

COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI Nº 836, DE 2003

Disciplina o funcionamento de bancos de dados e serviços de proteção ao crédito e congêneres e dá outras providências

Autor: Deputado BERNARDO ARISTON

Relator: Deputado MAX ROSENMAN

EMENDA

Sugere-se a alteração do artigo 5º, *caput* e §§ 1º a 4º, deste Projeto, a fim de que vigore nos seguinte termos, bem como a supressão dos §§ 5º e 6º:

Art. 5º - A informação de inadimplemento só poderá ser anotada no banco de dados após 10 (dez) dias da postagem da comunicação efetuada nos termos do artigo 4º desta lei.

§ 1º - A anotação de informação de inadimplemento em banco de dados independe de protesto ou registro em cartório, sendo dispensada a sua comunicação ao cadastrado quando proveniente de fonte pública.

§ 2º - Poderão ser incluídas no banco de dados informações de inadimplemento de qualquer obrigação decorrente de lei ou de contrato.

§ 3º - Obrigações decorrentes de decisão judicial somente poderão ser incluídas após iniciada a execução provisória ou definitiva.

§ 4º - Somente pode ser incluída a informação decorrente de contrato celebrado por meio que identifique, com segurança, o devedor.

JUSTIFICAÇÃO

No *caput* do art. 5º, faz-se necessária a inclusão do termo "inadimplemento" a fim de afastar, de plano, qualquer alegação de que o artigo em comento também se aplicar às informações de adimplemento, haja vista que, nesta hipótese, por tratar-se de dados positivos, os bancos de dados estão dispensados de efetuar comunicação prévia, desde que comunicada a abertura do cadastro, nos termos do *caput* do art. 4º deste Projeto.

A principal finalidade da prévia comunicação é dar a oportunidade ao cadastrando de manifestar-se, corrigindo, eventualmente, alguma informação. O prazo proposto mostra-se suficiente a tal fim, sendo que o Projeto traz, em seu bojo, inúmeras garantias pertinentes a essa providência.

Além disso, modifica-se para dez dias o prazo de antecedência para o envio de comunicado ao cadastrando, a contar da respectiva postagem, haja vista que a prática e a experiência do mercado creditício demonstrarem que esse período é suficiente para a retificação da informação pelos interessados, sem ensejar a propagação dos efeitos da

inadimplência durante o tempo em que esta, ainda que existente, não seria de conhecimento franqueado aos eventuais concedentes de crédito ou negociantes.

Tal inconsistência feriria, ainda que temporariamente, o princípio da veracidade, o qual implica a obrigatoriedade de excluírem-se as anotações inexatas e, bem assim, apontarem-se as reais. Ademais, o prazo de 10 dias guarda consonância com aquele previsto na Lei do "Habeas Data", em seu art. 4º, § 1º, a qual, por ser especial, em caso de divergência, prevaleceria.

O parágrafo primeiro do artigo em comentário visa a dispensar a comunicação ao cadastrado acerca das informações para o seu documento incluídas nos bancos de dados de proteção ao crédito, *quando oriundas de protesto*.

É evidente que não é necessária a comunicação de informações provenientes dos cartórios de protestos, haja vista que o inadimplemento já é, por força de lei, informado por estes aos eventuais devedores. Trata-se, portanto, de informação proveniente de fonte pública, motivo pelo qual os dados anotados estão disponíveis ao conhecimento de quaisquer interessados.

No entanto, certo é que os bancos de dados anotam outras informações além das provenientes dos cartórios de protestos, arquivando, também, dados advindos de outras fontes públicas.

Nesse sentido, mister se faz ressaltar que, no exercício de sua atividade constitucionalmente amparada (art. 170, parágrafo único), os bancos de dados anotam informações provenientes de fontes públicas e privadas, ocasionando que as anotações recebam tratamento diferenciado consoante a sua origem.

As anotações provenientes de fontes públicas dispensam a sua comunicação, tendo em vista tratar-se de informações acessíveis a qualquer interessado, nos termos do art. 5º, XXXIII, da CF. Da mesma forma ocorre relativamente às informações meramente cadastrais, haja vista não ofenderem o direito à intimidade e à vida privada, pois pertencem à sociedade, nos termos do parecer do Professor Tércio Sampaio Ferraz, publicado nos Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas, ano 1 – Outubro – Dez de 1992, Revista dos Tribunais, págs. 142 a 155.

Caracterizam-se como fontes públicas os registros públicos, os cartórios distribuidores forenses e o Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos - CCF, organizado pelo Banco Central, os quais contemplam informações disponíveis a qualquer interessado.

A comunicação acerca da anotação de inadimplemento nos bancos de dados visa, sobretudo, a assegurar aos cadastrados o exercício do direito à sua retificação, constitucional (art. 5º, LXXII) e legalmente (Lei nº 9.507/97) previsto.

A prevalecer entendimento contrário, estariam sujeitos à prévia comunicação ao cadastrado, por exemplo, todos os requerimentos de expedição de certidão de distribuição de ações, as quais, uma vez expedidas e entregues ao solicitante, podem ser por ele arquivadas, cujo conjunto pode compor um banco de dados.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela desnecessidade de comunicação prévia quando se tratar de anotação de dado sujeito a publicidade imanente (Recurso Especial 720493 - SP; Relator Ministro Jorge Scartezzini, 4ª Turma. Julgado em 16/06/2005):

RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - NÃO COMPROVAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - INSCRIÇÃO NA SERASA - EXECUÇÃO FISCAL - FATO VERÍDICO, PÚBLICO E PREVIAMENTE CONHECIDO PELO CONSUMIDOR - AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO CADASTRAMENTO - IRRELEVÂNCIA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

(...) 3 - De forma teleológica, encontra-se o art. 43, § 2º, do CDC, atrelado ao direito dos consumidores que passam a integrar bancos de dados restritivos ao crédito de terem a oportunidade

ciência acerca da circulação de informações negativas em seu nome, possibilitando-lhes o acesso às mesmas, a fim de pleitear a respectiva retificação em caso de inexatidão.

4 - A falta de prévia comunicação acerca da inserção da recorrente no cadastro mantido pela SERASA não lhe acarretou efetivo dano moral, porquanto anotado dado verídico, qual seja, a existência de Execução Fiscal em desfavor da recorrente, perfazendo-se irrelevantes a declaração de inexistência da dívida e a extinção da ação após o cadastramento e o ajuizamento da Ação de Indenização, pelo que descabido cogitar-se de retificação da informação ainda que comunicada a negativação.

5 - Reconhecimento pela própria recorrente, de inequívoca ciência do procedimento administrativo fiscal ajuizado, com vistas à inscrição de débito como dívida ativa e à expedição da respectiva certidão, o qual, segundo tramitação legalmente prevista, apenas culminou com a propositura da Execução Fiscal.

6 - Em se cuidando de dado extraído do Diário Oficial e constante do Cartório Distribuidor da Justiça Federal, ainda que não passasse a constar de cadastro mantido por órgão de proteção ao crédito, já possuía acesso franqueado ao público, pelo que inviável cogitar-se de prejuízo moral originário da sistematização de dados públicos pela SERASA.

7 - À vista do somatório das peculiaridades do caso sub judice, quais sejam, inserção de dado verídico, público e previamente conhecido pela recorrente, em banco de dados mantido pela SERASA, não obstante a ausência de prévia comunicação acerca do cadastramento, afasta-se a ocorrência de dano moral imputável à recorrida.

8 - Recurso não conhecido.

Diante do exposto, deve restar expressa a previsão de dispensa de comunicação quando a informação de inadimplemento advier de fontes públicas, não se limitando àquelas provenientes dos cartórios de protestos.

Quanto ao parágrafo segundo, convém ressaltar que, para que seja assegurada a veracidade e a regularidade das informações constantes dos bancos de dados de proteção ao crédito e de relações comerciais, somente podem ser neles incluídos inadimplementos de obrigações decorrentes de lei ou de contrato.

Dessa maneira, é possível assegurar que a obrigação inadimplida pelo devedor tenha sido contraída por expressa determinação legal, à qual não poderia se furtar, ou por sua vontade, inequivocamente manifestada no contrato, tácito ou expresso, por ele celebrado com o credor.

Sabido é que a lei facilita ao credor cobrar a totalidade ou parte dos seus créditos, motivo pelo qual deve lhe ser permitido anotar o inadimplemento total ou parcial da obrigação não paga, mostrando-se desnecessária previsão legal que legitime essa medida.

Face à redação do dispositivo em comentário, é possível entender, ainda, que o Projeto em exame veda a inclusão de anotações cujo título no qual foi formalizada a obrigação não tenha sido protestado. Entretanto, afora a evidente contradição desta disposição com o art. 5º, §1º, da mesma proposição, não pode a legislação ordinária sobrepor-se ao direito à informação, constitucionalmente assegurado no art. 5º, incisos XIV e XXXIII, sob pena de inconstitucionalidade do diploma legal embrionário.

É do interesse de toda a coletividade proteger-se do inadimplemento, finalidade a que se prestam os bancos de dados de proteção ao crédito, ao registrarem a mora, configurada nos termos do artigo 397, do Código Civil, dando divulgação ao fato, objetivamente considerado, aos legítimos interessados.

A mora configura-se com o não cumprimento pontual de uma obrigação. Não se justifica, portanto, a exigência de comprovação formal da inadimplência para a sua anotação nos bancos de dados, uma vez que a sua atividade desses destina-se a subsidiar futuras decisões de crédito e de negócios, e não processos de cobrança.

O protesto, assim como a anotação de fatos da inadimplência nos bancos de dados, é providência complementar, mas não essencial à configuração da mora. Ambos são formas legítimas de dar publicidade ao descumprimento das obrigações, que interessa a toda a coletividade, e não deve ser ocultado, conforme ocorrerá caso seja aprovado esse Substitutivo, nos termos em que se encontra redigido.

Cumpre ressaltar que o protesto sequer assegura a fidedignidade da anotação, haja vista que o tabelião, nos termos do art. 9º da Lei nº 9.492/97¹, está obrigado a avaliar, apenas, os requisitos formais dos documentos a ele apresentados, sendo certo que, muitas vezes, protesta títulos prescritos, haja vista que não analisam tal condição.

Assim, havendo inadimplemento anotado, o qual possa impactar a decisão pertinente à concessão de crédito, esse pode e deve ser informado ao futuro concedente, independentemente de protesto, constituindo-se tal informação em uma proteção à sociedade.

No que concerne ao parágrafo terceiro, mister lembrar que a execução é um *conjunto de atos jurisdicionais materiais concretos de invasão do patrimônio do devedor para satisfazer a obrigação consagrada num título* (GRECO FILHO, Vicente. Direito Processual Civil Brasileiro. Vol. 3. 14ª ed., São Paulo: Saraiva; 2000; p. 8).

Da definição acima transcrita, extrai-se que o processo de execução é o meio judicial que assegura ao credor o recebimento da obrigação a ele devida, a qual, em razão das características do título que a representa - certeza, liquidez e exigibilidade, é dotada de efetividade, podendo afetar o patrimônio do devedor e, consequentemente, a sua capacidade de pagamento.

A execução de título judicial que visa a satisfazer a obrigação decorrente de decisão judicial, pode ser definitiva ou provisória.

É definitiva a execução quando a decisão que reconhecer a obrigação não for mais passível de alteração, ou seja, transitada em julgado. Caso contrário, procede-se à execução provisória, na qual é garantido ao credor, uma vez seguro o juízo, o direito de praticar certos atos executórios enquanto aguarda a decisão do recurso interposto face à sentença exequenda, no intuito de assegurar o cumprimento da obrigação judicialmente reconhecida.

Frise-se, portanto, que a execução provisória de obrigação cuja existência esteja judicialmente reconhecida decorre de atividade jurisdicional do Estado, observado o devido processo legal, embora sujeita à alteração em razão da eventual interposição de recurso ao órgão judiciário hierarquicamente superior. Após cognição judicial, ainda que a decisão não tenha transitado em julgado, a sentença é um documento reconhecido como válido e eficaz.

É evidente que, ainda que seja provisória a execução, há potencial risco de que o patrimônio do cadastrado seja por ela afetado, fato este que não pode ser ocultado dos eventuais concedentes de crédito, assegurando-lhes o direito de, com fundamento nas informações objetivamente disponibilizadas pelos bancos de dados, avaliar a capacidade patrimonial dos tomadores, preservando, assim, os interesses e a saúde financeira dos seus negócios.

Ademais, não se pode olvidar que a anotação de obrigação decorrente de decisão judicial poderá ser complementada com a informação acerca da existência de recurso em tramitação ou da segurança do juízo, nos termos dos artigos 4º e 7º, III, da Lei nº 9.507/97, caso o cadastrado entenda necessária a adoção desta medida, não havendo prejuízo na modificação que o substitutivo propõe para o §3º do art. 5º.

¹ Art. 9º, Lei nº 9.492/97 - Todos os títulos e documentos de dívida protocolizados serão examinados em seus caracteres formais e terão curso se não apresentarem vícios, não cabendo ao Tabelião de Protesto investigar a ocorrência de prescrição ou caducidade.

Sugere-se, ainda, a modificação do parágrafo quarto do art. 5º, tornando-a disposição positiva, ao invés de negativa, e excluindo-se a expressão *por telefone*, face às razões a seguir expostas.

É inegável a evolução tecnológica verificada nos últimos anos. Assistiu-se, em curto espaço de tempo, ao aprimoramento constante dos meios de comunicação, bem como à implementação de dispositivos diversos que visam à sua agilização e ao seu aperfeiçoamento, como, por exemplo, o emprego de certificação digital na troca de arquivos eletrônicos por "e-mail", o que permite ao destinatário ter certeza quanto à identidade do remetente e à preservação do conteúdo do documento encaminhado.

Isto posto, não se pode refutar a possibilidade de que, em breve, sejam implementados novos mecanismos tecnológicos para a confirmação da identidade das partes contratantes, ainda que a contratação ocorra por telefone. Exemplo disso são os aparelhos que já permitem a simultânea comunicação por vídeo e voz, possibilitando a identificação visual das partes.

Outrossim, há que se reconhecer que o telefone e a internet revelaram-se importantes meios de realização de negócios, estando a economia moderna, em grande parte, baseada na sua utilização, realidade que deve ser contemplada no Projeto em análise.

O parágrafo quinto, cuja supressão ora é sugerida, visa a vedar a *anotação de inadimplência decorrente de serviços de prestação continuada, especialmente os de fornecimento de água, luz, gás e telefonia, salvo se protestada a respectiva duplicata, ainda que por indicação do credor, desde que acompanhada da cópia da correspondente nota fiscal fatura emitida e enviada ao consumidor, detalhada do fornecimento, e mencionada no respectivo instrumento de protesto.*

Inicialmente, no que concerne aos serviços de prestação continuada, não se justifica a exigência dos documentos mencionados no parágrafo cuja supressão ora é sugerida para a inclusão do seu inadimplemento nos bancos de dados, bastando, apenas, que a obrigação de pagá-los decorra da lei ou de contrato, nos termos do parágrafo segundo do art. 5º, e que seja(m) especificada(s) a(s) parcela(s) inadimplida(s).

A disposição em comento veda ainda, especificamente, a anotação do inadimplemento da obrigação de pagar pelo fornecimento de água, luz, gás e telefonia, ou seja, pelo atendimento prestado pelas concessionárias de serviços públicos.

Para a prestação dos serviços concedidos, podem as concessionárias de serviços públicos, nos termos do artigo 31, inciso VIII, da Lei nº 8.987/95, *captar, aplicar e gerir os recursos financeiros necessários à prestação do serviço.*

Para tanto, deve lhes ser facultado o exercício legítimo do seu direito de credoras, solicitando a anotação dos inadimplimentos havidos nos bancos de dados de proteção ao crédito, com fundamento no direito constitucional à informação, previsto no artigo 5º, incisos XIV e XXXIII, da Constituição Federal.

Não se pode olvidar que a prestação de um serviço público mediante concessão enseja a remuneração dos gastos havidos, a fim de assegurar a sua continuidade e a sua qualidade, razão pela qual se faz necessário o emprego de todas as medidas tendentes à recuperação dos prejuízos sofridos, prevalecendo, nessa hipótese, o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

De igual sorte, não se pode admitir a exigência de prévio protesto de título emitido e não pago pelos eventuais inadimplentes para a inclusão da informação de inadimplemento nos bancos de dados, pelos mesmos argumentos expostos quando da justificativa da modificação proposta para o parágrafo segundo deste artigo.

No que tange ao parágrafo sexto, cumpre reiterar, mais uma vez, os argumentos que justificam a inexigibilidade de prévio protesto de títulos para a inclusão do respectivo inadimplemento nos bancos de dados de proteção ao crédito e de relações comerciais.

Quanto às dívidas *sub judice*, há que se ressaltar que a vedação à sua anotação pelos bancos de dados caracteriza violação ao princípio da veracidade, disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.078, de 11.09.90, condição *sine qua non* da atividade dos bancos de dados.

Os bancos de dados, no exercício de seu mister, anotam informações provenientes de fontes públicas, como, por exemplo, os registros públicos, os cartórios distribuidores forenses, o Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos e ao diários oficiais, cuja presunção de veracidade decorre da lei, e de fonte privadas, ou seja, dos seus clientes, cuja presunção de veracidade decorre de contrato.

Ressalte-se que as informações de inadimplência obtidas de fontes privadas, as quais contemplam pendências bancárias e financeiras, relativamente a pessoas naturais e jurídicas com dívidas vencidas e não pagas, são lastreadas em títulos executivos extrajudiciais ou em contratos, em razão de sua liquidez (dívida em que é evidente o “quantum debeatur”), certeza (obrigação sobre a qual não paira dúvida sobre a sua existência) e exigibilidade (débito exequível).

O mero fato de haver sido proposta discussão em torno do débito não gera situação evidente de dúvida ou incerteza, mas apenas a pretensão, por parte do devedor, de desconstituir o título, mediante processo de cognição. Essa pretensão deverá ser minuciosamente averiguada na instrução probatória, permanecendo os mesmos efeitos do título até o advento de sentença desconstitutória, transitada em julgado, os mesmos efeitos do título.

A única hipótese na qual se justificaria a exclusão da anotação seria a antecipação da tutela, que pressupõe a formação da “quase certeza” da procedência da ação, com a presença de todos os seus pressupostos, previstos no art. 273 do CPC, notadamente a verossimilhança da alegação.

Posto isto, caso vigore o parágrafo em análise, irreparável dano poderá advir não apenas aos arquivos dos bancos de dados, mas também ao Poder Judiciário brasileiro, com o assoberbamento de seus pretórios com demandas cujo real interesse é a exclusão da anotação, e não a discussão séria e fundamentada da dívida.

Por isso, em atendimento aos princípios da informação (art. 5º, inciso XIV, CF) e da veracidade (art. 43, § 1º, CDC), e ao disposto nos arts. 4º, § 2º, e 7º, inciso III, da Lei nº 9.507/97², única solução adequada seria o registro complementar da expressão *sub judice* (ou outra semelhante), quando o débito estivesse, comprovadamente, sob discussão judicial.

Entretanto, a retificação de anotações já se encontra devidamente regulada nos artigos 12 a 14 deste Projeto, motivo pelo qual é desnecessária a modificação do dispositivo em análise para contemplar a possibilidade de registro de informação complementar, em observância, ainda, à melhor técnica legislativa.

² Art. 4º - Constatada a inexatidão de qualquer dado a seu respeito, o interessado, em petição acompanhada de documentos comprobatórios, poderá requerer sua retificação.

(...)

§ 2º. Ainda que não se constate a inexatidão do dado, se o interessado apresentar explicaçāo ou contestação sobre o mesmo, justificando possível pendência sobre o fato objeto do dado, tal explicação será anotada no cadastro do interessado.”

Art. 7º. Conceder-se-á ‘habeas-data’:

(...)

III – para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável.

Diante disso, impõe-se, também, a supressão dos §§ 5º e 6º do artigo em análise.

Sala da Comissão, em ____ de _____ de 2006.

**JOSÉ DIVINO
DEPUTADO FEDERAL PMR/RJ**