



**ESTADO DE MATO GROSSO
UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
FACULDADE DE CIÊNCIAS AGRÁRIAS E HUMANAS
BACHARELADO EM DIREITO**



DENISE DE MENEZES ARAGÃO

**SÚMULA Nº 404 DO STJ: A DESOBRIGAÇÃO DO AVISO DE
RECEBIMENTO DA NOTIFICAÇÃO DE INSCRIÇÃO EM BANCOS DE DADOS DE
INADIMPLÊNCIA.**

**Pontes e Lacerda – MT
2018**

DENISE DE MENEZES ARAGÃO

SÚMULA Nº 404 DO STJ: A DESOBRIGAÇÃO DO AVISO DE
RECEBIMENTO DA NOTIFICAÇÃO DE INSCRIÇÃO EM BANCOS DE DADOS DE
INADIMPLÊNCIA.

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como exigência parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito
pela UNEMAT- Universidade do Estado de
Mato Grosso, sob a orientação da
Professora: Stefânia Fraga Mendes.

Pontes e Lacerda – MT
2018

TERMO DE APROVAÇÃO

DENISE DE MENEZES ARAGÃO

SÚMULA Nº 404 DO STJ: A (DES) OBRIGAÇÃO DO AVISO DE
RECEBIMENTO DA NOTIFICAÇÃO DE INSCRIÇÃO EM BANCOS DE DADOS DE
INADIMPLÊNCIA

Trabalho de conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, no Curso de Bacharelado em Direito, da Universidade do Estado de Mato Grosso.

Em 05/07/2018, a banca examinadora considera aprovado o Trabalho de Curso do Acadêmico Denise de Menezes Aragão, para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Orientador:

Stefânia Fraga Mendes
Universidade do Estado de Mato Grosso

Membros da banca:

Chrislayne Karine Ferreira Lopes- 1º membro examinador
Universidade do Estado de Mato Grosso

Luís Emídio Dantas Junior - 2º membro examinador
Universidade do Estado de Mato Grosso

Dedico esse trabalho ao meu Pai Genivaldo (in memorian), que continua sendo minha maior força e inspiração na vida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, que me guiou e me ajudou a chegar até aqui.

Agradeço ao meu Pai Genivaldo, que foi minha inspiração divina, que mesmo não estando mais entre nós, me deixou o maior exemplo de pai que eu poderia ter, foi pensando na sua alegria pai, que busquei concluir esse curso.

Agradeço a minha mãe Irene, minha amiga e companheira que sempre me incentivou e que esteve junta comigo nesses cinco anos.

Ao meu irmão Reginaldo, que apesar das muitas brigas o amor sempre prevaleceu entre nós, obrigado por ter nós dado de presente o Murilo que trouxe luz e alegria de volta a nossa família depois perda do nosso pai.

Agradeço também ao meu namorado, pelo encorajamento e apoio dado a mim desde dia em que passei no vestibular até a leitura desse trabalho de conclusão.

Aos amigos que essa formação me presenteou em especial Aline, Adan, Flávia, Leila, Keli e Paulo os Top's do Direito, a amizade conquistada será pra vida toda eu tenho certeza.

A minha orientadora Stefânia, pelo suporte no pouco tempo que lhe coube, pelas suas correções, e principalmente pelas singelas e doces palavras de incentivo.

Enfim, agradeço a todas as pessoas que direta ou indiretamente estiveram comigo nessa etapa decisiva da minha vida.

RESUMO

SÚMULA Nº 404 DO STJ: A DESOBRIGAÇÃO DO AVISO DE RECEBIMENTO DA NOTIFICAÇÃO DE INSCRIÇÃO EM BANCOS DE DADOS DE INADIMPLÊNCIA.

O presente trabalho pretende analisar a súmula 404 do STJ, que torna dispensável o aviso de recebimento na notificação de inclusão em bancos de dados de inadimplentes utilizando como base os princípios da Política Nacional da Relação de Consumo, expressos no Código de Defesa do Consumidor, além de doutrinas e Leis Estaduais que versam sobre o tema. A súmula é resultado do grande número de processos com o mesmo objeto em vários tribunais sobre a omissão prevista no Código de Defesa do Consumidor quanto a forma em que deve ser enviada a comunicação de débito, se por meio de aviso de recebimento, que possui um custo considerável ao empresário e aos Bancos de Dados de inadimplentes, ou envio de carta de notificação simples no endereço declarado no ato da compra pelo consumidor. Com o desenvolvimento do tema poderemos responder, a luz das leis consumeristas e princípios gerais do direito, se há ou não obrigatoriedade do Aviso de Recebimento - AR - da notificação do devedor, as implicações de uma eventual obrigatoriedade e a desobrigação advinda do STJ.

Palavras-chaves: consumidor. banco de dados. notificação.

ABSTRACT

SUMMARY NO. 404 OF THE STJ: THE DESOBLIGATION OF THE NOTICE OF RECEIVABILITY OF THE NOTIFICATION OF REGISTRATION IN BANKS OF INADIMINATION DATA.

The present work intends to analyze the summary 404 of the STJ, which makes dispensing the notice of receipt in the notification of inclusion in databases of defaulters based on the principles of the National Consumer Policy, expressed in the Code of Consumer Protection, in addition to of doctrines and State Laws that deal with the subject. The summary is the result of the large number of proceedings with the same object in several courts over the omission provided for in the Consumer Defense Code as to the manner in which the debit communication should be performed if, by means of a receipt notice, considerable cost to the entrepreneur and to the databases of defaulters, or sending a letter of simple notification to the address declared at the time of purchase by the consumer. With the development of the topic, we can respond, in the light of consumer laws and general principles of law, whether or not the Receiving Notice - AR - of the notification of the debtor, the implications of a possible obligation and the release from the STJ are mandatory.

Palavras-chaves: consumer. database. letter.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
CAPÍTULO 1 A NOTIFICAÇÃO PRÉVIA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.	7
1.1 Breves apontamentos históricos do direito do consumidor no Brasil.....	7
1.2 Relação de consumo com o advento do Código de Defesa do Consumidor.....	9
1.3 Surgimento dos Bancos de Dados	11
1.4 Da importância dos Bancos de Dados de Proteção ao Crédito.	13
1.5 Da notificação prévia ao consumidor.....	16
CAPÍTULO 2 PRINCÍPIOS INERENTES A RELAÇÃO DE CONSUMO	19
2.1 Distinção entre princípio e regra	20
2.2 Princípios norteadores da relação de consumo.....	20
2.2.1 <i>Princípio da Boa Fé Objetiva</i>	20
2.2.2 <i>Princípio da Informação</i>	22
2.2.3 <i>Princípio da Harmonia nas Relações de Consumo</i>	23
CAPÍTULO 3 DA SÚMULA 404 DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	25
3.1 Entendimento do Superior Tribunal de Justiça.....	30
3.2 Análise da Súmula	26
3.3 Leis Estaduais que versam sobre o AR	30
CONSIDERAÇÕES FINAIS	36
REFERÊNCIAS.....	Erro! Indicador não definido.
Anexo 1	43
Anexo 2.....	43

Introdução

O tema proposto no trabalho tem grande relevância em razão da frequente discussão acerca da flexibilização das leis para criar um ambiente mais favorável às classes produtoras e empresariais. Busca-se dar interpretação no sentido de minimizar os efeitos da crise econômica, com intuito de preservar empregos, gerar renda, manter empreendimentos e dar oportunidade de surgimento de novos investimentos.

Discute-se sobre a inscrição ao cadastro de inadimplentes nos bancos de dados de proteção ao crédito a partir de uma análise dentro do setor empresarial, analisando a necessidade de constar o aviso de recebimento ou se caberia apenas o envio da carta de notificação ao endereço informado.

Assim, desobrigar as empresas do aviso de recebimento na inscrição de inadimplentes nos bancos de dados de proteção ao crédito toma vulto no ambiente jurídico, pois desonera o setor empresarial de pagar por tal aviso.

Neste contexto, para alguns, parece razoável que não se obrigue o efetivo recebimento pelo consumidor inadimplente da notificação de inclusão de seu nome nos bancos de dados, pois o aviso de recebimento tem um custo considerável ao empresário, que já não recebeu por seu produto ou serviço.

Dessa interpretação decorre que cumpre ao empresário apenas o envio da carta de notificação ao endereço declarado pelo consumidor no ato da compra.

É o que se extrai da súmula 404 do Superior Tribunal de Justiça editada em 2009 que possui a seguinte *in vertis*:

É dispensável o aviso de recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros.

A súmula faz-se necessária pelo número de processos repetitivos de vários Tribunais sobre a omissão prevista no artigo 43, §2º do CDC, que tem a seguinte redação:

Art. 43. O consumidor, sem prejuízo do disposto no artigo 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.

[...] § 2º A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele.¹

A omissão tratada neste dispositivo versa sobre a forma como a notificação deverá ser enviada ao consumidor, ou seja, por simples carta ou carta com o aviso de recebimento – AR.

Assim, a referida súmula veio pacificar os entendimentos lançados pelos Tribunais de Justiça Estaduais, expondo que para atingir a finalidade exposta no artigo 43, §2º do CDC, basta que os órgãos de proteção ao crédito notifiquem o consumidor através de simples carta enviada ao seu endereço.

Deve-se ressaltar que a finalidade trazida por referido dispositivo presente no Código de Defesa do Consumidor é dar ciência ao consumidor que seu nome vai ser incluído nos repositórios dos órgãos de proteção ao crédito.

Em consequência, o consumidor cientificado poderá contestar a inscrição, promover o pagamento da dívida ou simplesmente retificar os dados constantes na notificação.

A notificação ao consumidor é um ato de fundamental importância, pois é com ela que o consumidor irá exercer seus direitos acima descritos, bem como proporcionará a prevenção dos danos aos direitos de honra e privacidade advindos de uma negativação indevida.

O presente trabalho divide-se em três capítulos: inicialmente, fez-se uma abordagem histórica sobre o Código de Defesa do Consumidor levando em consideração aspectos cronológicos, apresentando os sujeitos da relação de consumo, ou seja, quem é o consumidor e o fornecedor.

Abordou-se o surgimento e a importância dos bancos de dados nas relações consumeristas, bem como a notificação prévia ao consumidor, constatando todas as formalidades exigidas pelo CDC, pela doutrina e pela jurisprudência.

No segundo capítulo, são apresentados os princípios norteadores da relação de consumo elencados expressamente no Código de Defesa do Consumidor. Dentre os quais, menciona-se o princípio da boa fé objetiva, da informação, e da harmonia

¹ BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 set. 1990, p.1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 21 jun. 2015.

existentes nas relações jurídicas. Objetiva-se, com isso, verificar as condições de igualdade que devem existir entre consumidor e fornecedor.

O terceiro capítulo faz uma análise da súmula 404 do Superior Tribunal de Justiça, identificando em qual contexto a súmula foi criada e qual a fundamentação utilizada pela Ministra Relatora Nanci Andrichi para propor o enunciado da referida súmula. Em seguida, serão apresentados os argumentos contra e a favor da súmula, visualizando sempre o cenário fático e jurídico.

Por fim, serão apresentadas as Leis Estaduais nº 10.260/2015 e 15.659/2015 que se opuseram à súmula do STJ e sancionaram a obrigatoriedade do Aviso de Notificação em todas as notificações, tendo sido revogadas por terem se tornado totalmente inviáveis para os sujeitos da relação de consumo.

Daí a relevância do tema proposto, pois dessa interpretação pode resultar ações infundáveis de consumidores em busca de dano moral e é sob essa ótica que surge a importância de debatê-lo.

A pesquisa empírica baseou-se, principalmente, pela leitura e análise da súmula 404 do STJ e outras jurisprudências, livros, revistas, artigos, fóruns, entrevistas, relacionados com o tema.

O trabalho apresenta uma linha evolutiva das relações de consumo no Brasil, culminando na problematização atual da desobrigação de aviso de recebimento nas inclusões de inadimplentes em bancos de dados.

CAPÍTULO 1 A NOTIFICAÇÃO PRÉVIA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

1.1 Breves apontamentos históricos do direito do consumidor no Brasil

Faz-se necessário apresentar o tema proposto contextualizando-o no tempo, além de conceituar institutos que se mostrarão de fundamental importância para a construção teórica do trabalho.

A defesa do consumidor tem início no Brasil a partir de 1970, através de algumas associações civis organizadas e até mesmo entidades governamentais, que tomaram frente com a ideia de que o consumidor devia ser protegido e amparado devido ao seu estado de vulnerabilidade. Consequentemente, acarretou-se a criação do Conselho de Defesa do Consumidor (CONDECON), no estado do Rio de Janeiro no ano de 1974. Posteriormente, surgiu a Associação de Defesa e Orientação do Consumidor (ADOC), em Curitiba seguido por Porto Alegre com Associação de Proteção ao Consumidor (APC), ambas criadas em 1976. E em São Paulo, por força do Decreto nº 7.890, criou-se o Sistema Estadual de Proteção ao Consumidor, hoje conhecido como PROCON.²

Os cidadãos brasileiros só começaram a ter conhecimento de seus direitos como consumidores a partir da implantação do Plano Cruzado, e, apesar das associações já existentes, só se teve efetivação com a promulgação da nova Constituição Federal de 1988. Estabeleceu-se um prazo para a concretização de um Código, e também ficou esclarecido ser dever do Estado assegurar ao consumidor sua defesa.³

Antes da Carta Magna de 1988, as relações de consumo ficavam sobre a égide do Código Civil 1916, em que mesmo indiretamente os consumidores teriam seu direito de defesa.

Como por exemplo, a redação do artigo 1.245 que regia as responsabilidades do fornecedor empreiteiro, demonstrando a preocupação com a parte mais fraca de uma relação de consumo, conforme se verifica da leitura:

² CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011,p.7.

³ Ibid.

“Art. 1.245 - o empreiteiro de materiais e execução responderá, durante 5 (cinco) anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo, exceto, quanto a este, se, não o achando firme, preveniu em tempo o dono da obra.”⁴

Contudo a presença de casos cada vez mais específicos demandou a ampliação do debate social, criando assim a necessidade de um diploma próprio para regulamentar diretamente a relação de consumo.

Dessa forma, com a Constituição de 1988, houve o comprometimento no tocante à elaboração de um diploma legal acerca as relações consumeristas. Foi determinado na Constituição Federal, conforme disposto no art. 5º XXXII, e nas Disposições Constitucionais Transitórias que, “dentro de cento e vinte e cinco dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor”⁵.

Cumprindo-se as Disposições Constitucionais Transitórias em 11 de setembro de 1990, segundo os Princípios de um Estado Democrático de Direito, aliados à Dignidade da Pessoa Humana, foi publicada a Lei nº 8.078/90, já popularmente conhecida como Código de Defesa do Consumidor.

O diploma estabelece normas gerais de proteção dos entes mais vulneráveis nas relações de consumo estabelecendo seus princípios específicos, trazendo pela primeira vez no ordenamento brasileiro a relação jurídica de consumo entre os sujeitos de forma codificada, impondo-lhes as obrigações e responsabilidades cometidas a cada um.

A Lei nº 8078/90, foi sancionada com força de Lei Complementar, tornando-se um verdadeiro sistema jurídico, disciplinando de maneira geral todas as matérias pertinentes às relações de consumo, constando dispositivos capazes de influenciar todos os ramos do Direito do Consumidor seja na esfera civil, processual, penal e administrativa.

⁴ BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Coleção de Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 5 jan. 1916. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L3071.htm>. Acesso em: 10 fev. 2018.

⁵ Id. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 5 out. 1988. Anexo. p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 jun. 2018.

1.2 Relação de consumo com o advento do Código de Defesa do Consumidor.

Em 1990, foi promulgada a Lei nº 8.078, uma norma de ordem pública, com fulcro na Constituição Federal, que tem por objetivo principal proteger o consumidor diante da sua vulnerabilidade em relação ao fornecedor para que haja igualdade entre ambos.

Igualdade essa que só conseguimos alcançar, se presentes os elementos subjetivos, quais sejam: o consumidor como sujeito ativo, e o fornecedor o sujeito passivo que vende um produto ou presta um serviço, e que por sua vez constitui elementos objetivos formando e conceituando a relação de consumo regida pelo Código de Defesa do Consumidor.

Assim, enfatiza Rizzato Nunes ⁶ que a relação de consumo ocorre “sempre que se puder identificar num dos polos da relação o consumidor, no outro, o fornecedor, ambos transacionando produtos e serviços”.

Deste modo, a relação de consumo se caracteriza por meio do consumidor adquirindo um produto ou serviço colocados no mercado de consumo através da figura do fornecedor, por meio dessa negociação entre ambos.

Buscando uma maior elucidação sobre o tema, o CDC define o consumidor em seu art. 2º como “[...] toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.⁷

Considera-se, portanto, consumidor todo aquele que compra um produto ou adquire um serviço, sendo um destinatário final, sem a finalidade de obter lucro. Como explica Rizzato Nunes que:

“evidentemente, se alguém adquire produto não como destinatário final, mas como intermediário do ciclo de produção, não será considerado consumidor. Assim, por exemplo, se uma pessoa — física ou jurídica — adquire calças para revendê-las, a relação jurídica dessa transação não estará sob a égide da Lei n. 8.078/90”.⁸

Dessa forma, o consumidor pode ser pessoa física ou jurídica, desde que, o produto adquirido ou a prestação de serviços contratada sejam destinados em

⁶ NUNES, Luis Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.p.1

⁷ Ibid.

⁸ NUNES, op.cit., p. 122.

benefício próprio, ou seja, sendo ele o destinatário final da cadeia de produção. Por conseguinte, o fornecedor é segundo o art. 3º:

“[...] toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços”.⁹

João Batista de Almeida traz uma definição mais abrangente do conceito de fornecedor: “fornecedor é não apenas quem produz ou fabrica, industrial ou artesanalmente, em estabelecimentos industriais centralizados ou não, como também quem vende, ou seja, comercializa produtos.”¹⁰

Faz-se o seguinte questionamento: quais produtos ou serviços podem-se configurar na relação de consumo?

Nesses termos, o Código de Defesa do Consumidor dispõe no art. 3º, § 1º¹¹, “produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial”, colocado no mercado de consumo.

Conforme dispõe Filomeno “produto (entenda-se ‘bens’) é qualquer objeto de interesse em dada relação de consumo, e destinado a satisfazer uma necessidade do adquirente, como destinatário final”.¹²

Por consequência serviço é “[...] qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista”, art. 3º, § 2º, do CDC.

Conclui-se que o principal elemento caracterizador de uma prestação de serviço de consumo é a sua remuneração, excluindo dessa forma a aplicação do CDC em atividades oferecidas gratuitamente.

Desse modo, para haver reconhecimento da existência de relação de consumo é necessário dois requisitos. Primeiramente, deve haver relação de

⁹ NUNES, Luis Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.p.122.

¹⁰ ALMEIDA, João Batista de. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 40-41.

¹¹ BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 set. 1990, p.1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018.

¹² FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.p. 52.

lucratividade para a pessoa do fornecedor, que coloca a disposição do mercado de consumo produtos ou serviços com o objetivo final de comercialização.

Configurados os elementos subjetivos e objetivos na composição da relação de consumo, em que o fornecedor coloca um produto ou serviço no mercado de consumo disponibilizado direto para o consumidor, estamos sob a égide das normas do CDC.

Essa contextualização é necessária para o objeto do trabalho, que permeia a proteção do Consumidor com foco no serviço prestado pelos bancos de dados de inadimplentes.

1.3 Surgimento dos Bancos de Dados

Faz-se necessária uma abordagem histórica acerca do surgimento dos bancos de dados e cadastro de consumidores para a compreensão do tema ora apresentado.

Historicamente nossos ancestrais produziam o necessário à sobrevivência. Entretanto, na época de inverno, sentiam a dificuldade natural de abastecer seu organismo, dada as necessidades de sobrevivência passando então a armazenar os alimentos. Como passou-se a ter os estoques lotados de alimentos, de tudo o mais necessário à sobrevivência, nossos ancestrais começaram a realizar a troca destes objetos entre si, nascendo, assim, a comercialização.¹³

Com o tempo, a demanda dos negócios aumentou consideravelmente. Diante da preocupação com a segurança, as pessoas começaram a trabalhar dentro de suas casas, onde fez surgir a denominação da palavra “bancos”.

Os banqueiros eram considerados pessoas confiáveis. Por possuírem essa qualidade, os comerciantes começaram a depositar grande quantidade de dinheiro e mercadorias nesses bancos, com medo da pirataria.

Sendo assim, os banqueiros tinham livre disposição para negociar os produtos depositados pelos mercantes. Segundo Antônio Efig,¹⁴ “estas relações

¹³ EFING, Antônio Carlos. **Banco de dados e cadastro de consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.— (Biblioteca de direito do consumidor; v. 18). p.22.

¹⁴ Ibid.

comerciais cresceram de tal forma, que os banqueiros começaram a transacionar com pessoas que não eram conhecidas naquela região”.

Dessa forma, para conclusão dos negócios, principalmente no que versa sobre a concessão creditícia, os banqueiros necessitavam de recomendações de alguém que tinha idoneidade no mercado.

Começaram a surgir então as cartas de boas recomendações, como forma de garantir ao banqueiro o adimplemento do negócio realizado. Antônio Efig relata esta evolução das relações comerciais, revelando os primeiros passos dos bancos de dados e cadastro de consumidores. Vejamos passagem de seu livro:

Os banqueiros eram autorizados a negociar a mercadoria depositada, prestando contas posteriormente, o que dava aos comprovantes de depósitos a característica de documentos expressivos de crédito concedido, inclusive negociáveis. Dessa prática nasceram a letra de câmbio, as notas promissórias, os cheques e o sistema de venda a crédito. A partir do momento que a concessão deste crédito passou a depender da confiança dada a desconhecidos – diferentemente do que ocorria em tempos anteriores -, houve a necessidade de registros acerca deste confiado, tanto para possibilitar posterior cobrança deste crédito quanto para alertar a concessão de créditos futuros. Por este motivo surgem os cadastros e bancos de dados de consumidores, eminentemente em função da necessidade de prevenção e proteção dos cedentes de crédito em relação aos possíveis confiados.¹⁵

Assim, é possível inferir que os bancos de dados e cadastro de consumidores surgiram da necessidade de coleta de informações dos consumidores, para distinguir os bons pagadores dos maus pagadores. Dessa forma, nasce os primeiros registros de cadastros de concessão de crédito. Com relação ao disposto, Antônio Efig ensina:

Os primeiros registros de cadastros de concessão creditícia são do século XIX e, segundo J. Rainsford Sprague, estes institutos surgiram em virtude da dificuldade encontrada pelos atacadistas da época – aproximadamente 1803, quando o presidente Jefferson dos EUA comprou a Louisiana – em distinguir os fregueses idôneos daqueles que não o eram. Este problema ocorreu em virtude do aumento da extensão territorial das colônias americanas, que repercutiu na necessidade de um controle mais eficiente do crédito.¹⁶

Assim, a prática de coleta de dados dos consumidores, os quais eram pretendentes ao crédito, teve sua atividade iniciada nos Estados Unidos. Já no Brasil,

¹⁵ EFING, Antônio Carlos. **Banco de dados e cadastro de consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.– (Biblioteca de direito do consumidor; v. 18). p.22.

¹⁶ Ibid.

as primeiras anotações de consumidores em forma de bancos de dados se dá nos anos 50, conforme destaca Gonçalves:

No Brasil, os bancos de dados surgem com a precursão da venda no crédito mais precisamente na Década de 50, em Porto Alegre denominado SPC-(Serviço de Proteção ao Crédito) por intermédio da Associação Comercial Local tendo como principal objetivo a orientação de lojistas no estabelecimento de crediários, em 1955 o banco de dados se instala em São Paulo e 7 anos depois já tem toda a sua organização a nível nacional.¹⁷

Em 1968, a FEBRABAN¹⁸ - Federação Brasileira de Bancos lança um projeto inicial com uma ação cooperada entre diversos bancos, para padronizar relatórios e formulários, criando uma ficha cadastral única, para proporcionar rapidez nas decisões bancárias criando assim a Serasa - Serviços de Assessoria S.A, um banco de dados com informações creditícias de consumidores dentro da rede bancária.

Em 2007 foi vendido para um grupo Irlandês “Experian”, alterando o nome do banco de dados para Serasa Experian.

E por último, tem-se a criação da Boa Vista Serviços. Em 2010, nasce a parceria da Associação Comercial de São Paulo e o Fundo de investimentos TMG Capital, tendo como produto o banco de dados SCPC – Serviço Central de Proteção ao Crédito.¹⁹

Trata-se do atual cenário de bancos de dados de informações cadastrais que atuam na área de crédito, tendo como finalidade a coleta de informações que indicam a condição econômica, financeira, bancária e até judicial das pessoas.

1.4 Da importância dos Bancos de Dados de Proteção ao Crédito.

Os bancos de dados têm um importante papel no mercado de consumo, vez que suprem a confiabilidade e o anonimato entre consumidor e fornecedor, ensejando, assim, a realização da concessão creditícia nas relações de consumo, tornando-se um verdadeiro auxiliar do comércio.

¹⁷ GOLÇALVES, Renato Afonso. **Banco de dados nas relações de consumo**. São Paulo: Editora Max Limonad, 2002. p. 43.

¹⁸ Disponível em: <<https://brasilconsultas.com.br/blog/o-surgimento-da-serasa-a-historia/>> Acesso em 21 de fev. 2018.

¹⁹ Disponível em:<http://www.tmg.com.br/tmg_boavista.html>. Acesso em 21 de fev. 2018.

Leonardo Bessa²⁰ ressalta que o primeiro sinal dessa importância dos bancos de dados vem do próprio Código de Defesa do Consumidor, que ao em vez de proibir, aceita e ainda disciplina os arquivos de consumo, tendo em vista que esta importância está associada ao crédito como instrumento de circulação de riquezas (bens e serviços), que é fundamento para todo sistema econômico.

Em regra, o início de qualquer atividade comercial depende da obtenção de crédito, seja para um investimento, na ampliação da empresa, ou até mesmo na modernização dos recursos.

Não sendo diferente para o consumidor, o qual, por meio da facilidade da concessão creditícia, pode adquirir uma grande variedade de bens e serviços essenciais para sua vida.

Antônio Efig ²¹ relata a facilidade que esses arquivos de consumo trouxeram às relações comerciais, comparando com a dificuldade antes encontrada pelos fornecedores, para conseguir descobrir a idoneidade financeira do consumidor candidato ao crédito.

Quando o fornecedor não possui nenhuma informação do consumidor, ele não tem capacidade de diferenciar os bons e os maus pagadores. Como resultado, ele se vê obrigado a ser mais conservador na concessão do crédito, usando como critério, em regra, uma taxa de juros mais alta para coibir eventuais prejuízos decorrentes da inadimplência.

De acordo com Efig, o emprego da evolução tecnológica nas atividades desempenhadas pelos bancos de dados, reflete diretamente nas relações comerciais. Com o uso da informática, a troca de informações traz agilidade e segurança para a realização tanto da compra quando a venda na forma de crédito.²²

Dessa forma, a possibilidade legal de informações dadas pelos bancos de dados e cadastros de consumidores, visa conferir segurança nas relações negociais, de forma que o consumidor possa utilizar da forma de pagamento a crédito conforme fique compatível ao seu orçamento. Em contrapartida, o fornecedor realiza sua atividade de forma segura e mais assertiva.

²⁰ BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Claudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 2 ed. rev., atual. e ampl. p. 24

²¹ EFING, Antônio Carlos. **Banco de dados e cadastro de consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.— (Biblioteca de direito do consumidor; v. 18). p.36

²² Ibid., p. 39.

Outro benefício prestado pelos bancos de dados se dá na hora do recebimento dessas vendas que foram realizadas a prazo, oportunizando aos seus usuários, em regra fornecedores, a inclusão do nome do consumidor que não efetuou o pagamento de sua dívida, na data combinada no dia da compra.

Dessa forma, pode obter o pagamento da dívida de forma mais rápida, pois o consumidor fica sem o poder no mercado de consumo estando inscrito como um inadimplente.

Conforme dispõe Bessa, além da função de orientar fornecedores de produtos e serviços sobre o comportamento dos consumidores na alusão ao crédito, os bancos de dados também oferecem um benefício específico para o consumidor. Possibilita-lhe que comunique o extravio, furto ou roubo de qualquer documento pessoal, informação essa que é propagada pelo banco de dados em forma de alerta, evitando prejuízos materiais e possíveis crimes contra o patrimônio.²³

Por derradeiro, faz-se necessário ressaltar a relevância dos cadastros de Bancos de dados, além da esfera de proteção do Código de Defesa Consumidor, como a disposição expressa no Novo Código de Processo Civil, art. 528, § 1º :

[...] Caso o executado, no prazo referido no caput, não efetue o pagamento, não prove que o efetuou ou não apresente justificativa da impossibilidade de efetuá-lo, o juiz mandará protestar o pronunciamento judicial, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 517.²⁴

Medida apresentada pelo legislador como mais uma forma de coerção sobre o executado, para que este cumpra sua obrigação alimentar, alcançando de maneira mais celebre e menos onerosa o interesse do alimentante.

Assim, deparamos com a influência primordial dos bancos de dados em toda e qualquer relação de consumo, sendo um auxiliar na evolução do comércio creditício.

²³ BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao Crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 42. – (Biblioteca de direito do consumidor; v. 25).

²⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de maio de 1966. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018)

1.5 Da notificação prévia do consumidor

Diante do exposto, a pessoa física ou jurídica, ao realizar uma compra ou contratar um serviço, forma com o fornecedor uma relação de consumo. Surgem para ambos direitos e obrigações recíprocos: o devedor tem direito a receber a coisa e pagar por ela, enquanto o credor o dever de entregar a coisa e o direito de receber. Frustrada esta relação, surge ao prejudicado o direito de reivindicar as consequências da inadimplência.

Atente-se que uma das formas encontradas pelo fornecedor para resolver esse problema é a contratação de um banco de dados que possui como serviço a negativação de consumidor inadimplente em seus arquivos de pesquisa.

Feita a contratação, o fornecedor tem acesso ao sistema do órgão de crédito para realizar a negativação de seu cliente que se encontra inadimplente, informando para os bancos de dados o endereço, telefone, data de vencimento da compra e valor.

De posse dessas informações, cabe ao banco de dados contratado notificar o consumidor que em determinado hiato de tempo o seu nome será arrolado entre os devedores, com a consequente negativação.

É isso o que prevê de forma expressa o Código de Defesa do Consumidor em seu art. 43, §2º:

art. 43 O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes.

[...] § 2º A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele.”²⁵

Esse direito de comunicação expresso no dispositivo legal pode ser compreendido pelo entendimento de Efig²⁶, quando ressalta que a finalidade dessa comunicação é garantir ao consumidor a ciência de que seus dados estão

²⁵BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 set. 1990, p.1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018.

²⁶ EFING, Antônio Carlos. **Banco de Dados e Cadastro de Consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.— (Biblioteca de direito do consumidor; v. 18). p.145.

disponíveis em arquivos de consumo, para que assim, possa tomar as providências cabíveis sobre este ato. Evita-se que o consumidor saiba por terceiros acerca do arquivamento de seus dados pessoais.

A única maneira de evitar surpresas ao consumidor é notificá-lo previamente, solução essa pacificada pelo Supremo Tribunal Federal na edição da Súmula 359, STJ: **“Cabe ao órgão mantenedor do Cadastro de Proteção ao Crédito à notificação do devedor antes de proceder à inscrição” (grifo nosso).**

Impõe-se ao órgão de crédito o dever de notificar de forma prévia, tendo em vista a finalidade da norma que é de permitir de maneira antecipada, que o consumidor possa impedir ou corrigir os termos do registro.

Igualmente é pacífico o entendimento de que a comunicação compete ao órgão responsável pelo cadastro e não ao fornecedor, o mesmo se obriga da manipulação e postagem da notificação, bem como de oferecer quando solicitado à prova documental do envio da comunicação.

É possível encontrar expresso no regulamento interno de todos os bancos de dados, que a partir da inclusão, o fornecedor tem acesso à plataforma dos bancos de dados e preenche um formulário, com todos os dados que o mesmo tem do consumidor alvo da negativação e envia para o órgão de proteção ao crédito. O mesmo estabelece o prazo de 10 dias úteis para a confecção e envio dessa comunicação.

Durante esse prazo, o nome do consumidor fica no sistema em forma de hibernados e ninguém tem acesso a informação da negativação. Somente é transferido para visualização geral da negativação com o fim do prazo dos dias 10 úteis.

De acordo com o aviso de notificação enviado (anexo 1) pelo Serasa Experian, tem-se a data que o mesmo foi emitido que é a mesma data que conta-se como período prévio para o consumidor ter ciência da sua negativação, seguido pelas informações do endereço do destinatário.

Destaca-se que essas informações advêm de forma integral do consumidor, ou seja, o aviso de notificação prévio deve ser enviado no endereço que o consumidor forneceu ao credor no ato da compra.

Observa-se também que o envio é feito pela modalidade FAC - Franquiamento Autorizado de Cartas que segundo os Correios é um “serviço destinado à pessoa

jurídica, para a postagem de grandes volumes de cartas simples e registradas, mediante franqueamento prévio dos objetos.”²⁷

O serviço realizado pelos bancos de dados na forma de FAC registrado possui chancela, plano de triagem sistema de blocagem, relatório de postagem eletrônico e resumo impresso, registro em código de barras rastreamento, na postagem e na entrega e ainda, o âmbito de entrega é local, estadual e nacional.

É um serviço totalmente seguro e viável, bastando somente que os dados de endereço fornecido pelo consumidor sejam válidos.

Por conseguinte, o Anexo 2 traz o interior do aviso de notificação prévio, com todas as informações especificadas em uma linguagem de fácil entendimento, dando ao consumidor todas as informações possíveis, a começar pela previsão legal expressa no Código de Defesa do Consumidor quando da abertura de cadastro negativo, bem como todas os dados da dívida a contar do data do vencimento valor e número do contrato.

Possuindo todos os contatos possíveis do credor, bem como a opção de realizar negociação da dívida direto do site do banco de dados como maneira de solucionar a inadimplência o mais rápido possível, ou se, diante da inexistência da mesma dá subsídios para que o consumidor entre em contato com credor no prazo de 10 dias, evitando a negativação indevida.

Dessa forma, o banco de dados cumpre o exposto no Código, dando a oportunidade ao consumidor de efetuar o pagamento da sua dívida antes que terceiros tome ciência, ou de solicitar possível cancelamento se aquela negativação for de cunho indevido.

Ademais, para a devida compreensão do tema é necessário apontar determinados princípios trazidos pelo Código de Defesa do Consumidor, os quais imputam os deveres e direitos dados a cada elemento subjetivo da relação de consumo – consumidor e fornecedor.

²⁷Disponível em:< <https://www.correios.com.br/a-a-z/fac-franqueamento-autorizado-de-cartas#tab-1>>. Acesso em 23 de fev. 2018.

CAPÍTULO 2 PRINCÍPIOS INERENTES A RELAÇÃO DE CONSUMO

2.1 Distinção entre princípio e regra

É necessário apresentar os princípios na órbita das relações consumeristas, uma vez que as normas jurídicas, entre elas as que tutelam as relações de consumo, estão maculadas de valores que se manifestam sob a forma de princípios e regras.²⁸

Corroborando como o entendimento de Ricardo Maurício Freire Soares,²⁹ ressalta-se que “não há mais como pensar numa hermenêutica jurídico-constitucional sem referir-se aos princípios, como referência valorativa para a interpretação finalista do direito”.

Assim, segundo o pensamento doutrinário, os princípios surgem como ideias primárias, que dão início, como valores a serem buscados e que se propaga sobre um sistema, funcionando como guias, como nortes, e até mesmo fontes para a busca da verdadeira justiça, atuando na criação, aplicação, interpretação e integração do direito.

Diferente das regras que podem ser válidas ou inválidas, servindo ou não para a decisão de uma contenda em concreto na forma do tudo ou nada, os princípios não apresentam essa consequência automática obrigatória e previsível. Pelo contrário, sua aplicação dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes, se torna norma ordenadora.³⁰

O Código de Defesa do Consumidor, ao adotar um sistema de cláusulas abertas, tendo em seu corpo vários princípios expressos, rompeu a tradição em que preponderavam as regras, isto é, um sistema em que o legislador tenta prever todas as situações possíveis de ocorrer em uma sociedade, regulando-as em regras específicas.

²⁸ BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controvertidas no código de defesa do consumidor**: principiologia, conceitos, contratos atuais. 5. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.23.

²⁹ SOARES, Ricardo Maurício Freire. **A nova interpretação do código brasileiro de defesa do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2007.

³⁰ DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 39.

2.2 Princípios norteadores da relação de consumo

O Código de Defesa do Consumidor instituiu em seu texto a política nacional das relações de consumo, com o objetivo de disponibilizar ao consumidor instrumentos capazes de colocá-lo em condições de igualdade perante o fornecedor.

Tendo como objetivo a defesa do consumidor como um meio de compatibilizar e harmonizar os interesses envolvidos entre os sujeitos da relação de consumo.

Neste condão o Código, em seu artigo 4º, caput, determinou que a Política Nacional de Consumo deve atender aos princípios ali elencados, quais sejam: o princípio da vulnerabilidade; o princípio da intervenção estatal; o princípio da harmonização das relações de consumo; o princípio da boa-fé; o princípio da informação e transparência e o princípio da educação.³¹

Como forma de elucidar o tema e ao mesmo tempo fundamentá-lo serão apresentados três princípios, dentre os quais a boa-fé objetiva, a informação e harmonização das relações de consumo para evidenciar a aplicação desses princípios de forma justa e concreta tanto para o consumidor bem como para o fornecedor.

2.2.1 Princípio da Boa Fé Objetiva

O princípio da boa-fé objetiva é de suma importância para o direito contratual contemporâneo, tendo em vista que é o ponto de partida para aplicação dos direitos do consumidor nas relações de consumo.

A sua definição não é precisa no ordenamento jurídico, sendo encontrada quando a lei remete ao uso de princípios ou, simplesmente determina que o indivíduo proceda "de boa-fé".

Para Felipe Baga Netto, a boa-fé é um dever imposto a quem quer que tome parte em relação negocial, de agir com lealdade e cooperação, abstendo-se de condutas que possam esvaziar as legítimas expectativas da outra parte. Daí decorre

³¹ BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 set. 1990, p.1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018.

múltiplos deveres anexos, deveres de conduta que impõem às partes, ainda na ausência de previsão legal ou contratual, o dever de agir legalmente.³²

Dessa forma, a atuação conforme a boa-fé objetiva pressupõe que as partes de uma relação contratual devem observar o comportamento que corresponda à legítima expectativa do outro contratante.

O exemplo é sua menção aos princípios que regem a relação de consumo, com previsão legal no art. 4º, inciso III do Código de Defesa do Consumidor ³³, que em seu contexto traz apenas a expressão “boa-fé”.

O princípio da boa-fé objetiva, no direito do consumidor abrange todos os sujeitos da relação de consumo, ou seja, fornecedores e consumidores. Ambos os sujeitos da relação consumerista devem atuar igualmente com boa-fé, com lisura, transparência e lealdade.

Neste contexto, vemos a seguinte explicação de Miragem do princípio da boa-fé:

Assim, o princípio da boa-fé objetiva implica na exigência nas relações jurídicas do respeito e da lealdade com o outro sujeito da relação, impondo um dever de correção e fidelidade, assim como o respeito às expectativas legítimas geradas no outro. O exercício da liberdade de contratar, ou dos direitos subjetivos de que se é titular por força da lei ou do contrato, não podem se dar em vista, exclusivamente, dos interesses egoísticos de uma das partes. Ao contrário, a boa-fé objetiva impõe que ao atuar juridicamente, seja levado em consideração também os legítimos interesses alheios, de modo a evitar seu desrespeito. ³⁴

Observa-se que o princípio da boa-fé transcende a norma positivada, impondo deveres às partes, para que ocorra uma relação jurídica pautada no respeito mútuo e na confiança, evitando assim, desagradáveis consequências nas relações contratuais.

³² BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Manual de Direito do Consumidor á Luz da Jurisprudência do STJ**. 12 ed.rev.ampl.e atual.- Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.p.82.

³³ “Art. 4º [...] III harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição da República), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.” (BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 set. 1990, p.1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018.

³⁴ MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor**: fundamentos do direito do consumidor; direito material e processual do consumidor; proteção administrativa consumidor; direito penal do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 71.

Conforme dispõe Antônio Junqueira de Azevedo, o princípio da boa-fé permeia todos a fases da formação contratual refletindo em regras específicas como dever de informar a contraparte, dever de manter sigilosas as conversações e até dever de avisar imediatamente quando perder interesse no negócio.³⁵

A boa-fé objetiva deve permear toda a relação consumerista. Cita-se a conduta do consumidor que almeja uma compra, cuja linha de pagamento é por meio de Crédito, fornecida por sua vez pelo fornecedor, com a mesma intenção exterior baseada na boa-fé, baseada na confiança e na lealdade de ambos.

Busca-se o fim comum, que é o adimplemento do contrato, protegendo assim, as expectativas de ambas as partes.

2.2.2 Princípio da Informação

A informação é imprescindível para o aperfeiçoamento legítimo de qualquer relação e constitui importante ferramenta de equilíbrio entre as partes de uma relação de consumo, pois aniquila acordos feitos às escuras, sem o esclarecimento das regras do jogo.

Como princípio se torna um norteador para a aplicação da Política Nacional de relações de consumo, no art. 4º, inciso IV do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: [...] IV – educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo.³⁶

Dessa forma, a codificação obriga o acesso às informações dos produtos e serviços, de forma necessária, adequada de maneira consciente e equilibrada, tanto

³⁵ AZEVEDO. Antonio Junqueira. **A Boa-fé na formação dos contratos**. Faculdade de Direito da USP.1992. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67168>>. Acesso em 14 de jun de 2018.

³⁶ BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre proteção do consumidor, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 12 set. 1990, p.1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8078.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018.

para os consumidores como para os fornecedores, visando assim a transparência que deve ser exercida pelas partes no mercado consumo.

Esta obrigação também abrange o dever de notificar o consumidor em relação à inclusão de seus dados nos bancos de dados de consumidores, previsto também no Código de Defesa do Consumidor: art. 43 § 2º **“A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele” (grifo nosso).**

Dá-se o direito ao consumidor a informação de maneira prévia, com a finalidade de efetivar o seu conhecimento da inclusão de seus dados em arquivos de consumo, evidenciado a prevenção de danos. O consumidor poderá promover sua defesa perante os órgãos de proteção ao crédito, ou quitará a obrigação inadimplida, mantendo-se com uma vida financeira idônea perante o mercado de consumo.

Assim, interpreta-se o princípio da informação de maneira concisa, garantindo o acesso a informação ao consumidor de forma prévia, transcrita, com linguagem de fácil entendimento, dando a possibilidade para o mesmo tomar as providências que achar necessárias sem prejudicar a seu histórico no mercado de consumo.

2.2.3 Princípio da harmonia nas relações de consumo

O princípio de harmonia está relacionado à tranquilidade entre consumidores e fornecedores, ou seja, extinguir conflitos. A harmonização baseia-se na boa-fé e equilíbrio das relações de consumo. Encontra-se previsto no Código de Defesa do Consumidor no artigo 4º, *caput* e inciso III.³⁷

Busca-se o atendimento das necessidades dos consumidores e o cumprimento do objeto principal que justifica a existência do fornecedor, qual seja fornecer bens e serviços de forma a atender o mercado explica Moraes.³⁸

Objetiva-se acabar com a separação perniciosa que colocava o consumidor de um lado e o fornecedor de outro, como se fossem litigantes sociais e estivessem eternamente em situações diversas.

³⁷ Ibid.

³⁸ MORAES, Márcio André Medeiros. **Arbitragem nas Relações de Consumo**. Disponível em: <<http://books.google.com/books?id=Wm0AhatWh4C&pg=PA43&dq=vulnerabilidade+consumidor&lr=#PPA1,M1>>. Acesso em: 20 mai 2018.

Segundo esse princípio norteador, a relação de consumo deve ser harmônica e justa, a fim de que o vínculo entre o fornecedor e o consumidor seja constituído de maneira tal que se estabeleça o equilíbrio econômico das obrigações jurídicas contraídas pelos interessados.

Não só as obrigações devem ser cumpridas, mas também o direito que cada sujeito desempenha na relação de consumo. Por exemplo, diante do não pagamento da dívida contraída pelo consumidor, o fornecedor tem o direito de comunicar o não pagamento da mesma a um órgão de proteção de crédito.

De posse da informação, o órgão irá enviar para ao endereço informado pelo próprio consumidor, uma notificação possuindo todas as informações da dívida, de forma prévia evitando assim possíveis desconfortos.

Chega-se, assim, ao objetivo esperado pelo fornecedor, que é o adimplemento da dívida contraída pelo consumidor.

Reconhece-se de fato a vulnerabilidade do consumidor, mas essa vulnerabilidade não deve ser colocada na relação de consumo como soberana. Pelo contrário. É necessário que exista um equilíbrio.

O consumidor deve ter seus direitos respeitados e protegidos por se tratar do sujeito frágil da relação, todavia o fornecedor também deve ter seus direitos igualmente respeitados e protegidos. Desse modo, é possível alcançar um mercado de consumo eficiente e vantajoso para todos.

CAPÍTULO 3 DA SÚMULA 404 DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3.1 Entendimento do Superior Tribunal de Justiça

A Ministra Nanci Andrichi levou à Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça o questionamento a respeito do uso do aviso de recebimento nas notificações realizadas pelos órgãos de proteção ao crédito do consumidor. A decisão foi fundamentada no recurso especial de nº 1.083.291/ RS, por ser um processo paradigma no rito de julgamento de recursos repetitivos no Tribunal.

Em seu voto, a Ministra Nanci Andrichi³⁹ expõe que, o STJ tinha duas correntes em julgamentos que versavam sobre a mesma matéria, em que a primeira defende que o CDC não obriga os bancos de dados a notificarem de forma prévia os consumidores pelo aviso de recebimento. Já a segunda corrente defende a aplicação da Súmula 07⁴⁰ deste Tribunal Superior, ponderando que a validade da comunicação está dentro da matéria fática.

A ministra relatora questionou o uso da segunda corrente, aplicando a súmula 07 do STJ, que hora validava acórdãos exigindo o uso do aviso de recebimento e em outros simplesmente dispensava.

Evidenciou-se a necessidade de uma pacificação do STJ, considerando o que regulamenta o princípio da segurança jurídica. Diante disso, a ministra externou o seu conhecimento propondo a seguinte solução:

A interpretação mais adequada que se pode dar ao silêncio do §2º do art. 43, do CDC, é no sentido da desnecessidade da comprovação, mediante AR, da comunicação sobre a inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplência. Basta que a mantenedora do cadastro comprove o envio da missiva.

Sendo acompanhada pela Segunda Seção, pacificou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça com a edição da súmula 404, *in verbis*:

É dispensável o Aviso de Recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros.

³⁹BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Brasília, DF, 2009. Disponível em: < <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/453961986/agravo-em-recurso-especial-aresp-1060129-rs-2017-0038542-6> >. Acesso em: 20 mai. 2018.

⁴⁰ Súmula 07 do STJ: a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Com a súmula, os Tribunais estaduais tiveram um grande ganho e auxílio na interpretação de casos semelhantes.

No entanto, esse mesmo tema no campo doutrinário e prático do Direito do Consumidor causou ainda mais divergências de opiniões. De um lado, a corrente que presa pela defesa do consumidor, e do outro lado a que defende o direito dos órgãos de proteção de crédito.

Analisa-se os argumentos utilizados de ambos para uma melhor compreensão acerca dos fundamentos e as justificativas utilizadas por cada um.

3.2 Análise da Súmula

O entendimento jurisprudencial da súmula 404 se deu pelo número de Recursos Repetitivos que abordavam o mesmo tema, mas dessa decisão originaram-se outros entendimentos totalmente opostos ao do Tribunal Superior.

É o caso do Conselho da OAB, que se posicionou sobre o assunto traçando um paralelo entre a nossa Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor:

“toda a legislação consumerista, para ser interpretada em conformidade com a Constituição, deve ser interpretada favoravelmente ao consumidor(...) se a comunicação a que alude o §2º do art. 43 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor não for pessoal, mediante AR, e prévia, restará não atendidas as suas finalidades essenciais”⁴¹

Segundo o entendimento da Ordem, ao tornar facultativa a notificação pelo modelo AR, perde-se a finalidade e o objetivo previsto pelo Código, que é de levar a informação de maneira direta e antecipada ao consumidor que terá seu nome listado nos bancos de dados de informações inadimplentes.

O grande defensor de direitos dos consumidores, o ministro do Superior Tribunal de Justiça, Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, faz a seguinte observação:

⁴¹ MALHEIROS, Nayron Divino Toledo. **Uma análise crítica da súmula 404 do STJ**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 04 nov. 2009. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.25347&seo=1>>. Acesso em: 22 maio 2018.

“(...) não se trata de ‘intimação’. É uma simples carta, telex, telegrama, ou mesmo fax. Sempre com o demonstrativo de recebimento, como cautela para o arquivista. Recomenda-se a boa prática que a comunicação, se por correio, seja com aviso de recebimento.”⁴²

O aviso de recebimento é a única forma de comprovação do envio, tanto para dar ciência ao consumidor da negativação, como pode ser a prova que o arquivista possa ter em uma possível indagação da negativa de recebimento da notificação.

Dando verdadeira importância ao princípio da informação, previsto nas relações consumeristas, tornar a notificação uma mera formalidade é um retrocesso nos direitos conquistados pelos consumidores ao longo da história.

Além de um retrocesso o Supremo Tribunal de Justiça não tem se posicionado pro-consumidor, segundo artigo do Professor Bruno Ponich Ruzon:

“o STJ teria se inclinado contra o consumidor nos últimos anos, havendo ventos pró-fornecedor dominando nossa Corte Superior [...] Por exemplo, a Súmula 404, de 28 de outubro de 2009, estabeleceu que “é dispensável o aviso de recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros”. Os consumidores defendiam que o aviso de recebimento era imprescindível, mas saíram derrotados neste embate. Ponto para os fornecedores. A Súmula 404 contém um enunciado um tanto quanto óbvio, que explicita claramente o beneficiado com ela”.⁴³

Visualiza-se que no campo fático o entendimento do Tribunal, causou mais alvoroço do que pacificação. As críticas recebidas buscam a revisão da mesma para melhor adequação na realidade jurídica das relações de consumo.

Outro ponto de vista estudado é o posicionamento dos bancos de dados de inadimplentes bem como as entidades de caráter associativo que expõem a sua concordância com a decisão sumulada pelo mencionado tribunal.

Demonstram que o entendimento se faz necessário quando se leva em conta a realidade dos fatos, ou seja, os obstáculos encontrados pelo fornecedor na hora de

⁴² BENJAMIM. Antônio Heman de Vasconcellos. **CDC comentado pelos autores do anteprojeto**, 9. ed. Forense Universitária, São Paulo, ano 2007, p. 470

⁴³ Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-29/bruno-ruzon-consumidor-nem-sempre-realidade-cor-rosa-stj>>. Acesso em 23 de mai de 2018.

receber uma dívida a crédito. E se o entendimento do STJ fosse pela obrigação do AR em todas as negativas, tornariam as vendas na forma de crédito impraticável.

Destacamos a priori o entendimento doutrinário de Leonardo de Medeiros Garcia sobre o tema:

(...) a comunicação deve ser feita através de carta com aviso de recebimento, em que consta a assinatura do consumidor, de forma a comprovar a comunicação. Tal fato, na prática, não tem sido evitado pelos fornecedores em razão dos altos custos.⁴⁴

O valor do aviso de recebimento é o primeiro fundamento que vai de encontro à súmula, pois se verificar os valores dos dois produtos sem dúvida a carta que possui o aviso de recebimento tem tarifa maior que a correspondência enviada a título simples. Esse valor somado ao número de negativas que o fornecedor faz durante um mês torna o serviço inviável.

E se o fornecedor optasse mesmo assim por arcar com os custos, certamente no final da conta seria repassada ao consumidor, seja por cobrança no ato de desnegativação, seja na falta ou até mesmo na dificuldade de concessão de crédito ou ainda aumento de juros no mercado de consumo.

Outro grande problema é a dificuldade de encontrar o consumidor para assinar o aviso de recebimento, que segundo os Correios⁴⁵: “Aviso de Recebimento – AR - É o serviço adicional que, por meio do preenchimento de formulário próprio, permite comprovar, junto ao remetente, a entrega do objeto”.

Isso significa que sem a previsão jurisprudencial o nome do consumidor somente seria incluído se o mesmo assinasse o aviso de recebimento dando ciência e autorizando a referida negativação.

Por conseguinte, sabe-se da morosidade dos serviços prestados pela Agência Nacional dos Correios, o que agravaria ainda mais a prestação do serviço, pois o que se resumiria em uma única entrega por meio de correspondência simples, se multiplicaria em várias tentativas para localização do devedor.

E diante da não localização do devedor, o aviso é reportado ao remetente, sem a inclusão do consumidor inadimplente no banco de dados.

⁴⁴ GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor**: código comentado e jurisprudência. 11. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

⁴⁵ Disponível em: < <https://www.correios.com.br/a-a-z/aviso-de-recebimento-ar> > Acesso 24 de maio de 2018.

O que leva ao fornecedor a última opção de tentar receber a dívida, que é levando a protesto. Geram-se mais defesas e burocracia, para ambos da relação de consumo, e principalmente para o consumidor, pois quando se é protestado se torna responsável pelo pagamento das custas cartorárias conforme esclarecimento do PROCON de Tocantins:

Quando o consumidor quita seu débito em cartório, no prazo estabelecido na intimação, é preciso pagar taxas relativas a custas. Mas quando o acerto é feito posteriormente com o próprio credor, o consumidor, para sustar o protesto, precisa pagar as taxas relativas a custas mais aquelas referentes ao cancelamento.⁴⁶

Na mesma linha de defesa temos o posicionamento da ANBC – Associação Nacional dos Bureau de Crédito:

o consumidor deva ser comunicado por meio de carta simples sobre seu atraso de pagamento. Esse processo permite que o devedor entre em contato com seu credor para negociar e pagar sua dívida atrasada sem ter que pagar taxa ou se submeter a processos burocráticos.⁴⁷

Vejamos também o posicionamento dado pela Boa Vista SCPC, sobre os trâmites sofridos pelo ao consumidor se o fornecedor for imposto a protestá-lo:

Exposição pública da dívida se o devedor não for encontrado – O cartório enviará uma carta ao consumidor sobre a dívida em atraso. Se não o encontrar, publicará o protesto no jornal. Assim, o consumidor será exposto publicamente e protestado mesmo que não seja encontrado.

Aumento da burocracia – O devedor deverá se deslocar fisicamente até ao cartório, perdendo tempo e mais dinheiro para baixar o protesto, ao invés de simplesmente pagar a conta.

Custos elevados para baixar a dívida – O registro da dívida nos cartórios obriga o consumidor a pagar, além da dívida com o credor, taxas para ter seu nome limpo dos registros de cartórios, que podem chegar a 30% do valor protestado.⁴⁸

⁴⁶ Disponível em: < <https://procon.to.gov.br/perguntas-e-respostas/cartorio/> >. Acesso 24 de mai. 2018.

⁴⁷ Disponível em : <http://www.anbc.org.br/materias.php?cd_secao=22#.WwbKZvkzIU>. Acesso 24 de mai. 2018.

⁴⁸ Disponível em: < <https://www.boavistaservicos.com.br/noticias/institucional/com-o-alto-custo-da-carta-ar-empresas-de-sp-deixam-de-negativar-10-milhoes-de-dividas-atrasadas-nos-biros-de-credito/> > Acesso 24 de mai de 2018.

Percebe-se através desses argumentos que o entendimento do tribunal levou em consideração a situação fática do país, conhecida e vivenciada por órgãos que defendem e estimulam a concessão de crédito, de forma mais facilitada possível ao consumidor final.

Se compararmos e traçarmos um paralelo entre as correspondências que recebemos de forma periódica como água, telefone, luz, boletos bancários e até mesmo faturas de cartão de crédito, em sua grande maioria são por intermédio de Carta ou correspondência simples. Isso porque todas essas grandes empresas, assim como os bancos de dados, conhecem e sabem da realidade fática dos serviços telegráficos prestados no nosso país.

Por fim, após a decisão em 2009, alguns estados tentaram condicionar por meio de lei estadual a negativação somente por aviso de recebimento.

3.3 Leis Estaduais que versam sobre o AR

Embora o entendimento jurisprudencial ter sido pacificado e sumulado, os questionamentos em torno da obrigação ou desobrigação do AR, não se extinguíram, pelo contrario, começou a ser discutido nas esferas estaduais através das Assembleias Legislativas. Os Estados de Mato Grosso e São Paulo que elaboram o projeto e conseguiram aprovação das leis propostas mesmo que provisoriamente.

De início, cita-se a Lei nº 10.260 de autoria do Deputado Estadual de Mato Grosso Sebastião Rezende publicado em Diário Oficial no dia 20 de Janeiro de 2015 com o seguinte texto:

A ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO, tendo em vista o que dispõe o Art. 42 da Constituição Estadual, aprova e o Governador do Estado sanciona a seguinte lei: Art. 1º Ficam obrigados o SPC, a SERASA S/A e quaisquer outros órgãos de bancos de dados ou de cadastro negativos a comunicar ao consumidor, por escrito, através de carta registrada na modalidade de Aviso de Recebimento - AR, a abertura em seus arquivos de consumo, de cadastro, ficha, registro e dados pessoais sobre ele, no âmbito do Estado de Mato Grosso.

Art. 2º O lançamento negativo de que trata o Art. 1º somente poderá ocorrer depois de efetivada a notificação por carta registrada com Aviso de Recebimento - AR com sua entrega no endereço fornecido pelo consumidor.

Parágrafo único. No prazo de 05 (cinco) dias após a devolução do Aviso de Recebimento - AR, devidamente assinado pelo consumidor ou por terceiro, o lançamento negativo poderá ser realizado.⁴⁹

O texto da lei é claro e enfático, quando termina que a negativação só poderá acontecer após a devolução do AR devidamente assinado pelo consumidor. E fez causar um abalo estrutural nos bancos de dados atuantes no Estado, que diante da supremacia e vigor da lei suspenderam a opção de negativação de devedores.

Diante do cenário a Lei exclui o Estado de Mato Grosso, deixando-o fora do mercado nacional. Assim, destaca Otacílio Peron, advogado da Federação dos Dirigentes Lojistas de Mato Grosso (FCDL-MT) e da Câmara de Dirigentes de Lojistas de Cuiabá “[...] essa lei havia transformado Mato Grosso em uma ilha dentro do país por ter uma legislação diferente dos demais Estados. Ferindo sobremaneira a livre iniciativa, a livre concorrência e a igualdade entre os Estados”.⁵⁰

Com intuito de revogar a referida lei a Câmara de Dirigentes Lojistas de Sinop protocolou Ofício de número 07/2015 ao qual foi recebido pelo Deputado Estadual Baiano Filho que propôs a revogação, sendo aprovada e publicada 01 de Abril de 2015 sobre o número 10.272/2015 como seguinte texto:

“Art. 1º Ficam obrigados o SPC, a SERASA S/A e quaisquer outros órgãos de bancos de dados ou de cadastro negativo a comunicar ao consumidor, por escrito, a abertura em seus arquivos de consumo, de cadastro, ficha, registro e dados pessoais sobre ele, no âmbito do Estado de Mato Grosso”.
Art. 2º O parágrafo único e o Artigo 2º da Lei nº 10.260 de 20 de janeiro de 2015 passa a ter a seguinte redação: “Art. 2º O lançamento negativo de que trata o Art. 1º somente poderá ocorrer depois de efetivada a notificação com sua entrega no endereço fornecido pelo consumidor. Parágrafo único. No prazo de 15 (quinze) dias após o envio da notificação mencionada no caput deste artigo, o lançamento negativo poderá ser realizado”.⁵¹

⁴⁹ BRASIL. Lei nº 10.260 de 20 de janeiro de 2015. Mato Grosso, MT, jan 2015. Disponível em: < <https://www.iomat.mt.gov.br/> >. Acesso em: 24 mai. 2018.

⁵⁰ Disponível em: < <http://www.expressomt.com.br/noticia/cdl-consegue-alteracao-na-lei-e-normaliza-o-registro-de-inadimplentes/127698> >. Acesso em 24 de mai. 2018.

⁵¹ BRASIL. Lei nº 10.272 de 01 de abril de 2015. Mato Grosso, MT, jan 2015. Disponível em: < <https://www.al.mt.gov.br/storage/webdisco/cp/20150203161954231000.pdf> >. Acesso em: 24 mai. 2018.

Em sua justificativa o Deputado utiliza do entendimento jurisprudencial da Súmula 404 do STJ para fundamentar a sua proposta de revogação da lei, bem como os maléficos que a mesma causa na relação creditícia:

Esta lei vem trazer um enorme prejuízo ao comercio de Mato Grosso, inviabilizando a venda a prazo no carne ou boleto e prejudicando o setor que se destaca por ser um gerador de emprego e renda no nosso país. Ela inviabiliza totalmente os Bancos de Dados, uma vez que, além dos consumidores inadimplentes poderem utilizar de subterfúgios de negarem-se em assinar o aviso de recebimento, os próprios Correios possuem serviço moroso neste aspecto, quanto à devolução dos “AR’s”, além da possibilidade do consumidor negar-se, ou esconder-se, para evitar a assinatura, sendo que os funcionários dos Correios têm obrigação de voltar por duas ou três vezes, naquele endereço, provocando, assim, o caos dos serviços correspondentes. E ainda, o custo dessa postagem torna inviável os serviços prestados pelos SPC’s, uma vez que os Bancos de Dados servem como ferramenta indispensável para abalizar vendas à prazo, num valor de consulta muito inferior ao valor do custo da postagem de “AR”, e ao prevalecer essa obrigatoriedade irá fazer com que o custo de uma consulta se torne o mais elevado em relação aos demais Países. (DEPUTADO ESTADUAL BAIANO FILHO) ⁵²

O mesmo aconteceu no estado de São Paulo com a Lei 15.650/15 proposta pelo Deputado Estadual Rui Falcão, sendo vetada pelo Governador Geraldo Alckmin por se configurar como inconstitucional, em razão da impossibilidade do estado legislar sobre a matéria, por ultrapassar os limites fixados pela CF, sendo devolvida pra a assembleia que derrubou sancionando a Lei pela maioria dos votos, e publicando no dia 09 de Janeiro de 2015 com o seguinte texto:

Faço saber que a Assembleia Legislativa decreta e eu promulgo, nos termos do artigo 28, § 8º, da Constituição do Estado, a seguinte lei:
Artigo 1º - A inclusão do nome dos consumidores em cadastros ou bancos de dados de consumidores, de serviços de proteção ao crédito ou congêneres, referente a qualquer informação de inadimplemento dispensa a autorização do devedor, mas, se a dívida não foi protestada ou não estiver sendo cobrada diretamente em juízo, deve ser-lhe previamente comunicada por escrito, e comprovada, mediante o protocolo de aviso de recebimento (AR) assinado, a sua entrega no endereço fornecido por ele.

Artigo 2º - A comunicação deve indicar o nome ou razão social do credor, natureza da dívida e meio, condições e prazo para pagamento, antes de efetivar a inscrição.

⁵² Disponível em: <<https://www.al.mt.gov.br/storage/webdisco/cp/20150310080220571000.pdf>>
 Acesso em: 24 mai. 2018.

Parágrafo único - Deverá ser concedido o prazo mínimo de 15 (quinze) dias para quitação do débito ou apresentação de comprovante de pagamento, antes de ser efetivada a inscrição do nome do consumidor nos cadastros de proteção ao crédito.⁵³ **(grifo nosso)**

Por conseguinte, a Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas ajuizou ADI (5.224)⁵⁴ no STF, sob o mesmo argumento do Governador Alckmin para vetar o projeto: a entidade sustenta que a lei afronta o art. 24, parágrafo 1º e 3º, da CF⁵⁵ ao estabelecer novas normas gerais em matéria já regulamentada por legislação Federal no CDC.

A Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo, por alegar que a lei violou a competência legislativa da União também ajuíza um ADI (5.252)⁵⁶. Em seguida é a vez do Governo do Estado de São Paulo que também busca recurso ao Supremo Tribunal Federal, para manter o seu veto e proibir a vigência da lei, que reputou na ADI (5.273)⁵⁷. Desencadeando assim um movimento no Supremo Tribunal Federal e no Congresso Nacional na tentativa de derrubar a exigência do AR prevista na referida lei municipal.

O governador Geraldo Alckmin apresentou projeto de lei de número 874/2016⁵⁸ ao quando foi a provado no ano seguinte e transformado na Lei de número 16.624/2017 publicada em Diário Oficial no dia 16 de Dezembro de 2017 com seu novo texto vigente, visando ordenar a questão e revogando a exigência do AR para negativação de inadimplentes:

⁵³ Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2015/lei-15659-09.01.2015.html>> Acesso em: 24 mai.2018.

⁵⁴ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5224&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso 24 de mai. De 2018

⁵⁵ Id. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 5 out. 1988. Anexo. p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018.

⁵⁶ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5252&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso 24 de mai. de 2018

⁵⁷Id. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5273&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso 24 de mai. de 2018.

⁵⁸ Disponível em:< <https://www.al.sp.gov.br/norma/?tipo=Lei&numero=16624&ano=2017>> Acesso 24 de mai. de 2018.

Artigo 2º Os dispositivos adiante enumerados da Lei nº 15.659, de 9 de janeiro de 2015, passam a vigorar com a seguinte redação:

I - o “caput” do artigo 1º: “Artigo 1º - Fica assegurado ao consumidor o direito de ser informado previamente, por escrito, sobre a inscrição de dívida de sua responsabilidade em cadastro de inadimplentes no Estado de São Paulo, mediante correspondência enviada pelo órgão ou empresa mantenedora do referido cadastro para o endereço informado pelo consumidor ao credor.” (NR); II - o caput e o parágrafo único do artigo 2º:

artigo 2º - A comunicação deve indicar o nome ou razão social do credor, natureza da dívida e prazo para pagamento, antes de efetivar a inscrição. Parágrafo único - Deverá ser concedido o prazo mínimo de 20 (vinte) dias para quitação do débito ou apresentação de comprovante de pagamento, antes de ser efetivada a inscrição do nome do consumidor nos cadastros de proteção ao crédito.” (NR);⁵⁹

Com a nova redação, a Lei facilita e moderniza a comunicação entre empresas e consumidores inadimplentes, permitido informação sobre a negativação através de carta simples. É feito tal como nos outros Estados, e também amplia de 15 para 20 dias o prazo para o consumidor contestar valores e possivelmente renegociar dívida, antes de ter o nome incluso nos cadastros de inadimplentes.

Como confirma em entrevista o Presidente da Associação Comercial e Industrial de Americana- ACIA “A decisão permite que consumidores sejam comunicados de maneira mais rápida, que empresários não sejam onerados ao cobrarem suas dívidas e, ainda mais, contribui para a redução da burocracia e maior segurança no mercado de crédito”⁶⁰.

Porém, nos seus dois anos de vigência, a “Lei do Ar” como ficou conhecida popularmente, trouxe muitos reflexos negativos para o âmbito da relação creditícia do mercado no estado de São Paulo. Segundo levantamento comparativo realizado pela Boa Vista SCPC, Serasa Experian e SPC Brasil⁶¹ revelam que após a promulgação da lei quase 10 milhões de dívidas se encontrara em atraso, que foram contraídas certa de 7 milhões de consumidores distintos que não foram negativados devido ao alto custo da negativação com a exigência do AR.

⁵⁹ Disponível em: <<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2017/lei-16624-15.12.2017.html>> Acesso em 24 de mai. de 2018.

⁶⁰ Disponível em:< <https://www.abordagemnoticias.com/noticia/2745/aprovacao-de-lei-acaba-com-a-obrigatoriedade-do-ar> > Acesso em 24 de mai de 2018.

⁶¹ Disponível em:< <https://www.boavistaservicos.com.br/noticias/institucional/com-o-alto-custo-da-carta-ar-empresas-de-sp-deixam-de-negativar-10-milhoes-de-dividas-atrasadas-nos-biros-de-credito/>> Acesso 24 de mai de 2018.

Diante desse cenário o bom pagador é quem acaba sendo prejudicado por juros maiores, pela burocracia na aprovação de crédito e custos de recuperação de crédito maiores, diminuindo a proteção dado a hipossuficiência do consumo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito do consumidor foi uma conquista célebre no ordenamento jurídico, trazendo de forma concisa a defesa e a proteção do consumidor na sua vida consumerista.

Colaborando dessa forma para a expansão da atividade comercial de maneira geral, sendo difundida de maneira mais rápida e eficaz. Tronando-se uma venda acessível a todos com uma formalidade nova de pagamento, o crédito, baseando-se em uma confiança totalmente subjetiva do fornecedor que dispõe o seu produto no mercado de consumo. O fornecedor aceita receber o mesmo da forma que for mais acessível ao consumidor.

Aí reside a importância dos bancos de dados para os sujeitos da relação de consumo, baseada na modalidade de crédito.

Os bancos de dados torna essa relação antes apoiada somente com o sentimento de confiança, agora passa a ter estrutura e informação concreta daquele consumidor que almeja a possível compra.

Configura-se dessa forma uma relação de consumo baseada no equilíbrio entre os sujeitos, pois o fornecedor terá um retorno dos bancos de dados, pois na eminência do não recebimento daquela compra a negativação se torna a única possibilidade real de recebê-la.

Na realidade factual percebe-se que a negativação é a última opção escolhida pelo fornecedor para adimplir uma dívida, até porque essa formalidade tem valor agregado, e conforme visto nos princípios tudo é pactuado em torna da boa-fé objetiva.

Quando da abertura do seu cadastro, presume-se a realidade e veracidade no preenchimento das suas informações pessoais, como endereços e telefones. É nisso que os fornecedores na em sua grande maioria recorre, aos dados que foram repassados pelos consumidores no ato da compra.

Só então diante da negativa do pagamento pelo consumidor comunicado, ou até mesmo por não ser encontrado pelas informações fornecidas por ele mesmo que o fornecedor faz uso do Banco de Dados, solicitando ao mesmo que negue o respectivo, tendo sempre como objetivo primeiro que o consumidor faça o pagamento

devido e segundo, impedindo que o mesmo continue comprando em outros estabelecimentos como forma de evitar o endividamento excessivo do mesmo.

O aviso de notificação, enviado na modalidade FAC, cumpre com mais eficiência o que prevê o Código de Defesa do Consumidor, consubstanciado pelo entendimento do Superior Tribunal de Justiça quando da desnecessidade do aviso de recebimento.

O uso do AR tira toda a eficácia da negativação na restituição de crédito, pois há uma série de situações em que o documento acaba não sendo assinado. Há desde situações em que o devedor se recusa a assinar o documento até casos de prédios sem porteiros, endereços incorretos ou locais de difícil acesso, sendo a carta devolvida para empresa que fez o pagamento do serviço em valor muito maior que uma carta de notificação simples, mas não obtendo o retorno da negativação.

O que leva a segunda tentativa de adimplemento da dívida que é o protesto, recurso esse que traz prejuízos tanto para o fornecedor, devido às altas taxas, mas principalmente para o consumidor que terá que arcar com as taxas de cartório.

O consumidor não conseguirá fazer o pagamento da dívida em condições mais vantajosas como é feito hoje na negociação direta com os credores ou nos feirões de limpeza de nome, além de ser obrigado a perder tempo e dinheiro para sua reabilitação creditícia.

O uso do AR na notificação deixa o mercado de crédito no cenário nacional às escuras. A cobrança ficará mais difícil, o risco maior e conseqüentemente, o crédito mais caro. Como facilitar o crédito sem a certeza que pode receber depois? Ou ainda, como reduzir taxas de juros se o consumidor é quem vai decidir se o nome dele poderá ser negativado como sendo um inadimplente?

Com esse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça levou em consideração o mercado econômico e principalmente, a facilidade do crédito que a súmula 404 traz.

É uma forma positiva a desobrigação do aviso de recebimento nas negativações, pois a notificação simples é muito mais eficaz, sendo enviada de maneira prévia e pela modalidade de FAC registrada.

Pode ser entregue em qualquer endereço informado, independe da localização ou não do consumidor em sua residência, não precisando assim que o que carteiro tenha que voltar ao referido endereço por mais de uma vez.

De posse da carta, o consumidor tem tempo para recorrer se a dívida não for existente, ou se for, tem a possibilidade de fazer a negociação direto com o seu credor.

Conclui-se que o Superior Tribunal de Justiça fez jus ao disposto previsto no Código de Defesa do Consumidor, e dessa forma, o consumidor tem mais segurança e mais crédito. Assim, o país pode ter um setor econômico mais desenvolvido e seguro.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Batista de. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2003.

AMAZONAS. **Tribunal de Justiça do Amazonas**. Manaus, 2018. Disponível em: <
<https://tj-am.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/583528650/6329957520138040001-am-0632995-7520138040001>> . Acesso em: 19 jun. 2018.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Claudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 2 ed. rev., atual. e ampl.

BENJAMIM. Antônio Heman de Vasconcellos. **CDC comentado pelos autores do anteprojeto**, 9ª edição, Ed. Forense Universitária, São Paulo, ano 2007.

BESSA, Leonardo Roscoe. **O consumidor e os limites dos Bancos de Dados de Proteção ao Crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 42. – (Biblioteca de direito do consumidor; v. 25).

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões Controvertidas no Código de Defesa do Consumidor**: principiologia, conceitos, contratos atuais. 5. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Manual de Direito do Consumidor á Luz da Jurisprudência do STJ**. 12 ed.rev.ampl.e atual.- Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Coleção de Leis do Brasil**, Rio de Janeiro, 5 jan. 1916. Disponível em: <
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L3071.htm> Acesso em: 10 fev. 2018.

_____. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.** Diário oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm>. Acesso em: 20 fev. de 2018.

_____. . Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 5 out. 1988. Anexo. p. 1. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 21 jun. 2018.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de maio de 1966. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 10 abr. 2018)

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Súmula nº 404. “In: é dispensável o Aviso de Recebimento (AR) na carta de comunicação ao consumidor sobre a negativação de seu nome em bancos de dados e cadastros.” Súmulas. Brasília, 2009.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Agravo regimental no agravo em recurso especial, 2018. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23335768/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-225644-rs-2012-0187201-8-stj?ref=juris-tabs>> Acesso em 01 de jul de 2018.

_____. Lei nº 10.260 de 20 de janeiro de 2015. Mato Grosso, MT, jan 2015. Disponível em: < <https://www.iomat.mt.gov.br/> >. Acesso em: 24 mai. 2018.

_____. Lei nº 10.272 de 01 de abril de 2015. Mato Grosso, MT, jan 2015. Disponível em: <<https://www.al.mt.gov.br/storage/webdisco/cp/20150203161954231000.pdf> >. Acesso em: 24 mai. 2018.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

EFING, Antônio Carlos. **Banco de Dados e Cadastro de Consumidores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.– (Biblioteca de direito do consumidor; v. 18)

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor: código comentado e jurisprudência**. 11. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2015.

GOLÇALVES, Renato Afonso. **Banco de Dados nas Relações de Consumo**. São Paulo: Editora Max Limonad, 2002.

MALHEIROS, Nayron Divino Toledo. **Uma análise crítica da súmula 404 do STJ**. Conteudo Juridico, Brasília-DF: 04 nov. 2009. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.25347&seo=1>>. Acesso em: 22 maio 2018.

MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Belo Horizonte, 2014. Disponível em: < <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/137380120/agravo-de-instrumento-cv-ai-10713130076068001-mg>> . Acesso em: 19 jun. 2018.

MIRAGEM, Bruno. **Direito do Consumidor: fundamentos do direito do consumidor; direito material e processual do consumidor; proteção administrativa consumidor; direito penal do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MORAES, Márcio André Medeiros. **Arbitragem nas Relações de Consumo**. Disponível em: <<http://books.google.com/books?id=Wm0AhatWh4C&pg=PA43&dq=vulnerabilidade+consumidor&lr=#PPA1,M1>>. Acesso em: 20 mai 2018.

NUNES, Luis Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **A Nova Interpretação do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2007.

ANEXO 1

A partir desta data o consumidor tem o prazo de 10 dias corridos para entrar em contato com a empresa ou instituição financeira, pagar o débito e regularizar a situação.

Devolução Garantida
Correios

FAC
9912320209/2013-DR/SPM
SSA
Correios

SQ: 000.000.000 00/00/0000 000000

DESTINATÁRIO

/00000000000/

NOME SOBRENOME
ENDEREÇO
BAIRRO - CIDADE
00000-000 ESTADO

PARA USO DO CORREIO	
☐ Mudou-se	☐ Não procurado
☐ Endereço insuficiente	☐ Ausente
☐ Não existe o número indicado	☐ Falecido
☐ Desconhecido	☐ Informação escrita pelo porteiro/síndico
☐ Recusado	
Reintegrado ao serviço postal em	Visto do Responsável

/00000000000/

SSA
RUA ANTÔNIO CARLOS, 434 - CONSOLAÇÃO
01309-905 SÃO PAULO - SP

Anexo 2



COMUNICADO

NR: 000.000.000-0

Local, 00 de Mês de Ano

Data em que a Serasa Experian recebeu a informação da dívida.

00H00M

NOME SOBRENOME
CPF ***.***.000-00

CPF e nome do consumidor.

Conforme previsto no art. 43, parágrafo segundo, do Código de Defesa do Consumidor, comunicamos que a empresa credora, abaixo mencionada, solicita a abertura de cadastro negativo em seu nome, referente aos seguintes dados:

NOME DA EMPRESA S/A
CNPJ: 00.000.000/0000-00

Empresa ou instituição financeira que incluiu o consumidor no Cadastro Serasa Experian.

Valor da anotação
R\$ 0.000,00Data do Vencimento
00/00/0000Natureza
ABCContrato
000000000000

Valor da dívida e data de vencimento.

30 dias a contar da data de postagem desta carta para (s). Após esse prazo, não havendo sua manifestação ou a informação (ões) será (ão) disponibilizada(s) para consulta em nosso banco de dados, podendo, inclusive, ser utilizada(s) para análise de risco de crédito, com a geração de score.

Para obter maiores informações, solicitamos que entre em contato com o credor.

PARA SUA MAIOR FACILIDADE PODERA LIGAR PARA OS TELEFONES:
0000-0000 (RIO DE JANEIRO E SAO PAULO) - CAPITAL
0000 000 00 00 (DEMAIS LOCALIDADES)
OPCAO 1 PARA CREDICARD FINANCIAMENTOS
OPCAO 2 PARA CORRENTISTA PESSOA FISICA
0000 000 00 00 PARA CORRENTISTA PESSOA JURIDICA

Telefone para orientação e regularização da dívida.

ATENÇÃO!

Não deixe seu nome ficar negativado.

Acesse agora www.SerasaConsumidor.com.br/LimpaNome para negociar e pagar suas dívidas diretamente com esse credor, além de verificar se você tem dívidas com outras empresas participantes deste serviço. Insira o código: A0000000

Serasa Experian