



Universidade de Brasília
Faculdade de Direito

**ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS NO
CADASTRO POSITIVO DE CRÉDITO E AS SUAS
IMPLICAÇÕES PARA OS CONSUMIDORES E AS
TAXAS DE JUROS**

ANTÔNIO KARP DE BRITO MARTINS

Brasília

2018



Universidade de Brasília
Faculdade de Direito

ANTÔNIO KARP DE BRITO MARTINS

**ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS NO
CADASTRO POSITIVO DE CRÉDITO E AS SUAS
IMPLICAÇÕES PARA OS CONSUMIDORES E AS
TAXAS DE JUROS**

Monografia apresentada como Trabalho de Conclusão ao Curso de graduação em Direito pela Universidade de Brasília como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Mestra Tainá Aguiar Junquilha

Brasília

2018



Universidade de Brasília
Faculdade de Direito

ANTÔNIO KARP DE BRITO MARTINS

**ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS NO
CADASTRO POSITIVO DE CRÉDITO E AS SUAS
IMPLICAÇÕES PARA OS CONSUMIDORES E AS
TAXAS DE JUROS**

Monografia apresentada como trabalho de conclusão ao curso de graduação em Direito da Universidade de Brasília como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Mestra Tainá Aguiar Junquillo
Prof. Mestrando André Augusto Giuriatto Ferraço
Prof. Esp. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo

Brasília

2018

“ Os lugares mais sombrios do inferno são reservados àqueles que se mantiveram neutros em momentos de crise moral ”

John F. Kennedy parafraseando Dante Alighieri

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus que me direcionou para esta Universidade, aos meus pais que me deram meios para alcançá-la, aos meus amigos, em especial a Amanda Teresa ou simplesmente Sandy, que alterou os rumos da minha graduação da água para o vinho.

De igual modo não poderia deixar de lembrar e agradecer ao grupo Aliança pela Liberdade e aos amigos que lá fiz e que hoje estão do meu lado, seja numa mesa do Bar Campinense, seja nos carpetes azul e verde do Senado da República e da Câmara dos Deputados.

Ainda, tenho que fazer um agradecimento especial a Universidade de Brasília. Foi nesse lugar que um jovem menino de escola particular, atado a velhas convenções e costumes descobriu que o mundo é muito maior do que imaginava, foi nesse lugar que esse menino descobriu que as pessoas são mais diversas do que imaginava, foi nesse lugar que entendeu que o diferente não é anormal, pelo contrário, muitas vezes é mais normal do que se imagina e foi nesse lugar que aprendeu a amar e respeitar a diversidade!

Por fim, agradecer a minha Faculdade de Direito, aos mestres que lá tive e a turma 110 que me acolheu – mesmo achando que tínhamos pensamentos ideológicos opostos... mal sabiam eles que tínhamos mais coisas em comum do que diferentes.

A todos, o meu mais sincero obrigado, vocês ajudaram a transformar um menino em um homem!

RESUMO

O presente estudo analisa as alterações propostas à Lei nº 12.414/2011, conhecida como Lei do Cadastro Positivo, que regula a formação de banco de dados e a consulta de informações positivas dos consumidores e as suas consequências tanto sobre o *spread* bancário, como para os cadastrados. Tal instrumento é tido como uma ferramenta de grande valia na redução da assimetria de informações existente no mercado e, conseqüentemente, dos juros praticados pelo mesmo. Contudo, passados mais de sete anos desde a sua sanção, a Lei nº 12.414/2011 não logrou êxito, tornando-se uma legislação inócua. No sentido de contribuir com a presente reavaliação legislativa da norma, serão abordados os aperfeiçoamentos propostos pelo Congresso Nacional para equacionar as alternativas incompatíveis dessa legislação com o século XXI e com a sua economia cada vez mais massificada e impessoal, a fim de que, delineados tais pressupostos, possa se elencar os principais aspectos problemáticos dessa relação entre bancos de dados e potenciais cadastrados no que diz respeito à redução dos juros bancários, o aumento da concorrência no setor financeiro e a proteção à privacidade dos consumidores.

Palavras-chave: Cadastro Positivo, Lei nº 12.414/2011, assimetria de informações, redução dos juros, bancos de dados, PLP 441/2017, inclusão financeira.

ABSTRACT

The following study aims to analyze the proposed alterations to the Law nº 12.414/2011, known as Positive Bureau Law. Formulated to regulate the formation of a data bureau and the consultation of positive consumer data, also it's consequences both to the bank spread, and to the consumer. Such instrument is shown to be a valuable tool helping to reduce the information asymmetry on the credit market, thus, reducing the bank interest. Nevertheless, more than 7 years has passed since its sanction, the Law nº 12.414/2011 did not respond with success, becoming an ineffectual legislation. In order to contribute with the law's reappraisal, this study will address the perfecting proposals by the National Congress to equate the incompatible alternatives with the impersonal and massified 21st Century economy, with the purpose of itemize the main problematic aspects of the relationship between the credit bureaus and the subscribed users in correspondence with the reduction of bank interest, the rise on the competition inside the financial sector and the protection of consumer privacy.

Keywords: Positive Credit Bureau, Law 12.414/2011, information asymmetry, Interest reduction, Credit Bureau, Database, PLP 441/2017, Financial inclusion

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	10
2	DA TENSÃO PRINCIPIOLÓGICA DIANTE DO BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO PELO CADASTRO POSITIVO DE CRÉDITO.....	12
2.1	Aspectos gerais sobre o processo legislativo da Lei nº 12.414/2011	13
2.2	Os principais atores envolvidos no funcionamento do Cadastro	15
2.3	A importância do Cadastro Positivo a partir de uma visão econômica do Direito	18
2.4	A tensão principiológica consumerista diante da implementação do Cadastro Positivo de Crédito	24
3	O APRIMORAMENTO DO CADASTRO POSITIVO DE CRÉDITO: UMA ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS NO INSTITUTO E SUAS REPERCUSSÕES CONSUMERISTAS E ECONÔMICAS	30
3.1	O trâmite legislativo das alterações no Senado Federal.....	31
3.2	Das alterações à Lei nº 12.414/2011 – Lei do Cadastro Positivo	33
3.2.1	Da alteração no dever de sigilo bancário.....	34
3.2.2	Das alterações quanto aos atores envolvidos na implementação do Cadastro Positivo.....	35
3.2.3	Da alteração no modo de ingresso no Cadastro Positivo	37
3.2.4	Dos direitos do Cadastro	40
3.2.5	Das obrigações dos gestores de bancos de dados.....	42
3.2.6	Do papel das fontes no Cadastro Positivo de Crédito	43
3.2.7	Do compartilhamento de informações positivas	45
3.2.8	Da retirada da faculdade referente aos prestadores de serviços continuados	47
3.2.9	Do fornecimento de dados aos clientes	47
3.2.10	Do fim da responsabilidade solidária	50
3.2.11	Das formas de sanção no caso de descumprimento das regras do Cadastro Positivo	53
3.2.12	Conclusão sobre as alterações realizadas pelo Senado Federal.....	53
3.3	Tramitação na Câmara dos Deputados e suas alterações no texto	54
3.4	Das alterações acatadas e feitas pela Câmara dos Deputados.....	56
3.4.1	Dos agentes envolvidos no Cadastro Positivo.....	56
3.4.2	Do ingresso no Cadastro Positivo de Crédito.....	57
3.4.3	Dos direitos do Cadastro	59
3.4.4	Das obrigações dos gestores.....	61

3.4.5 Dos elementos e critérios considerados para a composição da nota ou pontuação de crédito	62
3.4.6 Das obrigações das fontes	63
3.4.7 Do compartilhamento de dados entre gestores diferentes	64
3.4.8 Ampliação dos dados formadores do Cadastro Positivo	65
3.4.9 Da regulamentação	66
3.4.10 Das punições no caso de descumprimento dessa norma	67
3.4.11 Da cumulatividade das punições e do repasse de informações pretéritas	67
3.4.12 Do retorno da responsabilidade solidária	69
3.4.13 Da conclusão sobre as alterações realizadas pela Câmara dos Deputados.....	70
4 CONCLUSÕES.....	72
5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	74

1 INTRODUÇÃO

Apontado pelos órgãos econômicos do Estado brasileiro como parte dos problemas estruturais do mercado de crédito nacional¹, a assimetria de informações, que consiste no fenômeno segundo o qual alguns agentes econômicos têm mais informação do que sua contrapartida, moldando um cenário incerto e inseguro (BERTOLINI, 2008), tentou ser resolvida em 2011 com a edição da Lei nº12.414/2011, que instituiu o chamado Cadastro Positivo de Crédito.

Por meio desse instrumento, que consiste na criação de um banco de dados com informações de adimplemento de pessoas naturais ou jurídicas para formação de histórico de crédito, procurou-se dotar o mercado com maiores informações referentes aos bons hábitos de pagamento dos consumidores, aumentando a confiabilidade que os agentes econômicos têm de efetivamente receber o que foi emprestado, reduzindo os riscos inerentes a essas operações.

A Lei nº12.414/2011 ampliou consideravelmente o tipo de informações passíveis de tratamento (coleta, armazenamento e compartilhamento), medida que se mostrou necessária ante o aumento da impessoalidade das relações comerciais e conseqüentemente da falta de informações dos postulantes ao crédito para se avaliar os riscos da sua concessão, principalmente nos grandes centros urbanos.

Nesse sentido, o Cadastro Positivo foi apresentado como ferramenta hábil de reaproximação dos atores envolvidos nas relações de consumo, aumentando a confiabilidade entre eles, ao disponibilizar para o mercado um perfil mais fidedigno dos interessados na obtenção de crédito. A coleta e a disseminação de informações sobre adimplemento (informações positivas) possibilitam aos consumidores juros menores e maior acesso a crédito, diferentemente do que ocorre com as informações negativas que não raras às vezes, em nada contribui para a sua concessão.

Entretanto, dessa disponibilização ao mercado de dados pessoais, tende a surgir questionamentos quanto ao direito à privacidade dos cadastrados e a segurança desses dados. Quanto ao primeiro ponto, o direito à privacidade está pautado na dignidade da pessoa humana, que tem como uma das suas dimensões, a autodeterminação do indivíduo que, de forma madura e consciente, decidirá se quer ou não a sua inclusão e permanência em tais bancos de dados.

¹ O aprimoramento do Cadastro Positivo de Crédito como alternativa eficaz de reduzir a assimetria de informações costa da agenda conjunta dos Ministérios da Fazenda e do Planejamento e da Agenda BC+, do Banco Central do Brasil.

Já quanto a segurança desses dados, no artigo “Relações de consumo e a era digital: a (im)possibilidade da proteção dos consumidores no e-commerce”, destaca que o uso de dados é inevitável nas relações de consumo atuais. Contudo, a multiplicidade de sistemas de proteção de dados nos diversos países, eleva os fatores que dificultam a sua proteção no âmbito global.

Nessa linha, a Lei nº 12.414/2011 tenta minimizar esse risco, dotando o consumidor de prerrogativas capazes de melhor defender seus direitos, com destaque a previsão da responsabilidade solidária entre os agentes envolvidos no tratamento das informações positivas, como será mais bem visto a diante.

Todavia, passados mais de sete anos da sanção dessa lei, em 09 de junho de 2011, pouca coisa mudou quanto a redução dos juros e a criação de mecanismos de proteção de dados pessoais. Diante desse panorama, surge a seguinte problemática, por quais razões a proposta do Cadastro Positivo, que é salutar do ponto de vista econômico e viável do ponto de vista operacional e jurídico pode ter falhado no seu principal objetivo de reduzir as taxas de juros, via a redução dos riscos de inadimplência.

Sobre isso, Marco Lisboa, ex-secretário de Política Econômica do Ministério da Fazenda (MF) afirmou, durante entrevista à jornalista Thais Herédia, do G1, em agosto de 2014, que “nada pior que uma boa ideia que termina em má execução, o que aconteceu com o Cadastro Positivo” (HERÉDIA, 2014).

A má execução que Lisboa se refere diz respeito a entraves operacionais e jurídicos que a Lei nº12.414/2011 impôs ao instrumento ora objeto de análise, em especial o alto custo de transação para que os consumidores adiram a ele.

Contudo, a grave situação econômica experimentada pelo país reforçou a necessidade de alterações, por parte do Congresso Nacional, no texto da norma instituidora do Cadastro Positivo de Crédito. Nesse sentido, o presente Trabalho de Conclusão de Curso pretende, especialmente por meio da comparação dos diversos substitutivos apresentados, somar no debate ao analisar esses ajustes e as suas implicações na concretização dos objetivos primários do instrumento.

Ademais, ao trazer um olhar acadêmico e pormenorizado de todas as alterações até então sugeridas, e como elas foram sendo incorporadas ao texto durante o processo legislativo, se está fazendo um importante registro sobre o modo de ver e de pensar dos congressistas da 55ª Legislatura quanto a temas candentes do século XXI, como a proteção de dados pessoais e a sua relação com o direito à privacidade.

Pelo fato do processo legislativo referente a tais alterações ainda estar em curso, foi necessário realizar um corte temporal que começa da apresentação do Projeto de Lei do Senado

– Complementar (PLS-C) nº 212/2017, de autoria do Senador Dalirio Beber (PSDB/SC) em 28/06/2017 e vai até o dia 09/05/2018, quando se deu a última complementação de voto pelo relator de Plenário, Deputado Walter Ihoshi (PSD/SP), seguida da aprovação do texto base pela Câmara dos Deputados.

Valendo-se da pesquisa bibliográfico-documental, especialmente nas justificativas dos textos e nos veículos de comunicação, além da escassa literatura jurídica sobre o Cadastro Positivo de Crédito, foi possível chegar à conclusão de que as alterações propostas, na sua maioria são benéficas e tendem a dar concretude ao instrumento, entretanto, há uma tendência de fragilização do consumidor, especialmente no modo de se reclamar possíveis danos.

2 DA TENSÃO PRINCIPIOLÓGICA DIANTE DO BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO PELO CADASTRO POSITIVO DE CRÉDITO

A idealização do Cadastro Positivo de Crédito tem por objetivos reduzir os juros bancários e aumentar a concorrência no setor financeiro por meio da diminuição da assimetria de informações. Contudo, a adesão dos consumidores ao instituto tem sido inexpressiva, sobretudo devido aos custos de transação e à insegurança do consumidor quantos aos benefícios e confiabilidade do uso do cadastro.

A fim de possibilitar uma melhor compreensão da problemática contextualizada na introdução, necessário se faz entender como se deu a elaboração do instituto do cadastro de crédito positivo (1.1), destacando os atores envolvidos no funcionamento do Cadastro, de acordo com o delimitado pela lei (1.2).

Definido os principais aspectos teóricos e legislativos sobre o instituto, será possível analisar os principais entraves e benefícios econômicos propostos pela aplicação do Cadastro Positivo (1.3). Além disso, a partir da visão econômica sobre a implementação do cadastro de crédito positivo, se conseguirá estabelecer um contraponto com as principais questões em torno da proteção ao consumidor, a partir de uma perspectiva jurídico-principiológica (1.4).

2.1 Aspectos gerais sobre o processo legislativo da Lei nº 12.414/2011

Cadastro Positivo é o nome dado a uma política pública destinada à formação do histórico de crédito de pessoas físicas ou jurídicas, por meio da criação de bancos de dados com informações de pagamento de dívidas e de cumprimento de outras obrigações pecuniárias dos cadastrados. Ele tem por objetivo subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a

prazo ou de outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro ao consulente (potencial credor), permitindo uma melhor avaliação do risco envolvido na operação, o que poderá resultar na oferta de condições mais vantajosas para os interessados em participar desse banco de dados, além de aumentar a concorrência no sistema financeiro (BANCO CENTRAL DO BRASIL, 2018).

Ciente desses benefícios, o Governo Federal, ainda em 2003, instituiu, no âmbito da Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda, um Grupo de Trabalho (GT) que tinha, dentro os seus principais objetivos, criar a previsão para existência de um cadastro positivo; definição sobre o conteúdo dos cadastros e a importância do histórico das transações.

2

Desse GT, foi enviada ao Congresso Nacional a primeira tentativa do Governo de regular o tratamento de dados positivos dos consumidores, o Projeto de Lei (PL) nº 5.870/2005, de autoria do Poder Executivo, que “Disciplina os bancos de dados de proteção ao crédito e de relações comerciais, bem como sua relação com os cadastrados, fontes de informações e consulentes”.

Importante destacar que o PL nº 5.870/2005, por tratar de tema tão delicado como o uso de dados pessoais, foi uma obra coletiva, isto é, foi fruto de um extenso debate entre todos os agentes interessados. Isso fica claro na Mensagem Interministerial nº 107/2005, que serviu de justificativa para a proposição:

Como se trata de uma regulação que envolve a coleta, o manuseio e a comercialização de informações referentes ao histórico financeiro e comercial de pessoas e empresas, tomou-se a precaução de realizar um amplo debate na sociedade a respeito do texto ora apresentado. Para tanto, ao longo de mais de um ano foram realizadas inúmeras reuniões envolvendo representantes do Sistema Nacional de Proteção ao Consumidor (Procons estaduais e municipais), entidades civis de defesa ao consumidor (Pro Teste, Idec, MPCCon), alguns dos principais bancos de dados de proteção ao crédito em atividade no país e representantes dos prestadores de serviços notariais e de registro. Como forma de aprofundar o debate com a sociedade, o Projeto de Lei ainda foi colocado em Consulta Pública pela Casa Civil durante o mês de março do presente ano, tendo recebido um número superior a duas centenas de contribuições, provenientes de mais de sessenta interessados, dentre

² Os objetivos do Cadastro Positivo de Crédito constam da Nota Técnica 095/03 (SPE/MF), datada de 23 de dezembro de 2003.

peças físicas, bancos de dados e entidades civis (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2005, p.9).

Ainda vale destacar que um dos principais objetivos do PL nº 5.870/2005 era o de resolver a assimetria de informações que, como já explicado, caracteriza-se pela ausência, por parte de um dos agentes envolvidos em transações econômicas, de informações relevantes para o negócio – no caso, a concessão do crédito. Esse tipo de situação gera o que se define na microeconomia de falhas de mercado.

Com a resolução dessa falha, já será possível a diferenciação do bom e do mau pagador, permitindo uma redução das taxas de juros cobradas e a expansão do crédito. Vejamos:

Com este conjunto de medidas, espera-se dotar o país de um arcabouço legal que incentive a troca de informações pertinentes ao crédito e a transações comerciais, reduzindo o problema da assimetria de informações, proporcionando uma redução das taxas de juros cobradas em empréstimos e a ampliação das relações comerciais, favorecendo principalmente os indivíduos e as empresas que apresentem um bom histórico de crédito. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2005, p. 12).

Quando da tramitação desse Projeto, por previsão regimental, ele foi apensado ao PL nº 836/2003 aprovado pela Câmara dos Deputados em 2009 e que atualmente aguarda apreciação pelo Senado Federal. Notadamente sobre o PL nº 5.870/2005, esse foi arquivado também em 2009 e por conta disso ocorreu a desapensação automática deste do PL nº 836/2003.

Contudo, a atual legislação sobre Cadastro Positivo (Lei nº 12.414/2011) é fruto não de um Projeto de Lei, mas sim da Medida Provisória nº 518/2010, que foi editada após o veto integral pelo Presidente da República, do Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 263/2003 que objetivava regulamentar a questão de maneira muito geral – por meio da inclusão de apenas um parágrafo, o 6º, ao artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

A Medida Provisória nº 518/2010, resgatando a estrutura original do PL nº 5.870/2005 foi aprovada e transformada na Lei nº 12.414/2011 em 09 de junho de 2011, após a sanção da Presidente Dilma Rousseff.

Passados mais de meia década desde a sua sanção, em 2017 começou a tramitar no Senado Federal uma proposta de alteração no Cadastro Positivo, o Projeto de Lei do Senado-

Complementar (PLS-C) nº212/2017, de autoria do Senador Dalirio Beber (PSDB/SC). A proposta foi distribuída apenas para a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania. (CCJ), onde recebeu relatório favorável a matéria na forma de um substitutivo, sendo encaminhado à Câmara dos Deputados como Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 441/2017. Especificamente sobre a tramitação referente as alterações da Lei nº12.414/2017, essas serão abordadas de forma pormenorizada na segunda parte do trabalho.

2.2 Os principais atores envolvidos no funcionamento do Cadastro

Para melhor compreender o instrumento, necessário se faz entender primeiro os atores envolvidos diretamente nesse processo de formação do histórico de crédito de bons pagadores. Nesse sentido, a Lei nº 12.414/2011 elenca em seu artigo 2º os principais, quais sejam o gestor dos bancos de dados, o cadastrado, a fonte e o consulente.

Para que seja possível entender o que é um gestor de banco de dados, torna-se importante tecer algumas considerações iniciais quanto aos bancos de dados³ e a sua influência na redução dos juros bancários.

A legislação supracitada define banco de dados como sendo o “conjunto de dados relativo a pessoa natural ou jurídica armazenados com a finalidade de subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo ou de outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro”, e gestor como “pessoa jurídica responsável pela administração de banco de dados, bem como pela coleta, armazenamento, análise e acesso de terceiros aos dados armazenados”⁴.

Os bancos de dados estão presentes no Brasil desde os idos de 1950. Surgiram em virtude do aumento das compras a prazo – vendas a crédito – e constituem importante meio para a eficiência das transações econômicas diante da massificação e do anonimato da sociedade de consumo. Tais entidades são responsáveis por dar maior agilidade as operações de concessão de crédito, beneficiando milhares de pessoas físicas e jurídicas.

A experiência internacional e a teoria econômica revelam que os bancos de dados de proteção ao crédito exercem um papel fundamental para o mercado de crédito e as transações comerciais em geral. Primeiro, porque a coleta, a

³ Os bancos de dados estão regulados de forma muito objetiva no artigo 43, localizado dentro da Seção VI - Dos Bancos de Dados e Cadastros de Consumidores do Código de Defesa do Consumidor.

⁴ Incisos I e II do artigo 2º da Lei nº 12.414/2011

disseminação e a análise de informações sobre os hábitos de pagamento dos agentes econômicos facilitam a avaliação do risco dos potenciais clientes, permitindo aos credores e comerciantes estabelecer preços, taxas de juros e condições de pagamento diferenciadas para bons e maus pagadores. A transmissão dos dados também aumenta o estímulo para que os consumidores não se tornem inadimplentes, pois sabem que uma anotação desabonadora pode representar um obstáculo ao seu acesso ao crédito e ao consumo no futuro. (MONTEIRO, 2008).

Na sua origem, os bancos de dados eram geridos e alimentados pelas grandes lojas que costumavam ter setor específico só para fazer o levantamento dos hábitos de pagamento do pretendente a realizar compras via crediário. Porém, com o passar do tempo, os registros individuais tornaram-se limitados em escopo e em cobertura populacional, pois só envolviam os clientes com histórico de relacionamento com aquela firma e naquela localidade, além de ser extremamente custoso e demorado desenvolver um arquivo satisfatório.

Essas dificuldades de ordem financeira e operacional incentivaram a ideia de que o gestor desse conjunto de dados não deveria ser o lojista, mas sim um terceiro que tivesse como função exclusiva a coleta, o armazenamento e a divulgação de informações aos demais *players* do mercado. Diante disso, essa tarefa foi passada para as associações de classe dos lojistas, que criaram os primeiros bancos de dados de proteção ao crédito.

O primeiro Serviço de Proteção ao Crédito (SPC) foi fundado em julho de 1955 pela Câmara de Dirigentes Lojistas (CDL) de Porto Alegre. No mesmo ano a CDL de São Paulo criou igual serviço. Atualmente, o SPC Brasil é o sistema de informações das Câmaras de Dirigentes Lojistas de todo o país, constituindo-se no mais completo banco de dados da América Latina em informações creditícias sobre pessoas físicas e jurídicas. Segundo o site da entidade na internet:

Por meio do SPC Brasil, o usuário tem acesso aos bancos de dados de mais de 2.200 Entidades presentes em todas as capitais e nas principais cidades de todos os estados. A capilaridade alcançada pelo SPC Brasil é a mais representativa do setor, reunindo informações do comércio nacional, desde os pequenos lojistas até os grandes magazines, indústrias, serviços e mercado financeiro.

Hoje, 1, 2 milhão de empresas associadas às Entidades em todo o Brasil usufruem de soluções que atendem a cada necessidade do ciclo de negócios das empresas, oferecidas pelo SPC Brasil. Com o objetivo de contribuir de maneira relevante para o desenvolvimento do mercado de consumo, o SPC Brasil está há mais de 55 anos ajudando empresas de todos os portes e segmentos a crescer e também concedendo crédito a muitos brasileiros, promovendo o desenvolvimento econômico do Brasil (SPC BRASIL, 2018)

Na década de 60, o setor de proteção ao crédito começou a ser explorado também pela iniciativa privada, tendo como a empresa mais conhecida a Serasa Experian que, desde 2007 faz parte do grupo Experian, a maior referência mundial em serviços de informação (SERASA EXPERIAN, 2018).

O Poder público também possui seus bancos de dados de proteção ao crédito, contudo, a Lei nº 12.414/2011 deixa claro no parágrafo único do artigo 1º que tal legislação não se aplica a bancos de dados instituídos ou mantidos por pessoas jurídicas de direito público interno, uma vez que tais entidades serão regidas por legislação específica. Portanto, os bancos de dados mantidos pelo Banco Central do Brasil (BCB) – autarquia federal – não serão abordados nesse trabalho, nem qualquer outro gerido por pessoas jurídicas de direito público interno.

Sobre o cadastrado, o inciso III do artigo 2º da Lei do Cadastro Positivo o define como pessoa natural ou jurídica que tenha autorizado inclusão de suas informações no banco de dados. Do conceito trazido pela lei, resta claro que o *status* de cadastrado não é automático, devendo a pessoa física ou jurídica autorizar a sua inclusão em banco de dados com a finalidade de criação de histórico de crédito.

O artigo 4º da mesma lei define que a abertura de cadastro requer autorização prévia do potencial cadastrado, mediante consentimento informado, por meio de assinatura em instrumento específico ou em cláusula apartada.

Sobre o consentimento informado, ante a falta de definição na lei do que seria, e se valendo do diálogo das fontes expressamente autorizado no artigo 1º da Lei nº 12.414/2011 com o Código de Defesa do Consumidor (artigo 6º, inciso III), deve ser interpretado como sendo o consentimento dado a partir de informações completas, claras e adequadas sobre os benefícios e os riscos inerentes a utilização de seus dados.

Quanto ao modo de manifestar esse consentimento informado (via assinatura em instrumento específico ou em cláusula apartada), esse apenas replica a regra constante do parágrafo 4º do artigo 54 do CDC, onde aduz que as cláusulas que implicarem limitação de

direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

Já a fonte, segundo a Lei do Cadastro Positivo, é pessoa natural ou jurídica que conceda crédito ou realize venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que lhe impliquem risco financeiro. São exemplos de fontes os comerciantes, bancos e financeiras, que assumem um papel de suma importância quanto a obrigação de alimentar os bancos de dados de proteção ao crédito com as informações não só iniciais sobre a concessão do crédito, mas com as demais decorrentes do regular cumprimento das obrigações assumidas.

Por fim, o consulente, de igual maneira, é pessoa natural ou jurídica, mas que tenha por objetivo principal apenas consultar as informações em bancos de dados com as finalidades de realizar análise de risco de crédito do cadastrado ou subsidiar a concessão ou extensão de crédito e a realização de venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro.

2.3 A importância do Cadastro Positivo a partir de uma visão econômica do Direito

O mercado de crédito é altamente dependente de informações. É a partir delas que o agente econômico conseguirá traçar um perfil do postulante ao crédito, qual o risco envolvido nessa operação, além de qual taxa de juros aplicar. Ou seja, é a informação que tem o condão de baratear o crédito e de aumentar a sua oferta no mercado.⁵

Em sentido contrário, em lugares onde existem poucas informações disponíveis sobre os interessados em obter crédito, os agentes econômicos se veem diante de duas principais alternativas. A primeira é a de não emprestar qualquer recurso, já a segunda é emprestar, mas a uma taxa de juros que compense o risco da inadimplência e da falta de informação (BESSA, 2011).

Frente a esse cenário, a Lei nº12.414/2011 que instituiu o Cadastro Positivo de Crédito no Brasil ampliou consideravelmente o tipo de informações passíveis de tratamento (coleta, armazenamento e compartilhamento) por parte dos bancos de dados. O objetivo principal é a formação de um histórico de crédito, entendido na lei – inciso VII do artigo 2º – como sendo o “conjunto de dados financeiros e de pagamentos relativos às operações de crédito e obrigações de pagamento adimplidas ou em andamento por pessoa natural ou jurídica”.

⁵ Leonardo Bessa, em sua obra “Cadastro Positivo – comentários à Lei 12.414, de junho de 2011” abre o seu livro (1.1 Crédito, confiança e informação) afirmando que não existe crédito sem conhecimento. E não há conhecimento sem informação. Com a obtenção de dados pessoais, pretende-se conhecer o potencial tomador do empréstimo.

Esse instrumento tem por objetivo corrigir a assimetria de informações que existe no mercado brasileiro e que está intimamente relacionada com os altos juros bancários e a falta de concorrência no sistema financeiro nacional. Em linhas gerais, no campo econômico, a ausência de informações sobre a adimplência de obrigações (informações positivas) e a impossibilidade de realização de análises de crédito completas, impede que os credores realizem uma avaliação de risco eficiente. Como resultado, os bons clientes não são premiados pela sua pontualidade nos pagamentos.

Essa questão da falta de informações sobre os potenciais favorecidos pelo crédito não é algo recente no meio econômico, pelo contrário, é discutida há décadas como se pode observar a seguir:

Uma extensa linha de pesquisa econômica, a partir de trabalhos como Akerlof (1970), Jaffe and Russell (1976) e Stiglitz and Weiss (1981), vem explicando as eficiências no mercado de crédito pela incapacidade dos emprestadores identificarem qual a probabilidade de o seu potencial cliente vir a se tornar inadimplente. (MONTEIRO, 2008).

A experiência brasileira permite afirmar que, quando as informações não estão amplamente disseminadas na economia, – assimetria de informações – o prestador torna-se conservador na concessão do crédito. Fazendo com que as taxas de juros cobradas sejam mais altas para compensar eventuais inadimplências e recusando-se a emprestar frente à menor desconfiança quanto ao perfil do tomador do empréstimo. Com isso, o acesso ao crédito fica cada vez mais limitado, afetando de sobremaneira a geração de emprego e renda no país.

Ainda, vale pontuar dois conceitos próprios da literatura econômica e que estão intimamente ligados à falta de informações no mercado, que são: o de seleção adversa e do risco moral.

O primeiro se refere a uma consequência que os bancos e demais agentes financeiros acabam por suportar, uma vez que não conseguem diferenciar os bons dos maus pagadores. Na falta de informações, os agentes financeiros acabam adotando uma taxa média de juros que, não raras vezes, mostra-se muito elevada. Isso acaba por desestimular o bom pagador a pegar um empréstimo com o banco e acaba por atrair os maus pagadores que, por sua condição, se sujeitam as taxas cobradas.

Uma taxa de juros única desestimula os clientes de menor risco, selecionando apenas aqueles que têm risco maior e, assim, aceitam pagar uma taxa de juros mais alta. Em uma perspectiva dinâmica, esse movimento gera um ciclo em que a falta de informações gera taxas de juros mais altas, que por sua vez, selecionam indivíduos com maior risco e que tem potencial para aumentar a inadimplência, ocasionado, conseqüentemente, maiores taxas de juros e reiniciando o ciclo vicioso (BARRON; STATEN, 2003).

Já o segundo conceito, qual seja o risco moral, é outra consequência causada pelos juros altos, que induzem as firmas que pegam empréstimo a adotar estratégias mais arriscadas em seus projetos. Isso porque o aumento na taxa de juros reduz a atratividade de seu negócio e, portanto, estimula o empresário a seguir estratégias que possam elevar a sua rentabilidade, mesmo que a um risco maior (STIGLITZ; WEISS, 1981).

Dessa forma, além de atrair os clientes mais arriscados, os altos juros causados pela ausência de informações positivas acabam por gerar um incentivo para posturas mais ousadas por parte do empresariado que contrai empréstimos.

Outra consequência dos problemas apontados é a exclusão sumária de milhares de brasileiros de baixa renda do mercado de crédito, os chamados “falsos negativos”. Em matéria publicada no Jornal Estado de São Paulo em 12 de março de 2018, de autoria do jornalista Ricardo Rossetto, de título “Polêmico, novo cadastro positivo será votado na Câmara em 30 dias”, o Banco Central faz uma estimativa do número de brasileiros que possuem condições de arcarem com empréstimos, mas não conseguem ter acesso a linhas de crédito por ausência de informações.

(...) o Banco Central do Brasil (BCB) estima em 22 milhões os brasileiros que têm uma nota de crédito baixa devido à insuficiência de informações sobre sua capacidade de pagamento. Chamados de “falsos negativos”, eles são, em sua maioria, bons pagadores que precisam de dinheiro emprestado, têm condições de honrar essa dívida, mas não conseguem comprovar essa condição”. (ROSSETTO 2018).

Diante desse quadro alarmante causado pela limitada quantidade de informações disponíveis no mercado, o Cadastro Positivo surge como uma alternativa viável e útil para sanar os entraves mencionados e ainda, capaz de aumentar a concorrência num dos setores tidos como um dos mais concentrados, que é o financeiro.

Essa informação está lastrada no Relatório de Estabilidade Financeira divulgado em abril de 2018 pelo Banco Central do Brasil, onde se constata que os quatro maiores bancos do país (Itaú Unibanco, Bradesco, Banco do Brasil e Caixa), juntos, concentram 78,51% de todos os empréstimos feitos por instituições financeiras no Brasil. Desde o mês de junho de 2016 essa concentração se mantém no patamar de 78%, tendo aumentado vertiginosamente nos últimos 10 anos quando esses quatro maiores bancos detinham 54% do mercado (BANCO CENTRAL, 2018; PRADO, 2018).

O acesso de novos *players* no mercado é uma das condições *sine qua non* para a redução dos juros e a inclusão de milhares de brasileiros hoje considerados “falsos negativos” ao mercado de crédito. Para tanto, é fundamental que as informações referentes ao histórico de crédito das pessoas sejam de uso de todo o mercado. Tendo isso em mente, o legislador previu na Lei nº12.414/2011 a proibição que gestores de bancos de dados exijam exclusividade das fontes de informações⁶.

Aliás, o estímulo à concorrência bancária constitui um dos principais benefícios de uma legislação que estimule o desenvolvimento, em bases seguras, de bancos de dados com informações mais amplas sobre o pagamento de operações comerciais e de crédito. Uma vez que as financeiras, bancos e o comércio em geral forem bem-sucedidos na missão de conseguirem identificar com facilidade quem são os bons clientes, poderão concorrer mais ativamente pela sua preferência, oferecendo melhores preços e condições pelos seus serviços na busca de atrair o maior número de clientes.

(...) quanto maior o fluxo de informações sobre clientes, maior a concorrência entre instituições financeiras e vendedores pelos bons clientes, o que se reflete em benefícios para os consumidores que habitualmente pagam em dia suas obrigações. (MONTEIRO, 2008).

Sobre isso, o professor do Departamento de Economia da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC/RJ) e economista-chefe da empresa de pagamentos Stone, Vinícius Carrasco, afirmou durante a Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) dos Cartões de Crédito ocorrida esse ano, no Senado Federal, ser o Cadastro Positivo um grande instrumento de aumento de competição. Segundo ele, “você com mais informações permite fazer ofertas mais agressivas pelo crédito de um tomador de um outro banco” (CARRASCO, 2018).

⁶ Artigo 10 da Lei 12.414/2011 – É proibido ao gestor exigir exclusividade das fontes de informação

Inclusive, cabe aqui a observação quanto ao relatório final da CPI dos Cartões de Crédito que apontou, dentre outras medidas fundamentais para a redução dos juros e da melhoria do ambiente de negócios no Brasil, a aprovação do PLP nº 441/2017 que altera a legislação atual do Cadastro Positivo, eliminando entraves de ordem jurídica e procedimental para que enfim esse instrumento alcance seus objetivos⁷.

Outro ponto referente à coleta de informações e que merece atenção, é o custo da obtenção desses dados. As taxas de juros só são reduzidas para o cliente bancário se a obtenção de informações sobre si ocorrer de modo transparente e com baixo custo de obtenção pelo mercado, características que os bancos de dados de proteção ao crédito têm condição de oferecer. (JAPPELLI; PAGANO, 2000). Nesse sentido, o Cadastro Positivo para ser efetivamente eficiente, deve ser visto como um facilitador do acesso a informações e não como um complicador (ARRUDA; FRANCO, 2018)

O Cadastro Positivo, além de tudo que já foi dito, ainda pode contribuir positivamente para evitar o superendividamento, ao permitir aferição mais precisa quanto à capacidade de pagamento dos consumidores. Leonardo Bessa cita que o indeferimento do crédito pode ocorrer não só por conta de informações negativas – apesar de ser mais comum. Ele pode ocorrer também do juízo de valor de informações positivas, quando se conclui, por exemplo, que determinado pretendente a crédito, apesar de não ter atrasado nenhuma parcela de nenhum dos seus empréstimos, não possui condições financeiras de aguentar outro contrato⁸ (BESSA, 2011).

Mesmo que num primeiro momento isso parece prejudicial, o desestímulo ao superendividamento é algo de extrema importância para a economia como um todo. Inclusive, esse tema também está sendo debatido no Congresso Nacional por meio do PL nº 3.515/2015, de autoria do Senador José Sarney (MDB/AP)⁹.

⁷ O Relatório final da CPI dos cartões de crédito foi aprovado em 11/07/2018 e teve como autor o Senador Fernando Bezerra Coelho (MDB/PE).

⁸ Leonardo Bessa, na página 37 do livro “Cadastro Positivo – comentários à Lei 12.414, de 09 de junho de 2011” escreve: “*Acréscete-se que a recusa de concessão de crédito, embora seja mais comum em face de registros relativos a dívidas vencidas e não pagas – tradicionalmente denominados de informações negativas –, pode decorrer de análise e juízos de valor de informações positivas, quando se conclui, por exemplo, que determinado consumidor, apesar de não haver atrasado nenhum pagamento dos seus cinco contratos de empréstimo, não detém mais condições financeiras de suportar um sexto contrato.*”

⁹ Tramita no Congresso o PL 3.515/2015, de autoria do Senador José Sarney (MDB/AP), que Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e o art. 96 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Junto a esse projeto, existem outros 11 apensados por tratarem de matéria análoga ao principal.

Por fim, é pertinente falar de Richard Posner e da sua contribuição para o movimento da Análise Econômica do Direito (AED), a partir da adoção da eficiência econômica como critério de criação e interpretação do direito.

A proeminência de Posner no meio acadêmico se deve ao seu trabalho na primeira fase da AED, conhecida como Escola de Chicago, sendo consagrado como um de seus quatro fundadores (MERCURO; MEDEMA, 2006, p. 94), juntamente com Ronald H. Coase (“*The Problem of Social Cost*” – 1960/62), Henry Manne, Gary Becker e Guido Calabresi (“*Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts*” – 1961).

Marcada pelo seu caráter conservador, a Escola de Chicago defendeu a limitação da intervenção do Estado à correção das falhas de mercado, o que apenas poderia ser feito por intermédio de um ordenamento jurídico eficiente. Aqui, cabe recordar que a assimetria de informação é considerada uma falha do mercado.

Em sua obra *Economic Analysis of Law*, publicada pela primeira vez em 1973, a principal inovação trazida por Posner é a pressuposição de que as pessoas se comportam racionalmente não apenas quando interagem nos mercados econômicos, mas também quando estão fora dele, a fim de satisfazerem suas preferências individuais (POSNER, 1987, p. 0413). Ou seja, o autor afirma que a maioria dos indivíduos age racionalmente, e aqueles que representam exceções não são suficientes para alterar esse modelo do agente racional.

Desse modo, regras jurídicas e interpretações do direito que promovam a maximização da riqueza (ou eficiência) são justas; do contrário, são injustas. Levando à noção de que a maximização de riqueza (ou a “eficiência”, já que Posner utiliza as duas expressões indistintamente) seja fundacional ao direito, no sentido de que proveja um critério ético decisivo, cujas virtudes facilitariam a cooperação da sociedade, e até mesmo atitudes benéficas em torno de um consenso pressuposto de aumento de riqueza (SALAMA, 2009).

Ao direcionar o foco na dinâmica dos mecanismos de mercado, a Análise Econômica do Direito defendida por Posner dispõe de menos cuidado com os conceitos de direitos jurídicos como estrutura normativa ou descritiva e de mais atenção com as consequências comportamentais dos diversos sistemas de regras. Mais do que isso, considera a análise econômica como um sistema moral alternativo (POSNER, 1983, p. 60).

A maximização de riqueza é, na ótica de Posner, um princípio moral mais defensável, pois garante uma fundação firme para a teoria da justiça corretiva e distributiva. Ela ordena a criação de um sistema de direitos da personalidade e de propriedade que, de modo ideal, poderia se estender a todas as coisas valiosas e que são escassas (POSNER, 1983, p. 69), o que inclui não apenas a propriedade real, mas o corpo humano e até mesmo suas ideias.

Não raro esses direitos devem ser qualificados em razão do custo de sua proteção, por causa dos custos de transação ou por conta dos conflitos de uso, o que torna, na visão de Posner, a abordagem econômica aos princípios jurídicos que envolvem direito de personalidade e propriedade mais fortes (1983, p. 69).

Como bem retoma Bruno Salama, o critério de maximização da riqueza como fundamento ético do direito desenvolvido por Posner possui duas ideias centrais: i) sua definição parte de uma base monetária: justiça e aumento da riqueza calculada em dinheiro se entrelaçam na medida em que a) todas as preferências podem ser traduzidas em termos monetários; b) cada agente é capaz de avaliar as consequências monetárias de suas interações econômicas e; c) as preferências importantes são aquelas registradas em mercado; ii) a maximização da riqueza repousa sobre uma ideia de consentimento dos indivíduos como indicação do valor dos bens, isto é, o preço que estariam dispostos a pagar por eles (SALAMA, 2009).

Ao aplicar a AED ao Cadastro Positivo, chega-se à conclusão de que ele é uma norma jurídica justa, na medida que promove a maximização da riqueza. Isto é, uma norma que preza pela eficiência. Ademais, como dito acima, maximização da riqueza está assentada na ideia de consentimento dos indivíduos como indicação do valor dos bens, isto é, o preço que estariam dispostos a pagar, no caso, pelo direito à privacidade (ARRUDA, 2013).

2.4 A tensão principiológica consumerista diante da implementação do Cadastro Positivo de Crédito

O Cadastro Positivo segundo a ótica do Direito do Consumidor apresenta alguns pontos de tensão, em especial com os direitos à privacidade e à informação que são, ambos, direitos personalíssimos, os quais, numa análise mais acurada, tem como fundamento jurídico o princípio basilar do Estado Democrático de Direito que é a dignidade da pessoa humana.

Essa tensão reside no fato de se permitir a inclusão automática dos consumidores no Cadastro Positivo, o que acaba ensejando questionamentos sobre a potencial violação a privacidade dos cadastrados, uma vez que tais bancos de proteção ao crédito terão acesso a uma base de informações muito mais ampla que os atuais cadastros de negativação possuem. Nesse mesmo sentido, também se problematiza a possível violação à chamada autodeterminação informativa.

Sobre a autodeterminação informativa, ela surge a partir da reflexão sobre a tutela das informações pessoais no ambiente virtual. Essa expressão, que ora é colocado como direito,

ora como princípio – mas sem nunca perder a sua definição maior –, se constitui no poder do indivíduo de determinar e controlar a utilização de seus dados pessoais. Portanto, mostra-se como um dos elementos da privacidade (MENDONÇA, 2014) que, de igual modo, encontra respaldo constitucional na dignidade da pessoa humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana está previsto logo no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 (CF/1988), na parte que trata dos princípios fundamentais e possui característica *sui generis* no papel do Estado como se pode observar na obra “Comentários à Constituição do Brasil”¹⁰.

Ao consagrar a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do Estado Democrático (e social) de Direito (art. 1º, III), a CF de 1988, além de ter tomado uma decisão fundamental a respeito do sentido, da finalidade e da justificação do próprio Estado e do exercício do poder estatal, reconheceu categoricamente que o Estado existe em função da pessoa humana, e não o contrário. Da mesma forma, não foi por acidente que a dignidade não constou do rol dos direitos e garantias fundamentais, tendo sido consagrada em primeira linha como princípio (e valor) fundamental, que, como tal, deve servir de norte ao intérprete, ao qual incumbe a missão de assegurar-lhe a necessária força normativa.

Em termos gerais, a doutrina constitucional parte do pressuposto de que a dignidade da pessoa humana assenta-se em fundamentos ético-filosóficos, sendo ínsita à condição humana, representando um “princípio supremo no trono da hierarquia das normas”. (MENDES; SARLET; LENIO; CANOTILHO, 2018).

Nessa perspectiva, Leonardo Roscoe Bessa, na sua obra “Cadastro Positivo – comentários à Lei 12.414, de 09 de junho de 2011” afirma que no Brasil, o princípio constitucional de tutela da dignidade humana é o fundamento jurídico para a proteção dos direitos da personalidade (BRASIL, 1988)¹¹. Em outros termos, os direitos da personalidade são projeções da dignidade da pessoa humana. (BESSA, 2011, p. 48).

¹⁰ A obra “Comentários à Constituição do Brasil” teve a coordenação científica de alguns dos mais renomados juristas da atualidade como J.J. Canotilho, Gilmar Mendes, Ingo Sarlet e Lenio Streck.

¹¹ Art.1º, III, da CF/88.

No que tange ao uso de bancos de dados, a dignidade da pessoa humana pode ser abordada por duas perspectivas diferentes, uma positiva e outra negativa. A primeira tem relação direta com a obtenção de bens e serviços, o que contribui diretamente para o bem-estar material e social do indivíduo. Já a segunda, por sua vez, apresenta uma potencial ameaça a sua privacidade e à autoinformação.

Embora a hermenêutica dos princípios seja muito subjetiva – a depender do caso concreto –, diante da problemática aqui abordada, resta possível identificar a liberdade dos indivíduos como sendo algo inerente à questão do compartilhamento ou não de dados pessoais para a formação de um Cadastro Positivo de Crédito e a concretização do mínimo existencial.

Nesse ponto, valendo-se das palavras de Roscoe Bessa, “a dignidade da pessoa humana associa-se à autonomia e à liberdade da pessoa, à possibilidade de escolhas, (...) mas igualmente à existência de condições materiais mínimas para viver”. (BESSA, 2011, p. 48).

Especificamente sobre o mínimo existencial como dimensão da dignidade da pessoa humana, juntamente com a autonomia individual (liberdade de escolha), Ingo Wolfgang Sarlet argumenta que:

dignidade da pessoa humana é a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, **como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência.** (MENDES; SARLET; LENIO; CANOTILHO, 2018) **GRIFO NOSSO.**

Logo, ao analisar as atividades desenvolvidas pelos bancos de dados de proteção ao crédito, como já dito, existe um caráter potencialmente lesivo a alguns direitos da personalidade, mas também é um efetivo caminho para promoção de uma das mais evidentes dimensões do princípio da dignidade da pessoa humana que é o mínimo existencial.

Segundo Sarlet, a dignidade da pessoa humana e a sua dimensão do mínimo existencial são noções tidas como indissociáveis, ao mesmo tempo, cuida-se de figuras praticamente onipresentes no atual debate brasileiro sobre os fundamentos e objetivos do Estado Constitucional, sobre o conteúdo dos direitos fundamentais e mesmo no que diz respeito ao

papel da Jurisdição Constitucional na esfera da efetivação dos direitos fundamentais. (SARLET, 2013, p.1).

Como os direitos fundamentais estruturam-se eminentemente sob a forma de princípios e estes são, para Robert Alexy, mandados (ou mandamentos) de otimização, sua aplicação exige um novo modelo – a proporcionalidade. Ante isso, faz-se necessário recorrer a uma ponderação principiológica entre os benefícios e as vantagens trazidas pelo uso do Cadastro Positivo em perspectiva com a dignidade humana que, por um lado preza pela privacidade de autoinformação, mas que por outro também visa o acesso a bens e serviços mínimos para se garantir uma vida digna.

Sobre a ponderação, Robert Alexy a defende como um modelo de fundamentação (e não de mera decisão) seguramente racional. Para tanto, o jurista desenvolveu um conjunto de regras que formam a chamada “lei da ponderação”, que se aplica a todas as ponderações de princípios e prescreve que quanto maior é o grau da não satisfação de um princípio, maior deve ser a importância da satisfação do outro.

Logo, dela se observa que a ideia de ponderação descrita por Alexy tentar atingir a maximização da realização de princípios, sem precisar recorrer à invalidação de um deles. A proporcionalidade tem uma relação direta com o ótimo de Pareto, figura utilizada na economia para expressar a ideia de que uma posição pode ser melhorada, sem que outra piore. É esta ilustração econômica que Alexy utiliza para demonstrar que o objetivo a ser perseguido, quando princípios colidem, é a solução ótima, ou seja, aquela que não tem mais como ser melhorada (ALEXY, 2004, p. 40)

Sobre a ponderação, de pronto deve ficar claro que ela deve ser analisada como um elemento da proporcionalidade. Sendo que a proporcionalidade se subdivide nos denominados subprincípios ou máximas parciais de adequação, de necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito.

Para esse jurista, a ponderação é um método representado pela aplicação de um dos elementos parciais da proporcionalidade, a proporcionalidade em sentido estrito. Contudo, para se chegar nela, é preciso percorrer, de forma concatenada, o caminho dos outros elementos da proporcionalidade, quais sejam a adequação e a necessidade. Ou seja, só se decide com base na proporcionalidade em sentido estrito, se já tiverem sido superadas, nesta sequência, a adequação e a necessidade. É por essa razão que Luís Virgílio Afonso da Silva afirma que se pode estabelecer entre os três elementos uma relação de subsidiariedade (SILVA, 2002, p. 34).

O primeiro deles, a adequação, exige a aptidão do meio escolhido para promover, fomentar um determinado fim e não aquele que apenas o realiza. (SILVA, 2002, p. 36-7). Ou

seja, o meio adotado não pode ser visto como um fim em si mesmo, ele deve servir à promoção do fim perseguido pelo princípio.

Após a análise da adequação, passa-se ao exame da necessidade do meio escolhido. Se na adequação a análise se faz com observância apenas do meio escolhido, na necessidade, deve-se realizar um juízo comparativo. Este elemento da proporcionalidade exige que, quando o meio escolhido restringe outro direito fundamental, sejam buscados caminhos alternativos que não atinjam o outro direito fundamental.

Ao cabo, o elemento apto a resolver esta colisão é a proporcionalidade em sentido estrito, que, para Robert Alexy, corresponde ao mandado de ponderação. Deve-se analisar se a importância do princípio fomentado pelo meio escolhido é suficientemente grande para justificar a intensidade da restrição ao princípio contraposto. Por causa disso, estará justificada a intervenção que tiver grau menor que o grau de importância atribuído. Por outro lado, será desproporcional a restrição que tem um grau de intervenção superior ao grau de importância (ALEXY, 2005, p. 340).

Pelo exposto, a bem da verdade, o Cadastro Positivo se mostra um meio adequado de promoção e de fomento do mínimo existencial. Isso está claro no fato dele não apenas realizar o fim almejado, que é o acesso de milhares de brasileiros a bens e serviços que efetivamente lhes garantam uma melhora na qualidade de vida, mas também pelo fato de que o instrumento, durante esse trajeto, incentiva comportamentos benéficos não só para o próprio indivíduo, como o pagamento em dia de suas obrigações e o combate ao superendividamento, como para toda a coletividade.

Quanto a necessidade do meio, novamente o Cadastro Positivo se mostra como uma boa alternativa frente a premência da redução nas taxas de juros cobradas. Além do mais, o próprio mercado de consumo, devido a sua alta massificação e anonimato dos atores têm necessitado de mais informações. Ademais, quanto a limitação do direito à privacidade e a autoinformação, cabe aqui frisar que o instrumento não os restringem, o que se observa é uma potencial lesividade, mas que a própria legislação tenta minimizar como será visto a diante.

Sobre a proporcionalidade em sentido estrito, resta evidente que o fomento ao mínimo existencial é suficientemente grande para justificar a potencial restrição ao princípio contraposto que, no caso, é a privacidade. Nesse sentido, como já explanado e se valendo dos postulados da Richard Posner, uma pessoa que vive em uma condição degradante por certo tende a dar mais atenção aos meios que lhe garantam acesso a melhores condições de vida do que a potenciais ameaças a sua privacidade.

Portanto, os bens materiais e os meios que possibilitem seu acesso são fundamentais para se garantir uma vida digna e, por conta disso, devem ser encarados na análise dos limites jurídicos da atuação dos bancos de dados no mesmo nível em que se encara a liberdade, a proteção à integridade física, a honra e a privacidade, não devendo ser posta em um patamar inferior frente aos demais prismas de um mesmo princípio, qual seja a dignidade da pessoa humana.

Ainda, vale destacar que é a população mais vulnerável que tende a ganhar mais com os históricos de crédito, já que muitas vezes essa parcela é vista com desconfiança por parte dos agentes financeiros, uma vez que faltam informações sobre seus hábitos de pagamento. Muitos acabam entrando no conceito de “falsos negativos” mesmo tendo capacidade de honrar os compromissos assumidos. (SENADO FEDERAL, 2017).

Ademais, outro ponto que deve ser observado sobre a dignidade da pessoa humana é a capacidade de autodeterminação do indivíduo, ou seja, o ato ou efeito de decidir por si mesmo, de forma livre, consciente e madura. É nessa vertente que se observa que os direitos da personalidade, especificamente a privacidade, não podem ser vistos como uma imposição, mas sim devem ser enxergados pela ótica da promoção da pessoa como indivíduo humano.

No caso, se o indivíduo entender que os benefícios do compartilhamento de seus dados visando a construção de um histórico abonador de crédito são maiores que os riscos de vazamento ou utilização indevida dessas informações, deve sim a sua privacidade ser deixada num segundo plano ante a prevalência da liberdade de decidir o que é melhor para a sua pessoa.

Nesse sentido, a privacidade deve ser concebida como a possibilidade de limitar algumas informações pessoais, e não o dever de manter estes dados sob restrição.

Contudo, cabe aqui frisar que essa liberdade deve ser exercida com responsabilidade, em outras palavras, o indivíduo deve exercê-la ciente de todas as implicações possíveis, sejam elas positivas ou negativas (consentimento informado). Respeitado esse requisito, não cabe qualquer arguição de ilegalidade quanto ao tratamento dos dados pessoais.

Além disso, a bem da verdade, extrai-se da Mensagem Interministerial nº 171/2010 dos Ministérios da Fazenda e da Justiça que justificou a edição da Medida Provisória nº 518/2010 que deu origem a Lei nº12.414/2011, que a utilização ou não dos dados pessoais deve ter como fundamento básico a autodeterminação individual. Vejamos:

Os dados pessoais merecem uma tutela importante pelo ordenamento jurídico, pois eles representam a própria pessoa e o seu tratamento influencia diretamente a sua vida, modelando e vinculando a sua privacidade e também

as suas oportunidades, escolhas e possibilidades. **A sua utilização, portanto, deve ter como fundamento a autodeterminação de cada pessoa em relação à utilização de suas próprias informações, permitindo que o cidadão possa escolher livremente a sua entrada no cadastro, bem como o seu cancelamento** (CÂMARA DOS DEPUTADOS 2010). **GRIFO NOSSO.**

Portanto, deve ficar registrado que, diante do choque entre duas dimensões tão caras ao ser humano como a autodeterminação e a privacidade, ambas integrantes do princípio maior que é a dignidade da pessoa humana, deve prevalecer a autodeterminação. Visto ser ela o caminho, dentro do cenário do Cadastro Positivo de Crédito, para concretização do mínimo existencial ou da efetiva proteção à privacidade.

3 O APRIMORAMENTO DO CADASTRO POSITIVO DE CRÉDITO: UMA ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES LEGISTIVAS DO INSTITUTO E SUAS REPERCUSSÕES CONSUMERISTAS E ECONÔMICAS

Como apresentado na primeira parte, o Cadastro Positivo de Crédito se mostra como uma boa ferramenta na busca da tão esperada redução dos juros praticados no Brasil. Contudo, a baixa adesão ao instituto decorrente do desconhecimento por parte dos consumidores dessa ferramenta, somado ao alto custo de transação e à insegurança quanto aos benefícios e confiabilidade do uso do cadastro, o tornaram sem efetividade. (ARRUDA; FRANCO, 2018).

Nesse sentido, o parlamento brasileiro, juntamente com os Ministérios da Fazenda e do Planejamento, do Banco Central do Brasil e de outras entidades da sociedade civil ligadas ao mercado de crédito ¹² têm tentado esforços no sentido de alterar a atual legislação.

Por isso, visando possibilitar uma melhor compreensão da problemática até então contextualizada, é necessário compreender como se deu o trâmite dessas alterações, primeiro no Senado (2.1), já que foi a casa iniciadora dessas mudanças, e como ficou o texto que de lá saiu (2.2). De igual modo, o processo legislativo relativo a Câmara dos Deputados também deve ser analisado (2.3), assim como o texto base que foi aprovado e que só aguarda a votação dos destaques (2.4).

12 Dentre as entidades da sociedade civil que apoiam as alterações no Cadastro Positivo de Crédito, se destacam a Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL), o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), a Confederação das Associações Comerciais do Brasil (CACB) e o Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviços Móvel Celular e Pessoal (SINDITELEBRASIL).

Por meio da revisão documental, o presente trabalho de análise tende a enriquecer o debate referente às alterações no Cadastro Positivo de Crédito, além de contribuir com os estudos e discussões sobre o direito à privacidade à luz da Era da Informação.

3.1 O trâmite legislativo das alterações no Senado Federal

Em junho de 2011 o Poder Executivo sancionou a Lei nº 12.414/2011, que teve origem com a edição da Medida Provisória nº 518/2010, que disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplimento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito (Cadastro Positivo).

Esse primeiro estatuto jurídico, porém, não equacionou a contento pontos importantes do projeto como a ausência de segurança jurídica quanto ao repasse das informações e a ideia do chamado sistema “*opt-in*”¹³ como será visto mais adiante.

Ainda, como se sabe, o Brasil tem passado por um momento muito delicado na seara econômica, o que exige das autoridades a elaboração e o refinamento de medidas eficientes e rápidas para solucionar problemas como a diminuição do consumo das famílias (CHIARA; SILVA, 2018).

Por conta desse contexto de crise econômica, os Ministérios da Fazenda e do Planejamento elaboraram uma agenda conjunta de dez medidas para promover o crescimento, a produtividade e a desburocratização no país, elencando entre outras ações o aperfeiçoamento do Cadastro Positivo de Crédito (BRASIL, 2016) como forma de reduzir o *spread* bancário (SENADO FEDERAL, 2017)¹⁴.

No mesmo sentido, as alterações na Lei nº 12.414/2011 constam da chamada “Agenda BC+”¹⁵ do Banco Central do Brasil (BCB), que também tem empregado esforços no que se

¹³ O modelo “*opt-in*” é aquele onde o indivíduo, mediante prévia autorização, permite o recebimento de comunicações ou a sua inclusão em cadastros, como o Cadastro Positivo de Crédito.

¹⁴ De acordo com o relatório de Política Monetária e Operações de Crédito do Banco Central (dados até nov/16), a taxa média de empréstimos para pessoas físicas é de 42,7% ao ano e o *spread* bancário PF é de 33,1% ao ano. Conforme levantamentos do próprio BC, a inadimplência representa cerca de 30% do *spread* e, de acordo com estudo do Banco Mundial (2003, Majnoni, Miller, Mylenko and Powel), a implantação do Cadastro Positivo no Brasil poderia reduzir a inadimplência de cerca de 40%.

¹⁵ Sobre a “Agenda BC+”, ela tem como objetivo revisar questões estruturais do BCB e do Sistema Financeiro Nacional (SFN), gerando benefícios sustentáveis para a sociedade brasileira. Ela está estruturada em quatro pilares temáticos. São eles: Mais cidadania financeira; Legislação mais moderna; SFN mais eficiente e Crédito mais barato. Além disso, a autarquia torna pública as suas ações desenvolvidas no curto, no médio e no longo prazo, dando mais transparência perante a sociedade da sua atuação.

refere a mudanças no modo de ingresso no cadastro e ao regime de responsabilidade aplicado aos agentes envolvidos na sua dinâmica.

Por conta disso, com o intuito de aprimorar a legislação, em julho de 2017 o Senador Dalirio Beber (PSDB/SC) apresentou o Projeto de Lei do Senado – Complementar (PLS-C) nº 212/2017, onde objetivava alterar determinados pontos da Lei nº 12.414/2011 (Lei do Cadastro Positivo) e da Lei Complementar nº 105/2001 (Lei do Sigilo Bancário), com o fito de tornar o Cadastro Positivo uma ferramenta mais robusta e com isso mais eficiente na concretização dos objetivos acima mencionados.

O PLS-C nº 212/2017 alterava a Lei do Sigilo Bancário para estabelecer que não constitui violação do dever de sigilo pelas instituições financeiras o compartilhamento de informações destinadas a bancos de dados referentes a adimplemento e histórico de crédito. Já na Lei do Cadastro Positivo, alterou-se a forma de ingresso no cadastro – segundo a proposta, a abertura de cadastro em tais bancos de dados independe de autorização prévia da pessoa física ou jurídica que será cadastrada –, além de se retirar a previsão da solidariedade entre os atores envolvidos no processo, quais sejam o gestor do banco de dados, a fonte e o consulente – mantendo-se a responsabilidade objetiva entre eles tal qual consta no Código de Defesa do Consumidor.

Segundo a justificativa do projeto, uma das motivações do PLS-C é a insegurança jurídica que o artigo 4º da Lei nº 12.414/2011 causa aos seus operadores, ao permitir que as fontes forneçam aos bancos de dados as informações necessárias à formação do histórico das pessoas cadastradas, já que a Lei Complementar nº 105/2001, em nenhum lugar, regula esse tipo de permissão (SENADO FEDERAL, 2017, p.3)¹⁶ Em outras palavras, atualmente, a formação do Cadastro Positivo brasileiro pressupõe o cometimento de crime de quebra de sigilo bancário.

As demais alterações têm como justificativa o excesso de burocracia para a criação e inclusão de informações no cadastro (SENADO FEDERAL, 2017, p. 3)¹⁷ e o desestímulo que

¹⁶ Na pág. 3 do PLS-C 212/2017, o autor da proposta afirma: A proposta é motivada pela insegurança jurídica que dispositivo da Lei nº 12.414, de 2011, que regula o cadastro positivo, causa aos seus operadores: o parágrafo segundo de seu art. 4º permite que as fontes forneçam aos bancos de dados as informações necessárias à formação do histórico das pessoas cadastradas. Mas a Lei Complementar que regula o sigilo bancário, Lei Complementar nº 105, de 2001, não regula tal permissão, o que leva à conclusão que a formação do cadastro positivo hoje, no Brasil, pressupõe o cometimento de crime de quebra de sigilo bancário.

¹⁷ No final da pág. 3 o autor justifica as alterações da seguinte maneira: Outra mudança crucial reside no entrave que o atual artigo 4º(...). O dispositivo exige autorização prévia do consumidor ou cadastrado para a inclusão de seus dados, o que dificulta enormemente a formação do cadastro positivo. O Cadastro Positivo teve baixa adesão em decorrência do excesso de burocracia para a criação e inclusão de informações no cadastro.

a responsabilidade solidária causa aos atores envolvidos, já que qualquer um pode ser acionado judicialmente sem sequer ter contribuído com o dano reclamado¹⁸.

No Senado Federal, a única comissão a se pronunciar sobre o projeto foi a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) que aprovou, em 27/09/2017, o relatório com substitutivo apresentado pelo relator da matéria, Senador Armando Monteiro (PTB/PE), no qual foram contempladas sugestões do setor financeiro e da Casa Civil da Presidência da República.

Nesse relatório – que constituiu o parecer da CCJ sobre a matéria – o parlamentar aduz que até dezembro de 2016, apenas 5,5 milhões de usuários foram inseridos no Cadastro Positivo, número esse que corresponde a menos de 5% do potencial do mercado (SENADO FEDERAL, 2017, p. 3). Segundo ele, isso se deve ao fato da Lei nº12.414/2011 ter estabelecido que as pessoas físicas ou jurídicas devam optar por ingressar no referido cadastro (sistema *opt-in*). Essa condição, combinada ao excesso de burocracia para a criação e inclusão das informações dos cadastrados explicariam a baixa adesão.

Quanto ao desfecho da sua tramitação no Senado Federal, na mesma reunião em que foi aprovado o parecer do Senador Armando Monteiro na CCJ, também foi aprovado o Requerimento nº78/ 2017 de autoria da Senadora Ana Amélia (PP/RS) solicitando urgência na votação da matéria pelo Plenário, o que ocorreu no dia 25/10/2017, tendo sido a proposta aprovada e encaminhada poucos dias depois à análise da Câmara dos Deputados onde tramita na forma do Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 441/2017.

3.2 Das alterações à Lei nº 12.414/2011 – Lei do Cadastro Positivo

3.2.1 Da alteração no dever de sigilo bancário

A Lei Complementar nº105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, traz em seu artigo 1º, § 3º, as hipóteses onde não se constitui violação do dever de sigilo por parte dos agentes financeiros. Porém, o compartilhamento de informações com o fito de criar um cadastro com dados sobre obrigações adimplidas não está previsto nesse rol, o que expõe as fontes, aqui entendidas como os agentes responsáveis por

¹⁸ Há ainda a questão acerca da solidariedade entre os operadores dos bancos de dados. A lei em vigor exige estrita solidariedade entre todos os atores econômicos envolvidos, o que desestimula fortemente o uso do banco de dados, em especial pelos agentes de maior porte econômico, que mais facilmente poderão ser responsabilizados por erros de terceiros.

repassar tais dados aos gestores dos bancos de dados, ao cometimento do crime de quebra de sigilo bancário como já dito.

Diante disso, em seu artigo 1º, o substitutivo altera a Lei de Sigilo Bancário para prever que não será considerado violação do dever de sigilo o compartilhamento de informações que visem a formação de um histórico de crédito. Sobre essa alteração, o objetivo de ambos os parlamentares e as consequências causadas são as mesmas, a diferença é a redação dada que, no substitutivo, é mais completa. Vejamos:

PLS-C nº212/2017 (Sen. Dalirio Beber)	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
Art. 1º....	Art. 1º....
§ 3º	§ 3º
VII – o compartilhamento de dados para a formação e consulta em bancos de dados com informações sobre o adimplemento, de pessoas naturais ou jurídicas, a fim de formar histórico de crédito, nos termos da Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011.	VII - o fornecimento de dados financeiros e de pagamentos relativos às operações de crédito e obrigações de pagamento adimplidas ou em andamento de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, a gestores de bancos de dados, para formação de histórico de crédito, nos termos de lei específica.

Na sua justificativa, Monteiro afirma que essa complementação ao parágrafo 3º em nada prejudica a proteção dos dados, pois tais mudanças não visam a livre disponibilização das informações de adimplemento para o público em geral, mas tão somente permitir a recepção dessas informações pelos bancos de dados, sem a necessidade de autorização específica. Dessa forma, permanecem protegidas pela obrigação de sigilo bancário, por parte dos gestores de banco de dados, as informações recebidas para formação de histórico de crédito das pessoas naturais e jurídicas.

Tal alteração, na medida em que dá ao instrumento a necessária segurança jurídica, incentivará a sua utilização por agentes até então mais conservadores do ponto de vista jurídico, que não se valiam do instrumento por receio de serem acionados por possível quebra de sigilo, trazendo maiores ganhos aos cadastrados e a coletividade.

3.2.2 Das alterações quanto aos atores envolvidos na implementação do Cadastro Positivo

O artigo 2º do substitutivo traz uma série de ajustes no texto da Lei nº 12.414/2011, começando com a alteração de alguns conceitos que constam do seu artigo 2º:

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 2º Para os efeitos desta Lei, considera-se:</p> <p>I - banco de dados: conjunto de dados relativo a pessoa natural ou jurídica armazenados com a finalidade de subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo ou de outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro;</p> <p>II - gestor: pessoa jurídica responsável pela administração de banco de dados, bem como pela coleta, armazenamento, análise e acesso de terceiros aos dados armazenados;</p> <p>III - cadastrado: pessoa natural ou jurídica que tenha autorizado inclusão de suas informações no banco de dados;</p> <p>IV - fonte: pessoa natural ou jurídica que conceda crédito ou realize venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que lhe impliquem risco financeiro;</p> <p>V - consulente: pessoa natural ou jurídica que acesse informações em bancos de dados para qualquer finalidade permitida por esta Lei;</p> <p>VI - anotação: ação ou efeito de anotar, assinalar, averbar, incluir, inscrever ou registrar informação relativa ao histórico de crédito em banco de dados; e</p> <p>VII - histórico de crédito: conjunto de dados financeiros e de pagamentos relativos às operações de crédito e obrigações de pagamento</p>	<p>Art. 2º....</p> <p>....</p> <p>II - gestor: pessoa jurídica, que atenda aos requisitos mínimos de funcionamento previstos nesta Lei e em regulamentação complementar, responsável pela administração de banco de dados, bem como pela coleta, pelo armazenamento, pela análise e pelo acesso de terceiros aos dados armazenados;</p> <p>III - cadastrado: pessoa natural ou jurídica cujas informações tenham sido incluídas em banco de dados;</p> <p>IV - fonte: pessoa natural ou jurídica que conceda crédito, administre operações de autofinanciamento ou realize venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que lhe impliquem risco financeiro, inclusive as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil e os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás, telecomunicações e assemelhados;</p>

adimplidas ou em andamento por pessoa natural ou jurídica.	
--	--

O substitutivo complementa e redefine os conceitos de gestor, cadastrado e fonte. O primeiro (gestor), analisando de forma objetiva, foi aprimorado de forma a dar mais segurança e credibilidade aos gestores de bancos de dados que, com a aprovação desse texto, só serão aquelas pessoas jurídicas que atendam aos requisitos mínimos de funcionamento previstos na Lei nº12.414/2011 e em regulamentação complementar. Com esse aperfeiçoamento, espera-se que seja feita uma seleção dos bancos de dados, restando apenas os mais compromissados.

Frente a mudança da sistemática de ingresso no Cadastro Positivo proposto pelo PLS-C nº212/2017 e acatado pelo relator na CCJ, necessária foi a alteração do conceito de “cadastrado” para que a norma tivesse uma maior harmonia como um todo. Agora, o cadastrado é a pessoa natural ou jurídica cujas informações tenham sido incluídas em banco de dados, e não mais aqueles que tenham autorizado a sua inclusão.

Em relação ao conceito de “fonte”, esse foi ampliado para abranger também administradoras de consórcio, instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, e os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás, telecomunicações e assemelhados – vale rememorar que quanto aos prestadores de serviços continuados, isso já é permitido na atual legislação, mas como uma faculdade e desde que autorizado pelo cadastrado (BRASIL, 2011)¹⁹.

O objetivo desse aumento no rol das fontes é o de permitir o aprimoramento da formação das notas de crédito dos cadastrados e a admissão nos cadastros de parcela significativa da população que atualmente não tem acesso aos serviços financeiros – os “falsos negativos”.

3.2.3 Da alteração no modo de ingresso no Cadastro Positivo

O artigo 4º da Lei nº12.414/2011 versa sobre o modo de ingresso no Cadastro, e sofreu substanciais alterações. Vejamos:

¹⁹ Lei 12.414/2011, art. 11: “Desde que autorizados pelo cadastrado, os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás e telecomunicações, dentre outros, poderão fornecer aos bancos de dados indicados, na forma do regulamento, informação sobre o adimplemento das obrigações financeiras do cadastrado. Parágrafo único. É vedada a anotação de informação sobre serviço de telefonia móvel na modalidade pós-paga.”

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 4º A abertura de cadastro requer autorização prévia do potencial cadastrado mediante consentimento informado por meio de assinatura em instrumento específico ou em cláusula apartada.</p> <p>§ 1º Após a abertura do cadastro, a anotação de informação em banco de dados independe de autorização e de comunicação ao cadastrado.</p> <p>§ 2º Atendido o disposto no caput, as fontes ficam autorizadas, nas condições estabelecidas nesta Lei, a fornecer aos bancos de dados as informações necessárias à formação do histórico das pessoas cadastradas.</p> <p>§ 3º (VETADO).</p>	<p>Art. 4º O gestor está autorizado, nas condições estabelecidas nesta Lei, a:</p> <p>I - abrir cadastro em banco de dados com informações de adimplemento de pessoas naturais e jurídicas;</p> <p>II - fazer anotações no cadastro de que trata o inciso I;</p> <p>III - compartilhar as informações cadastrais e de adimplemento armazenadas com outros bancos de dados; e</p> <p>IV - disponibilizar a consulentes:</p> <p>a) a nota ou pontuação de crédito elaboradas com base nas informações de adimplemento armazenadas; e</p> <p>b) o histórico de crédito, mediante prévia autorização específica do cadastrado.</p> <p>....</p> <p>§ 4º O cadastrado deve ser comunicado por escrito, por meio físico ou eletrônico, da abertura do seu cadastro em banco de dados e da possibilidade de compartilhamento de suas informações com outros bancos de dados, nos termos do inciso III do caput deste artigo.</p> <p>§ 5º A comunicação de que trata o § 4º deve:</p> <p>I - ocorrer em até 30 (trinta) dias após a abertura do cadastro no banco de dados, sem custo para o cadastrado; e</p> <p>II - ser realizada pelo gestor, diretamente, ou por intermédio de fontes.</p> <p>§ 6º Fica dispensada a comunicação de que trata o § 4º, caso o cadastrado já tenha cadastro aberto em outro banco de dados.</p> <p>§ 7º Para o envio da comunicação de que trata o § 4º devem ser utilizados os dados pessoais do cadastrado, como endereço residencial,</p>

	<p>comercial ou eletrônico, por ele fornecidos à fonte.</p> <p>§ 8º As informações do cadastrado somente poderão ser disponibilizadas a consulentes 60 (sessenta) dias após a abertura do cadastro, observado o disposto no § 9º deste artigo e no art. 15.</p> <p>§ 9º É obrigação do gestor manter procedimentos adequados para comprovar a autenticidade e a validade da autorização do cadastrado para disponibilização do seu histórico de crédito a consulentes.</p>
--	--

Segundo o substitutivo, a retirada da exigência de autorização específica do cadastrado para que as fontes possam enviar suas informações aos gestores de bancos de dados é a mais relevante mudança dentre todas as demais apresentadas (SENADO FEDERAL, 2017, p.5)²⁰

Assim como na alteração da Lei de Sigilo Bancário, o relatório do Sen. Armando Monteiro aprimorou de forma minuciosa o texto inicialmente apresentado. No caso, a previsão do modelo “*opt-out*” que já constava do PLS-C nº 212/2017.

O novo texto altera a sistemática atual de ingresso no Cadastro Positivo do atual modelo “*opt-in*” para o sistema “*opt-out*”. Hoje, só integram o banco de dados do Cadastro Positivo as pessoas que optaram por fazê-lo (modelo “*opt-in*”), porém, pela baixa adesão, bastante atrelada ao fato de que impera no Brasil um estigma negativo quanto aos cadastros de crédito, muito relacionado à ideia de negatização do nome do inscrito, optou-se por alterar a entrada para o modelo “*opt-out*”.

O modelo “*opt-out*” é aquele onde os usuários passariam a ter seus dados incluídos automaticamente no Cadastro Positivo, podendo ele optar por deixá-lo a qualquer tempo. Via de regra, essa nova sistemática vai ajudar a robustecer o sistema de modo a garantir parâmetros comparativos mínimos para a sua operacionalidade, além de adequar a atual regra de ingresso a um modelo mais condizente com uma economia cada vez mais massificada e impessoal como a vivenciado no século XXI.

²⁰ Essa informação consta do relatório do Sen. Armando Monteiro da seguinte forma: “*O ajuste mais relevante refere-se à retirada da exigência de autorização específica do cadastrado para que as fontes possam enviar suas informações aos gestores de bancos de dados*”.

No modelo proposto, os gestores de bancos de dados ficarão autorizados a abrir o cadastro de qualquer pessoa natural ou jurídica sem a necessidade de sua prévia autorização. No entanto, esses gestores deverão comunicar ao cadastrado, em até 30 dias contados da abertura do cadastro (artigo 4º, § 5º, inciso I do substitutivo), por meio escrito, físico ou eletrônico, da abertura do seu cadastro em banco de dados e ainda a possibilidade de compartilhamento de suas informações com outros bancos de dados (artigo 4º, § 4º do substitutivo).

Por óbvio, é natural que surjam questionamentos quanto a privacidade dos consumidores nessa nova sistemática de ingresso, uma vez que todo e qualquer consumidor poderá ser automaticamente incluído em tais bancos de dados. Sobre isso, o texto prevê que o cadastrado poderá, a qualquer momento, solicitar o cancelamento do seu cadastro (artigo 5º, inciso I do substitutivo) junto a qualquer gestor de banco de dados, sendo obrigação do gestor que receber o pedido de cancelamento, ou sua eventual reabertura, informar aos demais a decisão do cadastrado. Dessa forma, segundo o relatório, “ficam asseguradas as garantias e os direitos da personalidade positivados constitucionalmente” (SENADO FEDERAL, 2017, p. 6).

Ainda sobre o respeito aos direitos da personalidade, especificamente o direito a privacidade, o novo texto propõe que os consulentes apenas terão acesso a nota ou pontuação de crédito dos cadastrados, e desde que com a finalidade exclusiva de subsidiar a concessão ou extensão de crédito ou outras transações que impliquem risco mensurável. O acesso às informações detalhadas do histórico de crédito só será permitido via autorização específica do cadastrado (artigo 4º, inciso IV, alínea b do substitutivo).

Ademais, será obrigação dos gestores, conforme o artigo 4º, § 9º do substitutivo, manter procedimentos adequados para comprovar a autenticidade e a validade da autorização do cadastrado para disponibilização do seu histórico de crédito a consulentes.

O substitutivo também revoga os parágrafos 1º e 2º do artigo 4º da Lei nº 12.414/2011 por não mais se encaixarem no modelo proposto. O parágrafo 1º prevê que, após a abertura do cadastro, a anotação de informação em banco de dados independe de autorização e de comunicação ao cadastrado. Porém, como todo o modelo já não necessita de prévia autorização, essa previsão acaba por se tornar inócua.

Por fim, sobre o parágrafo 2º, com a mudança do caput do artigo 4º, essa parte do texto igualmente perde seu sentido de ser.

3.2.4 Dos direitos do Cadastro

O substitutivo, nesse caso, como se verá, realizou pequenos ajustes no artigo 5º da Lei nº 12.414/2011 que versa sobre os direitos do cadastrado.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 5º São direitos do cadastrado:</p> <p>I - obter o cancelamento do cadastro quando solicitado;</p> <p>II - acessar gratuitamente as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive o seu histórico, cabendo ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por meio eletrônico, de consulta para informar as informações de adimplemento;</p> <p>III - solicitar impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter, em até 7 (sete) dias, sua correção ou cancelamento e comunicação aos bancos de dados com os quais ele compartilhou a informação;</p> <p>IV - conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise de risco, resguardado o segredo empresarial;</p> <p>V - ser informado previamente sobre o armazenamento, a identidade do gestor do banco de dados, o objetivo do tratamento dos dados pessoais e os destinatários dos dados em caso de compartilhamento;</p> <p>VI - solicitar ao consultante a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados; e</p> <p>VII - ter os seus dados pessoais utilizados somente de acordo com a finalidade para a qual eles foram coletados.</p> <p>§ 1º (VETADO).</p>	<p>Art. 5º...</p> <p>I - obter o cancelamento ou a reabertura do cadastro, quando solicitado;</p> <p>II - acessar gratuitamente as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive os seus histórico e nota ou pontuação de crédito, cabendo ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por meio eletrônico, de consulta às informações pelo cadastrado;</p> <p>III - solicitar impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter, em até 10 (dez) dias, sua correção ou seu cancelamento e comunicação aos bancos de dados com os quais a informação foi compartilhada;</p> <p>....</p> <p>V - ser informado previamente sobre o armazenamento, a identidade do gestor e o objetivo do tratamento dos dados pessoais;</p> <p>....</p> <p>§ 3º O prazo para disponibilização das informações de que tratam os incisos II e IV do caput deste artigo será de 10 (dez) dias. § 4º O cancelamento ou a reabertura de cadastro somente serão processados mediante solicitação do cadastrado a gestor. § 5º O cadastrado poderá realizar a solicitação de que trata o § 4º em qualquer gestor.</p>

§ 2º (VETADO).	<p>§ 6º O gestor que receber a solicitação de que trata § 4º fica obrigado a, no prazo de até 2 (dois) dias úteis:</p> <p>I - encerrar ou reabrir o cadastro, conforme solicitado; e</p> <p>II - transmitir a solicitação a todos os demais gestores, que, por sua vez, devem também atender, no mesmo prazo, à solicitação do cadastrado.</p>
----------------	--

No artigo 5º, observam-se muitas alterações acessórias, com o fito de novamente harmonizar a norma como um todo. No Inciso I, a complementação foi no sentido de que é direito do cadastrado, além de obter o cancelamento do seu cadastro, solicitar a sua reabertura. Já no inciso II, foi acrescido aos direitos do cadastrado, além do acesso gratuito as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive os seus históricos, a previsão de acesso também a sua nota ou pontuação de crédito.

O inciso III ampliou de sete para dez dias o prazo para que o gestor retifique ou cancele informações erradas, além de realizar a devida comunicação informando o equívoco aos bancos de dados com os quais a informação foi compartilhada.

O inciso V do substitutivo retirou a previsão de que é direito do cadastrado saber os destinatários dos dados em caso de compartilhamento, deixando apenas os direitos de ser informados previamente sobre o armazenamento, a identidade do gestor e o objetivo do tratamento dos dados pessoais (*Vide* comentários ao artigo 6º).

Os parágrafos que foram acrescidos ao artigo 5º tratam dos prazos e da operacionalização dos procedimentos de disponibilização de informações (que também passa a ser de dez dias), do cancelamento ou da reabertura de cadastros (que somente serão processados mediante solicitação do cadastrado a gestor), a quem o cadastrado deverá solicitar o cancelamento ou a reabertura de cadastros (a qualquer gestor) e como deverá agir o gestor que receber tais solicitações (esse deverá, no prazo de dois dias úteis, encerrar ou reabrir o cadastro, conforme solicitado ou transmitir a solicitação a todos os demais gestores, que, por sua vez, devem também atender, no mesmo prazo, à solicitação do cadastrado).

3.2.5 Das obrigações dos gestores de bancos de dados

Também sofreu alteração o artigo 6º da lei do Cadastro Positivo.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 6º Ficam os gestores de bancos de dados obrigados, quando solicitados, a fornecer ao cadastrado:</p> <p>I - todas as informações sobre ele constantes de seus arquivos, no momento da solicitação;</p> <p>II - indicação das fontes relativas às informações de que trata o inciso I, incluindo endereço e telefone para contato;</p> <p>III - indicação dos gestores de bancos de dados com os quais as informações foram compartilhadas;</p> <p>IV - indicação de todos os consulentes que tiveram acesso a qualquer informação sobre ele nos 6 (seis) meses anteriores à solicitação; e</p> <p>V - cópia de texto contendo sumário dos seus direitos, definidos em lei ou em normas infralegais pertinentes à sua relação com bancos de dados, bem como a lista dos órgãos governamentais aos quais poderá ele recorrer, caso considere que esses direitos foram infringidos.</p> <p>§ 1º É vedado aos gestores de bancos de dados estabelecerem políticas ou realizarem operações que impeçam, limitem ou dificultem o acesso do cadastrado previsto no inciso II do art. 5º.</p> <p>§ 2º O prazo para atendimento das informações estabelecidas nos incisos II, III, IV e V deste artigo será de 7 (sete) dias.</p>	<p>Art. 6º....</p> <p>....</p> <p>V - cópia de texto contendo sumário dos seus direitos, definidos em lei ou em normas infralegais pertinentes à sua relação com gestores, bem como a lista dos órgãos governamentais aos quais poderá ele recorrer, caso considere que esses direitos foram infringidos.</p> <p>....</p> <p>§ 2º O prazo para atendimento das informações estabelecidas nos incisos II, III, IV e V deste artigo será de 10 (dez) dias.</p>

As alterações sugeridas ao artigo 6º da Lei nº12.414/2011 se enquadram em adequações puramente técnicas. A primeira delas é no inciso V, onde houve a substituição da expressão

“bancos de dados” pela palavra “gestores”. A segunda alteração é a alteração no prazo para o atendimento das informações estabelecidas nos incisos II, III, IV e V deste artigo que passam de sete para dez dias.

Não foi observada qualquer alteração quanto a obrigação dos gestores de fornecer ao cadastrado a cópia de texto contendo sumário dos seus direitos, bem como a lista dos órgãos governamentais aos quais poderá ele recorrer no caso de violação de seus direitos.

O gestor ainda continua tendo a obrigação de informar, quando solicitado, todas as informações sobre o cadastrado constantes de seus arquivos, além de informar também as fontes relativas às informações (incluindo endereço e telefone para contato), a indicação dos gestores de bancos de dados com os quais as informações foram compartilhadas e quais foram os consulentes que tiveram acesso a qualquer informação sobre o cadastrado nos seis meses anteriores à solicitação.

3.2.6 Do papel das fontes no Cadastro Positivo de Crédito

Muitas das alterações que foram feitas no substitutivo não alteram o mérito da Lei nº12.414/2011, mas só adequam prazos ou fazem ajustes redacionais.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 8º São obrigações das fontes:</p> <p>I - manter os registros adequados para demonstrar que a pessoa natural ou jurídica autorizou o envio e a anotação de informações em bancos de dados;</p> <p>II - comunicar os gestores de bancos de dados acerca de eventual exclusão ou revogação de autorização do cadastrado;</p> <p>III - verificar e confirmar, ou corrigir, em prazo não superior a 2 (dois) dias úteis, informação impugnada, sempre que solicitado por gestor de banco de dados ou diretamente pelo cadastrado;</p> <p>IV - atualizar e corrigir informações enviadas aos gestores de bancos de dados, em prazo não superior a 7 (sete) dias;</p>	<p>Art. 8º....</p> <p>....</p> <p>IV - atualizar e corrigir informações enviadas aos gestores, em prazo não superior a 10 (dez) dias;</p> <p>....</p> <p>Parágrafo único. É vedado às fontes estabelecer políticas ou realizar operações que impeçam, limitem ou dificultem a transmissão a banco de dados de informações de cadastrados.</p>

<p>V - manter os registros adequados para verificar informações enviadas aos gestores de bancos de dados; e</p> <p>VI - fornecer informações sobre o cadastrado, em bases não discriminatórias, a todos os gestores de bancos de dados que as solicitarem, no mesmo formato e contendo as mesmas informações fornecidas a outros bancos de dados.</p> <p>Parágrafo único. É vedado às fontes estabelecerem políticas ou realizarem operações que impeçam, limitem ou dificultem a transmissão a banco de dados de informações de cadastrados que tenham autorizado a anotação de seus dados em bancos de dados.</p>	
---	--

No caso do artigo 8º, novamente se observa a uniformização dos prazos, de sete para dez dias, no que tange a atualização e ou correção de informações dos cadastrados. Quanto a alteração proposta no paragrafo único do artigo 8º, essa visa apenas retirar a parte final que dizia “que tenham autorizado a anotação de seus dados em bancos de dados”, por não mais fazer sentido frente a nova forma de ingresso no Cadastro Positivo que, caso seja aprovado, passa a ser automático.

O substitutivo revogou os incisos I e II do artigo 8º por também terem se tornado incompatíveis com a nova sistemática proposta. O inciso I previa a obrigação das fontes de manter os registros adequados para demonstrar que a pessoa natural ou jurídica autorizou o envio e a anotação, situação essa que não se faz necessária ante ausência de autorização.

Já o inciso II também previa ser obrigação das fontes, a de comunicar os gestores de bancos de dados acerca de eventual exclusão ou revogação de autorização do cadastrado. Especialmente sobre o inciso II, essa questão da comunicação encontra-se resolvida no novo artigo 5º, parágrafos 5º e 6º do substitutivo.

3.2.7 Do compartilhamento de informações positivas

Com as alterações feitas especificamente no artigo 4º da lei do Cadastro Positivo, e pelo fato do artigo 9º trazer as regras sobre o compartilhamento, o substitutivo trouxe algumas alterações significativas.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 9º O compartilhamento de informação de adimplemento só é permitido se autorizado expressamente pelo cadastrado, por meio de assinatura em instrumento específico ou em cláusula apartada.</p> <p>§ 1º O gestor que receber informações por meio de compartilhamento equipara-se, para todos os efeitos desta Lei, ao gestor que anotou originariamente a informação, inclusive quanto à responsabilidade solidária por eventuais prejuízos causados e ao dever de receber e processar impugnação e realizar retificações.</p> <p>§ 2º O gestor originário é responsável por manter atualizadas as informações cadastrais nos demais bancos de dados com os quais compartilhou informações, bem como por informar a solicitação de cancelamento do cadastro, sem quaisquer ônus para o cadastrado.</p> <p>§ 3º O cancelamento do cadastro pelo gestor originário implica o cancelamento do cadastro em todos os bancos de dados que compartilharam informações, que ficam obrigados a proceder, individualmente, ao respectivo cancelamento nos termos desta Lei.</p> <p>§ 4º O gestor deverá assegurar, sob pena de responsabilidade, a identificação da pessoa que promover qualquer inscrição ou atualização de dados relacionados com o cadastrado, registrando a data desta ocorrência, bem como a identificação exata da fonte, do nome do agente que a efetuou e do equipamento ou terminal a partir do qual foi processada tal ocorrência.</p>	<p>Art. 9º O compartilhamento de informação de adimplemento entre gestores é permitido na forma do art. 4º.</p> <p>§ 1º O gestor que receber informações por meio de compartilhamento equipara-se, para todos os efeitos desta Lei, ao gestor que anotou originariamente a informação, inclusive quanto à responsabilidade por eventuais prejuízos que der causa e ao dever de receber e processar impugnação ou cancelamento e realizar retificações.</p> <p>§ 2º O gestor originário é responsável por manter atualizadas as informações cadastrais nos demais bancos de dados com os quais compartilhou informações, sem quaisquer ônus para o cadastrado.</p> <p>....</p>

O caput do artigo 9º foi reformulado para adequá-lo à nova sistemática proposta ao Cadastro Positivo, que independe de autorização expressa do cadastrado. Posto isso, o novo caput desse artigo faz referência ao artigo 4º, já devidamente alterado, no que tange a procedimento de inclusão automática dos consumidores. Já o parágrafo 1º desse artigo, retira a previsão da responsabilidade solidária, situação essa que será mais bem trabalhada na parte que versa sobre a revogação do artigo 16 da Lei nº 12.414/2011.

Quanto a nova redação do parágrafo 2º do artigo 9º, esse retira a previsão de que cabe ao gestor originário informar aos demais gestores a solicitação de cancelamento do cadastro. Isso se mostra necessário frente à alteração que consta do artigo 5º, § 6º, inciso II da mesma lei que afirma ser do gestor que receber tal solicitação a responsabilidade de “transmitir a solicitação a todos os demais gestores”, que, por sua vez, devem também atender, no mesmo prazo (dois dias), à solicitação do cadastrado. Portanto, correta é a alteração visto garantir uma maior homogeneidade entre os ditames da norma.

O substitutivo revoga o § 3º do art. 9º também por se mostrar incompatível a novo sistema. Esse parágrafo afirma que o cancelamento do cadastro pelo gestor originário implica o cancelamento do cadastro em todos os demais bancos de dados que compartilharam informações. Todavia, como acima explicado, o cancelamento pode ser feito a qualquer gestor que, recebendo o pedido, deve transmitir a solicitação a todos os demais. Portanto, mostra-se desarrazoada que essa obrigação recaia tão somente no gestor originário, devendo essa previsão sair do novo diploma legal proposto.

3.2.8 Da retirada da faculdade referente aos prestadores de serviços continuados

O artigo 11 da Lei nº 12.414/2011 foi revogado por inteiro.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
Art. 11. Desde que autorizados pelo cadastrado, os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás e telecomunicações, dentre outros, poderão fornecer aos bancos de dados indicados, na forma do regulamento, informação sobre o adimplemento das obrigações financeiras do cadastrado.	Revoga o caput e parágrafo único do art. 11.

Parágrafo único. É vedada a anotação de informação sobre serviço de telefonia móvel na modalidade pós-paga.	
---	--

Como consequência natural da inclusão dos prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás e telecomunicações, dentre outros, no rol de “fontes” constante do artigo 2º, e da consequente extinção da faculdade conferida ao cadastrado de incluir as informações relacionadas a esses prestadores na sua base de dados, tal qual previsto no artigo 11 da Lei nº 12.414/2011, esse artigo se mostrava desnecessário, não lhe restando outra alternativa que não seja a sua revogação completa.

3.2.9 Do fornecimento de dados aos clientes

As alterações feitas a esse artigo têm como fundo aumentar o rol de operações realizadas por instituições financeiras a serem informadas aos bancos de dados.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 12. Quando solicitado pelo cliente, as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil fornecerão aos bancos de dados indicados as informações relativas às suas operações de crédito.</p> <p>§1º As informações referidas no caput devem compreender somente o histórico das operações de empréstimo e de financiamento realizadas pelo cliente.</p> <p>§ 2º É proibido às instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil estabelecer políticas ou realizar operações que impeçam, limitem ou dificultem a transmissão das informações bancárias de seu cliente a bancos de dados, quando por este autorizadas.</p> <p>§ 3º O Conselho Monetário Nacional adotará as medidas e normas complementares necessárias para a aplicação do disposto neste artigo.</p>	<p>Art. 12. As instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil fornecerão as informações relativas a suas operações de crédito, de arrendamento mercantil, de autofinanciamento realizadas por meio de grupos de consórcio e de outras operações com características de concessão de crédito somente aos gestores registrados no Banco Central do Brasil.</p> <p>....</p> <p>§ 3º A aplicação do disposto neste artigo, inclusive quanto à forma e às condições de registro dos gestores, deverá obedecer ao disposto em regulamento.</p> <p>§ 4º O compartilhamento de que trata o art. 4º, inciso III, quando referente a informações provenientes de instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, deverá</p>

	<p>ocorrer apenas entre gestores registrados na forma deste artigo.</p> <p>§ 5º As infrações às normas complementares de que trata o § 3º sujeitam o gestor ao cancelamento do seu registro no Banco Central do Brasil, assegurado o devido processo legal, na forma da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.</p> <p>§ 6º O órgão administrativo competente poderá requerer dos gestores, na forma e no prazo que estabelecer, as informações necessárias para o desempenho das atribuições de que trata este artigo.</p> <p>§ 7º Os gestores não se sujeitam à legislação aplicável às instituições financeiras e às demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, inclusive às disposições sobre processo administrativo sancionador, regime de administração especial temporária, intervenção e liquidação extrajudicial.</p> <p>§ 8º O disposto neste artigo não afasta a aplicação, pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, na forma do art. 17 desta Lei, das penalidades cabíveis por violação das normas de proteção do consumidor.</p>
--	---

O artigo 12 da atual legislação tem o objetivo de antecipar a formação do histórico de crédito com o repasse, mediante solicitação do consumidor, de informações relacionadas a operações de crédito passadas.

Como a formação de um histórico de crédito leva alguns anos, esse tempo poderia causar uma grande frustração diante da grande expectativa criada com a edição da Lei do Cadastro Positivo (BESSA, 2011, p. 137), levando até a uma descredibilidade do instrumento perante a sociedade. Daí o motivo para a utilização de informações passadas.

A seu turno, a nova sugestão de caput para o artigo 12, além de adequar a redação ao novo modelo proposto, amplia o número de operações realizadas por instituições autorizadas a

funcionar pelo Banco Central do Brasil a serem informadas aos bancos de dados, permitindo com isso uma visão mais precisa quanto a capacidade de pagamento do postulante ao crédito.

Além disso, tais dados somente poderão ser repassados a gestores registrados no Banco Central do Brasil e que, pela nova regra sugerida, são aqueles que e atendam aos requisitos mínimos de funcionamento previstos nesta Lei e em regulamentação complementar²¹. Essa obrigação de registro deverá trazer maior segurança aos cadastrados e credibilidade perante a sociedade.

O novo texto também muda o parágrafo 3º, tirando a previsão de que cabe ao Conselho Monetário Nacional a regulamentação desse artigo. Mesmo que num primeiro momento isso pareça estranho, deixar em aberto tal previsão é interessante, pois permite que outros entes da administração pública regulamentem. Mas tendo como exemplo o ocorrido na Lei nº 12.414/2011, certamente caberá ao Poder Executivo resolver as demais questões de ordem operacional (*vide* o Decreto nº 7.829/2012, que regulamentou a Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011).

O parágrafo 4º estende aos gestores a obrigação que as instituições autorizadas a funcionar pelo BCB já têm, qual seja a de só fornecer seus dados a gestores registrados. No entanto, nesse ponto a norma é redundante, pois, segundo o próprio conceito de “gestor” que o substitutivo trouxe, a pessoa jurídica que atua como tal necessariamente deverá obedecer “aos requisitos mínimos de funcionamento previstos nesta Lei e em regulamentação complementar”.

Já o parágrafo 5º prevê a pena de cancelamento do registro no BCB, do gestor que descumprir as demais legislações complementares pendentes de edição. Enquanto os parágrafos 6º e 7º preveem, respectivamente, que os órgãos administrativos competentes poderão requerer dos gestores, as informações necessárias para o desempenho das atribuições e que, por não serem instituições financeiras, os gestores de bancos de dados não se sujeitam à legislação aplicável a elas.

O parágrafo 8º deixa claro a cumulatividade de punições que os infratores dessa norma estão sujeitos, uma vez que “o disposto neste artigo não afasta a aplicação, pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, na forma do art. 17 desta Lei, das penalidades cabíveis por violação das normas de proteção do consumidor”.

O substitutivo prevê ainda a revogação dos parágrafos 1º e 2º do artigo 12, igualmente por não se compatibilizarem com o texto proposto. O parágrafo 1º prevê que só podem ser

²¹ Informação constante da alteração do conceito de gestor sugerida no texto substitutivo – artigo 2º do substitutivo – primeira parte.

disponibilizados o histórico das operações de empréstimo e de financiamento realizadas pelo cliente, o que vai de encontro com o novo caput proposto que estabelece um escopo muito maior de informações.

Já o parágrafo 2º proíbe que as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil estabeleçam políticas ou realizar operações que impeçam, limitem ou dificultem a transmissão das informações bancárias de seu cliente a bancos de dados. Contudo, essa previsão já aparece no novo texto, no parágrafo único do artigo 8º, onde consta que é vedado às fontes estabelecer políticas ou realizar operações que impeçam, limitem ou dificultem a transmissão a banco de dados de informações de cadastrados.

3.2.10 Do fim da responsabilidade solidária

O artigo 16 da lei do Cadastro Positivo traz um dos pontos considerados mais sensíveis e que foi motivo de dissenso durante a tramitação das alterações na Câmara dos Deputados como será visto mais adiante.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
Art. 16. O banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis objetiva e solidariamente pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado.	Revoga o artigo 16

Outra mudança que visa alterar consideravelmente a Lei nº12.414/2011 está na revogação do artigo 16 da atual legislação e que diz respeito a responsabilidade solidária entre todos os agentes envolvidos no processo de formação do histórico de crédito.²² Assim se manifestou o relator, Senador Armando Monteiro:

Com relação ao aspecto da responsabilidade objetiva e solidária, entre os agentes econômicos envolvidos (fontes, gestores de bancos de dados e consulentes), por eventuais danos aos cadastrados, a proposta de revogação do art. 16 da Lei nº 12.414, de 2011, tem o propósito específico de aplicar ao cadastro positivo os preceitos sobre responsabilidade existentes na Lei nº

²² Art. 16 da lei 12.414/2011 - O banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis objetiva e solidariamente pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado.

8.078, de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), e que já são empregados no caso do cadastro negativo. Dessa forma, será eliminada a possibilidade de aplicação ao cadastro positivo de regra de responsabilidade distinta da prevista no CDC para os cadastros negativos (SENADO FEDERAL, 2017).

Apesar de justificável a proposta do relator no que tange a igualar o tratamento dado a ambos os cadastros de proteção ao crédito e com isso “alinhar os incentivos necessários aos agentes para o desenvolvimento do cadastro positivo” (SENADO FEDERAL, 2017, p. 6)²³, tal medida tende a fragilizar o consumidor.

É certo que a retirada da solidariedade entre os atores envolvidos afeta de sobremaneira o cadastrado frente a possíveis abusos cometidos no manuseio de seus dados pessoais. De pronto, deve se observar que existem particularidades entre os dois tipos principais de cadastros de proteção ao crédito geridos por pessoas jurídicas de direito privado, quais sejam os cadastros que tratam de informações sobre adimplementos das obrigações (informações positivas) e os que tratam do inadimplemento delas (informações negativas).

Os cadastros que tratam de informações positivas lidam com um volume de dados pessoais dos cadastrados muito maior, logo, apresentam um risco igualmente maior que os cadastros que lidam exclusivamente com informações sobre obrigações assumidas e não pagas. Inclusive, uma das justificativas utilizadas e já exposta nesse trabalho para a criação de um Cadastro Positivo de Crédito, é exatamente a de munir o mercado com mais dados sobre os potenciais interessados a obter crédito e com isso diminuir a assimetria de informações existente.

Dito isso, faz sentido conferir regras distintas de responsabilidade, baseadas no grau de interferência que cada um deles tem na vida privada dos consumidores aos dois tipos de cadastros. Ademais, o direito de regresso previsto no artigo 934 do Código Civil²⁴ continua a assistir aquele que foi acionado por dano que não foi o causador.

Outro ponto que deve ser observado é que, não raras as vezes, as figuras de consulente e de fonte se misturam. Uma mesma instituição financeira que hoje só está consultando a nota

²³ (...) *Tal alteração tem o condão de alinhar os incentivos necessários aos agentes para o desenvolvimento do cadastro positivo, em especial para aqueles de maior porte econômico, que mais facilmente poderiam ser responsabilizados por erros de terceiros, de acordo com a regra em vigor de responsabilidade.*

²⁴ Art. 934 da Lei nº 10.406/2002 (Código Civil) - Aquele que ressarcir o dano causado por outrem pode reaver o que houver pago daquele por quem pagou, salvo se o causador do dano for descendente seu, absoluta ou relativamente incapaz.

ou pontuação de crédito de um potencial cliente, já pode ter ocupado o papel de fonte, ao ter feito uma anotação no histórico de crédito desse consumidor em tempos passados. Isso demonstra que as figuras dos agentes em nada são estanques. Muito pelo contrário, elas se misturam com muita facilidade, salvo a do gestor de banco de dados que realmente ocupa uma função muito mais operacional.

Entretanto, deve ficar consignado que a solidariedade pode gerar um efeito diametralmente oposto ao que se pretende com as alterações, qual seja o desestímulo dos grandes agentes em se valerem das informações positivas nos bancos de dados, pelo fato de serem mais facilmente acionados por erros de terceiros.

Contudo, como um dos efeitos que se espera do Cadastro Positivo é um aumento da concorrência no sistema financeiro, e como os dados serão de acesso livre do mercado, não seria estranho conjecturar que esses grandes *players* acabem, mais cedo ou mais tarde, utilizando esses dados (mesmo com a previsão da responsabilidade solidária) quando diante do aumento da concessão de crédito consciente – aqui entendido como aquele fornecido por instituição baseado em dados positivos dos seus clientes – por parte das instituições menores e até novas no Brasil.

3.2.11 Das formas de sanção no caso de descumprimento das regras do Cadastro Positivo

As sanções previstas originalmente não foram alteradas pelo substitutivo.

Lei nº12.414/2011	Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)
<p>Art. 17. Nas situações em que o cadastrado for consumidor, caracterizado conforme a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Proteção e Defesa do Consumidor, aplicam-se as sanções e penas nela previstas e o disposto no § 2º.</p> <p>§ 1º Nos casos previstos no caput, a fiscalização e a aplicação das sanções serão exercidas concorrentemente pelos órgãos de proteção e defesa do consumidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nas respectivas áreas de atuação administrativa.</p>	<p>Art. 17....</p> <p>....</p> <p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º, os órgãos de proteção e defesa do consumidor poderão aplicar medidas corretivas, estabelecendo aos bancos de dados que descumprirem o previsto nesta Lei obrigações de fazer com que sejam excluídas do cadastro, no prazo de 10 (dez) dias, informações incorretas, bem como cancelados cadastros de pessoas que solicitaram o cancelamento na forma do inciso I do art. 5º.</p>

<p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º, os órgãos de proteção e defesa do consumidor poderão aplicar medidas corretivas, estabelecendo aos bancos de dados que descumprirem o previsto nesta Lei obrigações de fazer com que sejam excluídas do cadastro, no prazo de 7 (sete) dias, informações incorretas, bem como cancelados cadastros de pessoas que não autorizaram a abertura.</p>	
--	--

As alterações feitas no parágrafo 2º do artigo 17 visam novamente, primeiro uniformizar os prazos, passando de sete para dez dias e, segundo, compatibilizar o texto a nova sistemática do instituto.

3.2.12 Conclusão sobre as alterações realizadas pelo Senado Federal

Conforme foi possível observar no decorrer dessa parte do trabalho, muitas foram às alterações propostas pelo relator, Senador Armando Monteiro, ao PLS-C nº212/2017. Com maior ou menor grau, as mudanças atendem as necessidades do mercado que, visando à redução da assimetria de informações, pleiteava um Cadastro Positivo robusto, simplificado e com isso mais eficiente.

Nesse sentido, três foram as mais principais mudanças. A primeira diz respeito à substituição do modelo “*opt-in*” pelo “*opt-out*”. Essa mudança é que garantirá a necessária robustez ao Cadastro Positivo para que ocorra a redução das taxas de juros, além disso, ela altera o axioma do consumidor a partir do estabelecimento de uma regra-padrão que visa a ajudar os consumidores a fazerem “a melhor escolha” maximizando, assim, seu bem-estar (ARRUDA; FRANCO, 2018). Logo, tal alteração se mostra de grande valia para sociedade.

A segunda alteração positiva proposta pelo Senado Federal diz respeito à inclusão dos prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás e telecomunicações, dentre outros ao rol de “fontes” constante do artigo 2º da lei nº12.414/2011. Essa inclusão mostra-se interessante por permitir que pessoas que nunca tomaram empréstimos, mas que pagam os referidos prestadores de serviços, também se valham dos benefícios do Cadastro Positivo.

A terceira alteração, essa prejudicial ao consumidor, trata da retirada da responsabilidade solidária entre os agentes diretamente envolvidos na dinâmica do Cadastro Positivo de Crédito. Como já defendido, pelo fato do Cadastro Positivo lidar com um número de informações muito maior que os cadastros de negativação, é plenamente justificado que ele tenha uma regra de responsabilidade igualmente diferente. No caso, mais rigorosa.

Quanto a retirada da previsão da solidariedade, esse mostra-se desnecessária e possui o condão de fragilizar o cadastrado quando na defesa de seus direitos em juízo.

3.3 Tramitação na Câmara dos Deputados e suas alterações no texto

No dia 08/11/2017, chegou a Câmara dos Deputados (CD) o ofício nº 1.203/2017 do Senado Federal, pelo qual submetia à revisão dessa Casa, nos termos do art. 65 da Constituição Federal, o PLS-C nº 212/2017 que passou a tramitar como Projeto de Lei Complementar (PLP) nº441/2017.

O PLP nº441/2017 foi despachado às Comissões de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Serviços (CDEICS); Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTASP); Defesa do Consumidor (CDC); Finanças e Tributação (CFT) e Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC). Em razão da distribuição a mais de três Comissões de mérito, por previsão regimental²⁵, foi criada uma Comissão Especial para analisar a matéria em 22/11/2017.

Com vistas a acelerar a apreciação do texto, foram apresentados dois Requerimentos de Urgência, um de autoria do líder do Partido Social Democrático (PSD), Deputado Marcos Montes – Req. nº7.845/ 2017 – em 05/12/2017 e um outro, de autoria do Deputado Rodrigo Garcia (DEM/SP) – Req. nº8.336/ 2018 – em 27/03/2018. Desses, apenas o segundo, mediante a atuação do Governo, foi aprovado, fazendo com que o projeto fosse diretamente ao Plenário da Câmara dos Deputados e não mais para a Comissão Especial.

Os dias que se seguiram a aprovação do Requerimento de Urgência foram marcados por muita atuação, tanto das entidades favoráveis ao PLP nº441/2011 como por entidades contrárias ao texto. Dentre os congressistas, o que teve atuação mais destacada no debate foi o Dep. Celso Russomano (PRB/SP), que tem como principal bandeira a defesa do consumidor.

²⁵ Conforme o inciso II do art. 34 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados – RICD: As Comissões Especiais serão constituídas para dar parecer sobre proposições que versarem matéria de competência de mais de três Comissões que devam pronunciar-se quanto ao mérito, por iniciativa do Presidente da Câmara, ou a requerimento de Líder ou de Presidente de Comissão interessada.

Durante dias foram distribuídos panfletos²⁶ aos parlamentares e demais transeuntes que passavam pelo anexo II da Câmara dos Deputados os alertando sobre o que seria um Cadastro Positivo de Crédito. Já dentro do Congresso por sua vez, tensas foram as reuniões sobre a escolha do nome do relator da matéria em Plenário. Por fim, foi designado o Deputado Walter Ihoshi (PSD/SP) para essa tarefa.

No dia 04/04/2018, Ihoshi, em nome da Comissão Especial, proferiu em Plenário o parecer da matéria, concluindo pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa; pela não implicação da matéria em aumento ou diminuição de receitas ou de despesas públicas, não cabendo pronunciamento quanto à adequação financeira e orçamentária; e, no mérito, pela aprovação, na forma de um Substitutivo.

Porém, devido à falta de consenso na votação, o texto base só foi aprovado no dia 09/05/2018, após três complementações de voto feitas pelo Deputado Walter Ihoshi, com 273 votos favoráveis; 150 votos contrários e uma abstenção, totalizando 424 votos. Atualmente, o PLP nº 441/2017 está na pauta do Plenário da Câmara dos Deputados onde aguarda a votação dos destaques.

3.4 Das alterações acatadas e feitas pela Câmara dos Deputados

O parecer proferido em Plenário em nome da Comissão Especial acatou muitas das mudanças vinda do Senado, contudo, como será visto a seguir, também alterou pontos tidos como fundamentais para a boa execução do Cadastro Positivo de Crédito. Vejamos:

3.4.1 Dos agentes envolvidos no Cadastro Positivo

O Deputado Walter Ihoshi acatou as sugestões vindas do Senado e ampliou as alterações ao artigo 2º da Lei nº 12.414/2011.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ihoshi)
Art. 2º....	Art. 2º
II - gestor: pessoa jurídica, que atenda aos requisitos mínimos de funcionamento previstos nesta Lei e em regulamentação complementar, responsável pela administração de banco de II - gestor: pessoa jurídica, que atenda aos requisitos mínimos de funcionamento previstos nesta Lei e em regulamentação complementar,

²⁶ Vide os panfletos anexos ao presente Trabalho de Conclusão de Curso.

<p>dados, bem como pela coleta, pelo armazenamento, pela análise e pelo acesso de terceiros aos dados armazenados;</p> <p>III - cadastrado: pessoa natural ou jurídica cujas informações tenham sido incluídas em banco de dados;</p> <p>IV - fonte: pessoa natural ou jurídica que conceda crédito, administre operações de autofinanciamento ou realize venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que lhe impliquem risco financeiro, inclusive as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil e os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás, telecomunicações e assemelhados;</p>	<p>responsável pela administração de banco de dados, bem como pela coleta, pelo armazenamento, pela análise e pelo acesso de terceiros aos dados armazenados;</p> <p>III - cadastrado: pessoa natural ou jurídica cujas informações tenham sido incluídas em banco de dados;</p> <p>IV - fonte: pessoa natural ou jurídica que conceda crédito, administre operações de autofinanciamento ou realize venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que lhe impliquem risco financeiro, inclusive as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil e os prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás, telecomunicações e assemelhados;</p> <p>....</p> <p>VII - histórico de crédito: conjunto de dados financeiros e de pagamentos, relativos às operações de crédito e obrigações de pagamento adimplidas ou em andamento por pessoa natural ou jurídica</p>
---	--

O substitutivo da Câmara manteve as alterações feitas pelo Senador Armando Monteiro na Lei de Sigilo Bancário e nos demais conceitos constantes do artigo 2º da Lei 12.414/2011, incluiu, contudo, um novo conceito para “histórico de crédito”, que passa a ser o “conjunto de dados financeiros e de pagamentos, relativos às operações de crédito e obrigações de pagamento adimplidas ou em andamento por pessoa natural ou jurídica.

A bem da verdade, quanto a essa mudança, o relator apenas incluiu uma vírgula após a primeira aparição do termo “pagamento” no inciso VII do artigo 2º da Lei nº 12.414/2011.

3.4.2 Do ingresso no Cadastro Positivo de Crédito

O artigo 4º foi complementado de modo a dirimir possíveis dúvidas no caso de cancelamento do cadastro no banco de dados.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ihoshi)
<p>Art. 4º O gestor está autorizado, nas condições estabelecidas nesta Lei, a:</p> <p>I - abrir cadastro em banco de dados com informações de adimplemento de pessoas naturais e jurídicas;</p> <p>II - fazer anotações no cadastro de que trata o inciso I;</p> <p>III - compartilhar as informações cadastrais e de adimplemento armazenadas com outros bancos de dados; e</p> <p>IV - disponibilizar a consulentes:</p> <p>a) a nota ou pontuação de crédito elaboradas com base nas informações de adimplemento armazenadas; e</p> <p>b) o histórico de crédito, mediante prévia autorização específica do cadastrado.</p> <p>....</p> <p>§ 4º O cadastrado deve ser comunicado por escrito, por meio físico ou eletrônico, da abertura do seu cadastro em banco de dados e da possibilidade de compartilhamento de suas informações com outros bancos de dados, nos termos do inciso III do caput deste artigo.</p> <p>§ 5º A comunicação de que trata o § 4º deve:</p> <p>I - ocorrer em até 30 (trinta) dias após a abertura do cadastro no banco de dados, sem custo para o cadastrado; e</p> <p>II - ser realizada pelo gestor, diretamente, ou por intermédio de fontes.</p> <p>§ 6º Fica dispensada a comunicação de que trata o § 4º, caso o cadastrado já tenha cadastro aberto em outro banco de dados.</p> <p>§ 7º Para o envio da comunicação de que trata o § 4º devem ser utilizados os dados pessoais do</p>	<p>Art. 4º O gestor está autorizado, nas condições estabelecidas nesta Lei, a:</p> <p>I - abrir cadastro em banco de dados com informações de adimplemento de pessoas naturais e jurídicas;</p> <p>II-fazer anotações no cadastro de que trata o inciso I;</p> <p>III - compartilhar as informações cadastrais e de adimplemento armazenadas com outros bancos de dados; e</p> <p>IV- disponibilizar a consulentes:</p> <p>a) a nota ou pontuação de crédito elaborada com base nas Informações de adimplemento armazenadas; e</p> <p>b) o histórico de crédito, mediante prévia autorização específica do cadastrado.</p> <p>§ 1º (Revogado).</p> <p>§ 2º (Revogado).</p> <p>....</p> <p>§ 5º A comunicação de que trata o § 4º deve:</p> <p>I- ocorrer em até 30 (trinta) dias após a abertura do cadastro no banco de dados, sem custo para o cadastrado;</p> <p>II- ser realizada pelo gestor, diretamente ou por Intermédio de fontes; e</p> <p>III- informar de maneira clara e objetiva os canais disponíveis para o cancelamento do cadastro no banco de dados.</p> <p>§ 6º Dispensa-se a comunicação de que trata o § 4º caso o cadastrado já tenha cadastro aberto em outro banco de dados.</p> <p>§ 7º Para o envio da comunicação de que trata o § 4º devem ser utilizados os dados pessoais,</p>

<p>cadastrado, como endereço residencial, comercial ou eletrônico, por ele fornecidos à fonte.</p> <p>§ 8º As informações do cadastrado somente poderão ser disponibilizadas a consulentes 60 (sessenta) dias após a abertura do cadastro, observado o disposto no § 9º deste artigo e no art. 15.</p> <p>§ 9º É obrigação do gestor manter procedimentos adequados para comprovar a autenticidade e a validade da autorização do cadastrado para disponibilização do seu histórico de crédito a consulentes.</p>	<p>como endereço residencial, comercial ou eletrônico, fornecidos pelo cadastrado à fonte.</p> <p>§ 8º As informações do cadastrado somente poderão ser disponibilizadas a consulentes 60 (sessenta) dias após a abertura do cadastro, observado o disposto no § 9º deste artigo e no art. 15 desta Lei.</p> <p>§ 9º É obrigação do gestor manter procedimentos adequados para comprovar a autenticidade e a validade da autorização de que trata a alinea "b" do inciso IV do caput.</p>
---	---

No artigo 4º, Ihoshi acrescentou um inciso III ao parágrafo 5º do substitutivo do Senado. Nele consta que a comunicação sobre a abertura de cadastro em banco de dados e da possibilidade de seu compartilhamento com outros bancos deve informar de maneira clara e objetiva os canais disponíveis para o cancelamento do cadastro no banco de dados. Medida a salutar, visto que o texto aprovado no Senado se mostrava omissos nesse sentido.

3.4.3 Dos direitos do Cadastro

Os direitos dos cadastrados foram mais bem trabalhados no atual texto como se pode observar a seguir.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ihoshi)
<p>Art. 5º....</p> <p>I - obter o cancelamento ou a reabertura do cadastro, quando solicitado;</p> <p>II - acessar gratuitamente as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive os seus histórico e nota ou pontuação de crédito, cabendo ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por meio eletrônico, de consulta às informações pelo cadastrado;</p>	<p>Art. 5º</p> <p>I - obter o cancelamento ou a reabertura do cadastro, quando solicitado;</p> <p>II - acessar gratuitamente, independente de justificativa, as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive seu histórico e sua nota ou pontuação de crédito, cabendo ao gestor manter sistemas seguros, por telefone ou por</p>

<p>III - solicitar impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter, em até 10 (dez) dias, sua correção ou seu cancelamento e comunicação aos bancos de dados com os quais a informação foi compartilhada;</p> <p>....</p> <p>V - ser informado previamente sobre o armazenamento, a identidade do gestor e o objetivo do tratamento dos dados pessoais;</p> <p>....</p> <p>§ 3º O prazo para disponibilização das informações de que tratam os incisos II e IV do caput deste artigo será de 10 (dez) dias. § 4º O cancelamento ou a reabertura de cadastro somente serão processados mediante solicitação do cadastrado a gestor. § 5º O cadastrado poderá realizar a solicitação de que trata o § 4º em qualquer gestor.</p> <p>§ 6º O gestor que receber a solicitação de que trata § 4º fica obrigado a, no prazo de até 2 (dois) dias úteis:</p> <p>I - encerrar ou reabrir o cadastro, conforme solicitado; e</p> <p>II - transmitir a solicitação a todos os demais gestores, que, por sua vez, devem também atender, no mesmo prazo, à solicitação do cadastrado.</p>	<p>meio eletrônico, de consulta às informações pelo cadastrado;</p> <p>III – solicitar a impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter, em até 10 (dez) dias, sua correção ou seu cancelamento em todos os bancos de dados que compartilharam a informação;</p> <p>....</p> <p>V – ser informado previamente sobre a identidade do gestor e sobre o armazenamento e o objetivo do tratamento dos dados pessoais;</p> <p>....</p> <p>§ 3º O prazo para disponibilização das informações de que tratam os incisos II e IV do caput deste artigo será de 10 (dez) dias. § 4º O cancelamento e a reabertura de cadastro somente serão processados mediante solicitação do cadastrado ao gestor.</p> <p>§ 5º O cadastrado poderá realizar a solicitação de que trata o § 4º em qualquer gestor de banco de dados, por meio telefônico, físico e eletrônico.</p> <p>§ 6º O gestor que receber a solicitação de que trata o § 4º é obrigado a, no prazo de até 2 (dois) dias úteis:</p> <p>I- encerrar ou reabrir o cadastro, conforme solicitado; e</p> <p>II- transmitir a solicitação a todos os demais gestores, que, por sua vez, devem também atender, no mesmo prazo, à solicitação do cadastrado.</p> <p>§ 7º O gestor deve proceder automaticamente o cancelamento de pessoa natural ou jurídica que tenha manifestado previamente a vontade de não ter aberto seu cadastro; e</p>
--	---

	<p>§ 8º o cancelamento de cadastro implica a impossibilidade de uso das informações do histórico de crédito, pelos gestores, para os fins previstos nesta Lei, inclusive para a composição de nota ou pontuação de crédito de terceiros cadastrados, na forma do art. 7º .A.</p>
--	--

No inciso II do artigo 5º do texto do Senado, o relator de Plenário na Câmara achou por bem deixar claro que o acesso gratuito as informações do cadastrado independem de justificativa, seja ela qual for.

Já no inciso III, a comunicação aos bancos de dados com os quais a informação foi compartilhada foi substituída pela expressa previsão da correção ou cancelamento em todos os bancos de dados que compartilharam a informação dentro do prazo de dez dias, (prazo esse mantido do texto do Senado). Já sobre o inciso V, que trata sobre o direito do cadastrado de ser informado previamente sobre o armazenamento, a identidade do gestor e o objetivo do tratamento dos dados pessoais, esse não foi alterado pela Câmara dos Deputados.

O texto da Câmara ampliou o número de parágrafos, acrescentando o 7º e o 8º. No parágrafo 7º ora proposto, o Deputado previu que o gestor deverá proceder automaticamente o cancelamento de pessoa natural ou jurídica que tenha manifestado previamente a vontade de não ter aberto seu cadastro. Esse acréscimo objetiva concretizar a dimensão da autodeterminação que consta do princípio da dignidade da pessoa humana, uma vez que obriga o gestor a proceder automaticamente o cancelamento dos cadastros de pessoas que tenham se manifestado de forma contrária à sua inclusão automática.

Já o parágrafo 8º, ele traz a regra de que, depois de cancelado o cadastro, não será mais possível, por parte dos gestores, utilizar as informações constantes do mesmo para os fins de análise de crédito tanto do antigo cadastrado, como de terceiros cadastrados. Esse novo parágrafo dá mais segurança aos cadastrados que agora possuem um respaldo expresso na lei quanto a essa proibição.

3.4.4 Das obrigações dos gestores

Nesse artigo, poucas foram às alterações feitas pela Câmara dos Deputados no texto vindo do Senado.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ithoshi)
<p>Art. 6º....</p> <p>....</p> <p>V - cópia de texto contendo sumário dos seus direitos, definidos em lei ou em normas infralegais pertinentes à sua relação com gestores, bem como a lista dos órgãos governamentais aos quais poderá ele recorrer, caso considere que esses direitos foram infringidos.</p> <p>....</p> <p>§ 2º O prazo para atendimento das informações estabelecidas nos incisos II, III, IV e V deste artigo será de 10 (dez) dias.</p>	<p>Art. 6º....</p> <p>....</p> <p>IV- indicação de todos os consulentes que tiveram acesso a qualquer informação sobre ele nos 6 (seis) meses anteriores à solicitação;</p> <p>V - cópia de texto contendo sumário dos seus direitos, definidos em lei ou em normas infralegais pertinentes à sua relação com gestores, bem como a lista dos órgãos governamentais aos quais poderá ele recorrer, caso considere que esses direitos foram infringidos; e</p> <p>VI - confirmação de cancelamento do cadastro.</p> <p>....</p> <p>§ 2º O prazo para atendimento das informações de que tratam os incisos II, III, IV e V do caput deste artigo será de 10 (dez) dias.</p>

As alterações feitas pelo Senado Federal no artigo 6º da Lei nº 12.414/2011 foram mantidas, sendo somada a elas apenas a inclusão do inciso VI que prevê a obrigação dos gestores, quando solicitados, a fornecer ao cadastrado a confirmação de cancelamento do cadastro. O que, novamente, traz mais segurança ao consumidor.

3.4.5 Dos elementos e critérios considerados para a composição da nota ou pontuação de crédito

A Câmara inovou o texto ao criar um artigo 7º-A inteiramente novo.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ithoshi)
<p>Não existe previsão semelhante</p>	<p>Art. 7º-A Nos elementos e critérios considerados para composição da nota ou pontuação de crédito de pessoa cadastrada em banco de dados de que trata esta Lei não podem ser utilizadas informações:</p>

	<p>I - que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito e aquelas relacionadas à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas;</p> <p>II- de pessoas que não tenham com o cadastrado relação de parentesco de primeiro grau ou de dependência econômica; e</p> <p>III - relacionadas ao exercício regular de direito pelo cadastrado previsto no inciso II do art. 5º.</p> <p>§1º O gestor de banco de dados deve disponibilizar em seu sítio eletrônico, de forma clara, acessível e de fácil compreensão, a sua política de coleta e utilização de dados pessoais para fins de elaboração de análise de risco de crédito. §2º A transparência da política de coleta e utilização de dados pessoais de que trata o § 1º deve ser objeto de verificação, na forma de regulamentação a ser expedida pelo Poder Executivo.</p>
--	---

O artigo 7º-A trata sobre os elementos e critérios considerados para composição da nota ou pontuação de crédito de pessoa cadastrada em banco de dados. Segundo esse artigo, não poderão ser utilizadas informações que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito e aquelas relacionadas à origem social, étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas.

Também não poderão ser utilizadas as informações de pessoas que não tenham com o cadastrado relação de parentesco de primeiro grau ou de dependência econômica, nem informações relacionadas ao exercício regular de direito pelo cadastrado previsto no artigo 5º, inciso II dessa Lei.

Esse artigo ainda prevê que o gestor de banco de dados deverá disponibilizar em seu *site*, a sua política de coleta e utilização de dados pessoais para fins de elaboração de análise de risco de crédito, sendo que a transparência dessa política deverá ser objeto de verificação na forma de regulamentação futura do Poder Executivo.

Dentre as alterações feitas na Câmara dos Deputados ao texto do Sen. Armando Monteiro, essa certamente é uma das mais importantes do ponto de vista de dar maior segurança ao potencial cadastrado, visto que esse artigo veda expressamente a utilização de informações de cunho estritamente pessoal na elaboração da nota de crédito do cadastrado.

Além do mais, esse artigo garante maior transparência quanto a política de coleta e utilização de dados pessoais para fins de elaboração de análise de risco de crédito adotada pelos gestores dos bancos de dados o que muito agrega a legislação do ponto de vista consumerista.

3.4.6 Das obrigações das fontes

O substitutivo da Câmara dos Deputados não altera em nada o texto que veio do Senado quanto ao artigo 8º da Lei nº 12.414/2011.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ithoshi)
Art. 8º....	Art. 8º
....
IV - atualizar e corrigir informações enviadas aos gestores, em prazo não superior a 10 (dez) dias;	I-(revogado);
....	II- (revogado);
....
Parágrafo único. É vedado às fontes estabelecer políticas ou realizar operações que impeçam, limitem ou dificultem a transmissão a banco de dados de informações de cadastrados.	IV-atualizar e corrigir informações enviadas aos gestores, em prazo não superior a 10 (dez) dias;

	Parágrafo único. É vedado às fontes estabelecer políticas ou realizar operações que Impeçam, limitem ou dificultem a transmissão a banco de dados de Informações de cadastrados.

3.4.7 Do compartilhamento de dados entre gestores diferentes

Não houve qualquer alteração no texto quanto ao artigo 9º, sendo mantida a integralidade das alterações do Senado da República.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ithoshi)

<p>Art. 9º O compartilhamento de informação de adimplemento entre gestores é permitido na forma do art. 4º.</p> <p>§ 1º O gestor que receber informações por meio de compartilhamento equipara-se, para todos os efeitos desta Lei, ao gestor que anotou originariamente a informação, inclusive quanto à responsabilidade por eventuais prejuízos que der causa e ao dever de receber e processar impugnação ou cancelamento e realizar retificações.</p> <p>§ 2º O gestor originário é responsável por manter atualizadas as informações cadastrais nos demais bancos de dados com os quais compartilhou informações, sem quaisquer ônus para o cadastrado.</p> <p>....</p>	<p>Art. 9º O compartilhamento de informações de adimplemento entre gestores é permitido na forma do art. 4º.</p> <p>§ 1º O gestor que receber Informação por meio de compartilhamento equipara-se, para todos os efeitos desta Lei, ao gestor que anotou originariamente a informação, inclusive quanto à responsabilidade por eventuais prejuízos a que der causa e ao dever de receber e processar impugnações ou cancelamentos e realizar retificações.</p> <p>§ 2º O gestor originário é responsável por manter atualizadas as informações cadastrais nos demais bancos de dados com os quais compartilhou informações, sem nenhum ônus para o cadastrado.</p> <p>§ 3º (Revogado)</p> <p>....</p>
---	---

3.4.8 Ampliação dos dados formadores do Cadastro Positivo

Não foi observada qualquer alteração de mérito no artigo 12, sendo que as mínimas alterações foram de cunho puramente redacional.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ihoshi)
<p>Art. 12. As instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil fornecerão as informações relativas a suas operações de crédito, de arrendamento mercantil, de autofinanciamento realizadas por meio de grupos de consórcio e de outras operações com características de concessão de crédito somente aos gestores registrados no Banco Central do Brasil.</p> <p>....</p>	<p>Art. 12. As instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil fornecerão as informações relativas a suas operações de crédito, de arrendamento mercantil e de autofinanciamento realizadas por meio de grupos de consórcio e a outras operações com características de concessão de crédito somente aos gestores registrados no Banco Central do Brasil.</p> <p>§ 1º (Revogado).</p> <p>§ 2º (Revogado).</p>

<p>§ 3º A aplicação do disposto neste artigo, inclusive quanto à forma e às condições de registro dos gestores, deverá obedecer ao disposto em regulamento.</p> <p>§ 4º O compartilhamento de que trata o art. 4º, inciso III, quando referente a informações provenientes de instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, deverá ocorrer apenas entre gestores registrados na forma deste artigo.</p> <p>§ 5º As infrações às normas complementares de que trata o § 3º sujeitam o gestor ao cancelamento do seu registro no Banco Central do Brasil, assegurado o devido processo legal, na forma da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.</p> <p>§ 6º O órgão administrativo competente poderá requerer dos gestores, na forma e no prazo que estabelecer, as informações necessárias para o desempenho das atribuições de que trata este artigo.</p> <p>§ 7º Os gestores não se sujeitam à legislação aplicável às instituições financeiras e às demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, inclusive às disposições sobre processo administrativo sancionador, regime de administração especial temporária, intervenção e liquidação extrajudicial.</p> <p>§ 8º O disposto neste artigo não afasta a aplicação, pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, na forma do art. 17 desta Lei, das penalidades cabíveis por violação das normas de proteção do consumidor.</p>	<p>....</p> <p>§ 4º O compartilhamento de que trata o art. 4º, inciso III, quando referente a informações provenientes de instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, deverá ocorrer apenas entre gestores registrados na forma deste artigo. § 5º As infrações à regulamentação de que trata o § 3º sujeitam o gestor ao cancelamento do seu registro no Banco Central do Brasil, assegurado o devido processo legal, na forma da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.</p> <p>§ 6º O órgão administrativo competente poderá requerer dos gestores, na forma e no prazo que estabelecer, as informações necessárias para o desempenho das atribuições de que trata este artigo.</p> <p>§ 7º Os gestores não se sujeitam à legislação aplicável às instituições financeiras e às demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, inclusive quanto às disposições sobre processo administrativo sancionador, regime de administração especial temporária, intervenção e liquidação extrajudicial.</p> <p>§ 8º O disposto neste artigo não afasta a aplicação, pelos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), na forma do art. 17 desta lei, das penalidades cabíveis por violação das normas de proteção do consumidor.</p>
--	---

3.4.9 Da regulamentação

Foi feita outra inovação pela Câmara quanto à regulamentação dessa norma.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ihoshi)
Não existe previsão semelhante	<p>Art. 13. O Poder Executivo regulamentará o disposto nesta Lei, em especial quanto:</p> <p>I - ao uso, guarda, escopo e compartilhamento das informações recebidas por bancos de dados;</p> <p>II - aos procedimentos aplicáveis aos gestores de banco de dados na hipótese de vazamento de informações dos cadastrados, inclusive com relação à comunicação aos órgãos responsáveis pela sua fiscalização, nos termos do §1º do art. 17; e</p> <p>III- ao disposto nos arts. 5º e 7º- A</p>

O artigo 13 foi alterado para prever que o Poder Executivo regulamentará o disposto nesta lei, especialmente sobre o uso, guarda, escopo e compartilhamento das informações recebidas por banco de dados e quanto aos procedimentos aplicáveis aos gestores de bancos de dados na hipótese de vazamento de informações dos cadastrados.

Eis mais uma alteração a ser saudada, visto trazer mais precisão ao texto proposto, além de dar mais segurança no manejo dos dados pessoais, uma vez que estabelece que o Poder Executivo deverá se debruçar sobre quais procedimentos adotar aos gestores de banco de dados na hipótese de vazamento de informações dos cadastrados, permitindo inclusive a elaboração de medidas preventivas quanto a essa possibilidade.

3.4.10 Das punições no caso de descumprimento dessa norma

O relator, Dep. Walter Ihoshi em nada mexeu no mérito do artigo 17. Apenas realizou alguns ajustes redacionais.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro)	Substitutivo (Dep. Walter Ihoshi)
<p>Art. 17....</p> <p>....</p> <p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º, os órgãos de proteção e defesa do consumidor</p>	<p>Art.17....</p> <p>....</p> <p>§ 2º Sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º, os órgãos de proteção e defesa do consumidor</p>

poderão aplicar medidas corretivas, estabelecendo aos bancos de dados que descumprirem o previsto nesta Lei obrigações de fazer com que sejam excluídas do cadastro, no prazo de 10 (dez) dias, informações incorretas, bem como cancelados cadastros de pessoas que solicitaram o cancelamento na forma do inciso I do art. 5º.	poderão aplicar medidas corretivas, estabelecendo aos bancos de dados que descumprirem o previsto nesta Lei a obrigação de excluir do cadastro informações incorretas, no prazo de 10 (dez) dias, bem como de cancelar os cadastros de pessoas que solicitaram o cancelamento, conforme disposto no inciso I do art. 5º
--	---

3.4.11 Da cumulatividade das punições e do repasse de informações pretéritas

Em mais uma inovação no texto, a Câmara dos Deputados aumentou o rigor da punição no caso de quebra do sigilo.

Substitutivo (Sen. Armando Monteiro) Não existe previsão semelhante	Substitutivo (Dep. Walter Ihoshi) Art. 17-A. A quebra do sigilo previsto na Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, sujeita os responsáveis às penalidades previstas no art. 10 da mesma Lei, sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Art. 3º Até noventa dias após a data de publicação desta lei, as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil fornecerão, quando solicitado pelo cliente e na forma da Lei nº 12.414, de 2011, e regulamentação, as informações relativas às suas operações de crédito aos bancos de dados em funcionamento, independentemente de registro do gestor no Banco Central do Brasil.
---	--

O relator inovou ao criar um artigo 17-A, onde prevê que a violação do sigilo previsto na Lei de Sigilo Bancário sujeita os responsáveis às penalidades previstas no artigo 10 da mesma lei, sem prejuízo do disposto no CDC. Dito de outro modo, ele agravou a punição

cabível aos gestores que quebrarem o sigilo de seus cadastrados que, segundo esse texto, estão sujeitos à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

Esse artigo previu ainda a possibilidade, dentro do prazo de 90 dias após a data de publicação desta lei, de as instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil fornecerem, quando solicitado pelo cliente e na forma dessa lei e de seus regulamentos, as informações relativas às suas operações de crédito aos bancos de dados em funcionamento, independentemente de registro do gestor no Banco Central do Brasil.

Essa medida, que retoma parte do atual texto do artigo 12 da Lei nº 12.414/2011, visa dar celeridade a formação dos históricos de crédito com informações pretéritas de empréstimos e similares.

Por fim, forma mantidas as mesmas revogações feitas no Senado Federal ao texto do PLS-C nº 212/2017, quais sejam os parágrafos 1º e 2º do art. 4º; os incisos I e II do art. 8º; o parágrafo 3º do art. 9º; o art. 11 por completo; os parágrafos 1º e 2º do art. 12; e o art. 16 que tratava da responsabilidade solidária.

3.4.12 Do retorno da responsabilidade solidária

Como já falado, a tramitação do PLP nº 441/2017 foi marcada por intensas discussões, tanto que no dia 11/04/2018 o parecer dado pelo relator de Plenário em nome da Comissão Especial teve que ser reformulado para englobar alguns ajustes de redação e de numeração nos artigos 4º e 7º-A.

Além disso, foi dada uma nova redação ao até então revogado artigo 16 da Lei nº 12.414/2011 que trata da responsabilidade solidária. Segundo a complementação de voto, essa nova redação garante o alinhamento com o Código de Defesa do Consumidor e dá mais segurança jurídica ao Cadastro Positivo (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2017, p. 1). Vejamos:

<p>Substitutivo (Dep. Walter Ithoshi) Revogado artigo 16 da Lei nº 12.414/2011</p>	<p>Complementação de voto do relator Art. 16 O banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado, nos termos da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 – Código de Proteção e Defesa do Consumidor</p>
---	--

Essa reedição do artigo 16, apenas deixa expresso na legislação a regra de responsabilidade cabível entre os atores envolvidos, a igualando a já aplicada aos Cadastros Negativos de crédito o que, de certo modo, dá mais coesão ao sistema de proteção ao crédito, apesar da retirada da previsão da solidariedade.

Corroborando ainda mais a afirmação de que o PLP nº 441/2017 é um tema de difícil consenso, o relator da matéria realizou outra complementação de voto no dia 18/04/2018, onde acrescentou um artigo 5º ao seu voto para prever que até 90 dias após a data de publicação desta Lei, os gestores de bancos de dados deverão realizar ampla divulgação das normas que disciplinam a inclusão no Cadastro Positivo, bem como da possibilidade e das formas de cancelamento prévio previsto no parágrafo 7º do artigo 5º da Lei nº 12.414/2011.

Ante a falta de consenso, no dia 09/05/2018, foi realizada uma terceira complementação de voto pelo Deputado Walter Ihoshi, onde foram feitas outras duas alterações. A primeira foi o retorno da responsabilidade solidária entre os envolvidos e que havia sido retirada desde o início, ainda quando da apresentação do PLS-C nº 212/2017.

1º Complementação de voto do relator	3º Complementação de voto do relator
Art. 16 O banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado, nos termos da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 – Código de Proteção e Defesa do Consumidor	Art. 16 O banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis, objetiva e solidariamente, pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado, nos termos da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Proteção e Defesa do Consumidor

A segunda alteração privilegia o poder do Congresso Nacional, ao prever no artigo 6º de seu voto que o BCB deverá encaminhar ao parlamento relatório sobre os resultados alcançados com as alterações propostas no Cadastro Positivo para fins de reavaliação legislativa.

Por fim, feita tais alterações, o texto base do novo Cadastro Positivo foi aprovado com 273 votos favoráveis; 150 votos contrários e uma abstenção, totalizando 424 votos. Atualmente, o PLP nº 441/2017 está na pauta do Plenário da Câmara dos Deputados onde aguarda a votação dos destaques.²⁷

²⁷ Estão pendentes de votação os seguintes destaques de bancada e emendas aglutinativas apresentadas

3.4.13 Da conclusão sobre as alterações realizadas pela Câmara dos Deputados

Conforme acima demonstrado, muitas das alterações propostas pelo Senado ao PLS-C nº 212/2017 foram acatadas pela Câmara dos Deputados quando da análise do PLP nº 441/2017. Contudo, a mesma realizou mudanças de grande expressão ao texto, dentre as quais se destacam a criação do artigo 7º-A e a reedição do artigo 16 que previa a responsabilidade solidária.

De forma breve, da análise até aqui feita, observa-se que as alterações sugeridas pela casa revisora tiveram um viés muito mais protetivo e pró-cadastrado, diferentemente do que ocorreu no Senado Federal, que adotou uma postura muito mais pró-mercado. Tal postura fica clara no artigo 7º-A, que trata dos elementos e critérios considerados para composição da nota ou pontuação de crédito de pessoa cadastrada.

Essa inovação vem somar ao texto, já que traz maior grau de segurança ao consumidor ao vedar expressamente a utilização de informações de cunho estritamente pessoal na elaboração da nota de crédito do cadastrado. Além disso, esse artigo ainda garante maior transparência quanto à política de coleta e utilização de dados pessoais para fins de elaboração de análise de risco de crédito adotada pelos gestores dos bancos de dados, o que novamente vem a agregar a matéria nos pontos já explanados.

Ainda, na esteira de melhor tutelar o direito dos cadastrados, os Deputados acharam por bem aprovar o texto base do PLP nº 441/2017 com a expressa previsão da responsabilidade solidária entre o gestor do banco de dados, os consulentes e as fontes. Postura essa muito acertada, visto ter sido a retirada da solidariedade entre os agentes a alteração com maior potencial lesivo à defesa em juízo dos direitos dos consumidores.

DTQ 10: PSOL: destaque para votação em separado do art. 1º do Substitutivo apresentado ao PLP 441/2017, com vistas a sua supressão (art. 161,I);

DTQ 6: PT: destaque para votação em separado do art. 4º da Lei nº 12414/11, constante do art. 2º do substitutivo apresentado ao PLP 441/17 (art. 161,I);

DTQ 14: PP: Emenda de Plenário nº 10 (art. 161,II);

DTQ 7: PDT: Emenda de Plenário nº 6 (art. 161,II);

DTQ 12: PT: destaque do inciso V, constante do art. 5º da Lei 12.414/2011 na redação dada pelo art. 2º do Substitutivo apresentado ao PLP 441/2017 (art. 161,I);

DTQ 15: PSB: destaque para votação em separado do § 7º do art. 12 da Lei nº. 12.414, de 9 de Junho de 2011, contida no art. 2º do PLP 441/2017 (art. 161,I);

DTQ 11: PCdoB: destaque supressivo do art. 16 da Lei 12.414 de 2011, com redação dada pelo art. 2º do Substitutivo apresentado ao PLP 441/2017 161,I);

DTQ 16: PTB/PROS: destaque para votação em separado do art. 16, constante do art. 2º do substitutivo apresentado ao PLP 441/17 (161,I);

DTQ 5: PT: Emenda de Plenário nº 2 (art. 161,II);

DTQ 1: PSB: destaque para votação em separado do inciso III, do art. 3º do PLP 441/17(art. 161,I).

Ademais, sobre essa mudança na ótica das sugestões ao texto em ambas as casas, a postura do Senado muito tem a ver com a do próprio relator da matéria naquela casa, Senador Armando Monteiro, haja vista ter sido ele o coordenador do Grupo de Trabalho de Reformas Microeconômicas da Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) do Senado Federal (SENADO FEDERAL, 2018).

4 CONCLUSÕES

Ao longo desse Trabalho de Conclusão de Curso, buscou-se analisar a importância do Cadastro Positivo nessa sociedade de relações de consumo cada vez mais massificadas e onde cada vez mais impera o anonimato dos agentes econômicos. Como já afirmado, esse instrumento surge como alternativa para solucionar a falta de informações sobre os potenciais postulantes a obtenção de crédito.

A assimetria de informações é considerada um dos maiores problemas na concessão de crédito, uma vez que não existe crédito sem conhecimento e não há conhecimento sem informação.

Esse mecanismo ainda toma contornos especiais quando inserido na atual realidade brasileira, que vive uma grave crise econômica e fiscal. Nesse cenário, o crédito fica cada vez mais escasso e caro, punindo os bons pagadores. Ante isso, um Cadastro Positivo de Crédito robusto e capaz de efetivamente separar os bons dos maus pagadores, mostra-se de grande valia para economia e para os consumidores, principalmente em momentos de crise, visto que o crédito continuará a girar.

De igual modo, esse tipo de banco de dados incentiva a concorrência no sistema financeiro e o hábito do pagamento em dia das obrigações assumidas pelos consumidores, visto que o cadastrado poderá se beneficiar desse costume num futuro.

Todavia, esse instrumento apresenta um outro lado, esse potencialmente lesivo ao direito à privacidade, que encontra seu fundamento na dignidade da pessoa humana, constante do artigo 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988 e tido como o princípio maior do nosso ordenamento jurídico.

Não se pode olvidar que esse princípio possui diversas dimensões, e que também serve de fundamento constitucional para outras variáveis intrinsecamente ligadas a análise jurídica do Cadastro Positivo de Crédito. Sendo elas o mínimo existencial e a autodeterminação.

O Cadastro Positivo, ao criar mecanismo pragmático de obtenção de crédito para pessoas até então consideradas “falsas negativas”, está efetivando a noção de mínimo existencial, pois se está possibilitando a melhoria de vida de milhares de brasileiros que, valendo-se da sua autodeterminação, escolherão se querem privilegiar a sua privacidade ou a melhoria da sua qualidade de vida.

Ante isso, observa-se que o debate jurídico sobre esse instrumento de redução de juros tende a privilegiar uma dimensão específica da dignidade da pessoa humana, qual seja a

privacidade, a colocando como absoluta e indisponível, em detrimento de outras dimensões de mesmo porte e valor hermenêutico que são o mínimo existencial e a autodeterminação.

Ademais, sobre as alterações legislativas, elas se mostram necessárias, em especial a substituição do modelo “*opt-in*” pelo modelo “*opt-out*”. Visto que o atual modelo se mostrou fracassado na tentativa de criar um banco de dados minimamente eficiente na busca dos objetivos propostos.

Já sobre a responsabilidade solidária entre todos os agentes envolvidos na coleta, armazenamento e disponibilização de dados, essa é uma medida saudável do ponto de vista consumerista e que tende a ser resolvida ao longo do tempo com a entrada de novos *players* e consequente aumento da concorrência no sistema financeiro. Entretanto, como já pontuado, tal previsão pode, num primeiro momento, causar efeito diametralmente oposto, qual seja a não utilização das informações positivas pelos maiores agentes econômicos por cautela de serem acionados judicialmente por erros de terceiros.

Ainda sobre a responsabilidade solidária, cabe o adendo quanto à tramitação do PLP nº441/2017 – que ainda está pendente de votação dos destaques apresentados para enfim seguir novamente ao Senado Federal e posteriormente a sanção presidencial. A retirada da sua previsão ocorreu ainda no texto do Senado (PLS-C nº 212/2017) e o texto seguiu sem ela até a última complementação de voto pelo relator da matéria em Plenário, Dep. Walter Ithoshi que, na tentativa de votar o texto base, acabou por acatar tal sugestão das entidades representativas dos consumidores. Isso demonstra que a solidariedade é o ponto que mais tem despertado dissenso no texto.

Por fim, a conclusão a que se chega é que as taxas de juros só serão reduzidas para o consumidor se a obtenção de informações sobre si ocorrer de modo eficiente, transparente e com baixo custo pelo mercado, aspectos que os bancos de dados de proteção ao crédito têm condição de oferecer. Logo, o Cadastro Positivo é uma medida plenamente viável, do ponto de vista econômico e operacional, para reduzir os juros bancários, além de ser, do ponto de vista jurídico, um instrumento eficiente de acesso ao mínimo existencial para milhares de pessoas, pautado na autodeterminação do ser humano de querer assumir ou não o risco do uso de seus dados pessoais por terceiros.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALEXY, Robert. **Direitos Fundamentais, Ponderação e Racionalidade**. Revista de Direito Privado, n. 24. São Paulo, 2005
- ALEXY, Robert. *Epílogo a la Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España, 2004. pág.40.
- ARRUDA, Daniel Sivieri; FRANCO, Paulo. **Nova lei do cadastro positivo beneficia consumidor**. Jota, 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/nova-lei-do-cadastro-positivo-beneficia-consumidor-12012018>> Acesso em: 12 nov. 2018
- ARRUDA, Thais Nunes de. **Maximização de riqueza como princípio normativo – a primeira rodada do debate entre Richard Posner e Ronald Dworkin**. In: Willis Santiago Guerra Filho; João Maurício Leitão Adeodato; Alvaro de Azevedo Gonzaga.. (Org.). XXII Encontro Nacional do CONPEDI / UNINOVE Tema: Sociedade global e seus impactos sobre o estudo e a efetividade do Direito na contemporaneidade. 1ed.Florianópolis: FUNJAB, 2013, v. 1, p. 158-187.
- BANCO CENTRAL DO BRASIL. **FAQ – Cadastro Positivo**. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/pre/bc_atende/port/faqcadpositivo.asp>. Acesso em: 12 nov. 2018
- _____. **BC divulga Relatório de Estabilidade Financeira**. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/pt-br/#!/c/notas/16446>>. Acesso em: 23 out. 2018
- _____. **BC Mais – agenda de medidas estruturais do Banco Central**. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/pt-br/#!/c/BCMAIS/>>. Acesso em: 23 out. 2018
- BARRON, John M. and STATEN, Michael. *The value of comprehensive credit reports: lessons from the U.S. Experience*. In: Miller, Margaret J. Credit Reporting Systems and the International Economy. Cambridge: Mit Press, 2003.
- BERTOLIN, Rosangela Violetti et al . **Assimetria de informação e confiança em interações cooperativas**. Rev. adm. contemp., Curitiba, v. 12, n. 1, p. 59-81, Mar. 2008 .
- BESSA, Leonardo Roscoe, **Cadastro Positivo de Crédito: Comentários a Lei 12.414, de 09 de julho de 2011**. 1 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.
- BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.
- _____. **Crescimento, Produtividade e Desburocratização**. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, 2016. Disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/apresentacoes/2016/agenda-fazenda.pdf/view>> Acesso em: 28 out. 2018
- _____. **Lei nº 12.414 de 9 de junho de 2011**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12414.htm>.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Complementação de Voto do Relator ao Projeto de Lei nº 441 de 2017.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1650835&fileame=Tramitacao-PLP+441/2017>

_____. **Mensagem Interministerial nº 171 de 2010.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=841923&fileame=Tramitacao-MPV+518/2010> Acesso em: 19 nov. 2018

_____. **Projeto de Lei nº 5.870 de 2005.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=338122&fileame=Tramitacao-PL+5870/2005>

CARRASCO, Vinícius. **Vinicus Carrasco participa da CPI dos cartões de crédito no Senado.** Senado Federal, 2-18. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=68oK2qvm2_g> Acesso em: 23 out 2018

CHIARA, Márcia; SILVA, Cleide. **Consumo das famílias perde fôlego e economistas cortam projeções para 2018.** Estadão, 2018. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,consumo-das-familias-perde-folego-e-economistas-cortam-projecoes-para-2018,70002393750>> Acesso em: 28 out. 2018.

HERÉDIA, Thaís. **Melhora no crédito não será rápida.** *Globo*, 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/blog/thais-heredia/post/melhora-no-credito-nao-sera-rapida-diz-marcos-lisboa.html>>. Acesso em: 20 out. 2018

JAPPELLI, Tullio and PAGANO, Marco. *Information Sharing, Lending and Defaults: Cross-Country Evidence.* CSEF Working Paper 22, 1999. Information Sharing in Credit Markets: a Survey. CSEF. Working Paper 36, 2000).

MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang; LENIO, Luiz Streck; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Comentários à Constituição do Brasil.** Série IDP - 2ª edição. 2018.

MENDONÇA, Fernanda Graebin. **O direito à autodeterminação informativa: a (des)necessidade de criação de um novo direito fundamental para a proteção de dados pessoais no Brasil.** I Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. 2014. Disponível em: <<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidssp/article/viewFile/11702/1571>> Acesso em: 13 nov. 2018

MERCURO, N. e MEDEMA, S. G. *Economics and the law. From Posner to Postmodernism and Beyond.* 2. ed. Princeton: Princeton University Press. 2006. POSNER, Richard Allen. *The economics analysis of law.* 6. ed. Aspen, 2003.

MONTEIRO, José Cauby Soares. **Estudos de Defesa e Teorias de Relações Internacionais.** 2008. (Apresentação de Trabalho/Comunicação).

PRADO, Maeli. **Quatro maiores bancos concentram 78,5% do crédito, diz BC.** Folha de S.Paulo, 2018. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/04/quatro-maiores-bancos-concentram-785-do-credito-diz-bc.shtml>>, Acesso em: 23 out. 2018

ROSSETTO, Ricardo. **Polêmico, novo cadastro positivo será votada na Câmara em 30 dias.** Estadão, 2018. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/seu-dinheiro,polemico-novo-cadastro-positivo-sera-votado-na-camara-em-30-dias,70002223283>> Acesso em: 23out. 2018

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios.** Ed. Revista do CEJUR/TJSC. 2013.

SENADO FEDERAL. **Armando Monteiro espera que projetos da agenda microeconômica sejam votados neste ano.** Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/audios/2017/12/armando-monteiro-espera-que-projetos-da-agenda-microeconomica-sejam-votados-neste-ano>> Acesso em: 16 nov. 2018

_____. **Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 212 de 2017.** Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7192432&disposition=inline>> Acesso em: 13 out. 2018.

SERASA EXPERIAN. **Sobre a Serasa Experian.** Disponível em: <<https://www.serasaexperian.com.br/sobre>> Acesso em: 22 out. 2018

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. **O Proporcional e o Razoável.** Revista dos Tribunais, v. 798. São Paulo, 2002.

SPC BRASIL. **Conheça o SPC Brasil.** Disponível em: <<https://www.spcbrasil.org.br/institucional/spc-brasil>> Acesso em: 22 out. 2018

STIGLITZ, Joseph E. and WEISS, Andrew. **Credit Rationing in Markets with Imperfect Information.** The American Economic Review, v. 71, issue 3, 1981.

UOL. **Desemprego é de 12,7% e atinge 13,2 milhões de trabalhadores, diz IBGE.** UOL Economia, 2018. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2018/06/29/desemprego-trimestre-pnad-ibge.htm>> Acesso em: 28 out. 2018