que a ampla e genérica restrição à liberdade do devedor, consistente na vedação à realização de todo e qualquer negócio, possa não merecer salvaguarda, no caso concreto, se se constatar que o seu acervo patrimonial, que funciona como garantia basilar de cumprimento de suas obrigações, ultrapassava em muito o suficiente para fazer frente à dívida garantida, de ínfimo montante. Tutelar esse tipo de estipulação poderia significar privilegiar o mero capricho de uma das partes que, não raro gozando de situação privilegiada, impõe sua vontade à contraparte, estabelecendo como ilegítimos quaisquer negócios, mesmo aqueles cujos efeitos seriam insignificantes à economia do contrato.

⁶² DIAS, Joana Forte Pereira. Contributo para o estudo dos atuais paradigmas das Cláusulas de Garantia e/ou Segurança: a *Parí Passu*, a *Negative Pledge* e a *Cross Default*. In: CORDEIRO, A. M.; LEITÃO, L. M.; GOMES, J. D. C. *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Teles*. Coimbra: Almedina, 2003. v. IV. p. 1023.

⁶³ SOUZA, Eduardo Nunes. *Teoria geral das invalidades do negócio jurídico*. São Paulo: Almedina, 2017. p. 381.

A constatação denota a necessidade de que a cláusula seja redigida com a máxima clareza possível, identificando-se o fim a que se destina, o que faz rechaçar a instituição da obrigação negativa por meio de cláusulas *negative pledge* redigidas com alto grau de generalidade e abrangência, que poderiam comprometer o espírito da ferramenta.⁶⁴ Assim, a exacerbada abrangência e generalidade de sua redação comprometem a eficácia da cláusula, na medida em que é de se presumir que não é toda e qualquer oneração realizada pelo devedor que será relevante o suficiente para colocar em risco a sua capacidade de cumprir aquele negócio ou prejudicar a função por ele perseguida. Com isso, quer-se dizer, em última análise, que toda e qualquer limitação à liberdade negocial, em contratos paritários ou não, deve ser valorada à luz dos interesses perseguidos pelas partes no ajuste negocial.

Nessa direção, ainda, sobreleva-se a discussão sobre a validade da cláusula *negative pledge* quando instituída em negócio que envolva eventual disparidade ou assimetria entre as partes na elaboração do contrato. Poder-se-ia questionar sobre a possibilidade de inserção de tal estipulação em contratos de adesão, marcados pela predisposição, unilateralidade e rigidez da forma como seu conteúdo é delineado,⁶⁵ notadamente tendo em mira o que dispõe o art. 424 do Código Civil, segundo o qual “[n]os contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio”.

Acontece que não parece adequado afirmar, ao menos abstratamente, que toda cláusula *negative pledge* predisposta em contrato de adesão deve ser considerada inválida, por força da vedação do art. 424, do Código Civil. Mesmo porque, a limitação à oneração do patrimônio pelo devedor, instituída pela cláusula, não conduz propriamente a uma renúncia a direito decorrente dos elementos naturais

⁶⁴ Cf. KONDER, Carlos Nelson. Controle de validade da cláusula cross default no ordenamento jurídico brasileiro. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 26, n. 3, p. 109-121, nov. 2022. p. 118, para quem “sem a devida especificidade, a cláusula será inapta a produzir seu efeito sem o debate acerca do efetivo prejuízo à função do negócio ou à capacidade econômica do devedor”. V. tb. SIMÕES, Diogo Cruz. *A cláusula de cross default: da admissibilidade ao controle societário*. Orientador: Antônio Barreto Menezes Cordeiro. 2016. 100 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Lisboa, Lisboa, 2016. p. 44, que identificou que “as partes não possuem uma liberdade absoluta no que diz respeito à definição da importância do incumprimento para efeitos de resolução, não sendo permitido que se estipule um incumprimento levíssimo que seja de todo insignificante na economia do contrato”.

⁶⁵ “Avultam, nesta noção, três características essenciais: a pré-disposição, a unilateralidade e a rigidez. São elas, a meu ver, as características essenciais que definem os contratos de adesão em sentido estrito” (MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 4. p. 6). Por predisposição, entende-se a estipulação do conteúdo substancial do contrato anteriormente ao consenso formal. A unilateralidade indica o fato de ser o instrumento contratual redigido por uma das partes ou por autoridade pública, em alguns casos, sem que a parte aderente concorra para a definição do conteúdo. Finalmente, caracteriza-se o contrato de adesão pela rigidez com que suas cláusulas, unilateralmente predispostas, se encontram impostas, insuscetíveis de alterações, supressões, modificações ou adaptações casuísticas (LOPES, Serpa. *Curso de direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964. v. III. p. 224).

de qualquer negócio ou, de acordo com o que consta do dispositivo, não importa em renúncia a “direito resultante da natureza” de quaisquer negócios.

O grau de disparidade entre as partes na confecção do título contratual não tem o condão de, por si só e abstratamente, afastar a validade da cláusula *negative pledge*, embora contribua para tal avaliação, que não poderá prescindir do exame da amplitude do objeto da cláusula e de sua proporcionalidade à luz da função que visa a desempenhar concretamente.⁶⁶

6 Conclusão

O presente artigo demonstrou que a cláusula *negative pledge* consubstancia garantia concebida em sentido *lato*. Em acepção ampla, a palavra “garantia” serve a designar os mais diversos instrumentos postos à disposição do credor para facilitar a satisfação do seu crédito. Em tal perspectiva, inserem-se as cláusulas de garantia e segurança, por meio das quais se estipulam consequências jurídicas diante da verificação de certos fatos, ou impõe-se a prática de determinados atos pelo devedor, ou se estipula obrigação de não fazer a cargo deste.

A cláusula *negative pledge*, também denominada cláusula de proibição de concessão de garantias, é enquadrada na categoria das cláusulas de garantia e segurança. Trata-se de obrigação negativa assumida pelo devedor de não onerar o seu patrimônio, notadamente com outras garantias, se não houver o consentimento do credor.

Pela cláusula *negative pledge*, assim, o devedor se compromete, contratualmente e em favor do credor, a não estabelecer sobre seus bens – presentes ou futuros – garantias adicionais em favor de terceiros, sem anuência do credor. O instrumento apresenta como vantagem a simplicidade na sua constituição e a ausência de custos, inclusive operacionais, dado seu caráter de obrigação negativa.

As partes podem pactuar diversas consequências para o descumprimento da cláusula *negative pledge*, sendo bastante comum a que estipula o vencimento antecipado da dívida. Entre as possíveis consequências jurídicas para o desrespeito à cláusula *negative pledge*, em regra, não é dado ao credor prejudicado manejar ação contra o terceiro de boa-fé quanto ao vínculo que se formou a partir do descumprimento da cláusula *negative pledge*.

Cumpra registrar que a cláusula *negative pledge* há de ser redigida com precisão, não sendo tutelada se contiver alto grau de generalidade e abrangência.

⁶⁶ KONDER, Carlos Nelson. Controle de validade da cláusula *cross default* no ordenamento jurídico brasileiro. *Scientia Juris*, Londrina, v. 26, n. 3, p. 109-121, nov. 2022. p. 116-117.

Afinal, não é toda e qualquer oneração realizada pelo devedor que será relevante o suficiente para colocar em risco sua capacidade de cumprir o negócio ou prejudicar a função por ele perseguida. Cláusula redigida de forma demasiadamente ampla, desse modo, é considerada desprovida de efeitos jurídicos, por ser inviável sua concretização sem comprometer indevidamente a liberdade do devedor.

Além disso, a cláusula *negative pledge* não pode impor restrições disfuncionais, que impeçam práticas necessárias à sobrevivência ou ao exercício da atividade econômica do devedor. Com efeito, a cláusula *negative pledge* não implica promessa de não onerar os bens do devedor a todo custo. Em razão de seu caráter instrumental, a cláusula *negative pledge* deve observar limitação de ordem temporal, vigorando, no máximo, até o momento de adimplemento da obrigação garantida, sob pena de subverter a sua própria função.

Sublinhe-se, ainda, que é possível cogitar da estipulação da cláusula *negative pledge* em contratos celebrados por adesão sem que tal circunstância, por si só, comprometa sua validade. Importante que a cláusula seja proporcional e adequada aos seus fins e à racionalidade econômica do negócio, ainda que imposta unilateralmente por uma das partes à outra. Nessa linha, mostra-se fundamental, consoante ressaltado, que a cláusula *negative pledge* seja específica e adstrita a determinados atos do devedor, sendo vedada obrigação negativa genérica e ampla, que pudesse comprometer indevidamente a liberdade do devedor e o exercício de sua livre-iniciativa.

A cláusula *negative pledge*, portanto, consiste em relevante ferramenta à disposição dos credores que pretendam reforçar sua posição contratual e assegurar, tanto quanto possível, a efetividade da garantia geral consubstanciada no patrimônio do devedor. Como todo ato de autonomia privada, deve sua pactuação e exercício se conformarem à legalidade constitucional.

Referências

ABÍLIO, Vivianne da Silveira. *Cláusulas penais moratória e compensatória*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

ABRAÃO, Nelson. Insolvência. *Enciclopédia Saraiva de Direito*, São Paulo, v. 44, 1977.

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1980.

ARAÚJO, Eugênio Rosa de. Garantias das obrigações: configuração das garantias especiais atípicas. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, n. 70, p. 99-123, out./dez. 2018. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/servicos/revista-do-mp/revista-70>. Acesso em: 13 jun. 2024.

- AUBRY; RAU. *Cours de Droit Civil Français d'après la méthode de Zachariae*. Paris: Marchal & Billard, 1917.
- BARBOSA, Mafalda Miranda. Tutela de credores e medida de resolução: do princípio do tratamento igualitário de credores ao princípio da igualdade. *Revista de Direito Comercial*, p. 122-205, 2019. Disponível em: <https://www.revistadedireitocomercial.com/tutela-de-credores-e-medida-de-resolucao->. Acesso em: 29 ago. 2023.
- BEVILAQUA, Clovis. *Direito das coisas*. Rio de Janeiro: Freiras Bastos, 1942. v. 2.
- BEVILAQUA, Clovis. *Direito das obrigações*. Salvador: Livraria Magalhães, 1896.
- BJERRE, Carl S. Secured transactions inside out: negative pledge covenants, property and perfection. *Cornell Law Review*, Ithaca, v. 84, p. 305-393, 1999. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol84/iss2/1/>. Acesso em: 13 jun. 2024.
- BRATTON, William W. Bond Covenants and Protection: Economics and Law, Theory and Practice, Substance and Process. *European Business Organization 118 Law Review (EBOR)*, Forthcoming, Georgetown, May 2006. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=902910>. Acesso em: 23 ago. 2023.
- CHAMOUN, Ebert Vianna. *Direito civil*. 4º ano/Faculdade de Direito da U.D.F, Impressão autorizada pelo Professor Ebert Vianna Chamoun. Rio de Janeiro: Gráfica Editora Aurora, 1955.
- CHAMOUN, Ebert. *Instituições de direito romano*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1962.
- CHMIELEWSKI, Maciej. *How to Improve the Effectiveness of the World Bank's Negative Pledge Clause as a Legal and Policy Instrument*. Montreal: McGill University, 2005.
- COLIN, Ambroise; CAPITANT, Henri. *Droit Civil Français*. 4. ed. Paris: A. Pedone Éditeur, [s.d.].
- CUNHA, Paulo. *Do patrimônio*. Lisboa: Minerva, 1934.
- DANTAS, San Tiago. *Programa de Direito Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1984. v. III.
- DIAS, Joana Forte Pereira. Contributo para o estudo dos atuais paradigmas das Cláusulas de Garantia e/ou Segurança: a *Pari Passu*, a *Negative Pledge* e a *Cross Default*. In: CORDEIRO, A. M.; LEITÃO, L. M.; GOMES, J. D. C. *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Teles*. Coimbra: Almedina, 2003. v. IV. p. 879-1029.
- FONSECA, Arnaldo Medeiros da. *Direito de retenção*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957.
- FRADERA, Vera Maria Jacob de. Os contratos autônomos de garantia. *Ajuris*, v. 18, n. 53, p. 238-251, nov. 1991.
- FRAGALI, Michele. Garanzia. *Enciclopedia del Diritto*, Milano, 1969.
- GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- GOMES, Orlando. *Transformações gerais do direito das obrigações*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.
- GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MORAES, Maria Celina Bodin de; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. Apresentação. In: GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MORAES, Maria Celina Bodin de; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Direito das garantias*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 7-9.

GUILHARDI, Pedro. Breve panorama das garantias especiais impróprias e o controle de risco. *Revista Semestral de Direito Empresarial*, Rio de Janeiro, n. 28, p. 197-225, jan./jun. 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rsde/article/view/76285/pdf>. Acesso em: 13 jun. 2024.

HENRIQUES, Sérgio Coimbra. *Cláusulas de garantia e segurança: entre a autonomia da vontade e o dever de cumprir – alguns aspectos*. Orientador: José João Abrantes. 2014. 95 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas Empresariais) – Faculdade de Direito, Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2014.

JOSSERAND, Louis. *Cours de Droit Civil Positif Français*. Paris: Sirey, 1939. v. II.

KONDER, Carlos Nelson. Controle de validade da cláusula cross default no ordenamento jurídico brasileiro. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 26, n. 3, p. 109-121, nov. 2022.

KONDER, Carlos Nelson. Interpretação dos contratos, interpretação da lei e qualificação: superando fronteiras. *Revista Scientia Iuris*, v. 19, p. 47-62, 2015. Disponível em: <https://ojs.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/20719>. Acesso em: 13 jun. 2024.

KONDER, Carlos Nelson; RENTERIA, Pablo. A funcionalização das relações obrigacionais: interesse do credor e patrimonialidade da prestação. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luiz Edson (Org.). *Diálogos sobre direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. v. II. p. 265-297.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

LOPES, Serpa. *Curso de direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964. v. III.

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

MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. V. t. I.

MARTINS-COSTA, Judith; BENETTI, Giovana. As cartas de conforto: modalidades e eficácias. In: GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MORAES, Maria Celina Bodin de; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. *Direito das garantias*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 433-463.

MARTINS-COSTA, Judith; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *Comentários ao novo Código Civil – Do inadimplemento das obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. V. t. II.

MELLO, Fábio Roberto Barros. *Cláusula de proibição de concessão de garantias (negative pledge clause): instrumento complementar ao regime contratual de proteção do crédito*. Orientador: André Rodrigues Corrêa. 2017. 123 f. Dissertação (Mestrado em Direito dos Negócios) – Fundação Getúlio Vargas de São Paulo – FGV/SP, São Paulo, 2017.

MENDES, Eduardo Heitor da Fonseca. A garantia autônoma no direito brasileiro. In: MORAES, Maria Celina Bodin de; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz; MEIRELES, Rose Melo Vencelau (Coord.). *Direito das garantias*. São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MENEZES CORDEIRO, Antônio M. *Negative pledge: um estudo comparatístico*. O Direito, Coimbra, 2010.

- MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. t. XXII.
- MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. t. XLIV.
- MONTEIRO, Antonio Pinto. Contratos de adesão e cláusulas contratuais gerais: problemas e soluções. *Revista Trimestral de Direito*, Rio de Janeiro, v. 7, p. 3-31, 2000.
- MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 4.
- NEVES, José Roberto de Castro. *Direito das obrigações*. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2014.
- OLIVA, Milena Donato. *Do negócio fiduciário à fidúcia*. São Paulo: Atlas, 2014.
- OLIVA, Milena Donato. *Patrimônio separado: herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário e trust*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- PACHECO, Antonio Faria Carneiro. *Dos privilégios creditórios*. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1913.
- PASQUALOTTO, Adalberto. *Contratos nominados III*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PEÇANHA, Danielle Tavares. *Qualificação funcional, contornos e limites das garantias autônomas no direito brasileiro*. Orientador: Gustavo Tepedino. 2023. 170 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Rio de Janeiro, 2023.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. IV.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. II.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. I.
- PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- PINTO E SILVA, Fábio Rocha. *Garantias das obrigações: uma análise sistemática do direito das garantias e uma proposta abrangente para a sua reforma*. São Paulo: Editora IASP, 2017.
- PLANIOL, Marcel. *Traité Élémentaire de Droit Civil*. Refondu et complété par Georges Ripert e Jean Boulanger. Paris: Librairie Cotillon, 1900. t. I.
- RENTERIA, Pablo. *Penhor e autonomia privada*. São Paulo: Atlas, 2016.
- RODRIGUES, Silvo. *Direito civil*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 3.

- ROSA, Diana Serrinha. As cláusulas cross default no ordenamento português. *Revista de Direito das Sociedades*, n. 1, p. 211-246, 2016.
- SALAZAR, Luis Bustamante. *El patrimonio*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1979.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- SCHREIBER, Anderson. *Equilíbrio contratual e dever de renegociação*. São Paulo: Saraiva, 2018.
- SEABRA, André Silva. *Limitação e redução da cláusula penal*. São Paulo: Almedina, 2022.
- SEIJO, Gabriel. *Contrato de fiança*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995. v. II.
- SILVA, Clóvis do Couto e. *A obrigação como processo*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.
- SILVA, Rodrigo da Guia. Cláusulas de cross-default e de cross-acceleration. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 104, p. 105-138, 2024.
- SIMÕES, Diogo Cruz. *A cláusula de cross default: da admissibilidade ao controlo societário*. Orientador: Antônio Barreto Menezes Cordeiro. 2016. 100 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Lisboa, Lisboa, 2016.
- SOUZA, Eduardo Nunes. *Teoria geral das invalidades do negócio jurídico*. São Paulo: Almedina, 2017.
- TEPEDINO, Gustavo. Esboço de uma classificação funcional dos atos jurídicos. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, v. 1, jul./set. 2014.
- TEPEDINO, Gustavo. Os efeitos da Constituição em relação à cláusula da boa-fé no código de defesa do consumidor. *Revista da EMERJ*, v. 6, n. 23, p. 139-151, 2003.
- TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.
- TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson. Apontamentos sobre a cláusula penal a partir da superação da tese da dupla função. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, v. 31, n. 4, out./dez. 2022.
- TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos do direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. v. 3.
- TEPEDINO, Gustavo; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; RENTERIA, Pablo. *Fundamentos do direito civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. v. 5.
- TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. *Fundamentos do direito civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. v. 1.
- TERRA, Aline de Miranda Valverde. *Cláusula resolutiva expressa*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; NANNI, Giovanni Etori. Exceção de contrato não cumprido na coligação contratual. *Civilistica.com*, Rio de Janeiro, ano 10, n. 2, 2021. Disponível em: <http://civilistica.com/excecao-de-contrato-nao-cumprido-na-coligacao/>. Acesso em: 23 ago. 2023.

TRABUCCHI, Alberto. *Instituzioni di diritto civile*. 40. ed. Padova: Cedam, 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: contratos em espécie*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

OLIVA, Milena Donato; PEÇANHA, Danielle Tavares. Contornos e limites da cláusula *negative pledge* na legalidade constitucional. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 33, n. 3, p. 19-43, jul./set. 2024. DOI: 10.33242/rbdc.2024.03.002.

Recebido em: 17.06.2024

Aprovado em: 20.09.2024