

## 70 POR UMA TUTELA MAIS EFETIVA DAS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM FACE DO SUPERENDIVIDAMENTO<sup>1</sup>

Maria Thereza Grandeni Pires<sup>2</sup>  
Raquel Bellini de Oliveira Salles<sup>3</sup>

**Palavras-chave:** Contrato de crédito. Superendividamento. Micro e pequenas empresas.

O crescimento exponencial do superendividamento evidencia-se atualmente tanto em relações consumeristas quanto empresariais e coloca em voga o problema da efetividade dos respectivos mecanismos de tutela jurídica em favor das micro e pequenas empresas, que, não obstante desempenhem função fundamental para a economia brasileira, gerando empregos, renda e circulação de riquezas, revelam largo contingente de sujeitos contratantes vulneráveis no aspecto econômico, técnico ou informativo, notadamente nas relações creditícias. Além dessa vulnerabilidade, as dificuldades administrativas e de captação e gerenciamento de recursos, em grande medida decorrentes da ausência ou insuficiência da educação financeira de seus gestores, são igualmente características distintivas de tais agentes em relação às médias e grandes empresas, contribuindo para os seus elevados índices de mortalidade prematura e de endividamento.

As soluções que comumente se verificam no direito brasileiro são essencialmente corretivas, limitadas e dependentes da máquina judiciária, com os entraves a esta inerentes. Entre elas, a revisão contratual, em situações de superendividamento, segundo a jurisprudência, tem sido em geral aplicada estritamente em favor dos consumidores (destinatários finais). A recuperação judicial especial tem como requisitos, nem sempre passíveis de atendimento, a não integração dos credores quirografários no plano de recuperação, a impossibilidade de aumento de despesas e de contratação de pessoal durante o plano, a necessidade de pelo menos dois anos de funcionamento regular da empresa e o enquadramento no conceito de empresa viável.

O desafio a ser enfrentado é a prospecção de um sistema de tutela mais amplo e efetivo para as micro e pequenas empresas, em consonância com o mandamento constitucional, de modo a contemplar soluções de natureza interdisciplinar, preferencialmente mais preventivas do que corretivas, melhor articulando os direitos empresarial, civil-contratual e processual, bem como os seus princípios fundantes.

---

<sup>1</sup> Síntese de monografia de conclusão de curso apresentada em 2015

<sup>2</sup> Graduada em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora

<sup>3</sup> Professora Adjunta da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora e orientadora do trabalho apresentado. Mestre e Doutora em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Advogada.

Assim, com fulcro nos princípios da boa-fé objetiva e da função do contrato e da empresa, propõem-se alguns mecanismos destinados não somente à correção da situação de superendividamento, mas, principalmente, à sua prevenção. Nessa linha, e particularmente no âmbito contratual, ganham relevo a observância efetiva do dever de informação e a obrigatoriedade de prévia investigação da situação do contratante, especialmente daquele em situação de vulnerabilidade, e a concretização de ferramentas de educação financeira.

No cenário atual, de contratos de crédito cada vez mais complexos, a informação apresenta-se como o primeiro e mais efetivo mecanismo de prevenção do superendividamento, na medida em que faz surgir para os contratantes um dever de transparência e aconselhamento, implicando o consentimento de fato esclarecido do mutuário e maior confiança negocial. A instituição financeira deve, pois, atuar concretamente com diligência para tornar a concessão e a tomada do crédito mais refletidas e responsáveis, devendo ser claramente explicitados, desde a fase publicitária, os riscos inerentes ao negócio e as consequências em caso de inadimplemento, sob pena de autuações e penalidades aplicáveis com base no direito regulatório, de revisão do contrato com o consequente reconhecimento da ineficácia de cláusulas abusivas (ou nulidade, no caso de relação de consumo), de redução equitativa do *quantum* das perdas e danos ou de cláusulas penais demandadas pelo credor, inclusive com fundamento no dever deste último de mitigar o próprio dano (*duty to mitigate the loss*) e conforme autoriza o artigo 413, parágrafo único, do Código Civil, ou até mesmo, em situações extremas, de invalidade do próprio negócio jurídico, por descumprimento de sua função social.

Outro relevante mecanismo de prevenção seria a imposição de obrigatoriedade da prévia investigação da situação do mutuário em bancos de dados e cadastros de inadimplentes, que são apontados pela doutrina francesa do superendividamento como ferramentas preventivas capazes de auxiliar a análise prévia a ser empreendida pelo fornecedor de crédito e de impedir a sua concessão precipitada. Uma previsão legislativa ou de direito regulatório nesse sentido reforçaria sobremaneira tal obrigatoriedade e possíveis sanções decorrentes de seu descumprimento, muito embora os próprios princípios norteadores da relação creditícia, anteriormente mencionados, já se mostrem suficientes para consolidar um tratamento jurídico no sentido proposto.

Aborda-se, ainda, como meio de prevenção do superendividamento, o incentivo à concretização de mecanismos de educação financeira capazes de dotar os gestores de micro e pequenas empresas de conhecimentos técnicos sobre planejamento administrativo, financeiro e orçamentário, o que diminui a demanda por recursos financeiros externos e favorece uma melhor compreensão das condições recomendáveis para a tomada de crédito.

Em segundo plano, com função corretiva, apresentam-se a cláusula de renegociação, a mediação e a conciliação, a revisão judicial dos contratos de crédito e a recuperação judicial especial.

O dever de renegociação tem como objetivo a preservação do equilíbrio econômico do contrato em execução e, embora possa ser extraído dos princípios da boa-fé objetiva e da função social, sua estipulação, quando expressa em cláusula contratual, mostra-se extremamente importante para lhe assegurar maior efetividade, uma vez que o seu descumprimento pode e deve vir acompanhado de sanções, inclusive pecuniárias.

Os mecanismos da mediação e da conciliação, formas de autocomposição de conflitos, igualmente se mostram relevantes, por serem mais céleres e eficazes para o tratamento do superendividamento, e devem ser incentivados a partir de uma cultura jurídica de não litigância, porquanto evitam o decurso de discussões de longo prazo, podendo ser operados no ambiente extrajudicial ou judicial, atendendo, assim, às demandas de mercado e ao tráfego empresarial.

Em renovada perspectiva, propõe-se que o mecanismo da revisão judicial dos contratos de crédito assumam maior efetividade mediante uma aplicação menos oscilante da teoria finalista mitigada, atualmente adotada por expressivo movimento jurisprudencial, de modo a se permitir ampla e segura aplicação da lei 8.078/90 em favor das micro e pequenas empresas nas relações em que apresentem vulnerabilidade, a qual frequentemente ocorre no âmbito dos contratos de crédito.

A recuperação judicial especial, por seu turno, para funcionar como eficiente instrumento de correção do superendividamento, deverá voltar-se à superação de certos requisitos legalmente estabelecidos, antes mencionados, que acabam por enfraquecer, senão esvaziar, os fins pretendidos pelo próprio ordenamento ao conceber mecanismos especialmente voltados à tutela das micro e pequenas empresas. Propõe-se, assim, que, diante das restrições injustificadas ou das lacunas legais que dificultam a operatividade do instituto, a merecer revisão legislativa e até que esta se viabilize, o Judiciário atue de forma mais ativa junto ao devedor e credores envolvidos, tornando o processo de recuperação um ambiente mais propício à revisão do próprio contrato de crédito, ao perdão de juros expressivos, a repactuações e ao reescalonamento de dívidas. Ademais, entende-se que a recuperação judicial pode e deve ensejar a adoção de soluções não estritamente jurídicas, mas também de ordem econômica, para o problema do superendividamento, propiciando a reorganização das micro e pequenas empresas em crise, bem como a prevenção de novas situações de superendividamento.

Enfim, tem-se que o enfrentamento do superendividamento de micro e pequenas empresas, preferencialmente mediante mecanismos preventivos, mas também por meio de soluções corretivas a serem revisitadas, renovadas e aplicadas com maior efetividade, é expressão de reconhecimento e de fortalecimento da importante função socioeconômica que tais empresas desempenham na realidade brasileira, em que figuram como as principais responsáveis pela geração de empregos e renda e contribuem significativamente para o Produto Interno Bruto – PIB.