

PARECER N° , DE 2011

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 85, de 2009, do Deputado Bernardo Ariston, que *disciplina o funcionamento de bancos de dados e serviços de proteção ao crédito e congêneres e dá outras providências*, e sobre o Projeto de Lei do Senado nº 55, de 2010, do Senador João Durval, que *altera o § 1º do art. 43 do Código de Defesa do Consumidor, para vedar a inclusão, nos bancos de dados e cadastros de consumidores, de informações negativas que não sejam relativas a obrigações decorrentes do efetivo fornecimento de produtos ou prestação de serviços*.

RELATOR: Senador FRANCISCO DORNELLES

I – RELATÓRIO

Esta Comissão examina o Projeto de Lei da Câmara (PLC) nº 85, de 2009, de autoria do Deputado BERNARDO ARISTON, que tem por objetivo regular os cadastros positivo e negativo de informações creditícias, bem como autorizar os gestores de banco de dados a ofertar serviços de análise de risco das pessoas que estejam cadastradas.

O art. 1º define a abrangência do Projeto: disciplina bancos de dados limitados às informações de proteção ao crédito e de relações comerciais. O parágrafo único exclui da disciplina do Projeto os bancos de dados mantidos por pessoas jurídicas de direito público interno, como, por exemplo, a Central de Risco do Banco Central.

O art. 2º contém o rol de definições para banco de dados (conjunto de dados sobre crédito e relações comerciais), gestor (quem administra o banco de dados, cadastrado (pessoa cujo nome consta no banco de dados), fonte (fornecedor de informação a ser incluída no banco de dados),

consulente (aquele que consulta o banco de dados) e anotação (inclusão de dados no banco de dados).

O art. 3º permite que o banco de dados possua não apenas informações negativas (de inadimplemento do cadastrado), mas também informações positivas (de adimplemento do cadastrado).

O art. 4º exige que as informações sejam objetivas, claras, verdadeiras e de fácil compreensão, o que significa que as informações não podem fazer juízo de valor e não podem estar cifradas. Proíbe-se também a anotação de informações excessivas (não vinculadas à análise de risco de crédito), informações sensíveis (origem social, étnica, saúde, orientação sexual, convicções políticas, religiosas e pessoais dos cadastrados) e, digno de nota, proíbe-se a inclusão de informação de inadimplemento de serviços de prestação continuada de água, luz, gás e telefone.

O art. 5º regula o cadastro positivo, o qual será aberto mediante autorização do cadastrado “em instrumento específico ou em cláusula apartada”. Uma vez autorizado, a inclusão contínua de dados de adimplemento é automática e não será comunicada ao cadastrado. O cadastrado pode cancelar a autorização para a formação de seu cadastro positivo, mediante solicitação, a qual somente valerá se não houver “operação de crédito pendente de pagamento”. É possível que o cadastrado impeça a divulgação, aos consulentes, de seu “histórico de adimplemento”, o que não prejudicará, entretanto, o direito de o gestor do banco de dados fornecer ao consulente o resultado da análise de risco sobre o cadastrado.

O art. 6º regula o cadastro negativo, o qual exige prévia comunicação escrita ao devedor, por meio de carta com aviso de recebimento, para cada informação de inadimplemento que for incluída no banco de dados, salvo se a dívida estiver vinculada a título previamente protestado. Exige-se que o gestor do banco de dados mantenha em seu poder, por cinco anos, o comprovante de comunicação escrita ao devedor.

O art. 7º permite a inclusão, em cadastro negativo, de qualquer dado de inadimplemento oriundo de lei ou de contrato, desde que emitido o documento ou título fiscal correspondente. Se decorrente de decisão judicial, a inscrição em cadastro negativo exige trânsito em julgado da decisão. Não se admite a inclusão em cadastro negativo de contrato feito por telefone ou por outro meio que gere dúvidas sobre a identidade do devedor. Não se admite,

também, a inclusão em cadastro negativo de obrigação inferior ou igual ao valor de R\$ 60,00 (sessenta reais).

O art. 8º impede que o gestor do banco de dados forneça ao consultente informação excessiva, qual seja, aquela que não seja necessária para a avaliação do risco de crédito do cadastrado. O mesmo artigo veda ao gestor do banco de dados informar ao consultente as relações comerciais de pessoa jurídica cadastrada; implicitamente, portanto, permite a divulgação das relações comerciais de pessoa física cadastrada.

O art. 9º permite que os gestores de banco de dados compartilhem, entre si, as informações que possuem, mas tal operação exige autorização expressa do cadastrado, a qual pode ser dada, entretanto, no mesmo ato que autoriza a inclusão do cadastrado em banco de dados de cadastro positivo. O artigo prevê que o manuseio das informações acarreta responsabilidade solidária de ambos os gestores dos bancos de dados.

O art. 10 proíbe que o gestor de banco de dados exija exclusividade de sua fonte de dados, isto é, impeça sua fonte de fornecer o mesmo dado a outro gestor de banco de dados.

O art. 11 exige que as fontes de dados comuniquem os gestores de dados no prazo de cinco dias úteis, sempre que houver regularização das obrigações do cadastrado.

O art. 12 permite que o cadastrado realize a regularização de seus dados negativos diretamente perante o gestor de banco de dados, sem necessidade de informar previamente à fonte que tenha solicitado a inclusão dos dados.

O art. 13 impede que informações de inadimplemento e de regularização de obrigações inadimplidas permaneçam em banco de dados por mais de cinco anos, contados do vencimento da obrigação.

O art. 14 exige que os gestores de banco de dados conservem, por três anos, os dados que tenham sido suprimidos, a contar da data de supressão, realizada a pedido da fonte ou do cadastrado.

O art. 15 limita o acesso ao banco de dados aos consultentes que mantenham relação comercial ou creditícia com o cadastrado. Permite-se que

o gestor do banco de dados forneça, ao consulente, informações para fins de identificação de clientes potenciais e para fins de pesquisas mercadológicas, inclusive por meio de empresas de marketing direto, mas para tanto será necessária autorização expressa do cadastrado, a qual poderá, evidentemente, ser outorgada em conjunto com a autorização para a inclusão do cadastrado em cadastro positivo, desde que haja “visto especialmente para essa cláusula”.

O art. 16 garante ao cadastrado o direito de acesso gratuito às informações existentes nos bancos de dados sobre a sua pessoa, em especial sobre a identidade das fontes, a identificação dos bancos de dados objeto de compartilhamento de informações, bem como a indicação de todos os consulentes que acessaram suas informações nos seis meses anteriores à solicitação.

O art. 17 permite que o cadastrado proceda à impugnação extrajudicial de qualquer informação anotada em banco de dados. Tal impugnação é endereçada ao próprio gestor do banco de dados. Se a informação for inverídica, deve o gestor excluí-la do banco de dados.

O art. 18 exige que o gestor comprove a retificação dos dados, caso tenha aceitado, total ou parcialmente, a impugnação oferecida pelo cadastrado. Deve o gestor, ainda, atualizar os consulentes acerca da informação retificada, bem como informar os bancos de dados que obtiveram a informação de forma compartilhada. A fonte dos dados, por sua vez, deve comunicar os demais bancos de dados, por ela alimentados, acerca da retificação procedida.

O art. 19 permite que os gestores de banco de dados ofertem ao mercado atividade econômica caracterizada como “análise de risco dos cadastrados”. O cadastrado possui o direito de exigir que o gestor lhe forneça “os principais elementos considerados para a análise de risco”, mas fica resguardado o segredo empresarial. Proíbe-se que o gestor forneça dados relacionados ao número de consultas feitas para cada cadastrado.

O art. 20 confere responsabilidade objetiva (independentemente de culpa) e solidária entre gestor, fonte e consulente pelos danos materiais e morais causados ao cadastrado. Em ação de regresso, cabe ao gestor garantir a integridade dos dados, à fonte garantir a veracidade dos dados e ao consulente a confidencialidade no uso dos dados, vedando-se a utilização para fins alheios à relação comercial mantida com o cadastrado.

O art. 21 atrai a incidência das sanções, inclusive de natureza administrativa, previstas no Código de Defesa do Consumidor, sempre que o cadastrado for consumidor na relação jurídica travada com o consulente. O § 3º do art. 21 considera crime a abertura dolosa de cadastro positivo, sem que o cadastrado tenha concedido autorização para tal.

O art. 22 fixa em cinco anos o prazo prescricional para a propositura de ação de reparação de danos pelo cadastrado, contados da data da anotação indevida ou incorreta no banco de dados. A ação será proposta no foro do domicílio do cadastrado.

O art. 23 exige que as instituições financeiras forneçam dados de seus clientes aos gestores de banco de dados, sempre que os clientes *solicitarem tal providência*. Tais informações devem se limitar ao histórico de operações de empréstimo e financiamento realizadas pelo cliente.

O art. 24 tipifica como crime de quebra de sigilo bancário o uso de informações para finalidades não previstas pela lei.

O art. 25 estipula *vacatio legis* de sessenta dias.

A justificação explica o objetivo de melhorar a qualidade das informações constantes dos arquivos de crédito com a inclusão de dados referentes aos bons pagadores.

No Senado Federal, após a apreciação por esta Comissão (CCJ), o PLC nº 85, de 2009, será analisado pela Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) e pela Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (CMA).

Tramita em conjunto o PLS nº 55, de 2010, do Senador JOÃO DURVAL, o qual se restringe a alterar o § 1º do art. 43 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), para proibir a inclusão, no cadastro negativo, de informações não relacionadas a operações de crédito.

II – ANÁLISE

2.1 CONSTITUCIONALIDADE

Sob o enfoque da constitucionalidade formal, o projeto não apresenta vícios, porquanto observadas as regras pertinentes à:

a) competência do ente federativo, dado que cabe privativamente à União legislar sobre direito civil (art. 22, inciso I, da Constituição) e informática (art. 22, inciso IV, da Constituição), e concorrentemente sobre direito econômico e produção (art. 24, incisos I e V, da Constituição), temas que abarcam a hipótese sob exame, representada pela exigência de que o fornecedor outorgue aos sistemas de proteção ao crédito dados sobre o adimplemento da obrigação contraída;

b) iniciativa legislativa, atribuída a qualquer membro do Senado Federal (art. 61 da Constituição), inclusive sob o tema em análise, uma vez que não inserido entre aqueles de iniciativa privativa do Presidente da República ou de outros titulares previstos no texto constitucional;

c) inexistência de ofensa a cláusula pétreia, dado que o projeto não tende a abolir os princípios e garantias tutelados no § 4º do art. 60 da Constituição. Ao contrário, ao exigir que o fornecedor outorgue aos sistemas de proteção ao crédito dados sobre o adimplemento da obrigação contraída somente com a prévia e expressa concordância e autorização do consumidor, mais fomenta do que restringe a tutela dos direitos e garantias individuais, em especial a inviolabilidade de consciência e de crença e a proteção da vida privada, intimidade, honra e imagem.

Sob o enfoque da constitucionalidade material, o projeto não apresenta vícios, por cinco fundamentos.

Primeiro, promove restrição à liberdade de iniciativa econômica em consonância com o princípio da proporcionalidade e a promoção de valores sociais, em especial a soberania nacional e a função social da propriedade dos dados. Nesse aspecto – restrição à liberdade de iniciativa econômica –, a constitucionalidade material da restrição está vinculada à presença, cumulada, dos seguintes requisitos:

a) previsão em lei (art. 170, parágrafo único, da CF);

b) não implicar plena supressão do direito à liberdade de iniciativa econômica, sob pena de ofensa ao princípio da proporcionalidade; e

c) visar à efetivação de princípios sociais (intervencionistas) positivados na ordem econômica constitucional.

No projeto em análise, como reconhecido, todos os requisitos estão presentes, uma vez que: a) a categoria legislativa eleita para implementar a normatização proposta – lei ordinária – observa o comando constitucional previsto no parágrafo único do art. 170 da Constituição; b) a transferência de dados sobre adimplemento, obrigação do fornecedor para com os sistemas de proteção ao crédito, apenas poderá ser realizada com a prévia e expressa autorização do consumidor. Observado está, em consequência, o princípio da proporcionalidade, tendo em vista que a restrição promovida à liberdade de iniciativa econômica não alcança, em si, nível substancial, bem como guarda compatibilidade com o objetivo de distribuir proporcionalmente, entre consumidores e proprietários ou gestores de bancos públicos ou privados, os riscos à dignidade da pessoa humana derivados do uso de informações pessoais; e c) a restrição imposta pelo projeto fomenta a efetividade do princípio social da ordem econômica, qual seja, a função social da propriedade de dados, a fim de compatibilizar os dados privados, pertencentes ao titular, com o seu fim social, de fomento ao crédito e à busca do pleno emprego dos fatores de produção.

Segundo, a criação e a manutenção de cadastros positivos por detentores de bancos de dados consubstancia atividade econômica de objeto lícito e sujeita à liberdade de iniciativa econômica.

Terceiro, não há supressão de direito ou garantia individual do consumidor. É constitucional a possibilidade de inclusão de dados no cadastro positivo, com a prévia anuênciia do consumidor.

Isso porque a inclusão, em sistemas de proteção ao crédito, de dados creditícios referentes a usuários de crédito (consumidores) constitui requisito necessário ao exercício dessa atividade econômica, a qual está baseada em dados e informações sobre operações de crédito firmadas com consumidores.

E a exigência de anuênciia prévia do consumidor não inviabiliza a formação e manutenção de cadastros positivos e deve, portanto, ser considerada razoável e proporcional à restrição que tal atividade opera na intimidade e na vida privada dos consumidores (CF, art. 5º, inciso X).

Quarto, os cadastros positivos fomentam a efetividade de diversos princípios constitucionais que informam a ordem econômica, em especial: a) a livre iniciativa econômica (CF, art. 170, caput); b) a defesa do consumidor (CF, art. 170, inciso V), porquanto propiciará o barateamento da captação de empréstimo pelos bons pagadores; c) a defesa da concorrência (CF, art. 170, inciso IV), porque estimulará a competição, entre instituições financeiras, pela oferta, aos bons pagadores, de serviços creditícios mais baratos; e d) a busca do pleno emprego (CF, art. 170, inciso VIII), porque propiciará maior eficiência alocativa na concessão de crédito, tanto no aspecto subjetivo (a quem conceder o crédito), como no aspecto objetivo (volume de crédito a ser concedido).

Quinto, considerada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não há vício de constitucionalidade se a busca de objetivos e valores juridicamente tutelados – no caso, a livre iniciativa econômica, a defesa da concorrência, a defesa do consumidor e a busca do pleno emprego, promovidos por meio do exercício da atividade relacionada aos cadastros positivos – acarreta restrição razoável e proporcional (isto é, que atenda aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade) a direitos e garantias fundamentais.

Na hipótese, a restrição é razoável e proporcional, porque os benefícios que os cadastros positivos geram compensam, largamente, os custos de sua formação e manutenção – no caso, a restrição, não excessiva, operada nos direitos fundamentais à vida privada e à intimidade dos consumidores que sejam tomadores de crédito.

2.2 REGIMENTALIDADE

Quanto à regimentalidade, nos termos do art. 101, inciso I, do Regimento Interno desta Casa, compete à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe forem submetidas por deliberação do Plenário.

2.3 JURIDICIDADE

A juridicidade do projeto sob estudo deve observar os aspectos de inovação, efetividade, espécie normativa adequada, coercitividade e generalidade. Passemos à análise de cada dimensão proposta.

A inovação no ordenamento jurídico constitui consequência evidente do projeto, porquanto institui regime jurídico para a formação dos cadastros positivos de proteção ao crédito, formado a partir de dados pessoais dos tomadores de crédito, dados esses capazes de atestar a boa conduta de seus titulares em face de compromissos assumidos.

A efetividade do projeto, por sua vez, é expressiva, porque explicita e regula os potenciais conflitos travados entre os bens jurídicos tutelados – direitos da personalidade do consumidor – e a atividade econômica exercida pelos bancos de dados. Tais elementos facilitam a publicidade dessa norma no seio social, a fiscalização de seu cumprimento e, por consequência, a sua efetividade, a qual é representada pela potencial utilização de tais cadastros por prestadores de serviço de crédito, os quais passarão a deter critério objetivo para discriminar consumidores.

A proposição em apreço está encartada na espécie normativa adequada, já que, quanto aos bancos privados que fomentam a proteção ao crédito, devem as restrições à liberdade de exercício de atividade econômica estar previstas em lei ordinária, como preceitua o parágrafo único do art. 170 da Constituição.

A coercitividade também foi observada, dado que o projeto prevê, de modo expresso, que o fornecedor deverá informar aos serviços de proteção ao crédito dados sobre o adimplemento da obrigação contraída.

Por fim, presente também a generalidade, porque as normas do projeto aplicam-se, indistintamente, a todos os fornecedores, consumidores, proprietários e gestores de banco de dados de proteção ao crédito.

Não há no projeto, em conclusão, vício de juridicidade.

2.4 TÉCNICA LEGISLATIVA

Acerca da técnica legislativa, merecem destaque as abordagens relacionadas à inclusão de matéria diversa ao tema e à redação das disposições normativas contidas no projeto sob exame.

De um lado, não há inclusão de matéria diversa ao tema, e a expressão utilizada – “cadastro de adimplemento” – preenche os requisitos de

redação das disposições normativas, por ser afeta ao senso comum e designar, de modo abrangente, o conjunto de dados capazes de atestar a boa conduta de consumidores que tenham assumido compromissos com fornecedores de crédito.

Conclui-se, nesses termos, que o projeto observa as regras de técnica legislativa.

2.5 MÉRITO

Acerca do mérito, entretanto, devem os Projetos ser declarados prejudicados, porquanto o tema foi objeto de apreciação pelo Senado Federal na presente sessão legislativa, ao aprovar a Medida Provisória nº 518, de 2010, que trata do cadastro positivo, que foi convertida na Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011.

III – VOTO

Em consonância com as justificativas apresentadas, opinamos pela **declaração de prejudicialidade** do Projeto de Lei da Câmara nº 85, de 2009, e do Projeto de Lei do Senado nº 55, de 2010, conforme o disposto no art. 334, inciso II, do Regimento Interno do Senado Federal.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator