DOI: 10.33242/rbdc.2025.02.002

OS EFEITOS DO DESCUMPRIMENTO DAS CLÁUSULAS DE DECLARAÇÕES E GARANTIAS NOS CONTRATOS DE ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA

THE EFFECTS OF BREACHING REPRESENTATIONS AND WARRANTIES CLAUSES IN SHARE SALE AGREEMENTS

Gustavo Tepedino

Professor Titular de Direito Civil da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, Brasil. Orcid: https://orcid.org/0000-0002-2018-9336
E-mail: gt@tepedino.adv.br

Paula Greco Bandeira

Professora Adjunta de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Doutora em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Sócia do Gustavo Tepedino Advogados. Orcid: https://orcid.org/0009-0003-8682-9169 *E-mail*: pgb@tepedino.adv.br

Bruna Vilanova Machado

Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Advogada. Orcid: https://orcid.org/0009-0000-8984-7088
E-mail: brunavmachadoo@gmail.com

Resumo: O presente estudo é dedicado ao exame da alocação de riscos que se perfaz no âmbito da compra e venda de participações societárias, a atingir diretamente a complexa operação econômica, associada a riscos das mais diversas ordens, que reclamam sua gestão pelos contratantes. Nessa perspectiva de repartição das responsabilidades advindas desses riscos às partes, assumem especial destaque as denominadas declarações e garantias, que podem constituir motivo determinante à conclusão da avença, e integram o sinalagma contratual. A partir do exame de tais noções, com acento à gestão positiva da álea contratual em negócios dessa ordem, analisam-se os efeitos jurídicos da inexecução ou da inveracidade das declarações ou garantias prestadas pelas partes, identificando-se, assim, o remédio jurídico que melhor repare os danos injustos sofridos pela parte prejudicada pela quebra da declaração ou da garantia.

Palavras-chave: Alocação de riscos. Compra e venda de participações societárias. Cláusulas de declarações e garantias. Descumprimento. Boa-fé objetiva.

Abstract: This study is dedicated to examining the allocation of risks involved in the purchase and sale of equity interests, directly impacting the complex economic operation, which is associated with risks of various kinds that demand management by the contracting parties. In this perspective of dividing the responsibilities arising from these risks between the parties, the so-called representations and warranties take on special importance, as they may be a determining factor in the conclusion of the agreement and form part of the contractual reciprocity. Based on an examination of these concepts, with emphasis on the proactive management of contractual risk in such transactions, the legal effects of the non-performance or falsity of the representations or warranties made by the parties are analyzed, thus identifying the legal remedy that best compensates the unjust damages suffered by the party harmed by the breach of representation or warranty.

Keywords: Risk allocation. Purchase and sale of equity interests. Representations and warranties clauses. Breach. Objective good faith.

Sumário: Introdução – **1** Risco nos contratos societários – **2** As cláusulas de declarações e garantias nos contratos de compra e venda de participações societárias – **3** O descumprimento das declarações e garantias pelas partes – Conclusão – Referências

Introdução

Os contratos de alienação de participação societária atraem incrementados riscos. Com efeito, as quotas e ações de sociedades empresárias são bens incorpóreos cujo valor é determinado por uma série de elementos externos ao direito: flutuações de mercado, câmbio, política e economia são fatores que atuam decisivamente na fixação dos valores dos ativos empresariais. Como ocorre na generalidade dos contratos, as partes, por meio do negócio jurídico, alocam os riscos previsíveis relativos à execução da avença, repartindo entre si as responsabilidades provenientes do implemento destes riscos que possam se verificar após a conclusão do contrato.

Diante da natural assimetria de informações existente entre o vendedor e o comprador, desponta a relevância da alocação positiva de riscos contratuais, consistente na repartição de responsabilidades entre os contratantes por meio da aposição, ao negócio jurídico, das cláusulas de declarações e garantias.

Com efeito, as cláusulas de declarações e garantias configuram importante instrumento a conferir juridicidade às representações e informações disponibilizadas pelas partes, sempre à luz do princípio da boa-fé objetiva e da cooperação.[1]

[1] Afinal, "na legalidade constitucional, as peculiaridades dos contratos empresariais encontram plena justificação axiológica, sendo inconcebível, por exemplo, a leitura dos princípios acima mencionados [princípios da função social, da boa-fé objetiva e do equilíbrio econômico das prestações] associados à pretensa vulnerabilidade em relações paritárias. Tais singularidades, contudo, compatíveis com a pluralidade das fontes normativas e diversidade de cenários econômicos, não afastam a unidade do ordenamento e a

Oriundas das cláusulas de *representations and warranties* do direito estrangeiro,[2] essas disposições têm o condão de impor às partes deveres de veracidade ou obrigações de garantia em relação ao conteúdo do contrato.

Nos contratos de alienação de participação societária, tais disposições impactarão diretamente na precificação dos ativos alienados, na atribuição correspectiva de prestações entre as partes e, em última análise, na própria decisão do comprador de prosseguir com o negócio jurídico e realizar o investimento; ou mesmo do vendedor de alienar a sua participação. Por isso, afirma-se que as cláusulas de declarações e garantias compõem a função prático-social do contrato de alienação de ativos empresariais, integrando sua causa. O sinalagma entre as prestações dos contratantes e o equilíbrio contratual devem ser, por isso mesmo, extraídos da integralidade da avença, levando-se em consideração as representações e garantias prestadas pelas partes.

Em razão da destacada importância dessas disposições contratuais, mostra-se fundamental analisar os efeitos jurídicos da inexecução ou da inveracidade das declarações ou garantias prestadas pelas partes, identificando-se, assim, o remédio jurídico que melhor repare eventuais danos injustos sofridos pela parte prejudicada pela quebra da declaração ou da garantia.

1 Risco nos contratos societários

O elemento "risco" se faz presente em todas as relações jurídicas contratuais, afinal, as partes que celebram um negócio jurídico bilateral não podem prever, de antemão, se o resultado final da avença será o esperado e se o objeto da contratação se revelará economicamente lucrativo. Por isso, afirma-se que, em razão da incerteza das partes quanto ao implemento do risco, contratar significa, em síntese, *arriscar-se*.

O conceito de "risco" é fundamental para a ciência jurídica, sendo um vetor interpretativo essencial para diversos institutos do Direito Civil. Em inúmeras passagens, o legislador pátrio alocou o "risco" relativo a determinado objeto a um dos contratantes, com base nos efeitos do contrato, na tradição da coisa, ou na sua propriedade. Na disciplina do mútuo, por exemplo, estabelece o Código Civil

necessidade de se rejeitar a fragmentação do sistema jurídico –e de sua tábua de valores –em que se manifesta a identidade cultural da sociedade" (TEPEDINO, Gustavo. Contratos empresariais na unidade do ordenamento. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 3, jan./mar.2015, pp. 5-8. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/106/102. Acesso em: 25 set. 2024).

[2] PONTES, Evandro Fernandes de. *Representations & Warranties no Direito Brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2014.

que o empréstimo terá como efeito a transferência do domínio da coisa para o mutuário, correndo por conta dele, por consequência, os "riscos" dela desde a tradição (art. 587). No regulamento do contrato de empreitada, por sua vez, estabeleceu o legislador que os "riscos" relativos ao material, quando fornecidos pelo empreiteiro, recairão sobre ele até o momento da entrega da obra (art. 611).

Embora o Código Civil se refira à palavra "risco" em diversos artigos, não há um conceito uniforme do que constitua o risco. Todavia, pode-se afirmar que risco se associa à incerteza da verificação de determinado evento que, uma vez materializado, repercutirá na execução das prestações assumidas no contrato.

A análise das partes em relação a esses fatores de incerteza e as suas expectativas em relação ao efetivo acontecimento dos eventos supervenientes são determinantes na decisão de celebração do negócio jurídico e na elaboração do instrumento que regerá os direitos e obrigações das partes. É dizer: embora de caráter superveniente, o "risco" sempre se traduz como um componente fundamental do racional dos contratantes no momento da perfectibilização de um contrato.

Tais elementos de incerteza se fazem presentes em toda as espécies contratuais. Não apenas os contratos de longa duração carregam em si elementos futuros e incertos; contratos de execução instantânea também contêm grau inevitável de incerteza. Portanto, o risco é elemento essencial de qualquer contratação. Independentemente do objeto do negócio jurídico entabulado, fatores de incerteza se farão presentes.

É verdade, porém, que quanto mais complexo o objeto da avença e quanto mais fatores externos ao Direito influenciarem as prestações, maior será o componente de imprevisibilidade atrelado ao negócio jurídico. Por isso, afirma-se que contratos empresariais possuem um destacado risco em relação à generalidade dos contratos civis. O dinamismo das relações empresariais, típico da Sociedade de risco contemporânea, se evidencia por meio de diversas operações negociais: conglomerados de sociedades empresárias se unem em grupos econômicos para atuação coordenada no mercado; pessoas jurídicas são incorporadas e transformadas em prol da eficiência do grupo; blocos de controle societário se sofisticam no intuito de uniformizar o direcionamento operacional das empresas. Esses elementos complexificam o objeto contratual das relações jurídicas societárias e atraem um risco incrementado em sua execução.

Mas não é só: além dos riscos ordinários – como caso fortuito ou força maior que incida sobre o objeto do contrato –, associam-se contingências de outras naturezas, aumentando o fator de incerteza relacionados aos contratos empresariais. Oscilações de câmbio a nível internacional, confiabilidade das instituições públicas, política interna e externa são elementos que contribuem para o incremento da incerteza das partes quanto à lucratividade do negócio entabulado e ao sucesso da operação empresarial.

Apesar de o risco, muitas vezes, representar o imponderável, fato é que os contratantes não se quedam inertes a essas incertezas. Por meio do negócio jurídico, as partes têm a possibilidade de partilhar entre si a responsabilidade pelas consequências deflagradas pelo implemento de determinado fato superveniente previsível, cuja ocorrência, no momento da contratação, era incerta (*rectius,* risco). A verificação do risco repercutirá, assim, na esfera jurídica dos contratantes, desencadeando as responsabilidades definidas no contrato, com impacto na relação contratual e na economia das partes.

Nessa direção, a Lei das Liberdades Econômicas (Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019) introduziu ao Código Civil o art. 421-A, o qual, em seu inciso II,[3] destaca a importância de se respeitar a alocação de riscos definida pelos contratantes em relações paritárias, com simetria informacional, por expressar a finalidade econômica perseguida pelas partes com a ultimação do negócio.[4] A revisão do contrato, com a consequente alteração da repartição de riscos, será admitida apenas em caráter excepcional (art. 421-A, III,[5] Código Civil), mediante o atendimento dos pressupostos legais estabelecidos pelos arts. 478[6] e seguintes do diploma civil.[7] À luz desses conceitos, tem-se que os negócios jurídicos

[3] CC/2002, "Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: [...] II – a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada".

[4] Como adverte Paulo Lôbo: "As partes têm liberdade de fixar a repartição de riscos (a norma alude a 'alocação') entre elas, que, em princípio, deve ser observada pelo intérprete. Todavia, essa repartição não pode redundar em desequilíbrio desarrazoado das prestações, violando o princípio da equivalência material entre as partes, fazendo despontar o abuso do poder negocial dominante e afastando a presunção legal da paridade, nesse ponto" (LÔBO, Paulo. *Direito Civil:* Contratos. 7ª ed. [livro digital]. São Paulo: Saraiva, 2021). Sobre o ponto, *v.* tb. AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Reflexões Acerca da Função Social do Contrato e da Autonomia Privada. Após a Declaração dos Direitos de Liberdade Econômica. *Revista Brasileira de Direito Contratual,* n. 2, jan./mar., 2020.

[5] CC/2002, "Art. 421-A. [...] III – a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada".

[6] CC/2002, "Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação".

[7] Sobre a importância de se respeitar a alocação de riscos, cfr. interessante precedente que, a despeito do cenário de pandemia da Covid-19, determinou a observância do conteúdo pactuado em contrato de compra e venda de energia celebrado no Ambiente de Contratação Livre: "Agravo de Instrumento. Tutela cautelar requerida em caráter antecedente. Decisão agravada que defere liminar para que a Agravante efetuasse a cobrança da metade do valor mínimo das faturas de consumo de energia elétrica até que perdurasse o fechamento do shopping, ora Agravado, em decorrência da pandemia (COVID-19). Reforma. *Contrato de aquisição de energia elétrica firmado entre as partes no "Ambiente de Contratação Livre (ACL)", no qual as pessoas jurídicas contratantes se encontram em igualdade de condições, não se tratando de um contrato de adesão, regulado pelas normas do Direito do Consumidor. Contrato financeiro que leva ao aderente os riscos da contratação e variação do preço da energia no mercado (Preço de Liquidação de Diferenças - PLD), conforme tenha sobras ou déficits em dado momento, não sendo razoável afastar cláusula contratual livremente pactuada e desconsiderar, por completo, a alocação de riscos previstas no instrumento*. Provimento do recurso" (TJRJ, Ag Inst 0033074-45.2020.8.19.0000, Rel. Des. Luciano Saboia Rinaldi de Carvalho,

levados a cabo pelas sociedades empresárias possuem a finalidade de repartir os riscos de determinada operação econômica entre os contratantes, de modo a fixar as respectivas responsabilidades, revelando o sinalagma entre as prestações pactuadas.[8]

Por essa razão, afirma-se que o conceito de risco contratual se relaciona diretamente com o de equilíbrio entre as prestações, tendo em conta que as partes estabelecem negocialmente a repartição dos riscos com vistas a definir concretamente o equilíbrio do ajuste. Com efeito, a correspectividade entre as prestações no negócio jurídico extrai-se, precisamente, do sinalagma contratual revelado na concreta alocação de riscos estabelecida pelas partes.[9] Essa repartição de riscos também refletirá o princípio da obrigatoriedade dos pactos, na medida em que a equação econômica subjacente ao contrato traduz o seu equilíbrio intrínseco, desejado pelos contratantes, o qual, por isso, deve ser perseguido durante toda a execução da avença.[10]

Nessa ordem de ideias, a alocação de riscos nos contratos de compra e venda de ativos empresariais revela-se atividade extremamente relevante para a consecução, pelas partes, dos objetivos por elas perseguidos com a celebração do negócio.[11] De fato, diversos são os riscos que podem se verificar após a assinatura do contrato (*signing*), antes ou após o fechamento da operação (*closing*), os quais repercutem diretamente na correspectividade entre as prestações estabelecidas pelos contratantes. Contingências trabalhistas e tributárias, por exemplo, que se

7ª CC, julg. 20.10.2020; grifou-se). *V.* tb. TJSP, Ap. Cív. 1006216-86.2015.8.26.0566, Rel. Des. Cesar Ciampolini, 1ª C. D. Priv, julg. 04.10.2017.

8 Tais relações contratuais se caracterizam pela simetria entre as partes. Nesse sentido, o Enunciado nº 21 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal (CJF) estabelece que "nos contratos empresariais, o dirigismo contratual deve ser mitigado, tendo em vista a simetria natural das relações empresariais".

9 A ideia de equilíbrio contratual se aproxima da noção de sinalagma funcional a que a doutrina faz referência. Como explica Massimo Bianca a respeito do conceito de sinalagma funcional: "A correspectividade entre as prestações significa que a prestação de uma parte encontra remuneração na prestação da outra. [...] A correspectividade comporta normalmente a interdependência entre as prestações. A interdependência exprime, em geral, o condicionamento de uma prestação a outra. Ao propósito, é feita uma distinção entre sinalagma genético e sinalagma funcional. [...] O sinalagma funcional indica a interdependência entre as prestações na execução do contrato, no sentido de que uma parte pode se recusar a cumprir a prestação se a outra parte não cumpre a sua própria (exceção de contrato não cumprido: art. 1460 cc) e pode ser liberada se a contraprestação se torna impossível por causa não imputável às partes (1453 s cc)" (BIANCA, Massimo. *Diritto civile:* il contratto, vol. 3, Milano: Giuffrè, 1987, p. 488; tradução livre).

10 TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos de Direito Civil*. Vol. 3: contratos. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

11 Sobre o ponto, confira-se: "As operações de *Merge & Acquisitions* caracterizam-se sobretudo pela amplitude de riscos envolvidos, especialmente sobre aqueles relativos às vicissitudes no campo financeiro, jurídico ou operacional da sociedade-alvo, riscos estes que estão presentes em todas as etapas contratuais, em suas negociações, durante eventual estado de pendência e, ainda, na sua execução" (MARTINS-COSTA, Fernanda Mynarski. Bring down clause: notas sobre a cláusula de declarações e garantias no *interim period*. *In*: ADAMEK, Marcelo Vieira Von; PEREIRA, Rafael Setoguti Julio (Coord.). *Fusões e aquisições (M&A)*. São Paulo: Quartier Latin, 2022, p. 153).

confirmem após a celebração do negócio jurídico podem ser atribuídas ao comprador ou ao vendedor, a depender da alocação de riscos do concreto regulamento contratual. Além disso, discute-se a possibilidade de o vendedor ser responsabilizado por vícios redibitórios identificados pelo comprador após a conclusão da operação, o que poderia igualmente agravar sua responsabilidade.

Tais riscos decorrem, em linhas gerais, da peculiar situação de assimetria informativa que existe, em regra, entre o vendedor e o comprador na alienação de ativos. Afinal, o conhecimento do adquirente acerca da saúde financeira da sociedade empresária, das demandas judiciais e administrativas em curso e das particularidades da administração da empresa, limita-se, em geral, ao que for revelado pelo vendedor e ao que for cognoscível por terceiros alheios à estrutura empresarial,[12] sendo indispensável, de todo modo, a boa-fé de ambas as partes na circulação de informações e na preservação dos riscos alocados e assumidos no negócio. Convém sublinhar que, em determinados casos, revela-se possível que o comprador disponha de informações relevantes à contratação, assegurando ao vendedor que determinados fatos são verdadeiros e garantindo a sua veracidade no decorrer da relação contratual, de modo que o conhecimento do comprador também pode ser relevante na decisão do vendedor de contratar.

Nesse contexto, evidencia-se a importância de as partes preverem essas contingências e reparti-las por meio do negócio jurídico. Essa gestão de riscos pelos contratantes pode ocorrer em duas modalidades: as partes podem optar pela gestão negativa dessas contingências ou pela gestão positiva da álea contratual.

A denominada gestão negativa de riscos terá lugar quando as partes adotarem a técnica do contrato incompleto, no qual se opta por não alocar *ex ante* o risco econômico superveniente, de natureza previsível. Nesse sentido, as partes acordam em deixar lacunas em determinadas provisões contratuais cujas perdas e ganhos econômicos serão distribuídos, portanto, posteriormente, diante da efetiva verificação do evento previsto, mediante o preenchimento da lacuna contratual, de acordo com critérios anteriormente definidos.

Por outro lado, se estará diante de gestão positiva dos riscos contratuais quando as partes distribuem os riscos econômicos previsíveis incidentes sobre a contratação a partir das cláusulas do negócio jurídico celebrado.[13] Uma das

[12] Nesse sentido, anota Arnoldo Wald: "Nos contratos de alienação de ativos ou de partes sociais, essa proteção é especialmente justificada. Neles, assumem relevância ainda maior as informações relativas à identidade e situação da empresa cujas partes estão sendo alienadas, no que concerne ao seu ativo e passivo, à exatidão de seus registros contábeis e financeiros, à sua situação trabalhista e fiscal, dentre outros, que influem diretamente no valor a ser pago pelas partes sociais" (WALD, Arnoldo. Dolo acidental do vendedor e violação das garantias prestadas. *Revista dos Tribunais*, vol. 949, nov. 2014, p. 95-103).

[13] Sobre a gestão negativa e a gestão positiva nos contratos, confira-se: BANDEIRA, Paula Greco. *Contrato incompleto*, São Paulo: Atlas, 2015. *V.* tb. TERRA, Aline de Miranda Valverde; BANDEIRA, Paula Greco. A cláusula

maneiras de alocação positiva da álea contratual no âmbito de contratos de compra e venda de participação societária se dá mediante a aposição, no negócio jurídico, de cláusulas de declarações e garantias.

2 As cláusulas de declarações e garantias nos contratos de compra e venda de participações societárias

Conforme acima aludido, os contratos societários pressupõem específico risco contratual. É costumeiro, nas transações empresariais, que uma das partes esteja em posição mais vantajosa do que a outra no que diz respeito às informações relativas ao negócio.

Nas operações de alienação de participação societária, por exemplo, os vendedores, acionistas ou quotistas da sociedade objeto da negociação, normalmente possuem a integralidade das informações relativas à saúde da empresa e à higidez dos seus negócios. As relações com credores, clientes e fornecedores, o montante da dívida, as demandas judiciais e as pendências administrativas são elementos que influem diretamente no valor de mercado das quotas ou ações da sociedade empresária e só podem ser completamente avaliados por sujeitos que conhecem o cotidiano da operação.

Para remediar essa assimetria informacional, os compradores de participações societárias buscam reunir o maior número de informações relativas à sociedade empresária adquirida. Para evitar qualquer viés nos dados fornecidos pelos vendedores, que poderiam manipular referências ou omitir informações no intuito de incrementar artificialmente o valor do ativo, é costumeiro que os compradores conduzam auditorias externas e independentes para receberem uma conclusão imparcial sobre a higidez do ativo que pretendem adquirir.

Prática habitual consiste na auditoria prévia ou *due diligence,* processo de investigação de oportunidades de negócio por meio do qual são levantadas diversas informações sensíveis sobre a empresa objeto da contratação, tendo como um dos principais objetivos neutralizar a assimetria informativa que existe entre o vendedor e o comprador. A *due diligence* pode ser conduzida pelo comprador, caso esse tenha infraestrutura necessária para os procedimentos de levantamento de dados e de processamento das informações recolhidas, ou por terceiros contratados especialmente para esse fim. Com efeito, diante do crescimento e da complexidade

resolutiva expressa e o contrato incompleto como instrumentos de gestão de risco nos contratos. *Revista Brasileira de Direito Civil*, vol. 6, out./dez. 2015. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80/183. Acesso em: 25 set. 2024.

das operações societárias, foram constituídas numerosas empresas de auditoria e consultoria especializadas na coleta de informações societárias.

Embora a *due diligence* seja um valioso instrumento de que podem se valer os compradores para garantir maior segurança à aquisição de ativos, trata-se de procedimento voltado à sua precificação, que se cinge ao período pré-contratual. A auditoria não tem, portanto, condão propriamente jurídico, não podendo atribuir obrigações às partes ou disciplinar responsabilidades relativas aos eventos e contingências que podem se materializar durante a execução da avença após o fechamento do negócio.

Nesse sentido, a alternativa jurídica mais eficiente para os contratantes alocarem efetivamente os riscos relativos às superveniências ligadas ao ativo negociado – atribuindo efetivas obrigações e distribuindo responsabilidades – se dá por meio da aposição de cláusulas de declarações e garantias, mecanismo de gestão positiva dos riscos do negócio jurídico.

As cláusulas de declarações e garantias (*representations and warranties*, em inglês) têm por objetivo, em operações contratuais societárias, fixar as bases negociais para a responsabilização das partes, caso se verifique alguma falsidade, manipulação ou omissão em relação ao conteúdo do contrato.[14] Nota-se que a atribuição de responsabilidade por disposições contratuais não elimina a importância das auditorias independentes e das informações fornecidas pelos vendedores. A ideia é precisamente atribuir consequências jurídicas a tais dados, responsabilizando o vendedor ou o comprador em caso de falsidade ou de imprecisão nas informações prestadas.

No direito brasileiro, as cláusulas de declarações e garantias ensejam efeitos jurídicos diversos a depender de sua natureza jurídica, podendo dar origem a duas diferentes espécies de obrigação.

A cláusula de *declaração*, de um lado, refere-se à obrigação de veracidade quanto àquilo que se declara no momento da assinatura do contrato e que é reiterado no fechamento da operação. Associa-se, portanto, ao dever de informar, por parte do vendedor, reforçando-o mediante o reconhecimento expresso da ciência, pelo signatário, dos temas declarados.[15] Diz-se, nessa direção, que a declaração

[14] WALD, Arnoldo. Dolo acidental do vendedor e violação das garantias prestadas. *Revista dos Tribunais*, vol. 949, nov. 2014, p. 95-103.

[15] Na doutrina especializada: "Uma cláusula com declarações enunciativas do tipo *Representations and Warranties* é dotada de peculiaridades que a diferencia de outras espécies de declarações enunciativas ou representativas. Guilherme Pereira lembra que as *representations* são declarações sobre fatos e circunstâncias que devem ser verdadeiras tanto no momento anterior quanto no momento exato em que as partes convencionam e o instrumento é assinado. São declarações sobre o passado e o presente. Já o conceito de *warranties* dirá respeito à precisão e a certeza do fato num certo período de tempo que pode compreender uma data futura. Portanto, seriam declarações sobre o passado, o presente, e, eventualmente,

possui função informativa, referindo-se, portanto, a fatos passados ou relativos ao momento em que o contrato foi celebrado e a operação concluída. Por isso mesmo, mostram-se ineficazes declarações sobre fatos futuros, uma vez que, verificados posteriormente à conclusão da operação, fogem à ciência do vendedor e, portanto, à sua esfera de responsabilidade.[16] Em síntese, a cláusula de declaração não tem o condão de fazer o vendedor assumir a responsabilidade por alterações supervenientes aos fatos declarados, restringindo-se sua eficácia à atribuição de responsabilidade pela falsidade ou inveracidade das informações sobre fatos ou dados atuais ou passados.[17]

Por outro lado, a cláusula de *garantia* refere-se à garantia assegurada ao credor de que, na hipótese de verificação de determinado risco ou contingência superveniente à contratação, o vendedor assegurará o resultado a que se comprometeu no negócio jurídico. Ou seja, o devedor da obrigação de garantia assume as responsabilidades decorrentes da não verificação do fato garantido, tratando-se de apuração meramente objetiva, que prescinde da apuração de culpa. Tal disposição, portanto, assume função assecuratória,[18] tratando-se de garantia atípica ou convencional, expressão da autonomia negocial, produzindo efeitos obrigacionais,

um momento superveniente da negociação" (PONTES, Evandro Fernandes de. *Representations & Warranties no Direito Brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2014, p. 63).

16 Assinala a doutrina: "O declarante não dá prognósticos sobre o futuro, mas apenas atesta a presença de fatos presentes e passados sobre a sociedade-alvo, os quais podem vir a revelar-se falsos em momento posterior. Se as declarações forem verdadeiras, o declarante prestou-as corretamente e não se põem maiores dificuldades. Se, porém, são falsas, o declarante tem de assumir as consequências de as declarações já serem falsas no momento em que foram prestadas, muito embora essa falsidade só se revele posteriormente" (GREZZANA, Giacomo. *A Cláusula de Declarações e Garantias em Alienação de Participação Societária*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 64-65).

17 Ainda sobre a diferenciação entre representações e garantias, a doutrina assinala que "*representations* consistem em declarações de facto, prestadas por alguma das partes, sobre um determinado estado de coisas atual ou passado, nas quais a contraparte (o declaratário) se baseia para celebrar um negócio. Assim, por definição, aquelas antecedem a celebração do contrato em causa, podendo ser expressas oralmente ou até deduzirem-se de uma determinada conduta. [...] Por sua vez, as *warranties* correspondem a uma 'promessa' contratual («*contractual promise*») de que uma determinada declaração de facto é verdadeira. [...] O efeito pretendido pela incorporação das declarações no contrato é justamente gerar responsabilidade contratual na hipótese de não verificação do estado de coisas declarado. A tal efeito soma-se a vertente garantística inerente à *warranty*, à 'promessa' contratual, relativamente àquilo que é afirmado pelo vendedor no contrato" (MOREIRA, David Luís. *Contratos de Aquisição de Participações Sociais e as Cláusulas de Declarações e Garantias*. Dissertação (Mestrado em Direito). Porto: 2020, p. 16-17).

18 Sobre o ponto: "Importada dos modelos contratuais da *common law* – embora nem sempre 'tropicalizada' a contento, tal qual a cláusula de 'take or pay', objeto da AGIRE#88 –, a cláusula de declarações e garantias pode exercer múltiplas funções (informativa, probatória, conformativa etc.), dentre as quais se destaca a função assecuratória, que desponta sempre que as partes atribuem a essa disposição a finalidade de proteger o comprador contra o risco de a sociedade-alvo não apresentar as qualidades enunciadas pelo vendedor" (GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. As interações da cláusula de declarações e garantias com a qualificadora "to the best knowleadge". *In*: *Agire – Direito Privado em Ação,* n. 92, 2023).

não já reais, sujeitos, estes últimos, aos princípios da taxatividade e tipicidade.[19] A obrigação de garantia, em última análise, representa a alocação de riscos contratuais, mediante a qual o vendedor assume a responsabilidade decorrente da verificação de determinado risco ou contingência posterior à contratação. Vale dizer: se determinado fato se verifica supervenientemente, cabe ao vendedor garantidor manter o credor indene de todos os prejuízos que possam daí decorrer.

Portanto, para o comprador, as declarações e as garantias prestadas pelo vendedor são elementos fundamentais na precificação do ativo, na medida em que as informações indicam as superveniências que podem vir a reduzir os lucros da sociedade empresária após o fechamento, comprometendo seu caixa e faturamento. Funcionam, também, como critério fundamental para a definição das demais cláusulas do negócio jurídico, notadamente aquelas que atribuem responsabilidade ao próprio comprador, na medida em que integrarão a equação que define o equilíbrio e a correspectividade entre as prestações.[20] As declarações, portanto, dizem respeito à qualidade do objeto alienado, isto é, à própria empresa objeto da operação societária. Esse é, de fato, o elemento determinante para a fixação do preço acordado e das responsabilidades atribuídas no contrato.[21]

---

[19] Conceituam-se as obrigações de garantia, sujeitas ao princípio da atipicidade, como "espécie de relação jurídica, normalmente de caráter instrumental à obrigação principal, que possui parte de sua eficácia subordinada a evento futuro e incerto, qual seja, o inadimplemento total ou parcial do devedor principal, de modo que se cria, em favor do credor beneficiário da garantia, direito expectativo de poder vir a acionar o bem ou o patrimônio vinculado ao cumprimento da obrigação para a satisfação do seu direito. [...] Na lógica de complexidade da vida negocial e dos diversos interesses em jogo, na pendência de tratamento uníssono das garantias, torna-se tarefa desafiadora à doutrina e à jurisprudência examinar as minúcias dos concretos arranjos que instituam garantias. Comprova a relevância prática da matéria o eclodir de garantias apostas regularmente em arranjos negociais com os mais diversos objetos. Sobretudo no âmbito das garantias pessoais, que convivem com a lógica da atipicidade, a autonomia privada passou a conceber novos contratos que sustentam operações complexas, vocacionados a tornar mais segura e eficiente a satisfação dos interesses do credor" (PEÇANHA, Danielle Tavares. *Qualificação funcional, contornos e limites das garantias autônomas no direito brasileiro*. Dissertação (Mestrado em [Direito Civil]), Rio de Janeiro: 2023, p. 27-32).

[20] Sobre o tema, confira-se: "Em razão da enorme complexidade técnica e do elevado grau de risco econômico presentes nos contratos de alienação de participação societária de controle, a cláusula de declarações e garantias assume a função de definir contratualmente, de forma mais minuciosa e atenta às peculiaridades do caso concreto, os riscos econômicos atinentes ao negócio jurídico – principalmente em razão da inevitável assimetria informacional existente entre comprador e vendedor e também para abranger as informações que o vendedor desconheça. Em consequência, traz-se para o campo da autonomia negocial das partes a definição das consequências para o caso de as informações prestadas se revelarem falsas em dado momento, funcionando a cláusula de declarações e garantias como mecanismo de gestão positiva dos riscos contratuais relacionados ao inadimplemento" (SANTOS, Deborah Pereira Pinto dos; LOPES, Marília. Notas sobre a responsabilidade contratual do alienante pela violação das cláusulas de declarações e garantias nos contratos de alienação de participação societária representativa de controle. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 24, abr./jun. 2020, p. 241-260. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/555/374. Acesso em: 25 set. 2024).

[21] Conforme anota Arnoldo Wald, "uma vez adquirida a empresa, por meio da aquisição de suas partes sociais, está-se considerando, para tanto, todas as suas características, a sua saúde financeira, suas dívidas, seus bens, seus gastos operacionais, sua capacidade de geração de resultados etc." (WALD, Arnoldo. Dolo acidental do vendedor e violação das garantias prestadas. *In*: *Revista dos Tribunais*, v. 949, nov. 2014, p. 95-103).

Em síntese, as declarações e garantias atuam decisivamente na própria decisão do comprador ou mesmo do vendedor a respeito da celebração do negócio jurídico: se, por exemplo, durante as tratativas negociais, as declarações prestadas pelos vendedores constantes nas minutas iniciais do negócio jurídico evidenciarem exacerbados riscos sobre o objeto da contratação, o comprador pode concluir que a contratação não é vantajosa e interromper as negociações.[22]

Como se pode perceber, as cláusulas de declarações e garantias, independentemente da feição jurídica que assumem, funcionam como forma de gestão positiva dos riscos contratuais pelos contratantes, corrigindo as assimetrias informativas e repartindo as responsabilidades. Deste modo, o principal objetivo das partes com sua aposição ao negócio jurídico é atribuir efeitos jurídicos à sua violação, razão pela qual mostra-se fundamental analisar as consequências de seu descumprimento.

3 O descumprimento das declarações e garantias pelas partes

A consequência jurídica do descumprimento da cláusula irá variar conforme sua natureza seja de declaração ou garantia, na medida em que os efeitos de cada uma das disposições são distintos, conforme acima demonstrado.

A cláusula de declaração, de um lado, consubstancia dever de veracidade, assumido pelo vendedor ou comprador quanto àquilo que se declarou. Por essa razão, caso se constate a inveracidade ou a imprecisão da declaração, verifica-se o inadimplemento. Neste particular, a inveracidade ou imprecisão da declaração pode decorrer de comportamento culposo, como no caso de negligência do vendedor ou comprador, que não sabia da imprecisão do fato declarado, mas poderia saber se tivesse adotado todas as cautelas exigíveis normalmente de vendedores ou compradores de sociedades nas mesmas circunstâncias do caso concreto. Haverá, nessa hipótese, portanto, descumprimento contratual culposo.

Em contrapartida, se, diferentemente, o vendedor ou comprador omite ou distorce dolosamente a informação que deveria prestar de modo preciso, configura-se (não o inadimplemento, mas) vício do consentimento. Nesse caso, o comprador ou vendedor terá sido induzido em erro quanto às circunstâncias atinentes ao objeto do negócio jurídico, restando impossibilitado de manifestar sua vontade de

[22] Nesse sentido, *v.* PARGENDLER, Mariana; GOUVÊA, Carlos Portugal. As Diferenças entre Declarações e Garantias e os Efeitos do Conhecimento do Adquirente (*Sandbagging*). *In*: *FGV Direito SP Research Paper Series*, São Paulo, ago. 2020, p. 1.

maneira livre e informada. Como visto, as declarações prestadas pelo vendedor e comprador são determinantes para a decisão das partes de prosseguir com a negociação, no momento da formação do contrato, de modo que a prestação de declarações enganosas afeta diretamente a decisão de contratar do comprador ou do vendedor. O vício, nesse caso, incidirá, portanto, na manifestação da vontade de contratar, de modo a se relacionar, assim, ao plano de validade do negócio (e não ao plano de eficácia, no qual se discute o (in)adimplemento, como ocorre na hipótese de as declarações terem sido culposamente equivocadas). Havendo dolo, o vendedor ou comprador, ciente da falsidade ou imprecisão do fato, terá induzido maliciosamente o comprador ou o vendedor à conclusão do negócio, agindo, portanto, antes do seu aperfeiçoamento.

As consequências da declaração intencionalmente falsa prestada pelo vendedor ou comprador podem ser de duas ordens, a depender do seu impacto na decisão do comprador ou vendedor quanto à celebração da operação empresarial. Caso o dado falsamente apresentado seja determinante na celebração do negócio jurídico – cujas negociações teriam sido interrompidas caso a parte soubesse da realidade dos fatos –, haverá dolo essencial (art. 145,[23] Código Civil), a gerar a invalidação do negócio. De outro lado, se a opção pela celebração do negócio jurídico fosse mantida ainda que a parte tivesse ciência da informação correta, haverá mero dolo acidental, mantendo-se o contrato e impondo-se àquele que prestou a declaração e garantia a obrigação de reparar as perdas e danos causados à contraparte (art. 146,[24] Código Civil).[25] [26]

As garantias, por sua vez, como a própria nomenclatura adianta, têm função assecuratória, representando a modalidade de gestão positiva de riscos contratuais mediante a qual o vendedor ou comprador assume a responsabilidade decorrente da verificação de determinado risco ou contingência posterior à contratação. Trata-se, portanto, de disposição pela qual responsabiliza-se expressamente o vendedor

[23] CC/2002, "Art. 145. São os negócios jurídicos anuláveis por dolo, quando este for a sua causa".

[24] CC/2002, "Art. 146. O dolo acidental só obriga à satisfação das perdas e danos, e é acidental quando, a seu despeito, o negócio seria realizado, embora por outro modo".

[25] Nesse sentido, anota Caitlin Mulholland: "A omissão de informação relevante ou a declaração de informação inverídica quando é de conhecimento da parte declarante (por saber ou dever saber) gera a possibilidade de anulação de negócio jurídico por dolo, se provada a sua essencialidade, ou a satisfação por perdas e danos, se o dolo for acidental e tenha somente influído no valor do objeto contratual" (MULHOLLAND, Caitlin. *As cláusulas de declarações e garantias e a aplicação do princípio da boa-fé objetiva aos contratos societários*. Disponível em: https://www.jur.puc-rio.br/wp-content/uploads/2022/08/Texto-9.pdf . Acesso em: 8 jul. 2024).

[26] "O dolo é o artifício de que alguém se serve para enganar o outro, provocando em seu espírito um erro que o conduz a uma manifestação de vontade que não surgiria, se inexistisse o embuste" (RODRIGUES, Silvio. *Dos vícios do consentimento*, São Paulo: Saraiva, 1979, p. 129-137). *V.* também: TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. *Fundamentos do Direito Civil.* Vol. 1: Teoria Geral do Direito Civil. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 311.

ou comprador pela ocorrência de determinado fato superveniente, mantendo-se o credor indene de todos os prejuízos que possam daí decorrer. As garantias traduzem, portanto, obrigação contratual assumida expressamente pelo vendedor ou comprador: ocorrido o suporte fático indicado na cláusula como pressuposto da atuação assecuratória, a falta da correspondente atuação do garantidor configurará o seu inadimplemento.

Como é cediço, o inadimplemento pode ser classificado entre absoluto e relativo.[27] Será absoluto o inadimplemento nas hipóteses em que a prestação não possa mais ser realizada ou, podendo sê-lo, não mais interessa ao credor. De outra parte, estará configurada a mora, ou inadimplemento relativo, quando a prestação ainda for passível de ser executada e o seu implemento, ainda que tardio, permaneça de interesse do credor.

Nesse sentido, o conceito de mora não se restringe à noção de atraso no cumprimento da prestação avençada. A prestação inexata, defeituosa ou imperfeita também caracteriza mora do devedor.[28] Assim, de acordo com o art. 304 do Código Civil brasileiro, "considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer".

O critério utilizado para distinguir o inadimplemento absoluto do relativo – e, consequentemente, averiguar a possibilidade de manutenção da avença – é o interesse útil do credor.[29] Isso ocorre, pois, a inutilidade da prestação para o credor

[27] Acerca da clássica distinção, por todos, TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. *Fundamentos de Direito Civil.* Vol. 3: Contratos. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 156.

[28] Acerca do conceito de mora, confira-se a página clássica de Agostinho Alvim: "Em face do nosso direito positivo, é certo, como se disse, que o conceito de mora não se prende unicamente ao retardamento, ou demora, pois várias as hipóteses contempladas no art. 955 do Código, que se refere ao tempo, lugar e forma, sendo que em qualquer desses casos caracteriza-se a mora, suposto o elemento subjetivo culpa (Cód. Civ., art. 963). Ponderam os autores que, ainda mesmo pondo de parte a idéia de tempo, verifica-se a mora quando o pagamento não é feito na forma ou lugar devidos, ou quando o credor exige que êle se faça de diverso modo ou em lugar outro que não o combinado, sendo êsse o conceito que resulta do art. 955" (ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. São Paulo: Saraiva, 1972, p. 11-12). Em igual sentido: LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil.* Vol. 2. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1966, p. 381.

[29] Sobre o ponto, *v.* TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson. Inexecução das obrigações e suas vicissitudes: ensaio para a análise sistemática dos efeitos da fase patológica das relações obrigacionais. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 32, n. 3, jun./set. 2023, p. 159-200. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/986/634 . Acesso em: 25 set. 2024, em que se afirma: "Purgar a mora equivale a debelar o inadimplemento relativo, fazendo cessar, assim, o agravamento da dívida, com a assunção das perdas e danos e consectários da mora até a data do efetivo pagamento pelo devedor moroso ou o recebimento da prestação pelo credor refratário. A purgação pressupõe a preservação do interesse útil à prestação, pois, do contrário, como anteriormente ressaltado, a mora daria lugar ao inadimplemento absoluto, tornando inviável a sua cura". Em outra sede, ainda: TEPEDINO, Gustavo. Inadimplemento contratual e tutela específica das obrigações. *In*: TEPEDINO, Gustavo. *Soluções práticas de direito*: pareceres. Vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 133-148.

é um dos óbices à purgação da mora, transformando o adimplemento defeituoso em verdadeiro inadimplemento absoluto.[30] Isto é: a mora contrapõe-se ao inadimplemento absoluto, subordinando-se a primeira à permanência do interesse útil do credor à prestação, como estatui o art. 395, do Código Civil,[31] sob pena de caracterizar-se esse último, com a extinção do vínculo obrigacional originário e sua substituição pelo dever indenizatório, a possibilitar, ainda, nos contratos bilaterais, a resolução contratual.[32]

Note-se que o interesse útil não é conceito absolutamente subjetivo, vinculado às vontades e às intenções internas do credor. Se assim fosse, haveria inegável abertura para decisões arbitrárias do credor, que poderia escolher unilateralmente manter ou extinguir o negócio jurídico diante de qualquer mora do devedor. Ao contrário, o exame da manutenção do interesse útil deve se pautar em análise qualitativa e objetiva da prestação inadimplida.

Nesse sentido, o Enunciado n. 162, da III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal ("CJF") esclarece que "a inutilidade da prestação que autoriza a recusa da prestação por parte do credor deverá ser aferida objetivamente, consoante o princípio da boa-fé e a manutenção do sinalagma, e não de acordo com o mero interesse subjetivo do credor". É dizer: embora a deliberação deva levar em consideração aspectos concretos da relação contratual, encontra-se adstrita a critérios objetivos de utilidade. Desse modo, não se deve levar em consideração a subjetividade do credor, para evitar a recusa da prestação ainda (contratualmente) útil, em desconformidade com a perspectiva funcional e cooperativa que deve permear as relações obrigacionais.[33]

Desse modo, a possibilidade de manutenção da relação jurídica a despeito da mora será extraída a partir da análise do concreto sinalagma contratual, na

[30] Na direção do texto: "Como a inutilidade da prestação para o credor é um dos óbices à purgação da mora, segue-se que, tornada inútil a prestação, pelo atraso, o credor demanda a rescisão, fundado no inadimplemento absoluto; e, opõe-se à purgação, fundado na inutilidade da prestação, que terá transformado a mora em inadimplemento absoluto" (ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*, São Paulo: Saraiva, 1972, p. 57).

[31] CC/2002, "Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado. Parágrafo único. Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos".

[32] TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson. Inexecução das obrigações e suas vicissitudes: ensaio para a análise sistemática dos efeitos da fase patológica das relações obrigacionais. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 32, n. 3, jun./set. 2023, p. 159-200. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/986/634 . Acesso em: 25 set. 2024.

[33] Esclarece Gabriel Rocha Furtado que a análise deve ser objetiva, "visualizando-se todo o programa contratual de fora, e não apenas a partir da individual subjetividade do credor – o que poderia ensejar arbitrariedades e chancelar simples caprichos" (FURTADO, Gabriel Rocha. *Mora e inadimplemento substancial.* São Paulo: Atlas, 2014, p. 31).

medida em que o interesse das partes na prestação acordada somente pode ser extraído a partir do programa contratual tal como pactuado, cuja obrigatoriedade se mostra fundamental a preservar o equilíbrio estabelecido na relação concreta.[34] Não deve ser levada em consideração a inutilidade abstrata da prestação, mas sim a inutilidade *in concreto*, conforme o interesse do credor no específico regulamento de interesses – o qual, repita-se, não é aferido subjetivamente, mas objetivamente a partir do regulamento de interesses.[35] Essa análise permitirá a definição da natureza do inadimplemento do caso concreto, se absoluto ou relativo, sendo possível, nessa última hipótese, a manutenção do negócio jurídico, com a purgação da mora.

Ao aplicar-se tal lógica às cláusulas de declarações e garantias, mostra-se plenamente possível cogitar de descumprimento que caracterize mora ou inadimplemento absoluto, cada qual com as consequências postas no sistema, a ser aferido em perspectiva dinâmica e funcional, à luz da noção de interesse útil acima delineada. Tendo-se sempre em conta a cognoscibilidade do cenário fático pelo comprador ou vendedor de boa-fé, deve-se analisar se a inveracidade culposa da declaração prestada ou o descumprimento do dever de garantia comprometem por completo o interesse útil do comprador ou vendedor na manutenção do negócio jurídico. Em caso positivo, se estará diante de inadimplemento absoluto, não sendo possível a manutenção da relação jurídica, deflagrando-se dever indenizatório, a possibilitar, ainda, nos contratos bilaterais, a resolução contratual. Por outro lado, caso ainda exista interesse útil na manutenção do negócio, mantém-se vivo o vínculo obrigacional, de modo que o comprador ou vendedor, conforme o caso, será compensado pelas perdas e danos decorrentes do inadimplemento relativo do vendedor ou do comprador, o que pode se dar, por exemplo, por meio do oferecimento de compensação no preço dos ativos.

[34] Conforme se observou em outra sede: "o interesse útil do credor deve ser extraído do programa contratual tal qual pactuado, cuja obrigatoriedade se mostra fundamental para preservar a segurança jurídica, especialmente diante do abrangente conceito de mora estabelecido pelo codificador brasileiro" (art. 394 do Código Civil)" (TEPEDINO, Gustavo. Editorial: abuso de direito potestativo. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, vol. 25, jul./set. 2020, p. 13-15. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/650/383. Acesso em: 25 set. 2024).

[35] Nesse sentido, a doutrina anota que "diante do inadimplemento do devedor, cabe ao credor verificar, com fundamento nos termos contratualmente pactuados, se há utilidade na manutenção do contrato para o alcance do escopo comum pretendido" (OLIVEIRA, Camila Helena Melchior Baptista de. O abuso de direito potestativo na legalidade constitucional. *In*: SCHREIBER, Anderson; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; OLIVA, Milena Donato (Org.). *Problemas de Direito Civil*: homenagem aos 30 anos de cátedra do Professor Gustavo Tepedino por seus orientandos e ex-orientandos. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 329).

Conclusão

Os riscos econômicos traduzem incertezas inerentes a todos os contratos, sejam de execução instantânea ou diferida. No entanto, certos negócios jurídicos, pelo seu peculiar objeto, envolvem destacada álea. É o que se passa nos contratos de compra e venda de participações societárias, em que fatores políticos, econômicos, mercadológicos e cambiais atuam decisivamente sobre as prestações estabelecidas.

Nesse contexto, ganha destacada relevância a gestão positiva dos riscos contratuais, expediente por meio do qual as partes alocam responsabilidades e estabelecem consequências jurídicas à verificação de fatos supervenientes, através da aposição de expressas previsões no negócio jurídico. Nesse contexto, as cláusulas de declarações e garantias despontam como importantes mecanismos de alocação de riscos.

Tais disposições, em breve síntese, impõem aos vendedores e compradores deveres de veracidade ou obrigações de garantia em relação ao conteúdo do contrato, conferido maior segurança jurídica ao negócio. Em consequência, apresentam enorme relevância prática à celebração de negócios de alienação de ativos, contribuindo diretamente na formação do sinalagma contratual e do equilíbrio estabelecido entre respectivas prestações. Sob tal ótica, considerando que as cláusulas de declarações e garantias integram a causa contratual, seu descumprimento poderá ocasionar relevantes consequências jurídicas, que variarão conforme a natureza da cláusula descumprida.

Caso constate-se que a cláusula consubstancia verdadeira declaração, traduzirá obrigação contratual, vinculando o vendedor ou comprador ao dever de veracidade quanto ao que fora declarado no momento da assinatura do contrato. As consequências do descumprimento, nessa hipótese, irão variar conforme a inexecução da cláusula tenha decorrido de dolo ou culpa do vendedor ou comprador. Caso a impropriedade da declaração decorra de atuação intencional do vendedor ou comprador, que omite ou distorce dolosamente a informação que deveria prestar de modo preciso, configura-se vício do consentimento, tendo o comprador ou vendedor sido induzido a erro quanto às circunstâncias atinentes ao negócio. Quando a atuação maliciosa atingir a causa do negócio, traduzindo-se em dolo essencial, o negócio será anulável. Por outro lado, sendo acidental o dolo, ou seja, nas hipóteses em que o negócio seria realizado, embora de outro modo, a despeito da declaração falsa maliciosamente aposta no negócio jurídico, o vendedor ou comprador estará simplesmente obrigado à indenização pelas perdas e danos sofridos pela outra parte, preservando-se o negócio jurídico.

De outro lado, é possível que a inveracidade da declaração decorra de comportamento culposo do vendedor ou comprador, que não sabia da imprecisão dos

fatos declarados, mas deveria saber, a partir do *standard* prudente de conduta exigido de vendedores ou compradores de sociedades nas mesmas circunstâncias que as do caso concreto. Assim sendo, a atuação culposa por negligência do vendedor ou comprador revelará seu inadimplemento em relação à declaração.

Caso a cláusula tenha natureza de garantia, o descumprimento, por parte do vendedor ou comprador, representará inexecução do contrato. Isto é: a inércia daquele que não presta a garantia prometida a despeito da verificação do suporte fático previsto no contrato, representará inadimplemento contratual.

Nos casos em que a violação das declarações e garantias representar inadimplemento contratual, será dever do intérprete verificar o grau de inadimplemento, com fundamento no interesse útil do credor, objetivamente considerado: se a prestação se tornar impossível ou deixar de interessar ao credor, haverá inadimplemento absoluto; se, por outro lado, o credor mantiver seu interesse no adimplemento, se estará diante de inadimplemento relativo, e a mora poderá ser purgada.

Conforme se demonstrou, a análise das consequências jurídicas da inexecução das cláusulas de declaração e garantia é fundamental, pois, nos contratos de alienação de participação societária, tais disposições compõem a causa do contrato. Sua aposição aos negócios jurídicos compõe a correspectividade entre as prestações, e os compromissos assumidos pelo vendedor e comprador influem decisivamente na decisão de investimento por parte dos contratantes, que poderiam interromper as tratativas caso considerasse insuficientes as representações fornecidas em relação às incertas superveniências que possam atingir o negócio. Em todos os casos, o exame dos efeitos do descumprimento de tais previsões contratuais deve ser feito à luz da boa-fé objetiva e da postura cooperativa que deve guiar as partes na execução da avença em direção a seu perfeito adimplemento.

Referências

AGUIRRE, João Ricardo Brandão. Reflexões Acerca da Função Social do Contrato e da Autonomia Privada, Após a Declaração dos Direitos de Liberdade Econômica. *Revista Brasileira de Direito Contratual,* n. 2, jan./mar. 2020.

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. São Paulo: Saraiva, 1972.

BANDEIRA, Paula Greco. *Contrato incompleto*. São Paulo: Atlas, 2015.

BIANCA, Massimo. *Diritto civile:* il contratto, vol. 3. Milano: Giuffrè, 1987.

FURTADO, Gabriel Rocha. *Mora e inadimplemento substancial*. São Paulo: Atlas, 2014.

GREZZANA, Giacomo. *A Cláusula de Declarações e Garantias em Alienação de Participação Societária*. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. As interações da cláusula de declarações e garantias com a qualificadora "to the best knowleadge". *In*: *Agire – Direito Privado em Ação,* n. 92, 2023.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil:* Contratos. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil*. vol. 2. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1966.

MARTINS-COSTA, Fernanda Mynarski. Bring down clause: notas sobre a cláusula de declarações e garantias no *interim period. In*: ADAMEK, Marcelo Vieira Von; PEREIRA, Rafael Setoguti Julio (Coord.). *Fusões e aquisições (M&A)*. São Paulo: Quartier Latin, 2022.

MOREIRA, David Luís. *Contratos de Aquisição de Participações Sociais e as Cláusulas de Declarações e Garantias*. Dissertação (Mestrado em Direito), Porto: 2020.

MULHOLLAND, Caitlin. *As cláusulas de declarações e garantias e a aplicação do princípio da boa-fé objetiva aos contratos societários*. Disponível em: https://www.jur.puc-rio.br/wp-content/uploads/2022/08/Texto-9.pdf. Acesso em: 8 jul. 2024.

OLIVEIRA, Camila Helena Melchior Baptista de. O abuso de direito potestativo na legalidade constitucional. *In*: SCHREIBER, Anderson; MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo; OLIVA, Milena Donato (Org.), *Problemas de Direito Civil*: homenagem aos 30 anos de cátedra do Professor Gustavo Tepedino por seus orientandos e ex-orientandos. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PARGENDLER, Mariana; GOUVÊA, Carlos Portugal. As Diferenças entre Declarações e Garantias e os Efeitos do Conhecimento do Adquirente (*Sandbagging*). *In*: *FGV Direito SP Research Paper Series*, São Paulo, ago. 2020.

PEÇANHA, Danielle Tavares. *Qualificação funcional, contornos e limites das garantias autônomas no direito brasileiro*. Dissertação (Mestrado em [Direito Civil]), Rio de Janeiro: 2023.

PONTES, Evandro Fernandes de. *Representations & Warranties no Direito Brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2014.

RODRIGUES, Silvio. *Dos vícios do consentimento*. São Paulo: Saraiva, 1979.

SANTOS, Deborah Pereira Pinto dos; LOPES, Marília. Notas sobre a responsabilidade contratual do alienante pela violação das cláusulas de declarações e garantias nos contratos de alienação de participação societária representativa de controle. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 24, abr./jun. 2020. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/555/374. Acesso em: 25 set. 2024.

TEPEDINO, Gustavo. Contratos empresariais na unidade do ordenamento. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 3, jan./mar. 2015, p. 5-8. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/106/102. Acesso em: 25 set. 2024.

TEPEDINO, Gustavo. Editorial: abuso de direito potestativo. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, vol. 25, jul./set. 2020, p. 13-15. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/650/383. Acesso em: 25 set. 2024.

TEPEDINO, Gustavo. Inadimplemento contratual e tutela específica das obrigações. *In*: *Soluções práticas de direito*: pareceres, vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson. Inexecução das obrigações e suas vicissitudes: ensaio para a análise sistemática dos efeitos da fase patológica das relações obrigacionais. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 32, n. 3, jun./set. 2023, p. 159-200. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/986/634. Acesso em: 25 set. 2024.

TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco, *Fundamentos de Direito Civil*. vol. 3: Contratos. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. *Fundamentos do Direito Civil*. vol. 1: Teoria Geral do Direito Civil. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; BANDEIRA, Paula Greco. A cláusula resolutiva expressa e o contrato incompleto como instrumentos de gestão de risco nos contratos. *Revista Brasileira de Direito Civil*, vol. 6, out./dez. 2015. Disponível em: https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80/183. Acesso em: 25 set. 2024.

WALD, Arnoldo. Dolo acidental do vendedor e violação das garantias prestadas. *In*: *Revista dos Tribunais*, vol. 949, nov. 2014.

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

TEPEDINO, Gustavo; BANDEIRA, Paula Greco; MACHADO, Bruna Vilanova. Os efeitos do descumprimento das cláusulas de declarações e garantias nos contratos de alienação de participação societária. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 34, n. 2, p. 17-36, abr./jun. 2025. DOI: 10.33242/rbdc.2025.02.002.

Recebido em: 01.10.2024
Aprovado em: 29.08.2025