

FGV DIREITO SP
MESTRADO PROFISSIONAL
DIREITO DOS NEGÓCIOS – TURMA 7 (2019)

Financiamento na modalidade *peer-to-peer lending* (P2P) no Brasil

Rafael Vieira Monteoliva Doratioto

Projeto de pesquisa apresentado ao
Mestrado Profissional da FGV
Direito SP sob orientação da
Professora Anna Lygia Costa Rego.

Versão de 30.09.2019

SÃO PAULO
2019

1. Tema, contexto, e delimitação de escopo

O tema do presente trabalho de conclusão de curso será o financiamento na modalidade *peer-to-peer lending* (P2P) no Brasil. A crise econômica que o Brasil vem enfrentando desde o final do ano de 2014 requereu ações do governo federal de modo a mitigar os seus efeitos para a sociedade como um todo. Uma das maneiras encontradas pelo governo brasileiro para superar a crise econômica que perdura até os dias atuais foi promover inúmeras reformas, sejam elas em sua estrutura (administrativas) ou regulatórias, com enfoque principalmente em temas econômicos. A título de exemplo, pode-se citar como reformas relevantes em tramitação no congresso brasileiro a previdenciária e a tributária. A primeira busca equilibrar as contas públicas, ao passo que a segunda busca simplificar a cobrança de tributos, de modo a diminuir a insegurança jurídica e fomentar a atividade econômica.

Não menos importante, o setor financeiro no país também sofreu alterações normativas e legislativas. O governo brasileiro buscou, por exemplo, conferir maior autonomia ao Banco Central do Brasil (“Bacen”), por meio de Projeto de Lei Complementar 112/19 de autoria do Poder Executivo, o qual foi apresentado ao Congresso Nacional em abril de 2019. Referido Projeto de Lei Complementar dispõe sobre a autonomia técnica, operacional, administrativa e financeira do Bacen, além de tratar dos mandatos dos seus dirigentes, promovendo alterações na Lei nº 4595/1964. Atualmente, esta reforma também está em tramitação no Congresso Nacional.

Outro objetivo que passou a ser perseguido pelo governo brasileiro foi a redução do spread bancário¹ pelo aumento da competitividade no setor. Historicamente, o setor bancário brasileiro apresenta altas taxas de juros, além de dificuldade de acesso ao crédito, em especial por micro e pequenas empresas, ainda que estes sejam extremamente relevantes para a economia do país, empregando parcela substancial da força de trabalho.

De modo a estimular a concorrência no setor financeiro para a redução do spread bancário e para atender esse segmento não adequadamente suprido de crédito, o governo federal, por meio do Bacen, editou normas criando novos tipos de sociedades para a realização de empréstimo interpessoal, ou seja, sem a intermediação bancária.

¹ “Diferença entre os juros que o banco cobra ao emprestar e a taxa que ele mesmo paga ao captar dinheiro.” DISTRITO FEDERAL. Andréa Wolffenbüttel. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). **O que é? - Spread Bancário**. 2004. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&view=article&id=2051:catid=28&Itemid=23>. Acesso em: 30 set. 2019.

Diante do exposto acima, o escopo deste projeto de pesquisa consistirá na exposição do contexto que motivou o surgimento deste tipo de modalidade de empréstimo, não apenas no Brasil, mas também na Inglaterra (onde foi criada) e nos EUA.

Além disso, será analisado quais impactos no direito e na economia foram gerados nas nações acima mencionadas, de modo a avaliar o potencial disruptivo que a modalidade tem no Brasil, visto que ainda incipiente no país. Para tanto, será feita a análise jurídica dessa modalidade, o que inclui a avaliação das normas existentes, eventual propositura de aprimoramentos à luz das controvérsias jurídicas originadas pela edição das normas que criaram esta modalidade de empréstimo.

2. Modelo de pesquisa

O trabalho adotará o modelo de trabalho exploratório, em que o potencial e principais desafios do P2P serão analisados para, ao final, identificar se a prática atual do legislador é adequada e as eventuais formas de aperfeiçoar a atuação do legislador e/ou do arcabouço normativo acerca do tema. Tendo em vista que será emitido juízo de valor a respeito da atuação do legislador, inclusive com eventual recomendação de melhorias do ponto de vista de elaboração de normas e de sua aplicação (*enforcement*), poderão também ser emitidas recomendações fundamentadas de prática para os agentes do mercado, a fim de assegurar a sua atuação em adequação às leis e normas existentes. Portanto, o trabalho fará uma análise de *lege lata* e *lege ferenda*.

3. Quesitos e problemas

Definição do conceito de *peer-to-peer lending* (P2P)

- Definição legislativa e normativa;
- Doutrina; e
- Jurisprudência.

Relevância prática, caráter inovador e potencial de impacto do P2P

- Origem do fenômeno: novas relações econômicas e jurídicas entre os agentes;
- Inserção do P2P no conceito de economia compartilhada;
- Impacto nos EUA e Reino Unido; e
- Caso brasileiro: peculiaridades e aspectos locais que criaram condições para o florescimento do P2P, bem como seus impactos atuais e potenciais nos âmbitos econômico e jurídico na sociedade.

Evolução legislativa e normativa no Brasil

- Estudos do Bacen e mudança de paradigmas em sua atuação;
- Surgimento de figuras jurídicas, tais como a Sociedade de Crédito Direto (SCD), Sociedade de Empréstimo entre Pessoas (SEP), Empresas Simples de Crédito (ESC) e Sociedade de Crédito ao Microempreendedor (SCM);
- Paralelo das figuras jurídicas acima mencionadas com o *crowdfunding*; e
- Consequências das inovações financeiras estimuladas pela legislação e normas editadas, tais como o surgimento do *instant pay* e da *e-wallet*.

Controvérsias jurídicas e risco sistêmico

- Enquadramento legal;
- Basileia;
- Lei da Usura;
- Inadimplência;
- Criação de mecanismos de proteção, a exemplo do sistema financeiro nacional, que possui o Fundo Garantidor de Créditos (FGC).

Análise *lege lata* e *lege ferenda*

- Adequação das leis e normas já existentes; e
- Eventual proposição de aprimoramentos legislativos e normativos.

4. Relevância prática, caráter inovador e potencial de impacto

O sistema financeiro mundial, incluindo o brasileiro, está passando por uma fase disruptiva, em que os tradicionais bancos não são mais a única maneira de se obter crédito no mercado. O sistema financeiro também se tornou partícipe do conceito denominado de “economia compartilhada”.

Com o advento da tecnologia e a cada vez maior inclusão digital e financeira, indivíduos estão buscando alternativas rápidas e menos custosas para a obtenção de crédito, bem como investimentos mais rentáveis para aqueles que possuem disponibilidade de recursos. Assim, desde o surgimento da modalidade de P2P (que pode ser traduzida para empréstimo interpessoal) no Reino Unido em 2005, e com a crise norte americana de 2008, o segmento de P2P só fez crescer a nível global.

A inovação consiste, em linhas gerais, no fato de as empresas e indivíduos que desejam obter crédito não necessitarem mais da intermediação de um banco para tanto. O potencial de impacto é bastante grande. No caso brasileiro em especial, os motivos para o florescimento dessa modalidade são vários. Primeiramente, há relevante parcela de micro e pequenas empresas, bem como de indivíduos à margem do sistema bancário, seja por não

ser de interesse dos bancos emprestarem recursos para eles em razão de os montantes não serem expressivos, seja pelo fato de não compensar contrair empréstimos junto a bancos em razão da elevada taxa de juros cobrada. Estes negócios, em razão do tamanho, também estão privados do acesso ao mercado de capitais.

Portanto, a inclusão destes indivíduos e negócios até então marginalizados do mercado de crédito poderia impactar positivamente a economia, levando em consideração que relevante parcela da força de trabalho do país é empregada por micro e pequenas empresas. Haveria, assim, aumento do acesso dos cidadãos e das empresas ao sistema financeiro nacional, menores custos de crédito, maior rapidez e maior eficiência na alocação de recursos.

5. Fontes e métodos de investigação e fontes de pesquisa

Em razão do pouco tempo de existência da modalidade (quatorze anos a nível global e menos de dez anos no Brasil), haverá poucos precedentes judiciais brasileiros citados. Espera-se que ao longo da elaboração do presente trabalho surjam decisões judiciais nacionais envolvendo a modalidade de P2P. Imagina-se que tais decisões judiciais muito provavelmente tratarão da cobrança de juros acima da lei da usura, bem como da necessidade de o empréstimo ser intermediado por instituição financeira, argumentos que poderiam ser utilizados por clientes inadimplentes como linha de defesa em eventuais ações de execução movidas pelos agentes que emprestaram recursos ou por terceiros que utilizaram plataformas de empréstimo online para emprestar recursos para tomadores.

Quanto à doutrina, serão utilizados textos, artigos, estudos e publicações nacionais e, pontualmente, literatura estrangeira (sobretudo norte americana e britânica) para fins de melhor elucidação de conceitos, bem como de constituir um paralelo frente à realidade brasileira, em especial na parte final do trabalho que, por possuir um caráter exploratório, fará a análise *lege lata* (leis e normas já existentes) e *lege ferenda* (com a eventual sugestão de edição de leis e normas). É de se esperar também que, durante a elaboração do trabalho, surja literatura adicional a respeito do tema.

Adicionalmente, para os materiais que não forem sigilosos, serão mencionados casos práticos em que o escritório e/ou eu mesmo atuei, de modo a demonstrar a aplicabilidade prática da legislação e das normas, bem como eventuais problemas e dificuldades encontrados que mereceriam tratamento legislativo/normativo distinto para que não se repetissem (um exemplo que pode ser citado é que a lei da usura permanece vigente, a despeito de tais sociedades poderem cobrar taxas superiores ao teto fixado por referida lei, ainda que não sejam instituições financeiras).

De modo a robustecer o teor do trabalho, será entrevistado o advogado Bruno Balduccini, referência na área de direito bancário no Brasil e profundo conhecedor do tema de empréstimo interpessoal. Se possível, um quadro relevante do Bacen também será entrevistado, de modo a conhecer, da perspectiva do regulador, os principais desafios enfrentados pela autarquia acerca do tema deste trabalho. A partir das entrevistas citadas será possível conhecer com maiores detalhes aspectos teórico-normativos e práticos, auxiliando na análise *lege lata* e incrementando a utilidade do presente trabalho.

Por fim, será utilizada como fonte de consulta ao presente trabalho a literatura tradicional do direito bancário brasileiro. A consulta às tradicionais obras do direito bancário mostra-se relevante na medida em que permitirá elucidar de maneira clara determinados conceitos, bem como traçar um cronograma da evolução da legislação e normas bancárias no Brasil e as principais discussões havidas na doutrina e tribunais pátrios, que poderão ser conexas aos temas discutidos neste trabalho.

6. Familiaridade com objeto da pesquisa, acessibilidade de informações e envolvimento pessoal

Trabalho na área de direito bancário no Pinheiro Neto Advogados, escritório que, principalmente por meio de um dos sócios da área, o advogado Bruno Balduccini, auxiliou o Bacen na redação das normas envolvendo a modalidade de empréstimo acima mencionada, participando de todas as etapas do processo até a edição das normas em questão.

Atualmente, no meu dia a dia, venho trabalhando bastante com essa modalidade de empréstimo, auxiliando diversos indivíduos nacionais e estrangeiros a estabelecer empresas para atuar neste segmento recém-regulamentado no Brasil, tendo contatos frequentes com investidores nacionais e estrangeiros e com o Bacen, seja, no caso deste último, para a formulação de consultas diversas, seja para discussão de eventuais aprimoramentos nas normas já existentes.

Participo de todas as etapas no processo de constituição de empresas e, a depender da modalidade escolhida pelo cliente, também da submissão de toda a documentação ao Bacen (nos casos em que a norma exige autorização prévia da autarquia), bem como de adequação da atuação da referida empresa às normas vigentes.

7. Bibliografia e referências

A relação do material levantado até o momento consiste, mas não se limita, à lista abaixo. Destaque-se, no entanto, a pouca literatura existente sobre o tema específico deste trabalho, que buscará contribuir para o debate sobre a modalidade de P2P no ordenamento

jurídico brasileiro. Por fim, é possível também que sejam promovidos ajustes ao presente projeto de pesquisa durante a elaboração do trabalho, a fim de adequar o trabalho à eventuais alterações normativas e assegurar a sua utilidade para a academia e para os profissionais de direito bancário.

ABRÃO, Nelson. **Direito Bancário**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. 602 p.

CAMINHA, Uinie; LIMA, Juliana Cardoso. Contrato Incompleto: uma perspectiva entre direito e economia para contratos de longo termo. **Revista DireitoV**, São Paulo, v. 1, n. 10, p.155-199, jan. 2014. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/43562/42280>>. Acesso em: 7 de julho 2019.

LIMA, Roberto Arruda de Souza; NISHIYAMA, Adolfo Mamoru. **Contratos Bancários: Aspectos Jurídicos e Técnicos da Matemática Financeira para Advogados**. São Paulo: Atlas, 2007. 221 p.

SALOMÃO NETO, Eduardo. **Direito Bancário**. São Paulo: Atlas, 2005. 615 p.

SCHONBLUM, Paulo Maximilian W. Mendlowicz. **Contratos Bancários**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. 457 p.

WAISBERG, Ivo et al. **Contratos Bancários**. São Paulo: Quartier Latin, 2006. 479 p.

8. Cronograma de execução

Atividade	2019				2020												Horas	
	9	10	11	12	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12		
Busca bibliográfica/referências		X																25h
Coleta de decisões judiciais		X																10h
Compilação de casos a serem utilizados			X															10h
Entrevistas			X															5h
Redação de versão preliminar do trabalho de conclusão de curso para revisão da orientadora				X														50h
Implementação das alterações promovidas pela orientadora na redação da versão preliminar do trabalho de conclusão de curso				X	X													15h
Depósito da versão preliminar do trabalho de conclusão de curso					X													20h
Depósito da versão intermediária do trabalho de conclusão de curso										X								80h
Depósito da versão provisória do trabalho de conclusão de curso												X						30h