

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.697 - RS (2013/0386285-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : BOA VISTA SERVIÇOS S/A
ADVOGADOS : FLÁVIO PEREIRA LIMA E OUTRO(S)
GIANMARCO COSTABEBER E OUTRO(S)
RECORRIDO : ANDERSON GUILHERME PRADO SOARES
ADVOGADOS : LISANDRO GULARTE MORAES E OUTRO(S)
DEIVTI DIMITRIOS PORTO DOS SANTOS
FABIANO GARCIA SEVERGNINI
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
INTERES. : BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN - "AMICUS
CURIAE"
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DO BANCO CENTRAL
INTERES. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE DIRIGENTES LOJISTAS
- "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : LEANDRO ALVARENGA MIRANDA E OUTRO(S)
NIVAL MARTINS DA SILVA JÚNIOR
INTERES. : SERASA S/A - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA
SÉRGIO BERMUDES E OUTRO(S)
FABIANO DE CASTRO ROBALINHO CAVALCANTI
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS FEBRABAN -
"AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE TOLEDO NEGRAO E OUTRO(S)
INTERES. : IDV - INSTITUTO PARA DESENVOLVIMENTO DO
VAREJO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : ARIEL ROCHA ZVOZIAK

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). TEMA 710/STJ. DIREITO DO CONSUMIDOR. ARQUIVOS DE CRÉDITO. SISTEMA "CREDIT SCORING". COMPATIBILIDADE COM O DIREITO BRASILEIRO. LIMITES. DANO MORAL.

I – TESES:

1) O sistema "credit scoring" é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito).

2) Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo).

Superior Tribunal de Justiça

3) Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011.

4) Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas.

5) O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema "credit scoring", configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados.

II – CASO CONCRETO:

1) Não conhecimento do agravo regimental e dos embargos declaratórios interpostos no curso do processamento do presente recurso representativo de controvérsia;

2) Inocorrência de violação ao art. 535, II, do CPC.

3) Não reconhecimento de ofensa ao art. 267, VI, e ao art. 333, II, do CPC.

4) Acolhimento da alegação de inocorrência de dano moral "in re ipsa".

5) Não reconhecimento pelas instâncias ordinárias da comprovação de recusa efetiva do crédito ao consumidor recorrido, não sendo possível afirmar a ocorrência de dano moral na espécie.

6) Demanda indenizatória improcedente.

III – NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL E DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, E RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia SEGUNDA Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial para julgar improcedente a

Superior Tribunal de Justiça

demanda indenizatória, e não conhecer do agravo regimental e dos embargos declaratórios interpostos no curso do processamento do presente recurso representativo de controvérsia, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os efeitos do artigo 543-C do Código de Processo Civil foram definidas as seguintes teses: "1) O sistema "credit scoring" é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito). 2) Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo). 3) Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011. 4) Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas. 5) O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema "credit scoring", configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados".

Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Raul Araújo votaram com o Sr. Ministro Relator.

Consignadas as presenças dos Drs. FLÁVIO PEREIRA LIMA, pela Recorrente BOA VISTA SERVIÇOS S/A; LEONARDO BORCHARDT, pelo Recorrido ANDERSON GUILHERME PRADO SOARES; ERASTO VILLA VERDE DE CARVALHO FILHO, pelo amicus curiae BANCO CENTRAL DO BRASIL S/A; LEANDRO ALVARENGA MIRANDA, pelo amicus curiae CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE DIRIGENTES LOJISTAS e SERGIO BERMUDES, pelo amicus curiae SERASA S/A.

Brasília, 12 de novembro de 2014. (Data de Julgamento)

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.697 - RS (2013/0386285-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : BOA VISTA SERVIÇOS S/A
ADVOGADOS : FLÁVIO PEREIRA LIMA E OUTRO(S)
GIANMARCO COSTABEBER E OUTRO(S)
RECORRIDO : ANDERSON GUILHERME PRADO SOARES
ADVOGADOS : LISANDRO GULARTE MORAES E OUTRO(S)
DEIVTI DIMITRIOS PORTO DOS SANTOS
FABIANO GARCIA SEVERGNINI
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
INTERES. : BANCO CENTRAL DO BRASIL BACEN - "AMICUS
CURIAE"
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DO BANCO CENTRAL
INTERES. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE DIRIGENTES LOJISTAS
- "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : LEANDRO ALVARENGA MIRANDA E OUTRO(S)
NIVAL MARTINS DA SILVA JÚNIOR
INTERES. : SERASA S/A - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA
SÉRGIO BERMUDES E OUTRO(S)
FABIANO DE CASTRO ROBALINHO CAVALCANTI
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS FEBRABAN -
"AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE TOLEDO NEGRAO E OUTRO(S)
INTERES. : IDV - INSTITUTO PARA DESENVOLVIMENTO DO
VAREJO - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : ARIEL ROCHA ZVOZIAK

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):

Trata-se de recurso especial afetado ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil para a consolidação do entendimento desta Corte sobre a "a natureza dos sistemas de *scoring* (*SCPC SCORE CRÉDITO*) e a possibilidade de violação a princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor capaz de gerar indenização por dano moral".

No caso dos autos, BOA VISTA SERVIÇOS S/A insurge-se contra

Superior Tribunal de Justiça

acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Rio Grande do Sul, assim ementado:

*AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL. APELAÇÕES CÍVEIS. Responsabilidade civil. Ação cominatória de obrigação de fazer cumulada com indenizatória por dano moral. SCPC SCORE CRÉDITO. ILEGALIDADE DO SERVIÇO. DIREITO À INFORMAÇÃO. VIOLAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. MAJORAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DO PERCENTUAL FIXADO NA SENTENÇA. É abusiva a prática comercial de utilizar dados negativos dos consumidores, para lhe alcançar uma pontuação, de forma a verificar a probabilidade de inadimplimento. Sem dúvidas, este sistema não é um mero serviço ou ferramenta de apoio e proteção aos fornecedores, como quer fazer crer a demandada, mas uma forma de burlar direitos fundamentais, afrontando toda a sistemática protetiva do consumidor, que inegavelmente se sobrepõe à proteção do crédito. Reconhecer a ilicitude deste serviço não significa uma forma de proteção aos mal pagadores. Estes já contam com seu nome inscrito nos órgãos de proteção ao crédito, cujos dados podem ser utilizados livremente pelas empresas. O que não é possível é a utilização de registros pessoais dos consumidores, para formar um novo sistema de probabilidade de inadimplimento, sem informar claramente aos interessados e a toda sociedade quais são exatamente as variáveis utilizadas e as razões pelas quais uma pessoa é classificada como com “alta probabilidade de inadimplência” e outra com “baixa probabilidade de inadimplência”. A falta de transparência e de clareza desta “ferramenta” é incompatível com os mais mezesinhos direitos do consumidor. Na forma com que é utilizado o sistema, certamente gera os danos morais alegados na inicial, pois o consumidor que necessita do crédito, negado em face de sua pontuação, fica sem saber as razões pelas quais é considerado propenso ao inadimplimento, restando frustrada legítima expectativa de ter acesso aos seus dados e a explicações sobre a negativa do crédito. **AGRAVO DESPROVIDO.** (fl. 202)*

No recurso especial, interposto com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, a recorrente apontou violação aos seguintes dispositivos:

(I) art. 535, II, do CPC, porquanto o acórdão recorrido teria deixado de enfrentar pontos omissos relevantes para o deslinde da

causa;

(II) art. 267, VI, do CPC, pois a recorrente seria parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, visto que (i) não possui qualquer ingerência sobre a tomada de decisões nos estabelecimentos comerciais para os quais presta serviços consultivos, não tendo influência sobre a concessão ou não de crédito por determinadas empresas; (ii) o seu serviço consiste em compilar dados cadastrais disponibilizados publicamente com cadastros de inadimplência para que o comerciante decida se concede ou não crédito ao consumidor;

(III) art. 333, II, do CPC, pois (i) restou comprovado que não é responsável pela negativação do crédito do consumidor, mas sim, o concedente do crédito, destinatário dos seus serviços; (ii) o SCPC SCORE CRÉDITO não possui qualquer relação com o cadastro positivo (consagrado pela Lei 12.414/2001), visto que não utiliza informações positivas dos consumidores; (iii) adota parâmetros similares aos de seguradoras de veículos, fornecendo dados estatísticos, baseados em critérios objetivos e de ciência de todos os envolvidos; (iv) não é possível falar na ocorrência de dano "in re ipsa".

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 261/271.

FERNANDO KLEBER DO CARMO interpôs agravo regimental a fls. 612/636 contra a decisão que ampliou a suspensão para todas as ações em trâmite e que ainda não tenham recebido solução definitiva sobre tema objeto do presente recurso.

Na decisão de fls. 1027/1028, determinei a realização de audiência pública, na data de 25/08/2014, com vistas a municiar a Corte com informações indispensáveis ao deslinde da controvérsia.

Superior Tribunal de Justiça

A fls. 1132/1134, proferi decisão tornando pública a lista de habilitados a participar da audiência pública.

Indeferi o pedido de ingresso, na qualidade de *amici curiae*, do IBDConb (fls. 1140/1141) e da União (fls. 1187/1188), em razão do momento processual em que se encontrava o presente feito.

Não conheci, ainda, do agravo regimental interposto pelo IBDConb (fls. 1187/1188)

A União apresentou embargos de declaração (fls. 1246/1250), aduzindo razões para o deferimento do seu ingresso na qualidade de *amicus curiae*, bem como omissão da decisão com relação ao não cabimento de agravo regimental contra a decisão que indefere o pedido de habilitação.

Foi realizada audiência pública, conforme notas taquigráficas de fls. 246/388, do expediente avulso.

Os habilitados juntaram documentos às fls. 73/244 do expediente avulso.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso especial da CDL e pelo provimento dos demais recursos especiais.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.419.697 - RS (2013/0386285-0)

VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):**

Eminentes colegas. Consigno, inicialmente, que este é um daqueles processos em cujo julgamento parte-se praticamente do “zero”, pois não tinha uma noção clara acerca do que seria o chamado “credit scoring”, ou simplesmente “credscore”.

Após a afetação do primeiro recurso especial, em face da provocação feita pelo NURER (Núcleo de Recursos Repetitivos e Repercussão Geral) do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, informando a existência de cerca de oitenta mil recursos a respeito desse tema, passei a receber advogados das partes interessadas em meu gabinete.

Nessas audiências, constatei que havia uma grande celeuma acerca da própria natureza do sistema “score” e do regime jurídico aplicável por se tratar de um tema novo no cenário jurídico.

Por isso, após determinar a subida de um segundo recurso especial (ação coletiva de consumo movida pelo Ministério Público) sobre o mesmo tema, decidi realizar a audiência pública no mês de agosto, cujas notas taquigráficas foram anexadas aos autos eletrônicos.

Ressalto que a audiência pública foi extremamente importante na formação do meu convencimento acerca das principais questões controvertidas a serem dirimidas para solução da controvérsia posta no presente processo.

Nesse ponto, os meus agradecimentos a todos os participantes da audiência pública e a todas as pessoas que colaboraram para a sua realização, especialmente aos colegas e aos servidores desta Casa.

Passo ao exame, preliminarmente, das questões incidentais suscitadas no curso da tramitação do presente recurso representativo de controvérsia, tendo optado por fazê-lo na data de hoje juntamente com o próprio recurso para agilizar o seu julgamento.

Após, analisarei a questão central controvertida devolvida ao conhecimento deste colegiado pelo recurso especial representativo de controvérsia e, posteriormente, será examinado individualmente o recurso especial interposto.

a) Agravo regimental interposto por Fernando Kleber do Carmo:

Início pelo agravo regimental interposto por Fernando Kleber do Carmo (fls. 612/636), o qual não é parte no presente processo e se irressignou contra a decisão que ampliou a suspensão para todas as ações em trâmite e que ainda não tenham recebido solução definitiva sobre tema objeto do presente recurso.

Não conheço do agravo regimental por se tratar de recurso interposto por terceiro que não é parte no presente processo.

Ademais, ainda que fosse admitido, com o julgamento do presente caso como recurso representativo de controvérsia, seguindo o rito do art. 543-C, o agravo perde o seu objeto.

b) Embargos de declaração interpostos pela União (fls. 1246/1250):

Quanto aos embargos declaratórios opostos pela União, tenho que não devem ser conhecidos.

Com efeito, a União tomou conhecimento da afetação do presente recurso em março de 2014, conforme determinado no despacho de fl. 806.

Posteriormente, houve ampla divulgação da realização da audiência pública, nos termos da decisão de fls. 1027/1028, com prazo para habilitação até o dia 05/08/2014.

Somente em 20/08/2014, a União apresentou pedido de ingresso no feito, na qualidade de *amicus curiae*.

Portanto, entendi que, neste momento processual, não era hipótese de deferir o pedido, e nem admitir eventual recurso da decisão que o indeferiu.

c) Pedido de desentranhamento de documentos:

Com relação ao pedido da recorrente (fls. 1251/1252) de desentranhamento das petições da União e do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor Bancário - IBDConB, em razão do indeferimento do pedido de ingresso como *amici curiae*, indefiro o pedido.

As manifestações escritas ficam anexadas aos autos como contribuição para o exame pelo colegiado da temática controvertida.

d) Exame da controvérsia

O objeto central dos dois recursos especiais representativos de controvérsia situa-se na avaliação da licitude do chamado “credit scoring” como sistema de avaliação do risco de concessão de crédito.

Essa análise será desenvolvida nos seguintes tópicos:

- a) conceito de “credit scoring”;
- b) avaliação do risco de crédito nos contratos em geral;
- c) regulamentação dos arquivos de consumo pelo CDC;
- d) a Lei do Cadastro Positivo (Lei n. 12.414/2011);
- e) licitude do sistema “credit scoring”;
- f) limites: privacidade e transparência;
- g) dano moral.

1) Conceito de “credit scoring”

O chamado “credit scoring”, ou simplesmente “credscore”, é um sistema de pontuação do risco de concessão de crédito a determinado consumidor.

Trata-se de um método desenvolvido para avaliação do risco de

concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis de decisão, com atribuição de uma nota ao consumidor avaliado conforme a natureza da operação a ser realizada.

Aproveitando-se da facilidade contemporânea de acesso aos bancos de dados disponíveis no mercado via “internet”, algumas empresas desenvolveram fórmulas matemáticas para avaliação do risco de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis de decisão, atribuindo uma nota ao consumidor.

As “variáveis de decisão” são fatores que a experiência empresarial denotou como relevantes para avaliação do risco de retorno do crédito concedido. Cada uma dessas variáveis recebe uma determinada pontuação, atribuída a partir de cálculos estatísticos, formando a nota final.

Consideram-se informações acerca do adimplemento das obrigações (histórico de crédito), assim como dados pessoais do consumidor avaliado (idade, sexo, estado civil, profissão, renda, número de dependentes, endereço).

Por exemplo, no presente processo (Recurso Especial n. 1.419.697/RS), foi realizada a análise do risco de crédito da parte autora, ora recorrida (fl. 21).

Esclareceu-se, inicialmente, a metodologia de cálculo do “**SCPC Score Crédito**”, dizendo-se o seguinte:

O SCPC Score Crédito agrupa os consumidores em faixas de risco, tendo como parâmetro o comportamento médio esperado em termos de inadimplência baseado no histórico de informações de mercado compartilhadas em nossas bases. A pontuação do Score varia de 0 a 1.000 e indica menor risco para a concessão de crédito a medida que se aproxima de 1.000.

Em seguida, atribuiu-se ao consumidor uma pontuação de **553**, prestando-se, ainda, informações de que não constaria nenhum registro de débito, protesto, cheque ou ação civil para o documento avaliado.

A polêmica central do presente processo, devolvida ao conhecimento

desta Corte, situa-se exatamente na verificação da licitude desse método de avaliação do risco de crédito.

2) Avaliação do risco de crédito nos contratos em geral

Relembre-se que, até hoje, antes da celebração dos contratos tradicionais (v.g. compra e venda de um imóvel), em um período pré-contratual, é realizada pelos interessados uma avaliação recíproca da idoneidade da outra parte e de sua capacidade financeira de honrar o negócio jurídico a ser celebrado.

Essa avaliação do risco de celebração do contrato envolve um conhecimento da pessoa do outro contratante, do objeto do contrato e do próprio conteúdo do contrato a ser celebrado, fazendo-se, assim, uma análise recíproca do risco do negócio a ser celebrado (risco do crédito).

Nos contratos de consumo, realizados em uma sociedade marcada pela massificação e pelo anonimato, os métodos tradicionais de avaliação do crédito passaram a se mostrar inadequados.

Recorde-se que, antes da disseminação da internet como sistema de comunicação, previamente à celebração de um contrato de compra e venda de um eletrodoméstico em uma loja, era preenchida uma ficha cadastral com pedido de concessão de crédito, com a indicação das informações comerciais do interessado para avaliação de seu risco de crédito diretamente pelo lojista.

Essa ficha cadastral era arquivada pela própria empresa, formando o seu cadastro de clientes.

No comércio, passou a ser sentida a necessidade de um maior dinamismo na troca dessas informações arquivadas nos cadastros de cada lojista.

Em 1955, surge, em Porto Alegre, organizado pela Câmara de Dirigentes Lojistas (CDL), o primeiro banco de dados para integração dessas informações, sendo denominado de Serviço de Proteção ao Crédito (SPC) do Brasil.

Posteriormente, foram criados em outros Municípios brasileiros, atingindo-se o

expressivo número de 1600 CDLs instaladas em todo o Brasil.

Com a facilidade de conexão pela internet, formou-se o SPC-Brasil, em 2002, administrando um imenso banco de dados com alguns milhões de registros, transformando-se em Rede Nacional de Informações Comerciais (RENIC).

No setor privado, algumas empresas passaram a explorar economicamente o serviço de proteção ao crédito, com destaque para a Serasa Experian, com cerca de 50 anos de atuação no mercado brasileiro.

No setor público, o Banco Central do Brasil possui bancos de dados de proteção ao crédito, incluindo o CCF (Cadastro de Emitentes de Cheques), o CADIN (Cadastro Informativo dos Créditos de Órgãos e Entidade Federais não Quitados) e o CRC (Cadastro de Risco de Crédito). Enquanto os dois primeiros cadastros trabalham com informações negativas, o último atua também como um cadastro positivo de crédito.

Em função disso, em 1990, quando elaborado o Código de Defesa e Proteção do Consumidor (CDC), uma das preocupações foi com o controle dos arquivos de consumo.

3) Regulamentação dos arquivos de consumo pelo CDC

Os cadastros de devedores e os bancos de dados de proteção ao crédito, como modalidades de arquivos de consumo, receberam uma atenção especial do legislador do CDC, tendo sido devidamente regulamentados pelo art. 43 da Lei 8078/90 (CDC), nos seguintes termos:

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.

§ 1º Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos,

Superior Tribunal de Justiça

claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos.

§ 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.

§ 3º O consumidor, sempre que encontrar inexatidão nos seus dados e cadastros, poderá exigir sua imediata correção, devendo o arquivista, no prazo de cinco dias úteis, comunicar a alteração aos eventuais destinatários das informações incorretas.

§ 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público.

§ 5º Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores.

Ressalte-se que o CDC não restringiu sua regulamentação aos cadastros ou bancos de dados de informações negativas (arquivos negativos), embora tenham-se tornado os mais comuns no mercado até poucos anos atrás (SPC, Serasa etc.).

A regulamentação legal englobou, como modalidades de arquivos de consumo, os cadastros de devedores e os bancos de dados de proteção ao crédito, apesar de prestarem serviços diferentes, conforme lembra **Herman Benjamin**, ao fazer a seguinte distinção:

Partilhando afinidades com os bancos de dados, os cadastros de consumidores deles se apartam em pelo menos três pontos.

Primeiro, a permanência das informações é acessória, já que o registro não é um fim em si mesmo, estando a manutenção dos dados vinculada ao interesse comercial atual ou futuro, mas sempre direto e particularizado, do arquivista em relação ao cliente cadastrado.

Superior Tribunal de Justiça

Segundo, tampouco funcionam os cadastros pigmentados pela aleatoriedade na coleta das informações. Exatamente porque o universo subjetivo que move o arquivista coincide com aquele da sua própria atuação empresarial (arquivista e fornecedor não são agentes econômicos diversos, confundindo-se na mesma pessoa), os 'cadastráveis' tendem a ser delimitados, isto é, normalmente associados a um grupo pequeno de consumidores, efetivos ou potenciais. Em oposição à prática dos bancos de dados, é comum, uma vez que o consumidor deixe de transacionar com a empresa, a exclusão de seu nome do cadastro mantido.

Por derradeiro, os cadastros orientam-se pela transmissibilidade intrínseca ou interna, circulando e beneficiando somente ou preponderantemente o arquivista, que, como há pouco notamos, não é um terceiro, mas o fornecedor mesmo, sujeito de direito de relação jurídica de consumo. (BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos et al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 432).

O microssistema brasileiro de proteção do consumidor inseriu-se na preocupação mundial com a proteção da privacidade do consumidor ensejada pelo desenvolvimento da informática, embora, no início da década de noventa, a internet ainda fosse incipiente no Brasil.

Herman Benjamin, um dos autores do Anteprojeto do CDC na Comissão presidida pela Professora Ada Pellegrini Grinover, lembra que uma das fontes de inspiração foi a *Fair Credit Reporting Act* (1970), dos Estados Unidos, cuja exposição de motivos consignava que “os serviços de proteção ao crédito vem assumindo papel vital no reunir e avaliar o crédito de consumidores e outras informações sobre eles”, mas concluindo no sentido de que “há uma necessidade de assegurar que esses serviços de proteção ao crédito exercitem suas graves responsabilidades com equidade, imparcialidade e respeito pelo direito à privacidade do consumidor” (BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense

Universitária, 1998, p. 328).

Com efeito, a *Fair Credit Reporting Act* (1970) passou a regular a atuação dos chamados *credit bureaus*, que estavam no mercado norte-americano desde o final do Século XIX, atendendo a inúmeras reclamações acerca dos excessos cometidos na coleta dos dados: informações excessivamente subjetivas (v.g. estilo de vida), incompletas, inexatas e, até mesmo, obtidas de forma ilícita.

Essa lei sofreu modificações em 1996 pela *Consumer Reporting Reform Act* e, em 2003, pela *Fair and Accurate Credit Transactions Act*.

Na Europa, após anos de debates, foi editada pela União Européia a Diretiva 46/95, de 24/10/1995, estatuindo o modelo europeu de proteção dos dados pessoais e consagrando a proteção de dados pessoais como integrante dos direitos fundamentais do cidadão.

A característica do sistema europeu, a partir da edição da Diretiva 46/95, é uma regulamentação sistematizada e coordenada, disciplinando os mais variados bancos de dados públicos e privados, inclusive os referentes à proteção ao crédito. Além de uma autoridade autônoma, vinculada a União Européia, com poderes de fiscalização e sanção, cada Estado-membro deve também possuir autoridades responsáveis pela fiscalização dos bancos de dados em geral.

Embora os sistemas europeu e norte-americano sejam diferentes, apresentam pontos em comum, lembrados por **Leonardo Roscoe Bessa** (“*Cadastro Positivo: comentários à Lei 12.414/2011*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 59):

Apesar dessas diferenças estruturais, é possível identificar parâmetros de consenso na definição de alguns direitos e limites no tratamento de dados pessoais. Ambos os modelos estabelecem o direito de acesso às informações pessoais, a possibilidade de se exigir

Superior Tribunal de Justiça

retificação dos dados inexatos, a ideia de que os dados devem ser colhidos e utilizados para finalidades legítimas e previamente identificadas, a exigência de que os dados devem ser verdadeiros, atualizados, objetivos, relevantes, não excessivos. Acrescentem-se, ainda, o princípio de que o tratamento de dados devem observar limites temporais, bem como o princípio da segurança, vale dizer, devem ser adotadas medidas de segurança para impedir o acesso não autorizado aos dados.

.....

Sem opção explícita por qualquer modelo, os parâmetros indicados foram absorvidos pelo legislador brasileiro, ao menos no que concerne ao tratamento de informações pelos bancos de dados de proteção ao crédito, cuja regulamentação se dá a partir de diálogo entre o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8078/90) e a Lei 12.414/2011.

Esse é o contexto em que deve ser situada a regulamentação procedida, em 1990, pelo CDC e, em 2011, pela Lei n. 12.414/2011, denominada de lei do cadastro positivo.

Ressalte-se que o CDC, em seu art. 43, bem como a lei do cadastro positivo não proíbem os arquivos de consumo (cadastros e bancos de dados), estabelecendo apenas normas para o seu controle.

Aliás, os bancos de dados e os cadastros negativos receberam pleno reconhecimento pela jurisprudência do STJ, desde o seu início, merecendo lembrança a referência feita pelo Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior no julgamento do Recurso Especial n. 22.337/RS, “É evidente o benefício que dele decorre em favor da agilidade e da segurança das operações comerciais, assim como não se pode negar ao vendedor o direito de informar-se sobre o crédito do seu cliente na praça, e de repartir com os demais os dados de que dele dispõe”.

(p. 25)

Naturalmente, conferindo-se efetividade ao CDC, consolidou-se a jurisprudência do STJ no sentido da necessidade do controle, inclusive com a edição de várias súmulas acerca do tema, relembrando-se exemplificativamente

alguns enunciados sumulares:

***Súmula 323/STJ:** A inscrição do nome do devedor pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito até o prazo máximo de cinco anos, independentemente da prescrição da execução.*

***Súmula 359/STJ:** Cabe ao órgão mantenedor do Cadastro de Proteção ao Crédito a notificação do devedor antes de proceder à inscrição.*

***Súmula 385/STJ:** Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento.*

Nos últimos anos, esses cadastros de registros de informações negativas passaram a ser questionados pelo mercado de consumo, pois, sinalizando apenas o mau pagador, não valorizam o bom consumidor, que cumpre corretamente as suas obrigações.

Assim, após vários anos de discussão, foi editada a Lei n. 12.414/2011, conhecida por lei do cadastro positivo.

4) A Lei do Cadastro Positivo (Lei n. 12.414/2011)

A Lei n. 12.414/2011 foi antecedida da Medida Provisória nº 518, de 30/12/2010, sendo denominada de lei do cadastro positivo por estatuir normas voltadas à “disciplina e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para a formação de histórico de crédito”.

Na exposição de motivos da Medida Provisória, explicitou-se as seguintes razões para a sua edição:

2. Inicialmente, deve-se destacar que a formação do histórico de

crédito de pessoas naturais e jurídicas permite o recebimento e o manuseio pelos bancos de dados não somente de informações de inadimplimento, hoje já permitido e disciplinado pelo Código de Defesa do Consumidor, mas também de adimplemento (informações “positivas”), que não apresentava um marco legal claro para sua utilização. Com a coleta e disseminação de informações sobre adimplemento, as pessoas poderão se beneficiar do registro de pagamentos em dia de suas obrigações, de modo a permitir a construção de seu histórico de crédito. Dessa forma, o mercado de crédito e de varejo poderá diferenciar de forma mais eficiente os bons e os maus pagadores, com a conseqüente redução do risco de crédito por operação, que permitirá a redução dos custos vinculados à expansão do crédito de uma forma geral.

3. Importa destacar, que a criação do histórico de crédito será particularmente benéfica para os bons pagadores de baixa renda, que em geral são percebidos pelo mercado como de alto risco, e, por isso, pagam as mais altas taxas de juros.

4. Ao disciplinar a formação do histórico de crédito, esta medida provisória estabeleceu regras claras sobre as garantias e os direitos dos cidadãos em relação às suas informações pessoais, de modo a permitir a adequada proteção da privacidade do cidadão e possibilitar o tratamento de dados pessoais sob um patamar de licitude e boa-fé. 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.

5. Quanto aos dispositivos desta medida provisória, deve-se destacar que o art. 1º define o escopo da medida e esclarece que os bancos de dados instituídos ou mantidos por pessoas jurídicas de direito público interno, como é o caso do Sistema de Informações de Crédito – SCR, do Banco Central do Brasil – BCB, serão regidos por legislação específica.

6. O art. 2º conceitua os diversos elos que proporcionarão a construção dos bancos de dados com informações de inadimplimento, delinea o entendimento sobre o que seria anotação e estabelece a

Superior Tribunal de Justiça

amplitude das informações que poderiam vir a compor o histórico de crédito.

7. Com vistas a eliminar dúvidas quanto à legalidade do fornecimento de informação para composição dos bancos de dados com informações de adimplemento, o caput do art. 3º e o § 2º do art. 4º autorizam, respectivamente, os bancos de dados a armazenarem tais informações e as fontes a fornecê-las, desde que respeitadas as condições estabelecidas nesta medida provisória e na sua regulamentação. Já o caput do art. 4º condiciona a abertura do cadastro à prévia autorização do potencial cadastrado.

8. Buscando resguardar a privacidade do cadastrado e o uso indevido das informações, o § 1º do art. 3º estipula que as informações armazenadas devem ser objetivas, claras, verdadeiras e de fácil compreensão, e devem se restringir àquelas que sejam entendidas como necessárias para avaliar a situação econômica do cadastrado. Neste mesmo entendimento, o § 3º do art. 3º disciplina que as informações tidas como excessivas ou sensíveis estão proibidas de serem anotadas.

9. O § 1º do art. 4º disciplina que, após a abertura do cadastro, a anotação de informação de adimplemento em bancos de dados independe de autorização e de comunicação ao cadastrado. Destaca-se que este é um ponto de grande importância para a viabilidade da construção dos bancos de dados com histórico de crédito, pois a exigência de autorização ou de comunicação para todas as anotações implicaria assunção de custos operacionais e de logística elevados por parte das empresas formadoras dos bancos de dados.

10. O art. 5º explicita ao cadastrado os seus direitos, como o de:

- (i) obter o cancelamento do cadastro quando solicitado;*
- (ii) acessar gratuitamente, a qualquer tempo, às informações sobre ele existentes nos bancos de dados, inclusive o seu histórico, cabendo ao gestor destes manter sistemas seguros, por meio eletrônico ou telefone, de consulta para informar a existência ou não de cadastro de informação de adimplemento de um respectivo cadastrado aos consulentes;*
- (iii) solicitar impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter sua imediata correção ou cancelamento e comunicação aos bancos de dados para os quais houve compartilhamento da informação;*
- (iv) conhecer os principais elementos e critérios considerados para a*

Superior Tribunal de Justiça

análise de risco, resguardado o segredo empresarial;
(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;
(vi) solicitar a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados; e
(vii) ter os seus dados pessoais utilizados somente de acordo com a finalidade para a qual eles foram coletados.

11. Reforçando as garantias dadas ao cadastrado, o art. 6º estabelece obrigações aos gestores dos bancos de dados no fornecimento de informações àquele, com destaque para a 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.

12. O art. 7º disciplina que as informações constantes do banco de dados somente poderão ser utilizadas para realização de análise de risco de crédito do cadastrado e para subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro ao consulente. Tais restrições asseguram a não utilização das informações para realização de outros fins que não os disciplinados na norma, como, por exemplo, telemarketing.

13. Para estimular a disseminação e a maior disponibilização de informações no conjunto de banco de dados, o art. 8º permite, desde que expressamente autorizado pelo cadastrado, o compartilhamento e a troca de informações entre os mesmos, bem como atribui a devida responsabilidade aos gestores dos bancos de dados, sejam eles quem anotou originalmente a informação ou não.

14. Para evitar danos à competição no sistema de bancos de dados, o art. 9º veda a exigência de exclusividade no fornecimento de informações ao banco de dados por uma determinada fonte.

15. O art. 10 permite a inclusão de informação sobre o cumprimento das obrigações financeiras relativas aos serviços de prestação continuada de água, esgoto, eletricidade, gás e telecomunicações, vedando-se, entretanto, a anotação de informação de serviço de telefonia móvel. Importa destacar que a possibilidade de registro de tais informações é de suma importância para as pessoas de menor poder aquisitivo, que têm enorme dificuldade de acesso a linhas de

Superior Tribunal de Justiça

crédito, seja pela falta de comprovação de renda regular, seja pela inexistência de bens para oferecimento como garantia. A exclusão das informações sobre telefonia móvel se deve a dois fatores: em primeiro lugar, a relação entre os consumidores e as operadoras é muito instável, havendo comumente a troca de operadora, o que será reforçado com o advento da portabilidade do número; em segundo lugar, a grande maioria dos consumidores se utiliza da modalidade pré-paga, que para fins de formação do histórico de crédito não tem nenhuma utilidade, pois trata-se de uma compra a vista.

16. Dado o volume de informações já detidas pelas instituições financeiras e a importância destas para a construção dos bancos de dados, estipula-se no art. 11 que as mesmas devem fornecer aos bancos de dados indicados as informações relativas ao seu cliente, quando por ele solicitado. Desta forma, respeita-se o sigilo bancário das informações, que só podem ser repassada com autorização do titular das mesmas, e assegura-se a possibilidade de acesso dos bancos de dados a um amplo conjunto de dados já constituído e de grande qualidade.

17. Face a necessidade de maior detalhamento dos temas disciplinados nesta medida provisória, o art. 12 atribui ao Poder Executivo competência para regulamentá-la, em especial quanto ao uso, guarda, escopo e compartilhamento das informações recebidas por bancos de dados, e quanto ao disposto no art. 5º.

18. O art. 13 estipula o prazo de quinze anos para manutenção de informações de adimplemento em banco de dados, o art.14 disciplina o conjunto de bancos de dados que pode ser acessado pelos consulentes e o art. 15 dispõe que o banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis objetiva e solidariamente pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado.

19. Por fim, o art. 16 esclarece que nas situações em que o cadastrado for consumidor, caracterizado conforme o Código de Defesa do Consumidor, aplicam-se as sanções e penas previstas no Código e abre-se a possibilidade de os órgãos de proteção e defesa do consumidor criados pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, aplicarem medidas corretivas para determinar a obrigação de fazer aos bancos de dados.

20. Em suma, com este conjunto de medidas, espera-se dotar o País de um arcabouço legal que incentive a troca lícita de informações pertinentes ao crédito e as transações comerciais, reduzindo o

problema da assimetria de informações e proporcionando novos meios para redução das taxas de juros e para ampliação das relações comerciais, com a adequada proteção da privacidade das pessoas. Esses são os motivos, Excelentíssimo Senhor Presidente da República, pelos quais submetemos à elevada consideração de Vossa Excelência o anexo projeto de medida provisória.

Fica claro, assim, que uma das principais preocupações da Lei n. 12.414/2011 é a tutela do consumidor em vários aspectos relevantes, inclusive a proteção da sua honra e privacidade.

O mercado adaptou-se ao novo estatuto legal, servindo de exemplo a “Central de Risco do Banco Central”, que passou a se denominar “Sistema de Informações de Crédito do Banco Central” (SCR).

Nesse contexto normativo, deve ser avaliada a licitude do sistema “credit scoring”.

5) Licitude do sistema “credit scoring” e seus limites

A avaliação da licitude do sistema “credit scoring” deve partir da premissa de que não se trata de um cadastro ou banco de dados de consumidores, mas de uma metodologia de cálculo do risco de crédito, utilizando-se de modelos estatísticos e dos dados existentes no mercado acessíveis via “internet”.

Constitui, em síntese, uma fórmula matemática ou uma ferramenta estatística para avaliação do risco de concessão do crédito.

Sua origem é um trabalho elaborado por **David Durand**, em 1941, denominado “Risk Elements in Consumer Installment Financing”, em que foi desenvolvida a técnica estatística de análise discriminante para distinguir os bons e os maus empréstimos, atribuindo-se pesos diferentes para cada uma das variáveis escolhidas para execução do seu método, que foi denominado “credit scoring” (AMORIM NETO, Antônio Alves, e CARMONA, Charles Ulisses de

Montreuil. *Modelagem do risco de crédito: um estudo do segmento de pessoas físicas em um banco de varejo*. Programa de Pós-Graduação da UFPE. REAd, ed. 40, vol. 10, n. 4, jul-ago 2004, p. 4).

A partir da década de sessenta, esse sistema de pontuação de crédito passou a ser amplamente utilizado nos EUA nas operações de crédito ao consumidor, especialmente nas concessões de cartão de crédito.

No Brasil, a preocupação com a administração do risco de crédito incrementa-se após 1994, em face do controle da inflação ensejado pelo Plano Real e da ampliação do crédito concedido para pessoas físicas.

A Lei n. 12.414/2011 faz menção expressa aos sistemas de análise do risco de crédito em pelo menos dois momentos:

Art. 5º - São direitos do consumidor cadastrado:

...

IV - conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise do risco de crédito, resguardado o segredo empresarial”).

Art. 7º - As informações disponibilizadas nos bancos de dados somente poderão ser utilizadas para:

I - realização de análise de risco de crédito do cadastrado ;

Assim, essa nova prática comercial é lícita, mas deve respeito aos princípios basilares do sistema jurídico brasileiro de proteção do consumidor, desenvolvido no sentido da tutela da privacidade e da exigência da máxima transparência nas relações negociais, partindo do Código Civil, passando pelo CDC e chegando-se a Lei n. 12.414/2011.

6) Privacidade:

No aspecto relativo à privacidade, devem ser respeitados os direitos fundamentais previstos no art. 5º, X, da Constituição Federal (“X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas,

assegurado o direito de indenização pelo dano material e moral decorrente de sua violação”), com especial destaque para os direitos de personalidade regulamentados pelo Código Civil de 2002 (artigos 11 a 21), estatuinto-se o seguinte:

Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

Adriano de Cupis, em sua obra clássica denominada “Os Direitos da Personalidade”, anota que “a personalidade, se não se identifica com os direitos e com as obrigações jurídicas, constitui condição deles, ou seja, o seu fundamento e pressuposto”, acrescentando que os direitos da personalidade são aqueles destinados a dar conteúdo à personalidade humana, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada (DE CUPIS, Adriano. *Os Direitos da Personalidade*. Campinas: Romana, 200, pp. 21 e 23).

Por serem direitos inerentes à própria personalidade, apresentam como características a intransmissibilidade, a indisponibilidade e a irrenunciabilidade, consoante expresso no art. 11 do CC/2002. Constituem “direitos essenciais”, sem os quais a personalidade restaria uma suscetibilidade completamente irrealizada e sem os quais os demais direitos subjetivos perderiam interesse para o indivíduo, tendo sido qualificados como direitos inatos ou naturais pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.

Modernamente, os direitos da personalidade passaram a ser regulados, de forma crescente, pelas principais codificações civis europeias, com destaque para os Códigos Civis da Alemanha (§ 12), Itália (arts. 5º a 10) e Portugal, sendo que o CC português de 1966, em seus artigos 70 a 81, conferiu-lhes uma ampla proteção, iniciando-se por uma cláusula geral de tutela dos direitos da personalidade, *verbis*:

Art. 70º (tutela geral da personalidade): “1. A lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral. 2. Independentemente da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida.”

Não tendo sido suficiente essa regulamentação no seio das codificações civis para a sua efetiva proteção, como evidenciaram as atrocidades cometidas ao longo da Segunda Guerra Mundial, foram elevados para o patamar constitucional, passando a ser arrolados entre os direitos fundamentais nas principais constituições contemporâneas, com especial destaque para Itália (1947) e Alemanha (1949), que abrem suas cartas constitucionais com a exigência de respeito à dignidade da pessoa.

Paulo Luiz Netto Lôbo (“Danos morais e direito da personalidade”. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Padma, v. 2, n. 6, abr./jun. 2001) anota que não devem ser confundidos direitos fundamentais e direitos da personalidade, pois nem todos os direitos fundamentais são direitos da personalidade, como ocorre com as garantias constitucionais, que não são inatas à pessoa, mas conquistas externas (p. 85).

Capelo de Sousa (CAPELO DE SOUSA, Rabindrath V. A. *O Direito Geral de Personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 581), analisando

os direitos de personalidade e os direitos fundamentais, observa que:

“A afinidade emerge da parcial sobreposição ao nível da pessoa humana de dois planos jurídico-gnoseológicos: o do direito civil, onde se fundam os direitos da personalidade, e o do direito constitucional, donde irradiam os direitos fundamentais”.

E, após distingui-los, conclui:

“Logo se concluirá que, embora muitos e diversos direitos de personalidade sejam também direitos fundamentais, nem todos os direitos de personalidade constituem direitos fundamentais e, ao invés, nem todos os direitos fundamentais são direitos de personalidade.”

No Brasil, a proteção da honra e da privacidade constituem tanto direitos fundamentais contemplados no art. 5º, X, da Constituição Federal, como direitos da personalidade, regulados pelos artigos 11 a 21 do Código Civil.

A preocupação com a proteção da privacidade começa nos EUA o final do Século XIX, obtendo uma sistematização na Alemanha ao longo do Século XX.

Em 1890, em Boston, **Warren e Brandeis** passam a discutir *the right to be let alone* (o direito de ser deixado só ou em paz), em seu artigo *The Right to Privacy* (**WEINGARTNER NETO, Jaime. Honra, privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta de justificação penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 69.)

A motivação foram os mexericos da imprensa acerca do salão de festas da esposa de Samuel Warren, elegante dama da sociedade, filha de senador e esposa de advogado renomado. Em 1902, a Corte local rejeitou, por maioria de quatro votos a três, a alegação de violação à intimidade. Os fundamentos essenciais para o reconhecimento da *privacy* são a *I Amendment* (liberdade de expressão e de imprensa), *IV Amendment* (proteção das pessoas, domicílio e correspondência contra não razoáveis buscas e intervenções) e *VI Amendment*

(devido processo legal).

Apesar da derrota judicial, a tese teve boa recepção pela opinião pública americana e a *privacy* foi acolhida, posteriormente, pelo *Restatement (First) of Torts*, em 1939, elaborado pelo *American Law Institute* (Seção 867 – direito à vida privada).

Na Alemanha, a jurisprudência, especialmente do Tribunal Constitucional Federal, ao longo do Século XX, a partir da Lei Fundamental de Bonn (art. 2.1), desenvolveu a noção de privacidade e intimidade como uma faceta do direito geral de personalidade, tendo como seu fundamento último a própria dignidade da pessoa humana.

Protege-se a liberdade “que assiste a cada pessoa de decidir quem e em que termos pode tomar conhecimento e ter acesso a espaços, eventos ou vivências pertinentes à respectiva área de reserva” (ANDRADE, Manoel da Costa. *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal: uma perspectiva jurídico-criminal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996) .

Tradicionalmente, na jurisprudência alemã, a proteção da vida privada era analisada na perspectiva de três graus ou esferas distintas: intimidade, privacidade e publicidade.

A publicidade é a área de atuação pública de cada pessoa, exposta ao interesse público em geral, e que, conseqüentemente, apresenta livre atuação pelos meios de comunicação em geral.

A privacidade é uma esfera intermediária, cuja proteção é inversamente proporcional ao estatuto social da pessoa; assim, quanto mais pública a pessoa, menor o grau de proteção.

A intimidade é o último e inviolável reduto da liberdade pessoal, que não pode ser devassada por mais pública que seja a pessoa.

Esses graus de proteção da vida privada serviram de referência para a doutrina e para a jurisprudência alemã estabelecerem os limites da liberdade de

imprensa, embora recentemente esses conceitos tenham sido revisitados.

Note-se que honra e privacidade, abrangendo esta a vida privada e a intimidade, são bens jurídicos distintos (ANDRADE, Manoel da Costa. *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal: uma perspectiva jurídico-criminal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 105).

Nas ofensas contra a honra, há a imputação de fatos inverídicos ou não verdadeiros contra a pessoa ofendida (calúnia, difamação, injúria).

Nas ofensas contra a privacidade ou a intimidade, os fatos revelados ou devassados são verdadeiros, mas invadem indevidamente uma esfera protegida do indivíduo.

7) Transparência e boa-fé na prestação de informações:

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 4º, ao traçar os princípios reitores da política nacional das relações de consumo, faz expressa referência à transparência (“caput”) e à boa-fé (inciso III), que são complementares entre si.

O princípio da transparência busca estabelecer, na lição de Cláudia Lima Marques, “uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor”. E complementa: “Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade a respeito das relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo” (MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p.286).

Lembra Cláudia Lima Marques que transparência “não deixa de ser um reflexo da boa-fé exigida aos agentes contratuais (op. cit., p. 343).

O princípio da boa-fé objetiva, devidamente positivado tanto no CDC

(art. 4º, III, e art. 51, IV), como no Código Civil de 2002 (artigos 113, 187 e 422), constitui um modelo de conduta social ou um padrão ético de comportamento, que impõe, concretamente, a todo o cidadão que, na sua vida de relação, atue com honestidade, lealdade e probidade.

Não deve ser confundido com a boa-fé subjetiva (*guten Glauben*), que é o estado de consciência ou a crença do sujeito de estar agindo em conformidade com as normas do ordenamento jurídico (v. g. posse de boa-fé, adquirente de boa-fé, cônjuge de boa-fé no casamento nulo).

O princípio da boa-fé objetiva (*Treu und Glauben*) foi consagrado pelo § 242 do BGB, estabelecendo simplesmente o seguinte:

§ 242. O devedor deve cumprir a prestação tal como exige a boa-fé e os costumes do tráfego social.

A partir dessa cláusula geral de boa-fé, a doutrina alemã desenvolveu esse novo princípio do sistema de direito privado.

A boa-fé objetiva (*Treu und Glauben*) apresenta-se, em particular, como um modelo ideal de conduta, que se exige de todos os integrantes da relação obrigacional (devedor e credor) na busca do correto adimplemento da obrigação, que é a sua finalidade.

Almeida Costa, após afirmar que a boa-fé objetiva constitui um *standard* de conduta ou um padrão ético-jurídico, esclarece que ela estabelece que “os membros de uma comunidade jurídica devem agir de acordo com a boa-fé, consubstanciando uma exigência de adotarem uma linha de correção e probidade, tanto na constituição das relações entre eles como no desempenho das relações constituídas. E com o duplo sentido dos direitos e dos deveres em que as relações jurídicas se analisam: importa que sejam aqueles exercidos e estes cumpridos de boa-fé. Mais ainda: tanto sob o ângulo positivo de se agir com lealdade, como sob o ângulo negativo de não se agir com deslealdade” (ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. *Direito das Obrigações*. Coimbra:

Almedina, 2009, p. 113 e segs.).

A inexistência, no Código Civil brasileiro de 1916, de cláusula geral semelhante ao § 242 do BGB ou a do art. 227, n. 1, do Código Civil português não impediu que a boa-fé passasse a ser reconhecida em nosso sistema jurídico por constituir um dos princípios fundamentais do sistema de direito privado.

A jurisprudência já vinha utilizando o princípio da boa-fé objetiva para solução de casos concretos.

A partir do CDC, esse obstáculo foi superado, pois a boa-fé foi consagrada como um dos princípios fundamentais das relações de consumo (art. 4º, III) e como cláusula geral para controle das cláusulas abusivas (art. 51, IV).

Assim, a partir de 1990, o princípio da boa-fé foi expressamente positivado no sistema de direito privado brasileiro, podendo ser aplicado, com fundamento no art. 4º da LICC, a todos os demais setores.

No Código Civil de 2002, o princípio da boa-fé objetiva foi expressamente contemplado, inserindo-se como expressão, conforme **Miguel Reale**, de sua diretriz ética. Exatamente a exigência ética fez com que, por meio de um modelo aberto, fosse entregue à hermenêutica declarar o significado concreto da boa-fé, cujos ditames devem ser seguidos desde a estipulação de um contrato até o término de sua execução.

Na relação obrigacional, a boa-fé exerce múltiplas funções, desde a fase anterior à formação do vínculo, passando pela sua execução, até a fase posterior ao adimplemento da obrigação: interpretação das regras pactuadas (função interpretativa), criação de novas normas de conduta (função integrativa) e limitação dos direitos subjetivos (função de controle contra o abuso de direito).

Em sua função interpretativa, prevista no art. 113 do Código Civil brasileiro de 2002, a boa-fé auxilia no processo de interpretação das cláusulas contratuais. Colabora, dessa forma, para uma análise objetiva das normas

estipuladas no pacto.

Na sua função de controle, limita o exercício dos direitos subjetivos, estabelecendo para o credor, ao exercer o seu direito, o dever de ater-se aos limites traçados pela boa-fé, sob pena de uma atuação antijurídica, consoante previsto pelo art. 187 do Código Civil brasileiro de 2002.

Evita-se, assim, o abuso de direito em todas as fases da relação jurídica obrigacional, orientando a sua exigibilidade (pretensão) ou o seu exercício coativo (ação).

Desenvolveram-se fórmulas, sintetizadas em brocardos latinos, que indicam tratamentos típicos de exercícios inadmissíveis de direitos subjetivos, como a *supressio* (o não-exercício de um direito durante longo tempo poderá ensejar a sua extinção), a *tuo quoque* (aquele que infringiu uma regra de conduta não pode postular que se recrimine em outrem o mesmo comportamento) e a *venire contra factum proprium* (exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento anterior do exercente).

A função integrativa da boa-fé, tendo por fonte o art. 422 do Código Civil brasileiro de 2002, permite a identificação concreta, em face das peculiaridades próprias de cada relação obrigacional, de novos deveres, além daqueles que nascem diretamente da vontade das partes.

Ao lado dos deveres primários da prestação, surgem os deveres secundários ou acidentais da prestação e, até mesmo, deveres laterais ou acessórios de conduta. Enquanto os deveres secundários vinculam-se ao correto cumprimento dos deveres principais (v. g. dever de conservação da coisa até a tradição), os deveres acessórios ligam-se diretamente ao correto processamento da relação obrigacional (v. g. deveres de cooperação, de informação, de sigilo, de cuidado).

O dever de informação constitui consectário da função integrativa da boa-fé objetiva, tendo assumido cada vez maior importância em nossa

sociedade de consumo massificada.

A impessoalização das relações de consumo, envolvendo, de um lado, um fornecedor profissional e, de outro lado, um consumidor anônimo, exigem o máximo de transparência, sinceridade e lealdade entre as partes.

Assim, a informação constitui um direito básico do consumidor, que tem sua matriz no princípio da boa-fé objetiva.

O *marketing* agressivo e impessoal é utilizado apenas como elemento de persuasão do consumidor à aquisição de determinado produto ou serviço. Ressaltam-se os seus aspectos positivos, relacionados à sua utilidade e conforto, esquecendo-se o fornecedor de efetivamente informar os consumidores acerca da sua correta utilização e dos riscos por eles ensejados pelos produtos e serviços ofertados. Frequentemente, o consumidor deixa de ser alertado para os perigos oferecidos pelo produto adquirido.

Por isso, a Carta de Proteção do Consumidor, elaborada pelo Conselho da Comunidade Européia, em 17/05/1973, elencou a informação como um dos direitos básicos do consumidor.

Em 16/04/1985, a Assembléia Geral das Nações Unidas expediu a Resolução n. 30/248, que, entre as diretivas para proteção ao consumidor, estabelece a necessidade de amplo acesso a informação

Em 1990, o CDC, seguindo a mesma linha, elencou, entre os direitos básicos do consumidor, “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem” (art. 6º, III).

No Brasil, como país em vias de desenvolvimento, a necessidade de prestação de informações claras pelos fornecedores assume um relevo especial, em face do grande número de pessoas analfabetas ou com baixo nível de instrução inseridas no mercado de consumo.

As informações devem ser prestadas em linguagem de fácil compreensão, enfatizando-se, de forma especial, as advertências em torno de situações de maior risco.

A legislação do consumidor, acompanhando a tendência moderna do direito privado, acolheu amplamente o dever de informação do fornecedor em vários momentos (art. 4º, IV, art. 6º, III, art. 8º, art. 12, art. 14, art. 18, art. 20, art. 31, art. 43, art. 46).

Enfim, o consumidor deve ser informado clara e objetivamente acerca de todos os aspectos atinentes à relação contratual desde o período pré-negocial, incluindo dever de máxima transparência dos arquivos de consumo.

8) Privacidade e transparência nos arquivos de consumo

O CDC e a Lei n. 12.414/2011 tiveram clara preocupação em proteger a privacidade do consumidor e assegurar o máximo de transparência nos arquivos de consumo em geral.

O CDC, em seu art. 43, ao regular os arquivos de consumo, deixou expresso:

- a) direito de acesso do consumidor às informações existentes sobre ele nesses cadastros e bancos de dados, além das respectivas fontes;
- b) dever de clareza dos arquivos;
- c) direito de retificação de informações incorretas;
- d) fixação de uma vida útil para essas informações (cinco anos).

Na mesma linha, a lei do cadastro positivo regulamentou a matéria, merecendo lembrança os principais deveres textualmente estabelecidos na Lei nº 12.414/2011, em seu art. 3º, *verbis*:

Art. 3º *Os bancos de dados poderão conter informações de adimplemento do cadastrado, para a formação do histórico de crédito, nas condições estabelecidas nesta Lei.*

Superior Tribunal de Justiça

§ 1º Para a formação do banco de dados, somente poderão ser armazenadas informações objetivas, claras, verdadeiras e de fácil compreensão, que sejam necessárias para avaliar a situação econômica do cadastrado.

§ 2º Para os fins do disposto no § 1o, consideram-se informações:

I - objetivas: aquelas descritivas dos fatos e que não envolvam juízo de valor;

II - claras: aquelas que possibilitem o imediato entendimento do cadastrado independentemente de remissão a anexos, fórmulas, siglas, símbolos, termos técnicos ou nomenclatura específica;

III - verdadeiras: aquelas exatas, completas e sujeitas à comprovação nos termos desta Lei; e

IV - de fácil compreensão: aquelas em sentido comum que assegurem ao cadastrado o pleno conhecimento do conteúdo, do sentido e do alcance dos dados sobre ele anotados.

§ 3º Ficam proibidas as anotações de:

I - informações excessivas, assim consideradas aquelas que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito ao consumidor; e

II - informações sensíveis, assim consideradas aquelas pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas.

Essas limitações previstas na lei do cadastro positivo podem ser sintetizadas em cinco deveres a serem cumpridos pelo fornecedor do serviço:

- a) dever de veracidade;
- b) dever de clareza;
- c) dever de objetividade;
- d) vedação de informações excessivas;
- e) vedação de informações sensíveis.

Merecem especial destaque as informações proibidas, que são as qualificadas como excessivas e sensíveis.

Leonardo Roscoe Bessa explica a vedação às informações excessivas nos seguintes termos (*op. cit. P. 93/94*):

A Lei 12.414/2011 veda o tratamento de informações excessivas. Se

Superior Tribunal de Justiça

pode ser verdadeiro que, sob a ótica econômica, quanto mais informações melhor pe a avaliação de crédito (more is better), para o direito, para proteção jurídica da privacidade, é fundamental restringir, tanto no tempo, como na qualidade e quantidade, as informações que circulam pelos bancos de dados de proteção ao crédito.

A primeira forma de limitar a qualidade da informação que circula em arquivos de consumo é exigir que ela esteja vinculada ao propósito específico do banco de dados. Os dados coletados devem ser visivelmente úteis para os objetivos específicos do arquivo. Se não atenderem a esse pressuposto, a coleta e o tratamento da informação devem ser considerados ilegais, ilegítimos e ofensivos à privacidade (art. 5º, X, da CF).

A redação do inc. I do §3º atende justamente a essa preocupação, pois consideram-se informações excessivas “aquelas que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito ao consumidor”.

Antes mesmo da edição da Lei 12.414/2011, era possível sustentar, em razão do núcleo essencial do direito à privacidade (art. 5º, X, da CF), que o tratamento de informações excessivas ou desvinculadas das finalidades específicas dos arquivos de consumo seria inconstitucional. O dispositivo comentado positiva tal entendimento.

De fato, para conferir significado mínimo à inviolabilidade da privacidade, prevista tanto na Constituição Federal (art. 5º, X) como no Código Civil (art. 21), há que ser estabelecidas restrições positivas. Não se cuida de desconsiderar a possibilidade de restrição ou conformação de direito fundamental, mas do cuidado em preservar o núcleo essencial do direito. É imprescindível, no âmbito da moderna concepção de proteção de dados, limitar tanto o conteúdo como a quantidade de informação que é tratada pelas entidades de proteção ao crédito.

A vedação de utilização de dados sensíveis busca evitar a utilização discriminatória da informação, conforme claramente definido pelo legislador como aqueles “pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas.”

Desse modo, no sistema jurídico brasileiro, encontram-se devidamente

regulados tanto o dever de respeito à privacidade do consumidor (v.g. informações excessivas e sensíveis), como o dever de transparência nessas relações com o mercado de consumo (v.g. deveres de clareza, objetividade e veracidade).

Além disso, devem ser respeitadas as limitações temporais para as informações a serem consideradas, estabelecidas pelo CDC e pela Lei n. 12.414/2011, que são de cinco anos para os registros negativos (CDC) e de quinze anos para o histórico de crédito (Lei n. 12.414/2011, art. 14).

No caso específico do “credit scoring”, devem ser fornecidas ao consumidor informações claras, precisas e pormenorizadas acerca dos dados considerados e as respectivas fontes para atribuição da nota (histórico de crédito), como expressamente previsto no CDC e na Lei nº 12.414/2011.

O fato de se tratar de uma metodologia de cálculo do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, que busca informações em cadastros e bancos de dados disponíveis no mercado digital, não afasta o dever de cumprimento desses deveres básicos, devendo-se apenas ressaltar dois aspectos:

De um lado, a metodologia em si de cálculo da nota de risco de crédito (“credit scoring”) constitui segredo da atividade empresarial, cujas fórmulas matemáticas e modelos estatísticos naturalmente não precisam ser divulgadas (art. 5º, IV, da Lei 12.414/2011: ...“resguardado o segredo empresarial”).

De outro lado, não se pode exigir o prévio e expresso consentimento do consumidor avaliado, pois não constitui um cadastro ou banco de dados, mas um modelo estatístico.

Com isso, não se aplica a exigência de obtenção de consentimento prévio e expresso do consumidor consultado (art. 4º).

Isso não libera, porém, o cumprimento dos demais deveres estabelecidos pelo CDC e pela lei do cadastro positivo, inclusive a indicação das fontes dos

dados considerados na avaliação estatística, como, aliás, está expresso no art. 5º, IV, da própria Lei nº 12.414/2011 (“São direitos do consumidor cadastrado ... conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise do risco de crédito, resguardado o segredo empresarial”).

Assim, essas informações, quando solicitadas, devem ser prestadas ao consumidor avaliado, com a indicação clara e precisa dos bancos de dados utilizados (histórico de crédito), para que ele possa exercer um controle acerca da veracidade dos dados existentes sobre a sua pessoa, inclusive para poder retificá-los ou melhorar a sua performance no mercado.

Devem ser prestadas também as informações pessoais do consumidor avaliado que foram consideradas para que ele possa exercer o seu direito de controle acerca das informações excessivas ou sensíveis, que foram expressamente vedadas pelo art. 3º, § 3º, I e II, da própria Lei nº 12.414/2011.

Não podem ser valoradas pelo fornecedor do serviço de “credit scoring” **informações sensíveis**, como as relativas à cor, à opção sexual ou à orientação religiosa do consumidor avaliado, **ou excessivas**, como as referentes a gostos pessoais, clube de futebol de que é torcedor etc.

Caracterizado abuso de direito pela utilização de informações sensíveis, excessivas, incorretas ou desatualizadas, a responsabilidade civil pelos danos materiais e morais causados ao consumidor consultado será objetiva e solidária do fornecedor do serviço de “credit scoring”, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 2º da lei do cadastro positivo), nos termos do art. 16 da Lei n. 12.414/2011, *verbis*:

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.

Enfim, devem ser respeitados os limites traçados pela legislação

brasileira, especialmente pelo CDC e pela Lei n. 12.414/2011, no sentido da proteção da privacidade do consumidor consultado e da máxima transparência na avaliação do risco de crédito, sob pena de caracterização de abuso de direito com eventual ocorrência de danos morais.

9) Dano moral

A última questão a ser enfrentada diz com o reconhecimento da ocorrência de dano moral nos casos de excesso na utilização do sistema.

Não há dúvida que o desrespeito à regulamentação legal do sistema “credit scoring”, por constituir abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a ocorrência de danos morais.

A simples circunstância, porém, de se atribuir uma nota insatisfatória a uma pessoa não acarreta, por si só, um dano moral, devendo-se apenas oportunizar ao consumidor informações claras acerca dos dados utilizados nesse cálculo estatístico.

Entretanto, se a nota atribuída ao risco de crédito decorrer da consideração de informações excessivas ou sensíveis, violando sua honra e privacidade, haverá dano moral “in re ipsa”.

No mais, para a caracterização de um dano extrapatrimonial, há necessidade de comprovação de uma efetiva recusa de crédito, com base em uma nota de crédito baixa por ter sido fundada em dados incorretos ou desatualizados.

10) Teses sugeridas:

1) O sistema “credit scoring” é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito).

2) *Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo).*

3) *Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011.*

4) *Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas.*

5) *O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema “credit scoring”, configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados.*

11) Análise do Recurso Especial n. 1.419.697-RS:

No recurso especial interposto pelo Banco Boa Vista, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, a recorrente apontou violação aos seguintes dispositivos legais:

(I) art. 535, II, do CPC, porquanto o acórdão recorrido teria deixado de enfrentar pontos omissos relevantes para o deslinde da causa;

(II) art. 267, VI, do CPC, pois a recorrente seria parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, visto que (i) não possui qualquer ingerência sobre a tomada de decisões nos estabelecimentos comerciais para os quais presta serviços consultivos, não tendo influência sobre a concessão ou não de crédito por determinadas empresas; (ii) o seu serviço consiste em

Superior Tribunal de Justiça

compilar dados cadastrais disponibilizados publicamente com cadastros de inadimplência para que o comerciante decida se concede ou não crédito ao consumidor;

(III) art. 333, II, do CPC, pois (i) restou comprovado que não é responsável pela negativação do crédito do consumidor, mas sim, o concedente do crédito, destinatário dos seus serviços; (ii) o SCPC SCORE CRÉDITO não possui qualquer relação com o cadastro positivo (consagrado pela Lei 12.414/2001), visto que não utiliza informações positivas dos consumidores; (iii) adota parâmetros similares aos de seguradoras de veículos, fornecendo dados estatísticos, baseados em critérios objetivos e de ciência de todos os envolvidos; (iv) não é possível falar na ocorrência de dano "in re ipsa".

Passo ao exame do próprio recurso especial, iniciando pela análise da preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC, que, adianto, não merece acolhida.

Com efeito, apresenta-se deficiente a fundamentação do recurso especial na parte em que alega ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, não havendo a demonstração clara dos pontos do acórdão que se apresentam omissos, contraditórios ou obscuros.

Aplica-se, assim, o óbice da Súmula 284/STF.

Nesse sentido, merecem lembrança os seguintes precedentes do STJ: AgRg no Ag 1.130.264/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe de 01/07/2011; REsp 1.253.231/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 03/11/2011; REsp 1.268.469/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 27/02/2012; e REsp 1.190.865/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 01/03/2012.

Rejeita-se, assim, a preliminar de violação ao art. 535 do CPC.

Passo ao exame do mérito.

Não merecem acolhida as alegações de ofensa ao art. 267, VI, e 333, II,

do CPC, em face das conclusões estabelecidas na primeira parte do voto acerca da natureza do sistema "scoring".

Merece acolhida a alegação de inocorrência de dano "in re ipsa" se não houver prova da negativação do crédito do consumidor consultado, conforme já aludido na primeira parte do voto, no sentido de que "o desrespeito aos limites legais na utilização do sistema "credit scoring", configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), ... pode ensejar a ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados."

No caso, não tendo sido afirmada pelas instâncias ordinárias a comprovação de recusa efetiva do crédito ao consumidor recorrido, não é possível o reconhecimento da ocorrência de dano moral.

Assim, deve-se reconhecer a violação pelo acórdão recorrido, nesse tópico, do disposto no art. 333, II, do CPC, provendo-se o recurso especial para julgar improcedente a demanda indenizatória, com inversão dos encargos sucumbenciais, ressalvada a concessão na origem do benefício da assistência judiciária gratuita.

12) Conclusão

Ante o exposto, após não conhecer do agravo regimental e dos embargos declaratórios interpostos no curso do processamento do presente recurso representativo de controvérsia, **voto no sentido do parcial provimento do recurso especial para julgar improcedente a demanda indenizatória**, com inversão dos encargos sucumbenciais, ressalvada a concessão na origem do benefício da assistência judiciária gratuita.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2013/0386285-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.419.697 / RS

Números Origem: 01029399720138217000 01493785120128210001 02876565020138217000
1029399720138217000 111201106215 11201106215 1493785120128210001
2876565020138217000 70053783122 70054363627 70054789383 70055630297
70059168088

PAUTA: 12/11/2014

JULGADO: 12/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BOA VISTA SERVIÇOS S/A
ADVOGADOS : FLÁVIO PEREIRA LIMA E OUTRO(S)
GIANMARCO COSTABEBER E OUTRO(S)
RECORRIDO : ANDERSON GUILHERME PRADO SOARES
ADVOGADOS : LISANDRO GULARTE MORAES E OUTRO(S)
DEIVTI DIMITRIOS PORTO DOS SANTOS
FABIANO GARCIA SEVERGNINI
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
INTERES. : BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DO BANCO CENTRAL
INTERES. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE DIRIGENTES LOJISTAS - "AMICUS
CURIAE"
ADVOGADOS : LEANDRO ALVARENGA MIRANDA E OUTRO(S)
NIVAL MARTINS DA SILVA JÚNIOR
INTERES. : SERASA S/A - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : ANDRÉ LUIZ SOUZA DA SILVEIRA
SÉRGIO BERMUDES E OUTRO(S)
FABIANO DE CASTRO ROBALINHO CAVALCANTI
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS FEBRABAN - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE TOLEDO NEGRAO E OUTRO(S)
INTERES. : IDV - INSTITUTO PARA DESENVOLVIMENTO DO VAREJO - "AMICUS
CURIAE"
ADVOGADO : ARIEL ROCHA ZVOZIAK

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Moral

SUSTENTAÇÃO ORAL

Consignadas as presenças dos Drs. FLÁVIO PEREIRA LIMA, pela Recorrente BOA VISTA

Superior Tribunal de Justiça

SERVIÇOS S/A; LEONARDO BORCHARDT, pelo Recorrido ANDERSON GUILHERME PRADO SOARES; ERASTO VILLA VERDE DE CARVALHO FILHO, pelo amicus curiae BANCO CENTRAL DO BRASIL S/A; LEANDRO ALVARENGA MIRANDA, pelo amicus curiae CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE DIRIGENTES LOJISTAS e SERGIO BERMUDES, pelo amicus curiae SERASA S/A.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial para julgar improcedente a demanda indenizatória, e não conheceu do agravo regimental e dos embargos declaratórios interpostos no curso do processamento do presente recurso representativo de controvérsia, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os efeitos do artigo 543-C do Código de Processo Civil foram definidas as seguintes teses: "1) O sistema "credit scoring" é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito). 2) Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo). 3) Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011. 4) Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas. 5) O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema "credit scoring", configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados".

Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Raul Araújo votaram com o Sr. Ministro Relator.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.199 - RS (2014/0126130-2)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : **CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE CDL**
ADVOGADO : **FERNANDO SMITH FABRIS**
RECORRENTE : **CARLA DE DEUS VIEIRA SILVEIRA**
ADVOGADO : **LISANDRO GULARTE MORAES**
RECORRENTE : **ACIVALDO ROGER PEREIRA FERREIRA**
ADVOGADOS : **FABIANO GARCIA SEVERGNINI**
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
RECORRENTE : **GENI MARIA TEIXEIRA FERMIANO**
ADVOGADO : **RAFAEL IGUARAIAÇÁ PINTO**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTERES. : **COMPANHIA ZAFFARI BOUBON**
ADVOGADO : **ADRIANE MARIA FORTI SCHERER E OUTRO(S)**
INTERES. : **EMERSON DE CARLO DENARDI SAMUEL**
ADVOGADO : **PEDRO ALBERTO CARDOSO SAMUEL E OUTRO(S)**

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). TEMA 710/STJ. DIREITO DO CONSUMIDOR. ARQUIVOS DE CRÉDITO. SISTEMA “CREDIT SCORING”. COMPATIBILIDADE COM O DIREITO BRASILEIRO. LIMITES. DANO MORAL.

I – TESES:

- 1) O sistema “credit scoring” é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito)*
- 2) Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo).*
- 3) Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011.*
- 4) Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas.*
- 5) O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema “credit*

scoring”, configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados.

II – CASO CONCRETO:

A) Recurso especial do CDL:

- 1) Violação ao art. 535 do CPC. Deficiência na fundamentação. Aplicação analógica do óbice da Súmula 284/STF.
- 2) Seguindo o recurso o rito do art. 543-C do CPC, a ampliação objetiva (territorial) e subjetiva (efeitos "erga omnes") da eficácia do acórdão decorre da própria natureza da decisão proferida nos recursos especiais representativos de controvérsia, atingindo todos os processos em que se discuta a mesma questão de direito em todo o território nacional.
- 3) Parcial provimento do recurso especial do CDL para declarar que "o sistema "credit scoring" é um método de avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito)" e para afastar a necessidade de consentimento prévio do consumidor consultado.

B) Recursos especiais dos consumidores interessados:

- 1) Inviabilidade de imediata extinção das ações individuais englobadas pela presente macro-lide (art. 104 do CDC), devendo permanecer suspensas até o trânsito em julgado da presente ação coletiva de consumo, quando serão tomadas as providências previstas no art. 543-C do CPC (Recurso Especial n. 1.110.549-RS).
- 2) Necessidade de demonstração de uma indevida recusa de crédito para a caracterização de dano moral, salvo as hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011).
- 3) Parcial provimento dos recursos especiais dos consumidores interessados apenas para afastar a determinação de extinção das ações individuais, que deverão permanecer suspensas até o trânsito em julgado do presente acórdão.

III – RECURSOS ESPECIAIS PARCIALMENTE PROVIDOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia SEGUNDA Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos especiais, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os efeitos do artigo 543-C do Código de Processo Civil foram definidas as seguintes teses: "1) O sistema "credit scoring" é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito). 2) Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo). 3) Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011. 4) Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas. 5) O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema "credit scoring", configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados".

Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Raul Araújo votaram com o Sr. Ministro Relator.

Sustentaram oralmente os Drs. FERNANDO SMITH FABRIS, pela Recorrente CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE - CDL, e DEIVTI DIMITRIOS PORTO DOS SANTOS, pelo Recorrente ACIVALDO ROGER PEREIRA FERREIRA.

Brasília, 12 de novembro de 2014. (Data de Julgamento)

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.199 - RS (2014/0126130-2)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : **CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE CDL**
ADVOGADO : **FERNANDO SMITH FABRIS**
RECORRENTE : **CARLA DE DEUS VIEIRA SILVEIRA**
ADVOGADO : **LISANDRO GULARTE MORAES**
RECORRENTE : **ACIVALDO ROGER PEREIRA FERREIRA**
ADVOGADOS : **FABIANO GARCIA SEVERGNINI**
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
RECORRENTE : **GENI MARIA TEIXEIRA FERMIANO**
ADVOGADO : **RAFAEL IGUARAIAÇÁ PINTO**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTERES. : **COMPANHIA ZAFFARI BOUBON**
ADVOGADO : **ADRIANE MARIA FORTI SCHERER E OUTRO(S)**
INTERES. : **EMERSON DE CARLO DENARDI SAMUEL**
ADVOGADO : **PEDRO ALBERTO CARDOSO SAMUEL E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):

Versam os autos acerca de recursos especiais afetados ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil para a consolidação do entendimento desta Corte sobre a "a natureza dos sistemas de *scoring* (*SCPC SCORE CRÉDITO*) e a possibilidade de violação a princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor capaz de gerar indenização por dano moral".

No caso dos autos, os recorrentes insurgem-se contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Rio Grande do Sul, em ação coletiva de consumo ajuizada pelo Ministério Público, assim ementado:

apelação cível. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS. banco de dados e de avaliação de consumidores. dever de informação. PRINCÍPIOS DA TRANSPARÊNCIA, DA QUALIDADE DOS DADOS e da vulnerabilidade do consumidor. direito a RETIFICAÇÃO de dados e de cancelamento. DEVER DE BOA-FÉ. FALHA NO DEVER DE INFORMAR. DANOS MORAIS e materiais. SOBRESTAMENTO DOS

PROCESSOS INDIVIDUAIS. COISA JULGADA SECUNDUM EVENTUM LITIS. EFEITOS DA DECISÃO. REPERCUSSÃO NO TERRITÓRIO NACIONAL.

1. *A demandada criou um banco de dados com um verdadeiro cadastro de consumidores, em que são armazenadas informações relativas a estes, lastreadas em critérios obscuros e não divulgados nem mesmo à própria empresa contratante, mas utilizado como instrumento na avaliação para concessão do crédito. Portanto, se sujeita as regras dispostas no Capítulo V, Seção VI, do CDC, relativo aos bancos de dados e cadastros.*

2. *É oportuno destacar que a parte demanda confessa, tanto na contestação como nas contra-razões, sob a eufemística denominação de que se utiliza de uma “ferramenta” atinente a tecnologia da informação, sem perceber que este último conceito consiste: no conjunto de todas as atividades e soluções providas por recursos de computação que visam permitir a produção, **armazenamento**, transmissão, **acesso e o uso das informações**.*

3. *Em última análise é um banco de dados e como tal está sujeito as diretrizes do Código de Defesa do Consumidor, em especial no que diz respeito ao dever legal de informar os critérios utilizados para avaliação do consumidor.*

4. *Nessa hipótese se trata de verdadeira ofensa ao princípio da transparência, o qual regula todas as práticas abrigadas pelo Código de Defesa do Consumidor, pois o fornecedor é obrigado a esclarecer e divulgar todos os parâmetros que regem a análise de risco feita, o que inocorreu no caso em exame.*

5. *Ademais, versando a causa sobre relações jurídicas de consumo afetas ao campo do direito empresarial, por óbvio que não se cria um banco de dados ou cadastro para benemerência dos associados ou dos consumidores, mas sim para aferir as condições e viabilidade dos negócios entabulados entre estes, de sorte a minimizar os riscos e aumentar os ganhos. Assim, a inscrição de consumidor no referido banco de dados ou neste tipo de cadastro destina-se a indicar a probabilidade de inadimplemento e como tal restrição ao crédito, sem que haja na hipótese do novo cadastro criado direito de o consumidor aferir e contraditar a avaliação feita.*

6. *O consumidor não pode ficar sujeito ao alvedrio do órgão de restrição de crédito na escolha das informações que prestará a respeito deste, a míngua de critérios preestabelecidos e transparentes ao público em geral, em verdadeiro abuso de direito. Isso porque tal prerrogativa foi exercitada de maneira desconforme com a legislação civil e o microsistema do Código de Defesa do Consumidor*

7. *Pretensão de suspensão do sistema de avaliação de crédito em questão e exclusão dos consumidores do referido banco de dados e*

cadastro que merece guarida, o qual deverá ser comunicado previamente demonstrando os critérios para auferir a pontuação atribuída a cada consumidor, especificando, ponto a ponto, os itens considerados para chegar ao resultado final da avaliação que deverá ser informada de maneira clara, precisa, objetiva e adequada, de sorte a que não gere qualquer dúvida e possibilite a parte hipossuficiente em termos técnicos jurídico-econômicos apresentar eventual discordância quanto a determinado fator de risco ponderado na média que lhe foi atribuída.

8. O dever legal precitado visa afastar qualquer dúvida e possibilitar a parte hipossuficiente, em termos técnicos jurídico-econômicos, apresentar eventual discordância quanto a determinado fator de risco ponderado na média que lhe foi atribuída.

9. Condenação que se aplica à demandada e suas filiadas diretamente ou indiretamente geridas por esta ou conveniadas para prestar serviço de avaliação e armazenamento de dados, situadas no mesmo conglomerado econômico, uma vez que, perante o consumidor, não há distinção entre a CDL e suas filiadas (SPC, SCPC, Boa Vista, Webnet Base Garantida, SCPC Score Crédito, Credscan – Cativa).

10. Ressalte-se que no caso dos autos a noção de grupo econômico constitui-se na associação de empresas com a utilização de um banco de dados unificado, centralização de interesses e comando, objetivando o atendimento aos fins comuns, possuindo amplo reconhecimento na legislação nacional. Inteligência dos artigos 30, I, da Lei 8.212 de 1991, 28, §2º, do CDC, 1097 do Código Civil, 2º, §2º, da CLT, e 265 da Lei n. 6404 de 1986 e da súmula n. 359 do STJ.

11. Note-se que a atuação conjunta de todas as empresas precitadas, no sentido de se utilizar da tecnologia da informação para avaliação em questão, legitima as mesmas a serem atingidas pelos efeitos da presente demanda coletiva, pois aquelas subsidiam a CDL – Câmara de Dirigentes Lojistas, na medida em que a atividade desta consiste no armazenamento de informações fornecidas pelas referidas empresas, a fim de informar a avaliação obtida por cada consumidor, banco de dados este com participação comum de todos os envolvidos.

Do cabimento da indenização por danos morais

12. Evidente que foram atingidos direitos inerentes a personalidade dos consumidores, quais sejam, os atinentes ao bom nome, reputação e a imagem destes. Situação esta que decorre do fato da parte hipossuficiente não ter sido informada da sua inscrição em cadastros ou banco de dados de avaliação de crédito, bem como dos critérios estabelecidos para a pontuação no registro criado pela demandada, tal medida abusiva resulta na violação ao dever de respeitar esta gama de direitos inerentes a cada ser humano.

13. O valor a ser arbitrado a título de indenização por dano imaterial deve levar em conta o princípio da proporcionalidade, bem como as condições do consumidor ofendido, a capacidade econômica da parte ofensora, além da reprovabilidade da conduta ilícita praticada. Por fim, há que se ter presente que o ressarcimento do dano não se transforme em ganho desmesurado, importando em enriquecimento ilícito.

14. No caso em tela restou comprovada a desídia na conduta da parte demandada, suficiente para responder por culpa, na modalidade de negligência, pois deixou de informar ao consumidor esclarecimento essencial atinente ao seu direito ao crédito.

15. Além disso, comprovada a falha na prestação do serviço, deve ser responsabilizada a empresa ré pela divulgação de informações contidas no cadastro negativo ou banco de dados em desacordo aos ditames legais, conduta abusiva na qual assumiu o risco de causar lesão aos consumidores, mesmo os de ordem extrapatrimonial, daí ensejando o dever de indenizar.

16. Decorrendo daí, também, a responsabilidade de ordem objetiva de reparar o dano causado à parte autora, consoante estabelece o artigo 14 da lei consumerista precitada, tendo em vista que o procedimento adotado foi temerário, atentando a boa fé objetiva ao descumprir com o dever jurídico de bem prestar seus serviços, fornecendo as informações necessárias para que o consumidor possa conhecer e compreender o sistema de avaliação criado para concessão de crédito.

17. Frise-se que não se está coibindo aqui a avaliação da possibilidade econômica do consumidor obter crédito, nem que o comerciante possa negar a concessão de prazo para satisfazer a dívida aquele, mas sim que este seja cientificado das razões de ordem financeiro-econômica para tanto, ou seja, a motivação factível pela qual não poderá utilizar determinadas linhas de crédito disponíveis no mercado para aquisição de bens, não decorrendo este impedimento de contratar de mera discricionariedade sem causa plausível a esse respeito.

18. Sinalize-se que a prova do dano se mostra ainda mais difícil em casos como o presente, em que a demandada criou um cadastro ou banco de dados restritivo oculto (porque tais informações não são divulgadas aos consumidores), detendo o monopólio de tal informação que serve apenas para tisonar a imagem daquele sem que possa se utilizar do direito de petição e da ampla defesa, garantidos constitucionalmente (art. 5º da CF).

19. Dano individualmente considerado – art. 91 do CDC. É evidente que, em se tratando de ação coletiva de consumo, estas ponderações deverão levar em conta a média dos consumidores

brasileiros, cuja renda da imensa maioria (cerca de 90%) concentra-se no intervalo que vai até seis salários mínimos, de acordo com dados do IBGE.

20. Portanto, experimentando o consumidor uma situação constrangedora ante a negativa de crédito por conta da pontuação existente, o dano moral está ínsito a tal evento, não necessitando de comprovação do prejuízo, mas apenas a conduta ilícita, o que resta demonstrada pela falta de comunicação prévia, bem como o nexo causal, situação que está consubstanciada na avaliação negativa, o que limita a obtenção de crédito.

Da indenização devida em razão dos danos de ordem moral causados – interesses difusos

21. Igualmente, merece êxito o pleito formulado a esse título de ressarcimento do interesse difuso atingido, devido ao prejuízo causado a um número não determinado de pessoas de forma indivisível, na medida em que o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 6º, inciso VI, estabelece como um dos direitos básicos do consumidor a “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”. No mesmo rumo, o art. 1º da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) estabelece a possibilidade de responsabilização pelos danos morais e materiais causados. Quantum fixado em R\$ 250.000.

Da demonstração do fato constitutivo para obtenção da indenização

22. De outro lado, a fim de possibilitar a aferição da ocorrência dos danos individuais, caberá a parte necessariamente indicar o nome da loja em que compareceu, a data, o setor da empresa que informou a negativa ou restrição de crédito, bem como o funcionário que prestou esta informação, se puder ser identificado, além disso, se tal fato foi presenciado, comunicado a pessoas que a acompanhavam ou estavam presentes nesta ocasião, as quais poderão declarar este fato mediante instrumento particular.

23. Ressalte-se que esta prova deverá ser produzida mediante declaração, sob as penas do artigo 219 do CC, instrumento este que deverá vir aos autos na ação ou na liquidação até o término da execução. Deverá, ademais, ser consignado o RG com o CPF dos declarantes, ou ambos, caso não seja atualizada a carteira de identidade.

24. Nesse ponto destaque-se que, considerando a quantidade de pessoas afetadas, a prova em questão deverá ser realizada de forma menos onerosa à estrutura judiciária, em conformidade com os princípios da celeridade e economia processuais.

25. Desse modo, cabe ao demandante comprovar a ocorrência do fato constitutivo de seu direito, ou seja, a descrição adequada daquele e, no mínimo, demonstrar os indícios que atestem a

existência de negativa ou restrição de crédito, na forma do artigo 333, inciso I, do CPC.

26. Assim, deve ser levado em conta a forma usual de informação que é dada ao consumidor neste tipo de consulta e as provas, mesmo que indiciárias, geralmente obtidas nesta hipótese para demonstrar o fato constitutivo de seu direito. Interpretação do art. 113 do CC.

Da indenização devida em razão dos danos materiais causados

27. Cabível, ainda, a condenação da parte demandada ao pagamento dos danos materiais causados, devidamente comprovados, na fase de liquidação por artigos, na forma do art. 402 do Código Civil.

28. Portanto, não é juridicamente possível indenizar expectativa de direito, tendo em vista que os prejuízos de ordem material devem ser devidamente comprovados pela parte autora em cada ação individual ou por consumidor determinado na presente demanda coletiva, o que poderá ser feito na fase precedente ao cumprimento da presente decisão coletiva mediante a liquidação por artigos.

Da publicação da parte dispositiva da presente decisão

29. Igualmente merece êxito o pleito de publicação, nos jornais de grande circulação, da parte dispositiva do acórdão. Providência indispensável a publicidade da demanda, a fim de que eventuais interessados possam habilitar-se a execução da presente, atendendo aos princípios da economia e celeridades processuais.

Do sobrestamento das ações individuais e da coisa julgada erga omnes

30. Tratando-se de idêntica questão de direito que dá ensejo a inúmeros processos, não se pode conceber a continuidade dos feitos individuais, sob pena de afronta aos princípios da segurança jurídica e da isonomia, na medida em que poderia haver decisões conflitantes sobre a matéria.

31. Não há que se falar em infração ao artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, porquanto em momento algum ele veda a suspensão do andamento dos processos singulares, nem ao menos estabelece prazo preclusivo para adoção desta medida, pois inexiste sanção na norma precitada, sendo esta de cunho programático neste ponto.

32. Assim, o que o dispositivo legal em tela acarreta, ao consignar que inexiste litispendência, é a impossibilidade de extinção do feito singular. Portanto, inexiste qualquer óbice ao sobrestamento do curso dos feitos individuais, a fim de que seja adotada solução unitária para causas que versem quanto às questões de interesse coletivo, interpretação conforme que permite melhor encaminhamento à lide.

33. As decisões proferidas nas ações coletivas ajuizadas para defesa de direitos individuais homogêneos produzem efeitos erga

Superior Tribunal de Justiça

omnes apenas na hipótese de procedência dos pedidos. Inteligência dos artigos 81, III, e 103, III, do CDC.

34.No entanto, em consonância com o artigo 104, in fine, do diploma consumerista, os efeitos da coisa julgada erga omnes não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão.

35.Admitida a suspensão, mesmo sem pedido dos autores, do curso das ações individuais, não há como se conceber que não serão afetados pela procedência dos pedidos na ação coletiva.

36.A mera falta de interesse de determinados titulares dos direitos individuais homogêneos em buscar a tutela por meio da ação coletiva não pode implicar a violação dos princípios da isonomia, da celeridade e da economia processual, acarretando a paralisação do Judiciário na solução de questões que demandam decisão uniforme, quando eles somente poderão ser beneficiados pela decisão.

37.Não se fale, ademais, em afronta ao artigo 5º, XXXV da Constituição Federal, uma vez que a lesão ou ameaça a direito está sendo apreciada pelo Judiciário, embora de forma coletiva.

38.Desse modo, devem ser sobrestadas todas as ações individuais que versarem sobre a matéria ora em análise e, com o transito em julgado da decisão, tendo em vista a extensão dos efeitos erga omnes, extintos os respectivos processos. Ressalva-se apenas a possibilidade de prosseguimento e deliberação quanto à tutela de urgência que diz respeito às demandas em curso, cuja decisão inicial tenha denegado pleito antecipatório coincidente com dado na parte dispositiva da presente ação coletiva, a fim de que não resulte em prejuízo de difícil reparação para o consumidor.

Da extensão dos efeitos da decisão

39.A sentença produz efeitos em todo o território nacional, em conformidade com o microsistema processual coletivo formado pela Lei da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor. Precedente do STJ em recurso representativo da controvérsia. Inteligência do art. 543-C do CPC.

Da necessidade de fixação de astreinte no caso dos autos

40.Fixada a pena pecuniária diária no caso em análise, na medida em que a referida penalidade é estipulada com o intuito de instar a parte demandada a cumprir provimento judicial dado, a fim de coibir o retardo injustificado no atendimento da tutela concedida, de sorte a dar maior efetividade a esta medida.

41. Destaque-se que, se os valores fixados a título de astreinte podem ser arbitrados mesmo de ofício, por conseqüência lógica, não há qualquer empecilho de que sejam estipulados em montante diverso do pleiteado, bem como serem alterados a qualquer tempo ou grau de jurisdição. Inteligência do art. 461, § 6º do CPC.

42. *Registre-se, ainda, que tal valor deverá ser revertido ao Fundo de Reconstituição dos Bens Lesados em ambas as hipóteses das penas pecuniárias estabelecidas no caso dos autos, em consonância com o disposto no art. 13 da Lei n. 7.347/85 - Ação Civil Pública -.*

Dos ônus da sucumbência

43. *Em razão do resultado do julgamento, a demandada deve arcar com pagamento das custas processuais, vedada a condenação em honorários advocatícios. Inteligência dos artigos 128, §5º, II, letra "a", da Constituição Federal, e 18 da Lei da Ação Civil Pública.*

Dado parcial provimento ao apelo. (fls. 535/542)

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos em parte, apenas para correção da grafia de nome de algumas partes (fls. 841/877, 878/914, 915/951, 952/988).

Foram, ainda, rejeitados os embargos de declaração de fls. 999/1004, conforme acórdão de fls. 1006/1028.

CÂMARA DOS DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE - CDL/POA interpôs recurso especial, a fls. 1046/1085, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, a recorrente apontou, além da divergência jurisprudencial, violação aos seguintes dispositivos legais:

(I) arts. 433, II e 535, II, do CPC, porquanto o acórdão recorrido teria deixado de enfrentar pontos omissos relevantes para o deslinde da causa;

(II) arts. 1º, 2º, I, 4º e 5º da Lei 12.414/2001 e 43, § 2º, do CDC, pois o acórdão recorrido teria realizado a qualificação jurídica dos fatos em desacordo com os referidos dispositivos de lei, enquadrando a atividade da recorrente equivocadamente como "formação de cadastro de consumidores";

(III) art. 43, § 2º, do CDC, visto que se impôs o dever de notificação prévia ao consumidor em hipótese diversa daquela prevista em lei;

Superior Tribunal de Justiça

(IV) art. 472 do CPC, em razão da impossibilidade de se impor a coisa julgada a terceiros que não participaram da relação processual, no caso, a uma série de outras pessoas estranhas ao processo, com quem a recorrente manteria relacionamento comercial e/ou societário; ;

(V) art. 195, XI, da Lei 9.279/1996, pois haveria violação ao segredo de negócio em razão do excessivo dever de informação imposto pelo acórdão;

(VI) art. 16 da Lei 7.347/85, porquanto foi indevida a ampliação da eficácia da sentença para todo o território nacional.

GENI MARIA TEIXEIRA FERMIANO, na qualidade de terceiro interessado, interpôs recurso especial a fls. 1120/1140, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, a recorrente apontou, além do dissídio, violação ao art. 43, §2º, do CDC e art. 4º da Lei 12.414/11, pois, em que pese restar reconhecida a ilegalidade do cadastro, o dano moral exige a demonstração de fato constitutivo para a obtenção da indenização (prova da negativa ou restrição ao crédito).

CARLA DE DEUS VIEIRA SILVEIRA interpôs recurso especial a fls. 1142/1163, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, a recorrente apontou, além da divergência jurisprudencial, ofensa aos arts. 5º, X, da CF, e 43, caput, e §§, 103 e 104 do CDC, porquanto (I) descabe condicionar a indenização por danos morais aos consumidores individualmente prejudicados à prova da negativa de crédito em razão da pontuação no CREDISCORE, tratado-se de dano moral *in re ipsa*; (II) equivocado o entendimento de suspensão e extinção de todas as ações individuais atingidas pela presente ação coletiva, já que compete ao consumidor requerer a suspensão ou extinção do processo individual.

ACIVALDO ROGER FERREIRA E OUTROS interpuseram recurso

Superior Tribunal de Justiça

especial a fls. 1211/1228, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, apontando, além do dissídio, violação aos arts. 81, 103 e 104 do CDC e 2º e 6º do CPC, alegando, essencialmente, (I) ser descabida a extinção das ações individuais determinada pelo acórdão recorrido, porquanto o REsp 1.353.801/RS não estabelece a extinção, mas assegura o direito ao ajuizamento individual dessas ações; (II) a desnecessidade de condicionar a indenização à necessidade de comprovação do fato constitutivo, já que se trata de dano moral *in re ipsa*.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 1282/1297; 1298/1312, 1313/1321; 1322/1349.

Na decisão de fls. 1410/10411, afetei o julgamento do presente recurso à Segunda Seção, nos termos do art. 2º da Resolução nº 8/2008 desta Corte, ressaltando que o trâmite do presente recurso seguiria o do Recurso Especial n. 1.419.697/RS.

Foi realizada audiência pública em 25/08/2014, nos autos do REsp 1.419.697/RS, conforme notas taquigráficas de fls. 177/319, do expediente avulso.

Os habilitados juntaram documentos às fls. 3/175 do expediente avulso.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso especial da CDL e pelo provimento dos demais recursos especiais.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.199 - RS (2014/0126130-2)

VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):**

Eminentes colegas. Consigno, inicialmente, que este é um daqueles processos em cujo julgamento parte-se praticamente do “zero”, pois não tinha uma noção clara acerca do que seria o chamado “credit scoring”, ou simplesmente “credscore”.

Após a afetação do primeiro recurso especial, em face da provocação feita pelo NURER (Núcleo de Recursos Repetitivos e Repercussão Geral) do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, informando a existência de cerca de oitenta mil recursos a respeito desse tema, passei a receber advogados das partes interessadas em meu gabinete.

Nessas audiências, constatei que havia uma grande celeuma acerca da própria natureza do sistema “score” e do regime jurídico aplicável por se tratar de um tema novo no cenário jurídico.

Por isso, após determinar a subida de um segundo recurso especial (ação civil pública) sobre o mesmo tema, decidi realizar a audiência pública no mês de agosto, cujas notas taquigráficas foram anexadas aos autos eletrônicos.

Ressalto que a audiência pública foi extremamente importante na formação do meu convencimento acerca das principais questões controvertidas a serem dirimidas para solução da controvérsia posta no presente processo.

Nesse ponto, os meus agradecimentos a todos os participantes da audiência pública e a todas as pessoas que colaboraram para a sua realização, especialmente aos colegas e aos servidores desta Casa.

Passo ao exame do presente processo, destacando que, neste caso, iniciarei pela análise da questão central controvertida devolvida ao

conhecimento deste colegiado pelo recurso especial representativo de controvérsia e, após, serão examinados individualmente os recursos especiais interpostos pelas partes e pelos terceiros interessados.

O objeto central dos dois recursos especiais representativos de controvérsia situa-se na avaliação da licitude do chamado “credit scoring” como sistema de avaliação do risco de concessão de crédito.

Essa análise será desenvolvida nos seguintes tópicos:

- a) conceito de “credit scoring”;
- b) avaliação do risco de crédito nos contratos em geral;
- c) regulamentação dos arquivos de consumo pelo CDC;
- d) a Lei do Cadastro Positivo (Lei n. 12.414/2011);
- e) licitude do sistema “credit scoring”;
- f) limites: privacidade e transparência;
- g) dano moral.

1) Conceito de “credit scoring”

O chamado “credit scoring”, ou simplesmente “creditscore”, é um sistema de pontuação do risco de concessão de crédito a determinado consumidor.

Trata-se de um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis de decisão, com atribuição de uma nota ao consumidor avaliado conforme a natureza da operação a ser realizada.

Aproveitando-se da facilidade contemporânea de acesso aos bancos de dados disponíveis no mercado via “internet”, algumas empresas desenvolveram fórmulas matemáticas para avaliação do risco de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis de decisão, atribuindo uma nota ao consumidor.

As “variáveis de decisão” são fatores que a experiência empresarial

denotou como relevantes para avaliação do risco de retorno do crédito concedido. Cada uma dessas variáveis recebe uma determinada pontuação, atribuída a partir de cálculos estatísticos, formando a nota final.

Consideram-se informações acerca do adimplemento das obrigações (histórico de crédito), assim como dados pessoais do consumidor avaliado (idade, sexo, estado civil, profissão, renda, número de dependentes, endereço).

Por exemplo, no presente processo (Recurso Especial n. 1.419.697/RS), foi realizada a análise do risco de crédito da parte autora, ora recorrida (fl. 21).

Esclareceu-se, inicialmente, a metodologia de cálculo do “**SCPC Score Crédito**”, dizendo-se o seguinte:

O SCPC Score Crédito agrupa os consumidores em faixas de risco, tendo como parâmetro o comportamento médio esperado em termos de inadimplência baseado no histórico de informações de mercado compartilhadas em nossas bases.

A pontuação do Score varia de 0 a 1.000 e indica menor risco para a concessão de crédito a medida que se aproxima de 1.000.

Em seguida, atribuiu-se ao consumidor uma pontuação de **553**, prestando-se, ainda, informações de que não constaria nenhum registro de débito, protesto, cheque ou ação civil para o documento avaliado.

A polêmica central do presente processo, devolvida ao conhecimento desta Corte, situa-se exatamente na verificação da licitude desse método de avaliação do risco de crédito.

2) Avaliação do risco de crédito nos contratos em geral

Relembre-se que, até hoje, antes da celebração dos contratos tradicionais (v.g. compra e venda de um imóvel), em um período pré-contratual, é realizada

pelos interessados uma avaliação recíproca da idoneidade da outra parte e de sua capacidade financeira de honrar o negócio jurídico a ser celebrado.

Essa avaliação do risco de celebração do contrato envolve um conhecimento da pessoa do outro contratante, do objeto do contrato e do próprio conteúdo do contrato a ser celebrado, fazendo-se, assim, uma análise recíproca do risco do negócio a ser celebrado (risco do crédito).

Nos contratos de consumo, realizados em uma sociedade marcada pela massificação e pelo anonimato, os métodos tradicionais de avaliação do crédito passaram a se mostrar inadequados.

Recorde-se que, antes da disseminação da internet como sistema de comunicação, previamente à celebração de um contrato de compra e venda de um eletrodoméstico em uma loja, era preenchida uma ficha cadastral com pedido de concessão de crédito, com a indicação das informações comerciais do interessado para avaliação de seu risco de crédito diretamente pelo lojista.

Essa ficha cadastral era arquivada pela própria empresa, formando o seu cadastro de clientes.

No comércio, passou a ser sentida a necessidade de um maior dinamismo na troca dessas informações arquivadas nos cadastros de cada lojista.

Em 1955, surge, em Porto Alegre, organizado pela Câmara de Dirigentes Lojistas (CDL), o primeiro banco de dados para integração dessas informações, sendo denominado de Serviço de Proteção ao Crédito (SPC) do Brasil. Posteriormente, foram criados em outros Municípios brasileiros, atingindo-se o expressivo número de 1600 CDLs instaladas em todo o Brasil.

Com a facilidade de conexão pela internet, formou-se o SPC-Brasil, em 2002, administrando um imenso banco de dados com alguns milhões de registros, transformando-se em Rede Nacional de Informações Comerciais (RENIC).

No setor privado, algumas empresas passaram a explorar

economicamente o serviço de proteção ao crédito, com destaque para a Serasa Experian, com cerca de 50 anos de atuação no mercado brasileiro.

No setor público, o Banco Central do Brasil possui bancos de dados de proteção ao crédito, incluindo o CCF (Cadastro de Emitentes de Cheques), o CADIN (Cadastro Informativo dos Créditos de Órgãos e Entidade Federais não Quitados) e o CRC (Cadastro de Risco de Crédito). Enquanto os dois primeiros cadastros trabalham com informações negativas, o último atua também como um cadastro positivo de crédito.

Em função disso, em 1990, quando elaborado o Código de Defesa e Proteção do Consumidor (CDC), uma das preocupações foi com o controle dos arquivos de consumo.

3) Regulamentação dos arquivos de consumo pelo CDC

Os cadastros de devedores e os bancos de dados de proteção ao crédito, como modalidades de arquivos de consumo, receberam uma atenção especial do legislador do CDC, tendo sido devidamente regulamentados pelo art. 43 da Lei 8078/90 (CDC), nos seguintes termos:

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.

§ 1º Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos.

§ 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.

§ 3º O consumidor, sempre que encontrar inexatidão nos seus dados e cadastros, poderá exigir sua imediata correção, devendo o arquivista, no prazo de cinco dias úteis, comunicar a alteração aos

Superior Tribunal de Justiça

eventuais destinatários das informações incorretas.

§ 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público.

§ 5º Consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores.

Ressalte-se que o CDC não restringiu sua regulamentação aos cadastros ou bancos de dados de informações negativas (arquivos negativos), embora tenham-se tornado os mais comuns no mercado até poucos anos atrás (SPC, Serasa etc.).

A regulamentação legal englobou, como modalidades de arquivos de consumo, os cadastros de devedores e os bancos de dados de proteção ao crédito, apesar de prestarem serviços diferentes, conforme lembra **Herman Benjamin**, ao fazer a seguinte distinção:

Partilhando afinidades com os bancos de dados, os cadastros de consumidores deles se apartam em pelo menos três pontos.

Primeiro, a permanência das informações é acessória, já que o registro não é um fim em si mesmo, estando a manutenção dos dados vinculada ao interesse comercial atual ou futuro, mas sempre direto e particularizado, do arquivista em relação ao cliente cadastrado.

Segundo, tampouco funcionam os cadastros pigmentados pela aleatoriedade na coleta das informações. Exatamente porque o universo subjetivo que move o arquivista coincide com aquele da sua própria atuação empresarial (arquivista e fornecedor não são agentes econômicos diversos, confundindo-se na mesma pessoa), os 'cadastráveis' tendem a ser delimitados, isto é, normalmente associados a um grupo pequeno de consumidores, efetivos ou potenciais. Em oposição à prática dos bancos de dados, é comum, uma vez que o consumidor deixe de transacionar com a empresa, a exclusão de seu nome do cadastro mantido.

Por derradeiro, os cadastros orientam-se pela transmissibilidade intrínseca ou interna, circulando e beneficiando somente ou preponderantemente o arquivista, que, como há pouco notamos, não é um terceiro, mas o fornecedor mesmo, sujeito de direito de relação jurídica de consumo. (BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos et al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 432).

O microssistema brasileiro de proteção do consumidor inseriu-se na preocupação mundial com a proteção da privacidade do consumidor ensejada pelo desenvolvimento da informática, embora, no início da década de noventa, a internet ainda fosse incipiente no Brasil.

Herman Benjamin, um dos autores do Anteprojeto do CDC na Comissão presidida pela Professora Ada Pellegrini Grinover, lembra que uma das fontes de inspiração foi a *Fair Credit Reporting Act* (1970), dos Estados Unidos, cuja exposição de motivos consignava que “os serviços de proteção ao crédito vem assumindo papel vital no reunir e avaliar o crédito de consumidores e outras informações sobre eles”, mas concluindo no sentido de que “há uma necessidade de assegurar que esses serviços de proteção ao crédito exercitem suas graves responsabilidades com equidade, imparcialidade e respeito pelo direito à privacidade do consumidor” (BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 328).

Com efeito, a *Fair Credit Reporting Act* (1970) passou a regular a atuação dos chamados *credit bureaus*, que estavam no mercado norte-americano desde o final do Século XIX, atendendo a inúmeras reclamações acerca dos excessos cometidos na coleta dos dados: informações excessivamente subjetivas (v.g. estilo de vida), incompletas, inexatas e, até mesmo, obtidas de forma ilícita.

Superior Tribunal de Justiça

Essa lei sofreu modificações em 1996 pela *Consumer Reporting Reform Act* e, em 2003, pela *Fair and Accurate Credit Transactions Act*.

Na Europa, após anos de debates, foi editada pela União Européia a Diretiva 46/95, de 24/10/1995, estatuidando o modelo europeu de proteção dos dados pessoais e consagrando a proteção de dados pessoais como integrante dos direitos fundamentais do cidadão.

A característica do sistema europeu, a partir da edição da Diretiva 46/95, é uma regulamentação sistematizada e coordenada, disciplinando os mais variados bancos de dados públicos e privados, inclusive os referentes à proteção ao crédito. Além de uma autoridade autônoma, vinculada a União Européia, com poderes de fiscalização e sanção, cada Estado-membro deve também possuir autoridades responsáveis pela fiscalização dos bancos de dados em geral.

Embora os sistemas europeu e norte-americano sejam diferentes, apresentam pontos em comum, lembrados por **Leonardo Roscoe Bessa** (*“Cadastro Positivo: comentários à Lei 12.414/2011. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 59*):

Apesar dessas diferenças estruturais, é possível identificar parâmetros de consenso na definição de alguns direitos e limites no tratamento de dados pessoais. Ambos os modelos estabelecem o direito de acesso às informações pessoais, a possibilidade de se exigir retificação dos dados inexatos, a ideia de que os dados devem ser colhidos e utilizados para finalidades legítimas e previamente identificadas, a exigência de que os dados devem ser verdadeiros, atualizados, objetivos, relevantes, não excessivos. Acrescentem-se, ainda, o princípio de que o tratamento de dados devem observar limites temporais, bem como o princípio da segurança, vale dizer, devem ser adotadas medidas de segurança para impedir o acesso não autorizado aos dados.

.....

Sem opção explícita por qualquer modelo, os parâmetros indicados foram absorvidos pelo legislador brasileiro, ao menos no que

Superior Tribunal de Justiça

concerne ao tratamento de informações pelos bancos de dados de proteção ao crédito, cuja regulamentação se dá a partir de diálogo entre o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8078/90) e a Lei 12.414/2011.

Esse é o contexto em que deve ser situada a regulamentação procedida, em 1990, pelo CDC e, em 2011, pela Lei n. 12.414/2011, denominada de lei do cadastro positivo.

Ressalte-se que o CDC, em seu art. 43, bem como a lei do cadastro positivo não proíbem os arquivos de consumo (cadastros e bancos de dados), estabelecendo apenas normas para o seu controle.

Aliás, os bancos de dados e os cadastros negativos receberam pleno reconhecimento pela jurisprudência do STJ, desde o seu início, merecendo lembrança a referência feita pelo Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior no julgamento do Recurso Especial n. 22.337/RS, “É evidente o benefício que dele decorre em favor da agilidade e da segurança das operações comerciais, assim como não se pode negar ao vendedor o direito de informar-se sobre o crédito do seu cliente na praça, e de repartir com os demais os dados de que dele dispõe”. (p. 25)

Naturalmente, conferindo-se efetividade ao CDC, consolidou-se a jurisprudência do STJ no sentido da necessidade do controle, inclusive com a edição de várias súmulas acerca do tema, relembrando-se exemplificativamente alguns enunciados sumulares:

Súmula 323/STJ: *A inscrição do nome do devedor pode ser mantida nos serviços de proteção ao crédito até o prazo máximo de cinco anos, independentemente da prescrição da execução.*

Súmula 359/STJ: *Cabe ao órgão mantenedor do Cadastro de Proteção ao Crédito a notificação do devedor antes de proceder à*

inscrição.

Súmula 385/STJ: *Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento.*

Nos últimos anos, esses cadastros de registros de informações negativas passaram a ser questionados pelo mercado de consumo, pois, sinalizando apenas o mau pagador, não valorizam o bom consumidor, que cumpre corretamente as suas obrigações.

Assim, após vários anos de discussão, foi editada a Lei n. 12.414/2011, conhecida por lei do cadastro positivo.

4) A Lei do Cadastro Positivo (Lei n. 12.414/2011)

A Lei n. 12.414/2011 foi antecedida da Medida Provisória nº 518, de 30/12/2010, sendo denominada de lei do cadastro positivo por estatuir normas voltadas à “disciplina e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para a formação de histórico de crédito”.

Na exposição de motivos da Medida Provisória, explicitou-se as seguintes razões para a sua edição:

2. Inicialmente, deve-se destacar que a formação do histórico de crédito de pessoas naturais e jurídicas permite o recebimento e o manuseio pelos bancos de dados não somente de informações de inadimplemento, hoje já permitido e disciplinado pelo Código de Defesa do Consumidor, mas também de adimplemento (informações “positivas”), que não apresentava um marco legal claro para sua utilização. Com a coleta e disseminação de informações sobre adimplemento, as pessoas poderão se beneficiar do registro de pagamentos em dia de suas obrigações, de modo a permitir a construção de seu histórico de crédito. Dessa forma, o mercado de crédito e de varejo poderá diferenciar de forma mais eficiente os bons

Superior Tribunal de Justiça

e os maus pagadores, com a conseqüente redução do risco de crédito por operação, que permitirá a redução dos custos vinculados à expansão do crédito de uma forma geral.

3. Importa destacar, que a criação do histórico de crédito será particularmente benéfica para os bons pagadores de baixa renda, que em geral são percebidos pelo mercado como de alto risco, e, por isso, pagam as mais altas taxas de juros.

4. Ao disciplinar a formação do histórico de crédito, esta medida provisória estabeleceu regras claras sobre as garantias e os direitos dos cidadãos em relação às suas informações pessoais, de modo a permitir a adequada proteção da privacidade do cidadão e possibilitar o tratamento de dados pessoais sob um patamar de licitude e boa-fé. 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.

5. Quanto aos dispositivos desta medida provisória, deve-se destacar que o art. 1º define o escopo da medida e esclarece que os bancos de dados instituídos ou mantidos por pessoas jurídicas de direito público interno, como é o caso do Sistema de Informações de Crédito – SCR, do Banco Central do Brasil – BCB, serão regidos por legislação específica.

6. O art. 2º conceitua os diversos elos que proporcionarão a construção dos bancos de dados com informações de adimplemento, delinea o entendimento sobre o que seria anotação e estabelece a amplitude das informações que poderiam vir a compor o histórico de crédito.

7. Com vistas a eliminar dúvidas quanto à legalidade do fornecimento de informação para composição dos bancos de dados com informações de adimplemento, o caput do art. 3º e o § 2º do art. 4º autorizam, respectivamente, os bancos de dados a armazenarem tais informações e as fontes a fornecê-las, desde que respeitadas as condições estabelecidas nesta medida provisória e na sua regulamentação. Já o caput do art. 4º condiciona a abertura do

Superior Tribunal de Justiça

cadastro à prévia autorização do potencial cadastrado.

8. Buscando resguardar a privacidade do cadastrado e o uso indevido das informações, o § 1º do art. 3º estipula que as informações armazenadas devem ser objetivas, claras, verdadeiras e de fácil compreensão, e devem se restringir àquelas que sejam entendidas como necessárias para avaliar a situação econômica do cadastrado. Neste mesmo entendimento, o § 3º do art. 3º disciplina que as informações tidas como excessivas ou sensíveis estão proibidas de serem anotadas.

9. O § 1º do art. 4º disciplina que, após a abertura do cadastro, a anotação de informação de adimplemento em bancos de dados independe de autorização e de comunicação ao cadastrado. Destaca-se que este é um ponto de grande importância para a viabilidade da construção dos bancos de dados com histórico de crédito, pois a exigência de autorização ou de comunicação para todas as anotações implicaria assunção de custos operacionais e de logística elevados por parte das empresas formadoras dos bancos de dados.

10. O art. 5º explicita ao cadastrado os seus direitos, como o de:

- (i) obter o cancelamento do cadastro quando solicitado;*
- (ii) acessar gratuitamente, a qualquer tempo, às informações sobre ele existentes nos bancos de dados, inclusive o seu histórico, cabendo ao gestor destes manter sistemas seguros, por meio eletrônico ou telefone, de consulta para informar a existência ou não de cadastro de informação de adimplemento de um respectivo cadastrado aos consulentes;*
- (iii) solicitar impugnação de qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados e ter sua imediata correção ou cancelamento e comunicação aos bancos de dados para os quais houve compartilhamento da informação;*
- (iv) conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise de risco, resguardado o segredo empresarial;*
- (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;*
- (vi) solicitar a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados; e*
- (vii) ter os seus dados pessoais utilizados somente de acordo com a finalidade para a qual eles foram coletados.*

11. Reforçando as garantias dadas ao cadastrado, o art. 6º estabelece

Superior Tribunal de Justiça

obrigações aos gestores dos bancos de dados no fornecimento de informações àquele, com destaque para a 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.

12. O art. 7º disciplina que as informações constantes do banco de dados somente poderão ser utilizadas para realização de análise de risco de crédito do cadastrado e para subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo ou outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro ao consulente. Tais restrições asseguram a não utilização das informações para realização de outros fins que não os disciplinados na norma, como, por exemplo, telemarketing.

13. Para estimular a disseminação e a maior disponibilização de informações no conjunto de banco de dados, o art. 8º permite, desde que expressamente autorizado pelo cadastrado, o compartilhamento e a troca de informações entre os mesmos, bem como atribui a devida responsabilidade aos gestores dos bancos de dados, sejam eles quem anotou originalmente a informação ou não.

14. Para evitar danos à competição no sistema de bancos de dados, o art. 9º veda a exigência de exclusividade no fornecimento de informações ao banco de dados por uma determinada fonte.

15. O art. 10 permite a inclusão de informação sobre o cumprimento das obrigações financeiras relativas aos serviços de prestação continuada de água, esgoto, eletricidade, gás e telecomunicações, vedando-se, entretanto, a anotação de informação de serviço de telefonia móvel. Importa destacar que a possibilidade de registro de tais informações é de suma importância para as pessoas de menor poder aquisitivo, que têm enorme dificuldade de acesso a linhas de crédito, seja pela falta de comprovação de renda regular, seja pela inexistência de bens para oferecimento como garantia. A exclusão das informações sobre telefonia móvel se deve a dois fatores: em primeiro lugar, a relação entre os consumidores e as operadoras é muito instável, havendo comumente a troca de operadora, o que será reforçado com o advento da portabilidade do número; em segundo lugar, a grande maioria dos consumidores se utiliza da modalidade pré-paga, que para fins de formação do histórico de crédito não tem nenhuma utilidade, pois trata-se de uma compra a vista.

Superior Tribunal de Justiça

16. Dado o volume de informações já detidas pelas instituições financeiras e a importância destas para a construção dos bancos de dados, estipula-se no art. 11 que as mesmas devem fornecer aos bancos de dados indicados as informações relativas ao seu cliente, quando por ele solicitado. Desta forma, respeita-se o sigilo bancário das informações, que só podem ser repassada com autorização do titular das mesmas, e assegura-se a possibilidade de acesso dos bancos de dados a um amplo conjunto de dados já constituído e de grande qualidade.

17. Face a necessidade de maior detalhamento dos temas disciplinados nesta medida provisória, o art. 12 atribui ao Poder Executivo competência para regulamentá-la, em especial quanto ao uso, guarda, escopo e compartilhamento das informações recebidas por bancos de dados, e quanto ao disposto no art. 5º.

18. O art. 13 estipula o prazo de quinze anos para manutenção de informações de adimplemento em banco de dados, o art.14 disciplina o conjunto de bancos de dados que pode ser acessado pelos consulentes e o art. 15 dispõe que o banco de dados, a fonte e o consulente são responsáveis objetiva e solidariamente pelos danos materiais e morais que causarem ao cadastrado.

19. Por fim, o art. 16 esclarece que nas situações em que o cadastrado for consumidor, caracterizado conforme o Código de Defesa do Consumidor, aplicam-se as sanções e penas previstas no Código e abre-se a possibilidade de os órgãos de proteção e defesa do consumidor criados pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, aplicarem medidas corretivas para determinar a obrigação de fazer aos bancos de dados.

20. Em suma, com este conjunto de medidas, espera-se dotar o País de um arcabouço legal que incentive a troca lícita de informações pertinentes ao crédito e as transações comerciais, reduzindo o problema da assimetria de informações e proporcionando novos meios para redução das taxas de juros e para ampliação das relações comerciais, com a adequada proteção da privacidade das pessoas. Esses são os motivos, Excelentíssimo Senhor Presidente da República, pelos quais submetemos à elevada consideração de Vossa Excelência o anexo projeto de medida provisória.

Fica claro, assim, que uma das principais preocupações da Lei n. 12.414/2011 é a tutela do consumidor em vários aspectos relevantes, inclusive

a proteção da sua honra e privacidade.

O mercado adaptou-se ao novo estatuto legal, servindo de exemplo a “Central de Risco do Banco Central”, que passou a se denominar “Sistema de Informações de Crédito do Banco Central” (SCR).

Nesse contexto normativo, deve ser avaliada a licitude do sistema “credit scoring”.

5) Licitude do sistema “credit scoring” e seus limites

A avaliação da licitude do sistema “credit scoring” deve partir da premissa de que não se trata de um cadastro ou banco de dados de consumidores, mas de uma metodologia de cálculo do risco de crédito, utilizando-se de modelos estatísticos e dos dados existentes no mercado acessíveis via “internet”.

Constitui, em síntese, uma fórmula matemática ou uma ferramenta estatística para avaliação do risco de concessão do crédito.

Sua origem é um trabalho elaborado por **David Durand**, em 1941, denominado “Risk Elements in Consumer Installment Financing”, em que foi desenvolvida a técnica estatística de análise discriminante para distinguir os bons e os maus empréstimos, atribuindo-se pesos diferentes para cada uma das variáveis escolhidas para execução do seu método, que foi denominado “credit scoring” (AMORIM NETO, Antônio Alves, e CARMONA, Charles Ulisses de Montreuil. *Modelagem do risco de crédito: um estudo do segmento de pessoas físicas em um banco de varejo*. Programa de Pós-Graduação da UFPE. REAd, ed. 40, vol. 10, n. 4, jul-ago 2004, p. 4).

A partir da década de sessenta, esse sistema de pontuação de crédito passou a ser amplamente utilizado nos EUA nas operações de crédito ao consumidor, especialmente nas concessões de cartão de crédito.

No Brasil, a preocupação com a administração do risco de crédito

incrementa-se após 1994, em face do controle da inflação ensejado pelo Plano Real e da ampliação do crédito concedido para pessoas físicas.

A Lei n. 12.414/2011 faz menção expressa aos sistemas de análise do risco de crédito em pelo menos dois momentos:

Art. 5º - São direitos do consumidor cadastrado:

...

IV - conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise do risco de crédito, resguardado o segredo empresarial”).

Art. 7º - As informações disponibilizadas nos bancos de dados somente poderão ser utilizadas para:

I - realização de análise de risco de crédito do cadastrado ;

Assim, essa nova prática comercial é lícita, mas deve respeito aos princípios basilares do sistema jurídico brasileiro de proteção do consumidor, desenvolvido no sentido da tutela da privacidade e da exigência da máxima transparência nas relações negociais, partindo do Código Civil, passando pelo CDC e chegando-se a Lei n. 12.414/2011.

6) Privacidade:

No aspecto relativo à privacidade, devem ser respeitados os direitos fundamentais previstos no art. 5º, X, da Constituição Federal (“X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material e moral decorrente de sua violação”), com especial destaque para os direitos de personalidade regulamentados pelo Código Civil de 2002 (artigos 11 a 21), statuindo-se o seguinte:

Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Superior Tribunal de Justiça

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

Adriano de Cupis, em sua obra clássica denominada “Os Direitos da Personalidade”, anota que “a personalidade, se não se identifica com os direitos e com as obrigações jurídicas, constitui condição deles, ou seja, o seu fundamento e pressuposto”, acrescentando que os direitos da personalidade são aqueles destinados a dar conteúdo à personalidade humana, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada (DE CUPIS, Adriano. *Os Direitos da Personalidade*. Campinas: Romana, 200, pp. 21 e 23).

Por serem direitos inerentes à própria personalidade, apresentam como características a intransmissibilidade, a indisponibilidade e a irrenunciabilidade, consoante expresso no art. 11 do CC/2002. Constituem “direitos essenciais”, sem os quais a personalidade restaria uma suscetibilidade completamente irrealizada e sem os quais os demais direitos subjetivos perderiam interesse para o indivíduo, tendo sido qualificados como direitos inatos ou naturais pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.

Modernamente, os direitos da personalidade passaram a ser regulados, de forma crescente, pelas principais codificações civis europeias, com destaque para os Códigos Civis da Alemanha (§ 12), Itália (arts. 5º a 10) e Portugal, sendo que o CC português de 1966, em seus artigos 70 a 81, conferiu-lhes uma ampla proteção, iniciando-se por uma cláusula geral de tutela dos direitos da personalidade, *verbis*:

Art. 70º (tutela geral da personalidade): “1. A lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua

personalidade física ou moral. 2. Independentemente da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida.”

Não tendo sido suficiente essa regulamentação no seio das codificações civis para a sua efetiva proteção, como evidenciaram as atrocidades cometidas ao longo da Segunda Guerra Mundial, foram elevados para o patamar constitucional, passando a ser arrolados entre os direitos fundamentais nas principais constituições contemporâneas, com especial destaque para Itália (1947) e Alemanha (1949), que abrem suas cartas constitucionais com a exigência de respeito à dignidade da pessoa.

Paulo Luiz Netto Lôbo (“Danos morais e direito da personalidade”. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Padma, v. 2, n. 6, abr./jun. 2001) anota que não devem ser confundidos direitos fundamentais e direitos da personalidade, pois nem todos os direitos fundamentais são direitos da personalidade, como ocorre com as garantias constitucionais, que não são inatas à pessoa, mas conquistas externas (p. 85).

Capelo de Sousa (CAPELO DE SOUSA, Rabindrath V. A. *O Direito Geral de Personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 581), analisando os direitos de personalidade e os direitos fundamentais, observa que:

“A afinidade emerge da parcial sobreposição ao nível da pessoa humana de dois planos jurídico-gnoseológicos: o do direito civil, onde se fundam os direitos da personalidade, e o do direito constitucional, donde irradiam os direitos fundamentais”.

E, após distingui-los, conclui:

“Logo se concluirá que, embora muitos e diversos direitos de personalidade sejam também direitos fundamentais, nem todos os direitos de personalidade constituem direitos fundamentais e, ao invés, nem todos os direitos fundamentais são direitos de personalidade.”

Superior Tribunal de Justiça

No Brasil, a proteção da honra e da privacidade constituem tanto direitos fundamentais contemplados no art. 5º, X, da Constituição Federal, como direitos da personalidade, regulados pelos artigos 11 a 21 do Código Civil.

A preocupação com a proteção da privacidade começa nos EUA o final do Século XIX, obtendo uma sistematização na Alemanha ao longo do Século XX.

Em 1890, em Boston, **Warren e Brandeis** passam a discutir *the right to be let alone* (o direito de ser deixado só ou em paz), em seu artigo *The Right to Privacy* (**WEINGARTNER NETO, Jaime. Honra, privacidade e Liberdade de Imprensa: uma pauta de justificação penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 69.)

A motivação foram os mexericos da imprensa acerca do salão de festas da esposa de Samuel Warren, elegante dama da sociedade, filha de senador e esposa de advogado renomado. Em 1902, a Corte local rejeitou, por maioria de quatro votos a três, a alegação de violação à intimidade. Os fundamentos essenciais para o reconhecimento da *privacy* são a *I Amendment* (liberdade de expressão e de imprensa), *IV Amendment* (proteção das pessoas, domicílio e correspondência contra não razoáveis buscas e intervenções) e *VI Amendment* (devido processo legal).

Apesar da derrota judicial, a tese teve boa recepção pela opinião pública americana e a *privacy* foi acolhida, posteriormente, pelo *Restatment (First) of Torts*, em 1939, elaborado pelo *American Law Institute* (Seção 867 – direito à vida privada).

Na Alemanha, a jurisprudência, especialmente do Tribunal Constitucional Federal, ao longo do Século XX, a partir da Lei Fundamental de Bonn (art. 2.1), desenvolveu a noção de privacidade e intimidade como uma faceta do direito geral de personalidade, tendo como seu fundamento último a

própria dignidade da pessoa humana.

Protege-se a liberdade “que assiste a cada pessoa de decidir quem e em que termos pode tomar conhecimento e ter acesso a espaços, eventos ou vivências pertinentes à respectiva área de reserva” (ANDRADE, Manoel da Costa. *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal: uma perspectiva jurídico-criminal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996) .

Tradicionalmente, na jurisprudência alemã, a proteção da vida privada era analisada na perspectiva de três graus ou esferas distintas: intimidade, privacidade e publicidade.

A publicidade é a área de atuação pública de cada pessoa, exposta ao interesse público em geral, e que, conseqüentemente, apresenta livre atuação pelos meios de comunicação em geral.

A privacidade é uma esfera intermediária, cuja proteção é inversamente proporcional ao estatuto social da pessoa; assim, quanto mais pública a pessoa, menor o grau de proteção.

A intimidade é o último e inviolável reduto da liberdade pessoal, que não pode ser devassada por mais pública que seja a pessoa.

Esses graus de proteção da vida privada serviram de referência para a doutrina e para a jurisprudência alemã estabelecerem os limites da liberdade de imprensa, embora recentemente esses conceitos tenham sido revisitados.

Note-se que honra e privacidade, abrangendo esta a vida privada e a intimidade, são bens jurídicos distintos (ANDRADE, Manoel da Costa. *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal: uma perspectiva jurídico-criminal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 105).

Nas ofensas contra a honra, há a imputação de fatos inverídicos ou não verdadeiros contra a pessoa ofendida (calúnia, difamação, injúria).

Nas ofensas contra a privacidade ou a intimidade, os fatos revelados ou devassados são verdadeiros, mas invadem indevidamente uma esfera protegida

do indivíduo.

7) Transparência e boa-fé na prestação de informações:

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 4º, ao traçar os princípios reitores da política nacional das relações de consumo, faz expressa referência à transparência (“caput”) e à boa-fé (inciso III), que são complementares entre si.

O princípio da transparência busca estabelecer, na lição de Cláudia Lima Marques, “uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor”. E complementa: “Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade a respeito das relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo” (MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p.286).

Lembra Cláudia Lima Marques que transparência “não deixa de ser um reflexo da boa-fé exigida aos agentes contratuais (op. cit., p. 343).

O princípio da boa-fé objetiva, devidamente positivado tanto no CDC (art. 4º, III, e art. 51, IV), como no Código Civil de 2002 (artigos 113, 187 e 422), constitui um modelo de conduta social ou um padrão ético de comportamento, que impõe, concretamente, a todo o cidadão que, na sua vida de relação, atue com honestidade, lealdade e probidade.

Não deve ser confundido com a boa-fé subjetiva (*guten Glauben*), que é o estado de consciência ou a crença do sujeito de estar agindo em conformidade com as normas do ordenamento jurídico (v. g. posse de boa-fé, adquirente de boa-fé, cônjuge de boa-fé no casamento nulo).

O princípio da boa-fé objetiva (*Treu und Glauben*) foi consagrado pelo §

242 do BGB, estabelecendo simplesmente o seguinte:

§ 242. O devedor deve cumprir a prestação tal como exige a boa-fé e os costumes do tráfico social.

A partir dessa cláusula geral de boa-fé, a doutrina alemã desenvolveu esse novo princípio do sistema de direito privado.

A boa-fé objetiva (*Treu und Glauben*) apresenta-se, em particular, como um modelo ideal de conduta, que se exige de todos os integrantes da relação obrigacional (devedor e credor) na busca do correto adimplemento da obrigação, que é a sua finalidade.

Almeida Costa, após afirmar que a boa-fé objetiva constitui um *standard* de conduta ou um padrão ético-jurídico, esclarece que ela estabelece que “os membros de uma comunidade jurídica devem agir de acordo com a boa-fé, consubstanciando uma exigência de adotarem uma linha de correção e probidade, tanto na constituição das relações entre eles como no desempenho das relações constituídas. E com o duplo sentido dos direitos e dos deveres em que as relações jurídicas se analisam: importa que sejam aqueles exercidos e estes cumpridos de boa-fé. Mais ainda: tanto sob o ângulo positivo de se agir com lealdade, como sob o ângulo negativo de não se agir com deslealdade” (ALMEIDA COSTA, Mário Júlio. *Direito das Obrigações*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 113 e segs.).

A inexistência, no Código Civil brasileiro de 1916, de cláusula geral semelhante ao § 242 do BGB ou a do art. 227, n. 1, do Código Civil português não impediu que a boa-fé passasse a ser reconhecida em nosso sistema jurídico por constituir um dos princípios fundamentais do sistema de direito privado.

A jurisprudência já vinha utilizando o princípio da boa-fé objetiva para solução de casos concretos.

A partir do CDC, esse obstáculo foi superado, pois a boa-fé foi

consagrada como um dos princípios fundamentais das relações de consumo (art. 4º, III) e como cláusula geral para controle das cláusulas abusivas (art. 51, IV).

Assim, a partir de 1990, o princípio da boa-fé foi expressamente positivado no sistema de direito privado brasileiro, podendo ser aplicado, com fundamento no art. 4º da LICC, a todos os demais setores.

No Código Civil de 2002, o princípio da boa-fé objetiva foi expressamente contemplado, inserindo-se como expressão, conforme **Miguel Reale**, de sua diretriz ética. Exatamente a exigência ética fez com que, por meio de um modelo aberto, fosse entregue à hermenêutica declarar o significado concreto da boa-fé, cujos ditames devem ser seguidos desde a estipulação de um contrato até o término de sua execução.

Na relação obrigacional, a boa-fé exerce múltiplas funções, desde a fase anterior à formação do vínculo, passando pela sua execução, até a fase posterior ao adimplemento da obrigação: interpretação das regras pactuadas (função interpretativa), criação de novas normas de conduta (função integrativa) e limitação dos direitos subjetivos (função de controle contra o abuso de direito).

Em sua função interpretativa, prevista no art. 113 do Código Civil brasileiro de 2002, a boa-fé auxilia no processo de interpretação das cláusulas contratuais. Colabora, dessa forma, para uma análise objetiva das normas estipuladas no pacto.

Na sua função de controle, limita o exercício dos direitos subjetivos, estabelecendo para o credor, ao exercer o seu direito, o dever de ater-se aos limites traçados pela boa-fé, sob pena de uma atuação antijurídica, consoante previsto pelo art. 187 do Código Civil brasileiro de 2002.

Evita-se, assim, o abuso de direito em todas as fases da relação jurídica obrigacional, orientando a sua exigibilidade (pretensão) ou o seu exercício coativo (ação).

Desenvolveram-se fórmulas, sintetizadas em brocardos latinos, que indicam tratamentos típicos de exercícios inadmissíveis de direitos subjetivos, como a *supressio* (o não-exercício de um direito durante longo tempo poderá ensejar a sua extinção), a *tuo quoque* (aquele que infringiu uma regra de conduta não pode postular que se recrimine em outrem o mesmo comportamento) e a *venire contra factum proprium* (exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento anterior do exercente).

A função integrativa da boa-fé, tendo por fonte o art. 422 do Código Civil brasileiro de 2002, permite a identificação concreta, em face das peculiaridades próprias de cada relação obrigacional, de novos deveres, além daqueles que nascem diretamente da vontade das partes.

Ao lado dos deveres primários da prestação, surgem os deveres secundários ou acidentais da prestação e, até mesmo, deveres laterais ou acessórios de conduta. Enquanto os deveres secundários vinculam-se ao correto cumprimento dos deveres principais (v. g. dever de conservação da coisa até a tradição), os deveres acessórios ligam-se diretamente ao correto processamento da relação obrigacional (v. g. deveres de cooperação, de informação, de sigilo, de cuidado).

O dever de informação constitui consectário da função integrativa da boa-fé objetiva, tendo assumido cada vez maior importância em nossa sociedade de consumo massificada.

A impessoalização das relações de consumo, envolvendo, de um lado, um fornecedor profissional e, de outro lado, um consumidor anônimo, exigem o máximo de transparência, sinceridade e lealdade entre as partes.

Assim, a informação constitui um direito básico do consumidor, que tem sua matriz no princípio da boa-fé objetiva.

O *marketing* agressivo e impessoal é utilizado apenas como elemento de persuasão do consumidor à aquisição de determinado produto ou serviço.

Ressaltam-se os seus aspectos positivos, relacionados à sua utilidade e conforto, esquecendo-se o fornecedor de efetivamente informar os consumidores acerca da sua correta utilização e dos riscos por eles ensejados pelos produtos e serviços ofertados. Frequentemente, o consumidor deixa de ser alertado para os perigos oferecidos pelo produto adquirido.

Por isso, a Carta de Proteção do Consumidor, elaborada pelo Conselho da Comunidade Européia, em 17/05/1973, elencou a informação como um dos direitos básicos do consumidor.

Em 16/04/1985, a Assembléia Geral das Nações Unidas expediu a Resolução n. 30/248, que, entre as diretivas para proteção ao consumidor, estabelece a necessidade de amplo acesso a informação

Em 1990, o CDC, seguindo a mesma linha, elencou, entre os direitos básicos do consumidor, “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem” (art. 6º, III).

No Brasil, como país em vias de desenvolvimento, a necessidade de prestação de informações claras pelos fornecedores assume um relevo especial, em face do grande número de pessoas analfabetas ou com baixo nível de instrução inseridas no mercado de consumo.

As informações devem ser prestadas em linguagem de fácil compreensão, enfatizando-se, de forma especial, as advertências em torno de situações de maior risco.

A legislação do consumidor, acompanhando a tendência moderna do direito privado, acolheu amplamente o dever de informação do fornecedor em vários momentos (art. 4º, IV, art. 6º, III, art. 8º, art. 12, art. 14, art. 18, art. 20, art. 31, art. 43, art. 46).

Enfim, o consumidor deve ser informado clara e objetivamente acerca de

todos os aspectos atinentes à relação contratual desde o período pré-negocial, incluindo dever de máxima transparência dos arquivos de consumo.

8) Privacidade e transparência nos arquivos de consumo

O CDC e a Lei n. 12.414/2011 tiveram clara preocupação em proteger a privacidade do consumidor e assegurar o máximo de transparência nos arquivos de consumo em geral.

O CDC, em seu art. 43, ao regular os arquivos de consumo, deixou expresso:

- a) direito de acesso do consumidor às informações existentes sobre ele nesses cadastros e bancos de dados, além das respectivas fontes;
- b) dever de clareza dos arquivos;
- c) direito de retificação de informações incorretas;
- d) fixação de uma vida útil para essas informações (cinco anos).

Na mesma linha, a lei do cadastro positivo regulamentou a matéria, merecendo lembrança os principais deveres textualmente estabelecidos na Lei nº 12.414/2011, em seu art. 3º, *verbis*:

Art. 3º Os bancos de dados poderão conter informações de adimplemento do cadastrado, para a formação do histórico de crédito, nas condições estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Para a formação do banco de dados, somente poderão ser armazenadas informações objetivas, claras, verdadeiras e de fácil compreensão, que sejam necessárias para avaliar a situação econômica do cadastrado.

§ 2º Para os fins do disposto no § 1o, consideram-se informações:
I - objetivas: aquelas descritivas dos fatos e que não envolvam juízo de valor;
II - claras: aquelas que possibilitem o imediato entendimento do cadastrado independentemente de remissão a anexos, fórmulas, siglas, símbolos, termos técnicos ou nomenclatura específica;
III - verdadeiras: aquelas exatas, completas e sujeitas à comprovação

nos termos desta Lei; e

IV - de fácil compreensão: aquelas em sentido comum que assegurem ao cadastrado o pleno conhecimento do conteúdo, do sentido e do alcance dos dados sobre ele anotados.

§ 3º Ficam proibidas as anotações de:

I - informações excessivas, assim consideradas aquelas que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito ao consumidor; e

II - informações sensíveis, assim consideradas aquelas pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas.

Essas limitações previstas na lei do cadastro positivo podem ser sintetizadas em cinco deveres a serem cumpridos pelo fornecedor do serviço:

- a) dever de veracidade;
- b) dever de clareza;
- c) dever de objetividade;
- d) vedação de informações excessivas;
- e) vedação de informações sensíveis.

Merecem especial destaque as informações proibidas, que são as qualificadas como excessivas e sensíveis.

Leonardo Roscoe Bessa explica a vedação às informações excessivas nos seguintes termos (*op. cit. P. 93/94*):

A Lei 12.414/2011 veda o tratamento de informações excessivas. Se pode ser verdadeiro que, sob a ótica econômica, quanto mais informações melhor pe a avaliação de crédito (more is better), para o direito, para proteção jurídica da privacidade, é fundamental restringir, tanto no tempo, como na qualidade e quantidade, as informações que circulam pelos bancos de dados de proteção ao crédito.

A primeira forma de limitar a qualidade da informação que circula em arquivos de consumo é exigir que ela esteja vinculada ao propósito específico do banco de dados. Os dados coletados devem

Superior Tribunal de Justiça

ser visivelmente úteis para os objetivos específicos do arquivo. Se não atenderem a esse pressuposto, a coleta e o tratamento da informação devem ser considerados ilegais, ilegítimos e ofensivos à privacidade (art. 5º, X, da CF).

A redação do inc. I do §3º atende justamente a essa preocupação, pois consideram-se informações excessivas “aquelas que não estiverem vinculadas à análise de risco de crédito ao consumidor”.

Antes mesmo da edição da Lei 12.414/2011, era possível sustentar, em razão do núcleo essencial do direito à privacidade (art. 5º, X, da CF), que o tratamento de informações excessivas ou desvinculadas das finalidades específicas dos arquivos de consumo seria inconstitucional. O dispositivo comentado positiva tal entendimento.

De fato, para conferir significado mínimo à inviolabilidade da privacidade, prevista tanto na Constituição Federal (art. 5º, X) como no Código Civil (art. 21), há que ser estabelecidas restrições positivas. Não se cuida de desconsiderar a possibilidade de restrição ou conformação de direito fundamental, mas do cuidado em preservar o núcleo essencial do direito. É imprescindível, no âmbito da moderna concepção de proteção de dados, limitar tanto o conteúdo como a quantidade de informação que é tratada pelas entidades de proteção ao crédito.

A vedação de utilização de dados sensíveis busca evitar a utilização discriminatória da informação, conforme claramente definido pelo legislador como aqueles “pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas.”

Desse modo, no sistema jurídico brasileiro, encontram-se devidamente regulados tanto o dever de respeito à privacidade do consumidor (v.g. informações excessivas e sensíveis), como o dever de transparência nessas relações com o mercado de consumo (v.g. deveres de clareza, objetividade e veracidade).

Além disso, devem ser respeitadas as limitações temporais para as informações a serem consideradas, estabelecidas pelo CDC e pela Lei n.

12.414/2011, que são de cinco anos para os registros negativos (CDC) e de quinze anos para o histórico de crédito (Lei n. 12.414/2011, art. 14).

No caso específico do “credit scoring”, devem ser fornecidas ao consumidor informações claras, precisas e pormenorizadas acerca dos dados considerados e as respectivas fontes para atribuição da nota (histórico de crédito), como expressamente previsto no CDC e na Lei nº 12.414/2011.

O fato de se tratar de uma metodologia de cálculo do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, que busca informações em cadastros e bancos de dados disponíveis no mercado digital, não afasta o dever de cumprimento desses deveres básicos, devendo-se apenas ressaltar dois aspectos:

De um lado, a metodologia em si de cálculo da nota de risco de crédito (“credit scoring”) constitui segredo da atividade empresarial, cujas fórmulas matemáticas e modelos estatísticos naturalmente não precisam ser divulgadas (art. 5º, IV, da Lei 12.414/2011: ...“resguardado o segredo empresarial”).

De outro lado, não se pode exigir o prévio e expresso consentimento do consumidor avaliado, pois não constitui um cadastro ou banco de dados, mas um modelo estatístico.

Com isso, não se aplica a exigência de obtenção de consentimento prévio e expresso do consumidor consultado (art. 4º).

Isso não libera, porém, o cumprimento dos demais deveres estabelecidos pelo CDC e pela lei do cadastro positivo, inclusive a indicação das fontes dos dados considerados na avaliação estatística, como, aliás, está expresso no art. 5º, IV, da própria Lei nº 12.414/2011 (“São direitos do consumidor cadastrado ... conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise do risco de crédito, resguardado o segredo empresarial”).

Assim, essas informações, quando solicitadas, devem ser prestadas ao consumidor avaliado, com a indicação clara e precisa dos bancos de dados

utilizados (histórico de crédito), para que ele possa exercer um controle acerca da veracidade dos dados existentes sobre a sua pessoa, inclusive para poder retificá-los ou melhorar a sua performance no mercado.

Devem ser prestadas também as informações pessoais do consumidor avaliado que foram consideradas para que ele possa exercer o seu direito de controle acerca das informações excessivas ou sensíveis, que foram expressamente vedadas pelo art. 3º, § 3º, I e II, da própria Lei nº 12.414/2011.

Não podem ser valoradas pelo fornecedor do serviço de “credit scoring” **informações sensíveis**, como as relativas à cor, à opção sexual ou à orientação religiosa do consumidor avaliado, **ou excessivas**, como as referentes a gostos pessoais, clube de futebol de que é torcedor etc.

Caracterizado abuso de direito pela utilização de informações sensíveis, excessivas, incorretas ou desatualizadas, a responsabilidade civil pelos danos materiais e morais causados ao consumidor consultado será objetiva e solidária do fornecedor do serviço de “credit scoring”, do banco de dados, da fonte e do consulente (art. 2º), nos termos do art. 16 da Lei n. 12.414/2011, *verbis*:

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.

Enfim, devem ser respeitados os limites traçados pela legislação brasileira, especialmente pelo CDC e pela Lei n. 12.414/2011, no sentido da proteção da privacidade do consumidor consultado e da máxima transparência na avaliação do risco de crédito, sob pena de caracterização de abuso de direito com eventual ocorrência de danos morais.

9) Danos morais individuais e coletivos

A última questão a ser enfrentada diz com o reconhecimento da ocorrência de danos morais individuais e coletivos nos casos de excesso na

utilização do sistema.

Não há dúvida que o desrespeito ao regime legal do sistema “credit scoring”, por constituir abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a ocorrência de danos morais individuais.

A simples circunstância, porém, de se atribuir uma nota insatisfatória a uma pessoa não acarreta, por si só, um dano moral, devendo-se apenas oportunizar ao consumidor informações claras acerca dos dados utilizados nesse cálculo estatístico.

Entretanto, se a nota atribuída ao risco de crédito decorrer da consideração de informações excessivas ou sensíveis, violando sua honra e privacidade, haverá dano moral “in re ipsa”.

No mais, para a caracterização de um dano extrapatrimonial, há necessidade de comprovação de uma efetiva recusa de crédito, com base em uma nota de crédito baixa por ter sido fundada em dados incorretos ou desatualizados.

Finalmente, não é possível o reconhecimento de danos morais coletivos.

De um lado, há incompatibilidade do instituto do dano moral coletivo com a necessidade de comprovação da recusa de crédito pelo consumidor eventualmente prejudicado.

De outro lado, mesmo no casos de utilização de informações excessivas ou sensíveis pelo fornecedor, violando a honra e a privacidade do consumidor consultado, o dano moral, ainda que “in re ipsa”, será individual.

Com isso, embora a jurisprudência atual do STJ tem-se consolidado no sentido de admitir a reparação dos danos morais coletivos em determinadas situações (ambiental, consumidor), o presente caso não permite o seu reconhecimento.

10) Teses sugeridas:

1) O sistema “credit scoring” é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito).

2) Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo).

3) Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011.

4) Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas.

5) O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema “credit scoring”, configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados.

11) Exame individual dos recursos interpostos no presente processo:

Foram interpostos recursos especiais pela CDL (Câmara de Dirigentes Lojistas de Porto Alegre) e por consumidores atingidos pelo acórdão recorrido.

Analiso separadamente cada recurso.

I - Recurso especial da CDL - Câmara de Dirigentes Lojistas de Porto Alegre:

Em seu recurso especial, o CDL alegou que o acórdão recorrido teria violado os seguintes dispositivos legais:

Superior Tribunal de Justiça

(I) art. 535 do CPC;

(II) arts. 1º, 2º, I, 4º e 5º da Lei 12.414/2001 e 43, §2º, do CDC - erro no enquadramento da atividade da recorrente equivocadamente como "formação de cadastro de consumidores";

(III) art. 43, §2º, do CDC - imposição do dever de notificação prévia ao consumidor em hipótese diversa daquela prevista em lei;

(IV) art. 472 do CPC - impossibilidade de se impor a coisa julgada a terceiros que não participaram da relação processual, no caso, a uma série de outras pessoas estranhas ao processo, com quem a recorrente manteria relacionamento comercial e/ou societário;

(V) art. 195, XI, da Lei 9.279/1996 - violação ao segredo de negócio em razão do excessivo dever de informação imposto pelo acórdão;

(VI) art. 16 da Lei 7.347/85 - indevida a ampliação da eficácia da sentença para todo o território nacional.

Inicialmente, não há nulidade por omissão, tampouco negativa de prestação jurisdicional, no acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia posta. O Tribunal de origem, no caso, julgou com fundamentação suficiente a matéria devolvida à sua apreciação. Ademais, o juízo não está obrigado a se manifestar a respeito de todas as alegações e dispositivos legais suscitados pelas partes.

No que tange à alegação de indevida ampliação da eficácia da sentença para todo o território nacional, embora a questão ainda não esteja pacificada, esta Corte tem-se manifestado no sentido da possibilidade de se conferir eficácia *erga omnes* as sentenças proferidas em ação civil pública em determinados casos, como pode ser observado nos seguintes precedentes:

PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL EM DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DEVIDOS EM CADERNETA DE POUPANÇA

EM JANEIRO DE 1989. DISTINÇÃO ENTRE EFICÁCIA DA SENTENÇA E COISA JULGADA. EFICÁCIA NACIONAL DA DECISÃO.

- A Lei da Ação Civil Pública, originariamente, foi criada para regular a defesa em juízo de direitos difusos e coletivos. A figura dos direitos individuais homogêneos surgiu a partir do Código de Defesa do Consumidor, como uma terceira categoria equiparada aos primeiros, porém ontologicamente diversa.

- Distinguem-se os conceitos de eficácia e de coisa julgada. A coisa julgada é meramente a imutabilidade dos efeitos da sentença. O art. 16 da LAP, ao impor limitação territorial à coisa julgada, não alcança os efeitos que propriamente emanam da sentença.

- Os efeitos da sentença produzem-se "erga omnes", para além dos limites da competência territorial do órgão julgador. Recurso Especial improvido. (REsp 399.357/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 20/04/2009)

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao

Superior Tribunal de Justiça

caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)

PROCESSO CIVIL E DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATOS DE SEGURO DE VIDA. APLICAÇÃO DO CDC. SÚMULA 83 DO STJ. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. MATÉRIA PACIFICADA EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. Aplicabilidade do CDC a contrato de seguro de saúde em grupo.

Incidência da Súmula 83 do STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

2. A sentença proferida em ação civil pública versando direitos individuais homogêneos em relação consumerista faz coisa julgada erga omnes, beneficiando todas as vítimas e seus sucessores, uma vez que "os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)." (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)

3. Agravos regimentais não providos.

(AgRg no REsp 1.094.116/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 27/05/2013)

Em sentido restritivo, relembro o seguinte precedente recente da Terceira

Turma:

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. TAXA DE EMISSÃO DE BOLETO BANCÁRIO - TEB. COBRANÇA. ILEGALIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA RESSARCIMENTO DOS VALORES. CABIMENTO. SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS COM EXPLICAÇÃO DA FORMA DE LIQUIDAÇÃO E

ESTABELECEMENTO DE MEIOS TENDENTES A CONFERIR MAIOR EFETIVIDADE AO JULGADO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. DIES A QUO. CITAÇÃO NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO PROLATOR. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. LIMITES.

1. Sendo os serviços prestados pela instituição financeira remunerados pela tarifa interbancária, a cobrança de taxa dos consumidores pelo pagamento mediante boleto constitui enriquecimento sem causa, pois caracteriza dupla remuneração pelo mesmo serviço, importando em vantagem exagerada e abusiva em detrimento dos consumidores,.

2. Em sentido lato, os interesses individuais homogêneos não deixam de ser também interesses coletivos. Porém, em se tratando de direitos coletivos em sentido estrito, de natureza indivisível, estabelece-se uma diferença essencial frente aos direitos individuais homogêneos, que se caracterizam pela sua divisibilidade.

Isso porque, embora os direitos individuais homogêneos se originem de uma mesma circunstância de fato, esta compõe somente a causa de pedir da ação, já que o pedido em si consiste na reparação do dano (divisível) individualmente sofrido por cada prejudicado.

3. O mero reconhecimento da ilegalidade na cobrança da taxa de emissão de boleto caracteriza um interesse coletivo em sentido estrito, mas a pretensão de restituição dos valores indevidamente cobrados a esse título evidencia um interesse individual homogêneo, perfeitamente tutelável pela via da ação civil pública.

4. Nada impede que decisão de ação para defesa de direitos individuais homogêneos contenha determinações que explicitem a forma de liquidação e/ou estabeleça meios tendentes a lhe conferir maior efetividade, desde que essas medidas se voltem uniformemente para todos os interessados, mantendo o caráter indivisível do julgado, com o que não haverá desvirtuamento da natureza genérica da condenação, imposta pelo art. 95 do CDC.

5. Embora a condenação imposta nas ações para tutela de direitos individuais homogêneos deva ser genérica, não podendo entrar no mérito dos prejuízos sofridos por cada interessado, ela irá necessariamente versar sobre o ressarcimento dos danos causados, reconhecendo o ato ilícito praticado pelo réu, o que, por conseguinte, já o constitui em mora desde a citação para responder aos termos da ação civil pública, nos termos do art. 219 do CPC.

6. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei nº

7.347/85, com a nova redação conferida pela Lei nº 9.494/97.

7. Se o órgão prolator da decisão é o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, infere-se que o acórdão tem eficácia em toda a extensão territorial daquela unidade da Federação.

8. A interpretação lógico-sistemática do art. 219, § 5º, do CPC, permite inferir que o julgador poderá, a qualquer tempo e grau de jurisdição, declarar de ofício a prescrição, ou seja, reconhecer que determinado direito, submetido ao crivo do Poder Judiciário, se encontra prescrito, dando azo à extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. O interesse público que faculta o reconhecimento da prescrição de ofício e a qualquer tempo deriva da inconveniência de se prosseguir com processo em que haja perda do direito de ação. Nesse caso, há violação direta do princípio da economia processual. Mas esse mesmo interesse público não está presente nas discussões em que se busca apenas uma declaração incidental do prazo prescricional, cuja definição não terá o condão de acarretar a extinção da ação. Nessa hipótese, não se admitirá a intervenção de ofício do Juiz, de modo que, inexistente recurso abordando o tema, será desfeito ao Tribunal manifestar-se, sob pena de violação do princípio contido no art.

515 do CPC, que veda a *reformatio in pejus*.

9. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1304953/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 08/09/2014)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA TUTELANDO MUTUÁRIOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO EM "SÉRIE GRADIENTE". LEGALIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COMPATIBILIDADE RECONHECIDA. CRIAÇÃO DE CONTA APARTADA PARA DESTINAÇÃO DOS VALORES NÃO AMORTIZADOS A FIM DE EVITAR ANATOCISMO. EFICÁCIA ERGA OMNES DA SENTENÇA CIVIL. ART. 16 DA LEI N. 7.347/1985. NATUREZA DO DIREITO TUTELADO. INCIDÊNCIA NAS AÇÕES CUJO OBJETO SEJAM DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. EXAME MERITÓRIO PELO STJ EM SEDE RECURSAL. ALTERAÇÃO DOS LIMITES SUBJETIVOS DA CAUSA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O Ministério Público tem legitimidade ad causam para propor ação civil pública com a finalidade de defender interesses coletivos e individuais homogêneos dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

2. O STJ já reconheceu a legalidade do sistema de amortização em "série gradiente" e sua compatibilidade com a cláusula contratual que estabelece o plano de equivalência salarial como fórmula de reajuste das operações. Precedentes.

3. A jurisprudência do STJ tem admitido que o valor devido a título de juros não amortizado pelo pagamento da prestação seja reservado em uma conta apartada, sobre a qual incida apenas correção monetária, com o objetivo de se evitar o anatocismo.

4. Estando em pleno vigor o art. 16 da LACP, que restringe o alcance subjetivo da sentença civil, e atuando o julgador nos limites do direito posto, cabe-lhe, mediante interpretação sistêmica, encontrar hipótese para sua incidência.

5. O caráter indivisível dos direitos difusos e coletivos *stricto sensu* conduz ao impedimento prático, e mesmo lógico, de qualquer interpretação voltada a cindir os efeitos da sentença civil em relação àqueles que estejam ligados por circunstâncias de fato ou que estejam ligados entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base preexistente à lesão ou à ameaça de lesão.

6. O art. 16 da LACP encontra aplicação naquelas ações civis públicas que envolvam direitos individuais homogêneos, únicos a admitir, pelo seu caráter divisível, a possibilidade de decisões eventualmente distintas, ainda que não desejáveis, para os titulares dos direitos autônomos, embora homogêneos.

7. Dado o caráter de subsidiariedade das normas do CDC em relação às ações civis públicas, revelado pela redação do art. 21 da LACP, o legislador, ao editar a Lei n. 9.494/1997, não se preocupou em modificar o art. 103 do CDC.

8. O efeito substitutivo do art. 512 do CPC, decorrente do exame meritório do recurso especial, não tem o condão de modificar os limites subjetivos da causa, sob pena de criação de novo interesse recursal.

9. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1114035/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

De todo modo, no presente caso, a eficácia "erga omnes" decorre da própria adoção do rito dos recursos representativos de controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC, em face do disposto nos seguintes dispositivos:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será

Superior Tribunal de Justiça

processado nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

§ 2º Não adotada a providência descrita no § 1º deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

§ 3º O relator poderá solicitar informações, a serem prestadas no prazo de quinze dias, aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

§ 4º O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

§ 5º Recebidas as informações e, se for o caso, após cumprido o disposto no § 4º deste artigo, terá vista o Ministério Público pelo prazo de quinze dias. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

*§ 6º Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais Ministros, o processo será incluído em pauta na seção ou na Corte Especial, devendo ser julgado com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de **habeas corpus**. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).*

Superior Tribunal de Justiça

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem: (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

§ 8º Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

§ 9º O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais de segunda instância regulamentarão, no âmbito de suas competências, os procedimentos relativos ao processamento e julgamento do recurso especial nos casos previstos neste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

Esse dispositivo da legislação processual civil, que é o marco legal dos recursos especiais representativos de controvérsia, denominados simplesmente de recursos repetitivos, exige apenas a existência de uma "multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito", não importando que as partes não sejam as mesmas.

A eficácia "erga omnes" decorre do disposto no § 7º do art. 543-C, do CPC, ao determinar que, após a publicação do acórdão do recurso especial representativo da controvérsia, a mesma solução será aplicada a todos os recursos especiais sobrestados na origem.

Portanto, essa alegação não merece acolhida.

Superior Tribunal de Justiça

Quanto à alegada ofensa ao art. 472 do CPC, a recorrente se insurge contra o acórdão recorrido, na parte em que estendeu a condenação a "suas filiadas diretamente ou indiretamente geridas por esta ou conveniadas para prestar serviço de avaliação e armazenamento de dados, situadas no mesmo conglomerado econômico, uma vez que, perante o consumidor, não haveria distinção entre a CDL e suas filiadas ou associadas (SPC, SCPC, Boa Vista, Webnet Base Garantida, SCPC Score Crédito, Credscan - Cativa)" (fl. 569).

Na mesma linha do tópico anterior, assistiria razão ao recorrente caso não se estivesse diante de recurso especial representativo da controvérsia.

Como a mesma solução será aplicada a todos os recursos especiais sobrestados na origem, serão atingidos também todos os processos em que são partes as entidades indicadas se versarem acerca das mesmas teses jurídicas resolvidas neste processo.

As demais alegações referentes ao erro de enquadramento da atividade (II), necessidade de prévia notificação do consumidor (III), e violação de segredo empresarial (V) já foram devidamente enfrentadas na primeira parte do presente voto, merecendo acolhida apenas as duas primeiras.

Com efeito, conforme já consignado, o enquadramento correto da atividade empresarial desenvolvida pela entidade recorrente (CDL) não é como banco de dados, devendo-se reconhecer que *"o sistema "credit scoring" é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito)"* e que *"essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo)."*

Igualmente, em relação à necessidade de prévia notificação do consumidor, deixou-se expresso *"ser desnecessário o consentimento do consumidor consultado"*, devendo apenas *"ser a ele fornecidos*

esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas."

De outro lado, ficou expressamente consignado o respeito ao segredo empresarial, conforme, aliás, expressamente assegurado pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo).

Finalmente, fica afastada a determinação de publicação desta decisão em jornal de grande circulação, em face da ampla divulgação na mídia do presente julgamento.

Assim, merece parcial provimento o recurso especial do CDL para declarar que "o sistema "credit scoring" é um método de avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito)" e para afastar a necessidade de consentimento prévio do consumidor consultado.

II - Recursos especiais dos consumidores interessados

Os recursos especiais dos consumidores interessados centram-se em dois tópicos:

(I) alegação de equívoco no acórdão recorrido na determinação de suspensão e extinção das ações individuais;

(II) desnecessidade de prova da recusa de crédito para o pagamento de indenização por dano moral.

Em relação à determinação de suspensão e extinção das ações individuais feita pelo acórdão recorrido, os recursos especiais merecem parcial provimento no ponto, nos termos do art. 104 do CDC, *verbis*:

Art. 104. *As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não*

Superior Tribunal de Justiça

beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

A Segunda Seção, interpretando esse dispositivo legal, ao analisar questão semelhante quando da análise das ações coletivas referentes a correção de saldos de cadernetas de poupança, fixou entendimento no sentido da possibilidade de determinação da suspensão das ações individuais.

Nesse sentido:

RECURSO REPETITIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA. MACRO-LIDE. CORREÇÃO DE SALDOS DE CADERNETAS DE POUPANÇA. SUSTAÇÃO DE ANDAMENTO DE AÇÕES INDIVIDUAIS. POSSIBILIDADE.

1.- Ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva.

2.- Entendimento que não nega vigência aos arts. 51, IV e § 1º, 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor; 122 e 166 do Código Civil; e 2º e 6º do Código de Processo Civil, com os quais se harmoniza, atualizando-lhes a interpretação extraída da potencialidade desses dispositivos legais ante a diretriz legal resultante do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672, de 8.5.2008).

3.- Recurso Especial improvido. (REsp 1110549/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 14/12/2009)

Assim, mostrou-se correto acórdão recorrido na parte referente à suspensão das ações individuais.

Entretanto, deve ser afastada a determinação de extinção automática das ações individuais que versarem sobre a matéria, com o trânsito em julgado, em face da ausência de previsão legal dessa medida.

De todo modo, com o julgamento do presente processo pela sistemática dos recursos repetitivos, as teses aqui firmadas serão necessariamente aplicadas

às ações individuais que se encontram suspensas, por força da decisão de afetação do recurso especial (fls. 1410/1411).

Em relação a alegação de desnecessidade de prova da recusa de crédito para o pagamento de indenização por dano moral, a questão já foi devidamente versada na primeira parte do voto, firmando-se o entendimento no sentido da sua necessidade para caracterização da ocorrência de dano extrapatrimonial, ressalvadas apenas as hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011).

Com isso, merecem parcial provimento os recursos especiais dos consumidores interessados apenas para afastar a determinação de extinção das ações individuais, que deverão permanecer suspensas até o trânsito em julgado do presente acórdão.

12) Conclusão

Em síntese voto no sentido do:

a) parcial provimento do recurso especial do CDL para declarar que "o sistema "credit scoring" é um método de avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito)" e para afastar a necessidade de consentimento prévio do consumidor consultado;

b) parcial provimento dos recursos especiais dos consumidores interessados apenas para afastar a determinação de extinção das ações individuais, que deverão permanecer suspensas até o trânsito em julgado do presente acórdão.

Em consequência, ficam julgados parcialmente procedentes os pedidos formulados na petição inicial da ação coletiva de consumo em relação à entidade demandada (CDL - Câmara de Dirigentes Lojistas de Porto Alegre)

para:

(a) determinar que, na avaliação do risco de crédito, sejam respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011, e

(b) determinar que, apesar de desnecessário o prévio consentimento do consumidor consultado, sejam a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas;

(c) reconhecer a possibilidade de ocorrência de danos materiais e morais de natureza individual nos casos de comprovação, em sede de liquidação de sentença, de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados.

Os demais pedidos ficam julgados improcedentes, inclusive de dano moral coletivo e de publicação da decisão em jornal de grande circulação.

Não há condenação das partes em custas e honorários de advogado por força do disposto no art. 18 da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85).

É o voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.199 - RS (2014/0126130-2)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : **CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE CDL**
ADVOGADO : **FERNANDO SMITH FABRIS**
RECORRENTE : **CARLA DE DEUS VIEIRA SILVEIRA**
ADVOGADO : **LISANDRO GULARTE MORAES**
RECORRENTE : **ACIVALDO ROGER PEREIRA FERREIRA**
ADVOGADOS : **FABIANO GARCIA SEVERGNINI**
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
RECORRENTE : **GENI MARIA TEIXEIRA FERMIANO**
ADVOGADO : **RAFAEL IGUARAIAÇÁ PINTO**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
INTERES. : **COMPANHIA ZAFFARI BOUBON**
ADVOGADO : **ADRIANE MARIA FORTI SCHERER E OUTRO(S)**
INTERES. : **EMERSON DE CARLO DENARDI SAMUEL**
ADVOGADO : **PEDRO ALBERTO CARDOSO SAMUEL E OUTRO(S)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Sr. Presidente, penso que o brilhante voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino resolveu, com propriedade, a tese posta em julgamento.

Todavia, gostaria de aproveitar a oportunidade para reiterar que o *credit scoring* não foi concebido para prejudicar consumidor nenhum, com a devida vênia. Isso é uma falácia. *Credit scoring* beneficia os consumidores honestos, íntegros, que pagam pontualmente suas obrigações e, por isso, precisam de acesso ao crédito menos burocrático, com menos exigência de garantia. O sistema é altamente benéfico à massa de consumo, altamente benéfico ao sistema de consumo e, conseqüentemente, benéfico ao emprego, porque é por meio do consumo que se move a indústria.

É graças a ferramentas como o *credit scoring* que os bancos podem disponibilizar, nos terminais de autoatendimento, limites de crédito pré-aprovados, por exemplo.

Fico perplexo quando tomo conhecimento da existência de milhares de ações contra essa metodologia de cálculo, com potencial para gerar milhões de reais de indenizações por danos morais.

Acredito que não podemos congestionar, mais uma vez, o Poder Judiciário. Temos

Superior Tribunal de Justiça

noventa e dois milhões de demandas em curso no país. E vamos chegar, daqui a pouco, a um bilhão se continuarmos a alimentar esse tipo de indústria de ações de dano moral simplesmente porque foi feito um cálculo para estimar limites de crédito.

Como bem lembrado pelo eminente relator, nada impede que o cidadão compareça ao banco ou ao cadastro e peça a retificação de seus dados se estiverem errados. Mas isso ele não quer. Deseja a indenização por dano moral. Não busca o conserto da informação, e sim a indenização, a quantificação monetária.

Nós, julgadores, temos de medir a repercussão das nossas decisões judiciais e não estaremos colaborando para a recuperação deste país de capital curto, embaraçando o sistema de crédito, encarecendo-o, porque o custo dessas indenizações todas, no final, recairá sobre o próprio consumidor.

Por isso, quero parabenizar o Ministro relator, que, com precisão, coloca um pá de cal – penso eu – nessa indústria do dano moral para que a economia, para que o consumidor possa continuar a desfrutar de crédito mais fácil e mais barato e, conseqüentemente, impulsionar a economia brasileira.

Sr. Presidente, **acompanho integralmente o voto do eminente relator.**

RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.199 - RS (2014/0126130-2)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, pouco fica a dizer depois de tão primoroso voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, que exaure o exame da questão.

Peço, todavia, vênia para me reportar a voto que havia elaborado para recurso especial sobre o mesmo tema, não julgado em razão da desistência do recorrente:

"Como se verifica, o ponto central da controvérsia consiste em saber se a atividade desempenhada pela recorrida - a operação de serviço que provê cálculo de probabilidades de adimplemento com base em (1) registros de inadimplência constantes do banco de dados da ré/recorrida (SERASA) e (2) dados fornecidos pelo consulente quando da pretensão à operação creditícia - constitui ou não atividade típica de banco de dados, sujeita à disciplina do art. 43 do CDC, questão que não se confunde com o reexame de elementos fáticos da causa, o que afasta a incidência do enunciado 7 da Súmula.

— Não se trata, portanto, de inscrição de inadimplente em cadastros restritivos de créditos, a propósito da qual a jurisprudência consolidada deste Tribunal se orienta no sentido de ser imprescindível a prévia notificação do devedor de que seu nome será incluído no cadastro negativo, inclusive quando os dados utilizados são oriundos do CCF do Banco Central ou de outros cadastros mantidos por entidades diversas, sob pena de responsabilidade da entidade mantenedora do sistema por danos materiais e morais (Recurso Especial 1.061.134/RS, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC, relatora Ministra Nancy Andrighi).

No caso em exame, não se cogita de inadimplência. Alega o autor-recorrente que, apesar de não possuir pendências financeiras, fato não discutido pela recorrida, não consegue obter crédito, o que atribui à pontuação que supõe ter recebido de sistema secreto de avaliação de crédito mantido pela ré/recorrida.

Igualmente não se cuida, nos autos, do cadastro positivo, regulamentado pela Lei 12.414/2011 e pelo Decreto 7.829/2012 .

O cadastro positivo permitido pela Lei 12.414/2011 consiste em banco

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" (art. 2º, I). Os bancos de dados poderão conter informações de adimplemento do cadastrado, para a formação do histórico de crédito, nas condições estabelecidas nesta Lei (art. 3º). A abertura do cadastro positivo requer autorização prévia do potencial cadastrado mediante consentimento informado por meio de assinatura em instrumento específico ou em cláusula apartada (art. 4º). O cadastrado tem direito a acessar gratuitamente as informações sobre ele existentes no banco de dados, inclusive o seu histórico, impugnar qualquer informação sobre ele erroneamente anotada em banco de dados; conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise de risco, resguardado o segredo empresarial; 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 (art. 5º). As informações sobre adimplemento, desde que autorizadas pelo cliente, poderão ser fornecidas pelos prestadores de serviços continuados de água, esgoto, eletricidade, gás e telecomunicações (art. 11) e pelas instituições financeiras (art. 12).

Esta avaliação de crédito, qualificada pelo autor-recorrente como banco de dados ou cadastro restritivo secreto, entendimento abonado pelo acórdão recorrido, consiste - segundo se percebe dos esclarecimentos prestados pela recorrida, adotados como parte de sua fundamentação pelo acórdão recorrido (e-STJ fl. 132) e não infirmados pelo recorrente - em serviço de cálculo de probabilidades de adimplemento, cálculo este realizado a cada vez em que determinado lojista ou empresa associada o solicita, fornecendo dados sobre o cliente, a política empresarial do estabelecimento (como, por exemplo, o número máximo de parcelas do financiamento possível) e a operação de crédito pretendida. Dessa forma, sendo um serviço e não um cadastro, não haveria inscrição do consumidor e, portanto, não faria sentido a exigência de prévia notificação.

Penso, portanto, que a matéria em debate não possui precedente algum julgado em colegiado nesta Corte, não servindo de exemplo os acórdãos relativos à inscrição em cadastros restritivos de créditos.

É certo que a "avaliação de crédito" em questão possui em comum

Superior Tribunal de Justiça

com os cadastros - positivos e negativos - a característica de trabalhar com informações sobre o comportamento creditício do consumidor, voltadas ao fornecedor do crédito, a fim de diminuir o risco da inadimplência, tendo como consequência socialmente benéfica a diminuição do risco e, portanto, das taxas de juros.

No caso dos cadastros (negativos e positivos), estas informações sobre o comportamento creditício são o conteúdo do próprio cadastro, cuja abertura deve ser previamente autorizada pelo consumidor (cadastro positivo), ou a ele comunicada cada inserção de dado negativo (cadastro negativo).

No caso do serviço de avaliação de crédito, tema discutido nos autos, as informações sobre o comportamento creditício são a matéria-prima necessária para o desenvolvimento do serviço.

Esses dados - matéria-prima do serviço de avaliação de crédito desenvolvido pela recorrida - são, segundo consta do acórdão recorrido (e-STJ fl. 132), os dados já registrados no Serasa e as informações fornecidas pelo cliente da Serasa na ocasião da consulta.

Em elucidativo parecer produzido em resposta a consulta formulada pela Serasa S.A. e pela Boa Vista Serviços S.A., Ruy Rosado de Aguiar Júnior, assim classifica os dados e o uso que se pode fazer deles:

"a) Os cadastros de elementos identificadores (nome, endereço, RG, CPF, filiação, etc.), que constam de bancos públicos, muitos deles concedidos pelo Estado ao cidadão, como o CPF. São os também chamados "dados sócio-demográficos". "Esses elementos não são protegidos"

b) Os dados da inadimplência, cujo registro, se não for proveniente de fonte pública, depende de notificação ao titular, constantes de bancos de dados mantidos por entidades instituídas para essa finalidade, como a Serasa.

c) Os dados com informações de adimplemento, nos termos da Lei 12.414/2011, cujo registro depende de autorização do titular.

Esses dados – ou porque são públicos, ou notificados ou autorizados – podem alimentar um banco de dados.

Ali registrados, os (1) dados do adimplemento servem à "formação de histórico de crédito", conforme dispõe a Lei 12.414/2011,

submetidos a "análise de risco" (art. 5º, IV). Para a mesma finalidade, podem ser usados os (2) dados cadastrais, constantes de registros públicos, como os de identificação; igualmente, (3) os dados de inadimplência fornecidos por órgãos públicos, como cartórios de protesto, ofício de registro de imóveis ou cartórios de distribuição judicial.

Estes dois últimos são informações de acesso público e nada impede que sejam considerados para a conformação do histórico de crédito do seu titular. Por fim, (4) os dados da inadimplência, que estejam regularmente inseridos no banco de dados e com registro notificado ao interessado. Tais dados podem igualmente servir à análise do histórico de crédito, pois não há razão legal, ou de outra ordem, que proíba a entidade armazenadora do banco de dados de considerar as informações de inadimplência (desde que lícitamente obtidas) para formação do "histórico de crédito" de pessoas naturais ou jurídicas, reunindo-as com as informações do cadastro de identificação e com as de adimplemento (art. 1º, da Lei 12.414/2011), para a "análise de risco" (art. 5º, IV, da Lei 12.414/2011). Alias, essa análise de risco somente espelhará com fidelidade "o histórico de crédito" se elaborada a partir dos dados tanto do adimplemento como do inadimplemento.

A lei institucionalizou a "formação de histórico de crédito" e de "análise de risco", com a "finalidade de subsidiar a concessão de crédito, a realização de venda a prazo e de outras transações comerciais e empresariais que impliquem risco financeiro" (art. 1º, art. 2º, I, art. 5º, IV). Penso que tal procedimento para a análise de risco pode levar em conta os dados acima classificados nas alíneas a, b e c (cadastrais, de inadimplemento e de adimplemento)."

Tenho, portanto, que os cadastros ou bancos de dados constituem-se em rol no qual lançados dados objetivos, sendo listados os consumidores, a pedido ou com o consentimento dos próprios (cadastros positivos), ou dos credores insatisfeitos (cadastros negativos), sendo imprescindível, no caso destes últimos, a prévia notificação ao devedor de que seu nome será incluído no cadastro restritivo.

Já a "avaliação de crédito" incontroversamente praticada pela recorrida implica atividade, e, portanto, serviço, desenvolvido a partir de banco de dados preexistente e de informações colhidas no momento de cada operação creditícia a respeito da qual a Serasa é consultada pelo varejista.

Assim, penso que a notificação prevista no art. 43, § 2º, do CDC tem

aplicação apenas em relação ao "banco de dados" de que se serve a recorrida como base de informações para a avaliação de crédito, mas não ao "serviço de avaliar as probabilidades de adimplemento", e respectivo escore, de cada pretendida operação de crédito, serviço este desenvolvido cada vez que um varejista associado a consulta sobre os riscos de determinada operação, e cujo resultado leva em conta não apenas a "base de dados" da Serasa, mas também inúmeras outras variáveis fornecidas pelo lojista, baseando-se este, também, em informações colhidas do cliente, no momento da compra.

Assim, provavelmente, a pontuação (escore) de determinado consumidor será mais favorável ao fechamento de operação de compra e venda de uma peça de roupa parcelada em três vezes do que à concessão de crédito para a compra em 36 parcelas de um veículo de luxo. A idade de um consumidor poderá ser relevante em operação de financiamento de longo prazo e não o ser em financiamento de poucos meses. Igualmente a política de concessão de crédito, mais cautelosa ou agressiva, informada por cada fornecedor-consulente, poderá ter influência no escore calculado pela recorrida.

Não se desconsidere que a concessão do crédito é interesse tanto do logista quanto do consumidor, cabendo ao fornecedor decidir se prefere política de crédito mais agressiva, para vender mais produtos, correndo maior risco de inadimplemento, ou mais cautelosa, o que redundará em menor oferecimento de crédito e menor número de negócios.

A propósito, prossegue o já citado parecer de Ruy Rosado de Aguiar Júnior:

"A análise resultará em uma informação a ser dada ao consulente sobre a perspectiva de risco do negócio de concessão do crédito. Tal informação pode ser dada através de um parâmetro de risco, ou de um escore. Este é apenas o resultado de análise de dados inseridos em banco de dados, não é permanente, nem preformado, mas gerado a cada análise; é instrumento informativo que a lei autoriza seja fornecido ao consulente do banco de dados, para sua orientação.

A elaboração da análise de risco e do seu resultado em nada ofende o titular dos dados considerados. Mesmo porque qualquer um, com acesso permitido a dados públicos ou autorizados, poderá analisá-los e formular uma conclusão. Assim, os bancos, analisando as aplicações de um seu cliente, podem definir o seu perfil como de

um investidor conservador ou arrojado. Registre-se que o interessado sempre terá o direito de conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise resguardado o segredo empresarial, mas o certo é que a análise em si é perfeitamente lícita. E o resultado dessa análise não é definitivo, pois não condiciona o concedente do crédito a aceitar ou recusar o negócio."

(...)

"A decisão da concessão do crédito exige cuidado e diligência: "os bancos, ao prestarem os serviços atinentes ao crédito, manipulam interesses públicos relevantes e devem agir com a maior diligência, cumprindo com as funções inerentes ao crédito (captação de poupança e financiamento à produção) de molde a não causar danos". Entre esses deveres de cuidado insere-se o de acumular informações objetivas sobre os riscos do crédito"

(...)

O cuidado do fornecedor do crédito tem sua justificativa não apenas no seu interesse de reaver o que despendeu no mútuo, como também no resguardo de sua própria responsabilidade no caso de má concessão de crédito, uma vez que: "nos negócios jurídicos de concessão de crédito, a capacidade de pagamento do pretendente ao crédito se constitui em elemento essencial da estrutura comutativa do contrato".

(...)

"A proteção constitucional à dignidade da pessoa humana, à intimidade e à privacidade não é atingida pela reunião de dados cadastrais (que são de acesso público), de inadimplência (se notificados) e de adimplemento (se autorizados), uma vez que os fatos da vida privada podem ser levados ao conhecimento de terceiros, nos termos da lei e do consentimento do interessado, quando exigido. Excluem-se os dados sensíveis, relativos à intimidade da pessoa, e os excessivos, que não interessam à relação de que participará o titular dos dados.

A sociedade pós-moderna oferece uma realidade diferente do paradigma até aqui aceito, a exigir a devida adequação do comportamento das pessoas. Trouxe benefícios, mas deles ninguém participa sem fornecer dados pessoais, mesmo na mais simples das operações.

O banco de dados do adimplemento é instrumento eficaz para evitar (diminuir) o superendividamento. O uso do score com dados legitimamente registrados nos bancos de dados tem essa mesma finalidade." (grifei)

Superior Tribunal de Justiça

Verifica-se, portanto, que sequer haveria possibilidade, mesmo em tese, de notificação prévia a respeito de escore que será calculado e informado ao consulente apenas no momento de cada consulta feita por lojista cliente da Serasa, donde a manifesta inaplicabilidade do disposto no art. 43, §2º, do CDC.

Alega-se, todavia, que os dados utilizados para o cálculo da pontuação do escore são sigilosos, e englobariam informações a respeito de ações judiciais prescritas e registros já excluídos dos cadastros restritivos, dentre outras, o que é negado pela recorrida e não enfrentado pelo acórdão recorrido.

Neste ponto, tenho por cabível a aplicação analógica do art. 43, § 5º, do CDC, segundo o qual "consumada a prescrição relativa à cobrança de débitos do consumidor, não serão fornecidas, pelos respectivos Sistemas de Proteção ao Crédito, quaisquer informações que possam impedir ou dificultar novo acesso ao crédito junto aos fornecedores". Igualmente, penso que o dever de informação e transparência que se extrai do art. 43 do CDC e do art. 5º da Lei 12.414/2011, princípio basilar do direito do consumidor, impõe a apresentação dos dados relacionados à pessoa do autor, sejam eles cadastrais ou constantes de bancos de dados preexistentes, considerados para o cálculo do escore, se tal for requerido, diante de pontuação calculada para determinada operação de crédito.

Tal conclusão se impõe, porque o escore calculado pela recorrida não é utilizado meramente para subsidiar os seus próprios negócios, mas para divulgação a terceiros, seus clientes, de forma que tem o consumidor direito a conhecer os dados referentes à sua pessoa utilizados na avaliação de crédito, e a exigir sua retificação, sempre que encontrar inexatidão ou referência a registros cancelados ou prescritos, na linha do disposto nos §§ 3º e 5º do art. 43 do CDC.

O direito de informação não se estende aos modelos estatísticos e nem às fórmulas matemáticas utilizadas pela empresa prestadora do serviço de avaliação de crédito, resguardados pelo segredo empresarial, conforme o disposto no art. 5º da Lei 12.414/2011.

Entendo, portanto, que seria direito da recorrente conhecer seus dados pessoais considerados em determinada avaliação de crédito; requerer eventual retificação necessária, bem como refazimento do cálculo do escore e comunicação ao fornecedor destinatário da avaliação incorreta, além de indenização em caso de

concreto prejuízo. Nada disso se cogitou, todavia, na genérica inicial, instruída apenas com escore obtido não se sabe em face de que contexto, porque não esclarecida a qual operação de crédito se referiria a avaliação retratada no documento de fl. e-STJ 15. Esse contexto seria fundamental, porque é incontroverso que escore é calculado com o uso não apenas dos dados preexistentes no sistema Serasa, mas também dos dados informados pelo varejista que faz a consulta. Assim, o escore apresentado, sem o esclarecimento dos elementos fornecidos para a avaliação de crédito pelo consulente, não tem nenhum valor.

Por fim, acrescento que nada obriga que o comerciante, mesmo diante de projeção favorável, seja compelido a celebrar contrato com quem quer que seja, pois os lucros gerados pela atividade comercial só se justificam se o empreendedor estiver no domínio do seu negócio, exercitando seu arbítrio, tomando decisões que influenciam o sucesso ou fracasso da sua atividade comercial, cujo resultado é de sua inteira responsabilidade, inclusive arcando com os eventuais prejuízos provocados pelas escolhas incorretas, entre elas, conceder crédito a quem não vai honrar os pagamentos.

A inexistência da obrigação de contratar já foi objeto de julgamento no âmbito desta Quarta Turma, cabendo destacar o seguinte precedente:

"CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DÉBITO. ACORDO PARA PAGAMENTO. RESTRIÇÃO CADASTRAL INTERNA. RECUSA AO FORNECIMENTO DE TALONÁRIO DE CHEQUES. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE CRÉDITO E VANTAGENS A CLIENTE. ATO COMPATÍVEL COM A REDUÇÃO DA CONFIANÇA CAUSADA POR INADIMPLÊNCIA ANTERIOR. ILÍCITO RECONHECIDO APENAS PARCIALMENTE. VALOR INDENIZATÓRIO REDUZIDO.

I. A relação instituição bancária/cliente, para fins de obtenção de crédito, vantagens e tratamento privilegiado, tem como elemento essencial a confiança, que é conquistada pelo correntista ao longo do tempo, pela avaliação de dados como a pontualidade, capacidade econômica, idoneidade, e outros mais.

II. Destarte, ocorrendo inadimplência por longo tempo, ainda que contornada, posteriormente, através de transação que abateu parte da dívida, natural que haja um abalo no 'status' então já alcançado, o que justifica a atitude do banco em suprimir certos benefícios

anteriores e negar a concessão de novos créditos internamente, no âmbito da própria instituição, sem com isso incidir em prática ilícita.

III. Extrapola, no entanto, essa faculdade, o bloqueio de talonário de cheques da correntista, porquanto é direito do cliente a livre movimentação, de modo usual, seguro e cômodo, do saldo positivo que mantém junto ao banco, e sobre o qual não pesam quaisquer restrições legais ou de ordem judicial, de modo que a restrição injustamente imposta pelo réu causa constrangimento e fere direitos suscetíveis de reparação, nos termos do art. 159 do Código Civil anterior, vigente à época dos fatos.

IV. Redução do quantum indenizatório, para compatibilizá-lo com o porte da lesão, que se tem como menor que a admitida pela instância a quo.

V. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(REsp 732.189/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, unânime, DJe de 12.4.2010)

Caberá, em última análise, ao varejista - tão interessado no fornecimento do crédito quanto o consumidor idôneo, porque necessário ao sucesso de sua atividade econômica - decidir, em cada caso, pela aprovação do financiamento, em face da pontuação apresentada, ou mesmo a despeito dela, a depender das garantias oferecidas pelo comprador e da margem de risco que esteja disposto a correr.

É evidente que aquele que não apresenta pontuação que recomende a fruição do crédito nas condições mais atraentes precisará se submeter a outras, mais rigorosas para obter o mesmo crédito, porém a equiparação dos níveis de risco em toda a sociedade prejudica aqueles que são fiéis cumpridores de suas obrigações e que não devem suportar esse ônus com agravamento por igual das condições creditícias.

Não há, pois, ilicitude alguma no serviço oferecido pela recorrida, a ensejar a condenação à indenização por dano moral.

Em síntese, entendo que o produto Concentre Scoring não se caracteriza como banco de dados, nem negativo, nem positivo, não encontrando vedação no CDC e nem nas Leis 9.507/1997 e 12.414/2011."

Para finalizar, ressalto, apenas, do primoroso voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, sobretudo, os princípios da finalidade e da transparência,

basilares para o correto entendimento dos limites da questão posta em julgamento na presente assentada.

Quanto à finalidade, friso a lição de Leonardo Bessa, citada no voto, "segundo a qual os dados coletados devem ser visivelmente úteis para os objetivos específicos do arquivo. Se não atenderem a esse pressuposto, a coleta, o tratamento da informação devem ser considerados ilegais, ilegítimos e ofensivos à privacidade."

E o princípio da transparência, extraído da aplicação analógica da Lei do Cadastro Positivo e do CDC (Código de Defesa do Consumidor), segundo o qual o consumidor tem direito a obter esclarecimento, mediante solicitação, acerca dos elementos que foram utilizados para calcular o escore que lhe foi atribuído em cada consulta.

Ficou claro, também, que é impossível uma notificação prévia, porque esse escore é calculado a cada consulta feita pelo concedente de crédito e, portanto, não se trata de um cadastro, não sendo possível uma prévia notificação.

Portanto, o que estamos aqui a julgar e a considerar legal é apenas isso: que haja uma ferramenta, uma fórmula matemática, e que as empresas que prestam serviços de avaliação de crédito - diante de dados que são públicos ou são informados pela própria pessoa que pede o crédito, no momento do negócio, ou de dados já constantes de cadastros regidos por suas próprias legislações - apliquem essa fórmula matemática para calcular a estimativa de risco que atribuem a cada operação de crédito objeto da consulta.

Assim, não está em debate questão aflorada na imprensa e na mídia eletrônica a propósito de um suposto "cadastro de passagem", o qual consistiria no registro de consultas anteriores ao serviço de escore de crédito, e que permitiria saber que determinado político notório esteve em conhecido estabelecimento comercial em datas específicas, em tal ou qual cidade, permitindo ilações diversas sobre sua vida privada, em ofensa aos princípios da finalidade e da privacidade.

Quero deixar bem claro, portanto, que não é isso o que estamos julgando.

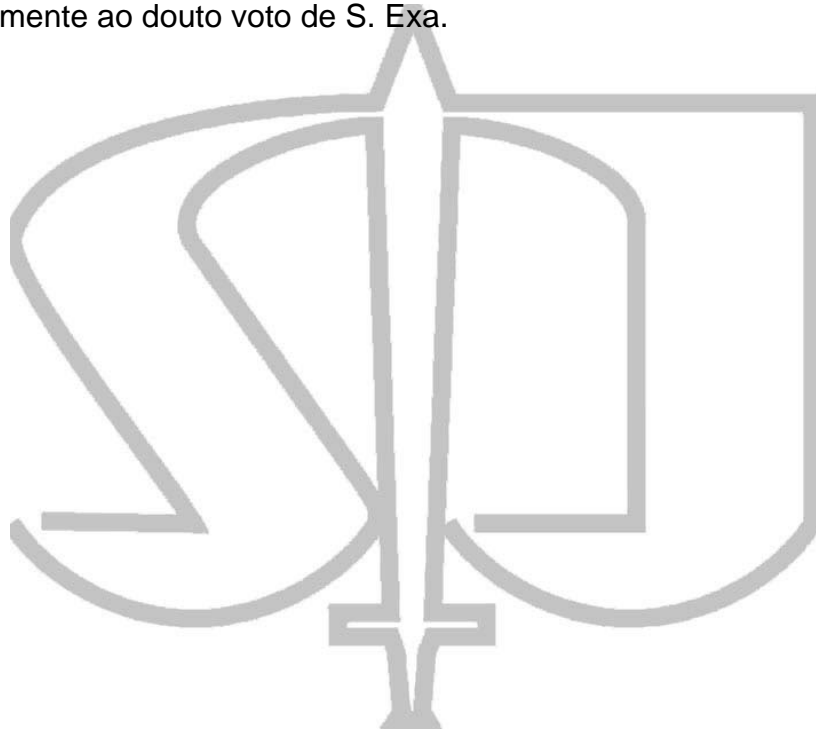
O norte do princípio da finalidade traça os limites da legalidade da prática: a finalidade para a qual se presta esse escore é apenas avaliar o crédito; jamais invadir a privacidade de uma pessoa que talvez não queira seja divulgado que esteve, em dia específico, fazendo compras em joalheria, ou que estaria em determinado local a buscar crédito para fins pessoais.

Portanto, apenas dentro dessa finalidade, que é a avaliação de crédito, uma finalidade permitida em lei, preservando-se a privacidade, considero lícita a atividade questionada.

Superior Tribunal de Justiça

Em síntese, dentro desses limites postos no voto do Ministro Relator, com apoio na legislação de regência, ou seja, com atenção ao princípio da finalidade, da transparência e da privacidade, realmente não há ilegalidade alguma nesse serviço de pontuação de crédito, que é um serviço que, ademais, não é decisivo para o concedente de crédito, porque, em última análise, quem vai conceder ou negar eventual crédito não é a empresa que presta o serviço de score, mas, sim, aquele banco ou aquela loja que vão fornecer ou não o crédito, vender ou não a prazo.

Renovando o meu cumprimento ao eminente Relator, adiro integralmente ao douto voto de S. Exa.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.199 - RS (2014/0126130-2)
RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
RECORRENTE : CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE CDL
ADVOGADO : FERNANDO SMITH FABRIS
RECORRENTE : CARLA DE DEUS VIEIRA SILVEIRA
ADVOGADO : LISANDRO GULARTE MORAES
RECORRENTE : ACIVALDO ROGER PEREIRA FERREIRA
ADVOGADOS : FABIANO GARCIA SEVERGNINI
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
RECORRENTE : GENI MARIA TEIXEIRA FERMIANO
ADVOGADO : RAFAEL IGUARAIAÇÁ PINTO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : COMPANHIA ZAFFARI BOUBON
ADVOGADO : ADRIANE MARIA FORTI SCHERER E OUTRO(S)
INTERES. : EMERSON DE CARLO DENARDI SAMUEL
ADVOGADO : PEDRO ALBERTO CARDOSO SAMUEL E OUTRO(S)

VOTO

O SR. MINISTRO VILLAS BÔAS CUEVA: Sr. Presidente, acompanho o brilhante voto do Relator, louvando também o cuidado que S. Exa. teve ao convocar e organizar de maneira impecável a primeira audiência pública do Superior Tribunal de Justiça, que certamente servirá de referêna para futuros eventos da mesma natureza. O voto é muito feliz ao extrair dos poucos dispositivos do nosso ordenamento uma disciplina muito precisa deste mecanismo amplamente utilizado, que é o *credit score*, em consonância com o que se já se faz no resto do mundo.

O Brasil, como todos sabemos, está bastante atrasado, em comparação à Europa, na disciplina da proteção do sigilo de dados e no reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação informativa. Mesmo nos Estados Unidos, onde não se cogita de semelhante direito fundamental, o regime jurídico da proteção do sigilo de dados pessoais já tem acompanhado a rápida evolução da tecnologia da informação que permeia o nosso dia a dia.

Conquanto nos falte ainda um marco legal adequado para enfrentar os desafios dos sistemas de *credit score*, a doutrina já tem estudado o problema. Para Laura Schertel Mendes (*Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um direito fundamental*, São Paulo, Saraiva, 2014, pág. 112), *"o sistema de avaliação objetiva identificar os consumidores que têm maior valor para a empresa, para que esses sejam os alvos de promoções e estratégias de fidelização dos clientes. Isto é, a empresa tem interesse em identificar os 'melhores consumidores' para que possa construir com eles uma relação mais duradoura, garantindo vantagens competitivas e manutenção dos níveis de lucratividade. Além disso, o sistema de avaliação tem como finalidade dimensionar os riscos de contratação, indicando quais consumidores apresentam 'menos risco' de inadimplência. Como é de se esperar, a identificação dos melhores também pressupõe a identificação daqueles considerados os 'piores"*

Superior Tribunal de Justiça

consumidores'. Esses são aqueles para quem as empresas têm interesse de oferecer as piores ofertas ou nenhuma oferta. Ademais, esses podem ter o seu acesso a bens e serviços negado, em razão da sua classificação como um consumidor 'ruim'.

A autora entende que *"esse tema é bastante preocupante à luz do regime de proteção de dados pessoais, pois a inadequação desses sistemas pode causar graves danos aos consumidores, especialmente à sua dignidade e personalidade. Por isso, aplica-se a esse sistema de avaliação a regra geral da proibição de que o cidadão fique sujeito a uma decisão individual automatizada que influencie significativamente a sua esfera jurídica. Tal proibição geral suporta apenas duas exceções: i) que existam medidas adequadas que garantam a representação e expressão do titular dos dados para sua defesa; e ii) que a decisão ocorra no âmbito da celebração ou execução de um contrato". Tal norma "visa assegurar uma regra de justiça que possibilite o mínimo de controle e de participação do titular em um processo de decisão tomado com base em seus dados pessoais e que afetará de forma significativa a sua personalidade e a sua vida".*

Citando Catarina Sarmiento e Castro, Mendes aduz que *"o sistema de scoring não é válido, se por si só for utilizado para auxiliar a tomada de decisão e desde que os seus critérios sejam claros e transparentes". É que o art. 13.º, n.º 1, da Lei de Protecção de Dados, que transpõe para o ordenamento jurídico português as disposições da Diretiva 95/46/CE, veda o credit scoring, se e quando os computadores forem usados como único meio para a tomada de decisão ("Artigo 13.º - Decisões individuais automatizadas - 1 - Qualquer pessoa tem o direito de não ficar sujeita a uma decisão que produza efeitos na sua esfera jurídica ou que a afecte de modo significativo, tomada exclusivamente com base num tratamento automatizado de dados destinado a avaliar determinados aspectos da sua personalidade, designadamente a sua capacidade profissional, o seu crédito, a confiança de que é merecedora ou o seu comportamento. - 2 - Sem prejuízo do cumprimento das restantes disposições da presente lei, uma pessoa pode ficar sujeita a uma decisão tomada nos termos do n.º 1, desde que tal ocorra no âmbito da celebração ou da execução de um contrato, e sob condição de o seu pedido de celebração ou execução do contrato ter sido satisfeito, ou de existirem medidas adequadas que garantam a defesa dos seus interesses legítimos, designadamente o seu direito de representação e expressão. - 3 - Pode ainda ser permitida a tomada de uma decisão nos termos do n.º 1 quando a CNPD o autorize, definindo medidas de garantia da defesa dos interesses legítimos do titular dos dados").*

Mendes afirma, ainda, que *"a falta de transparência dos sistemas de avaliação de risco é um dos principais problemas enfrentados não apenas por consumidores, mas também por reguladores e advogados. A obscuridade de diversos sistemas de avaliação de risco ensejaram a*

Superior Tribunal de Justiça

equiparação do scoring a uma 'blackbox', dado que os processos pelos quais o histórico de crédito é convertido em um índice objetivo de risco são completamente intransparentes para um observador externo".

Para a autora, *"condição para a legitimidade do scoring é que ele se baseie em um critério matemático-estatístico reconhecido e passível de comprovação, conforme se extrai da Lei Federal para a proteção de dados alemã (BDSG, § 28 b,1). Ademais, é fundamental que o titular tenha acesso não apenas ao próprio 'valor' ou 'nota' que lhe foi atribuído, como também possa conhecer a lógica do scoring, quais os dados envolvidos e quais os fatores que interferem de forma negativa ou positiva nesse valor. De extrema relevância para a licitude do sistema de avaliação de risco são os tipos de informações que formarão o scoring do consumidor. Isto é, deve-se considerar se as informações relativas à capacidade financeira do consumidor podem ser utilizadas para formar o seu scoring, pois, afinal, um valor objetivo, como ele se pretende, não poderia basear-se em dados subjetivos ou questionáveis. A esse respeito, vale mencionar a polêmica na Alemanha, envolvendo a SCHUFA (empresa alemã que presta serviços de proteção ao crédito), que, no âmbito da avaliação de risco do consumidor, classificava como critério negativo o pedido de acesso do consumidor a seus próprios dados. A empresa sofreu severas críticas tanto da opinião pública como das autoridades de proteção de dados, em face dessa prática, que penalizava o consumidor com um scoring pior, unicamente, em razão do exercício de um direito. Diante dessa prática claramente abusiva, o legislador alemão reagiu na reforma da lei federal de 2009 e estabeleceu que os dados relativos ao exercício de direitos somente podem ser utilizados pelo responsável pelo processamento para o cumprimento das obrigações legais, não podendo acarretar prejuízos ao titular dos dados (BDSG, § 6, Abs 3)".*

Quanto à utilização de dados de endereço para a realização do *scoring*, ou seja, ao uso da geolocalização como critério de avaliação, a autora destaca que *"tal fato é extremamente preocupante, pois esse critério extrai pressupostos gerais sobre as condições financeiras da pessoa unicamente em razão de seu local de moradia, desconsiderando, no mais das vezes, a situação específica de cada consumidor. Uma tentativa de lidar com esse problema pode ser encontrada na lei federal alemã de proteção de dados, que determina como condição para a legalidade do scoring que ele não utilize exclusivamente dados de endereço da pessoa (28 b, 3). A norma prevê, ademais, caso o critério de avaliação compreenda o endereço como um dos elementos da avaliação, que o titular seja informado a respeito (28 b, 4). Não obstante, entendemos que mais correto e seguro é a proibição da utilização de dados de geolocalização na composição do scoring; afinal, a objetividade do sistema de avaliação fica seriamente prejudicada se ele emprega uma suposição da condição financeira do consumidor a partir de seu endereço"*

Superior Tribunal de Justiça

(op. cit. pág.115).

A incorreção dos dados pessoais é outro fator de preocupação, pois *“como o scoring busca sintetizar a complexa questão a respeito da capacidade de adimplemento de um consumidor em único valor, quando os dados pessoais em que ele se baseia são equivocados, o consumidor pode ser gravemente prejudicado quanto ao acesso a diversos serviços e produtos. Como afirma Buchner, se o processamento de dados de scoring ‘apresentar erros, seja por confusão de identidades ou por informações falsas, questionáveis ou incompletas, de um sistema objetivo e incorruptível surge um sistema rígido e imutável, que deixa desorientado e desamparado o [indivíduo] afetado pelo processamento equivocado de dados pessoais”* (op. cit. pág. 115).

Laura mendes lembra, também, que uma pesquisa americana de 2002 demonstra *“os graves efeitos que um processo de scoring equivocado podem acarretar para o consumidor. A Consumer Federation of America (CFA) e National Credit Reporting Association (NCRA) pesquisaram 500.000 credit scores e 1.700 credit reports e concluíram que 1/5 de todos os consumidores americanos tinham sido classificados em categorias de risco mais altas, em razão de credit scores equivocados. As consequências financeiras para o consumidor são desastrosas. A referida pesquisa calculou a perda de US\$ 124.000 por consumidor, na hipótese de um crédito hipotecário, considerando que o consumidor obtivesse as taxas de juros da categoria de risco subprime, em vez das taxas mais vantajosas, correspondentes à categoria prime market”* (op. cit. pág. 116).

Para a autora, *“a transparência, a correção e a objetividade são características essenciais para assegurar a legitimidade do sistema de avaliação dos consumidores. Por consequência, compreende-se que caso o consumidor tenha restringido o seu acesso a determinados bens e produtos no mercado de consumo em razão desse sistema de avaliação, é fundamental que os critérios desse sistema sejam transparentes e públicos. Ademais, a sua utilização deve estar prevista por norma específica e o consumidor deve ter sido previamente informado sobre a sua realização, os critérios e os seus efeitos. Do contrário, ele violará os princípios da proteção de dados pessoais e será, portanto, ilegítimo”* (op. cit. pág.116).

Ao analisar a lei do cadastro positivo (Lei nº 12.414/2011), Mendes destaca o caráter inovador do disposto no art. 5º, VI, que permite ao titular o direito de *“solicitar ao consulente a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados”*. Para a autora, *“trata-se de uma regra de justiça, que visa assegurar a possibilidade de defesa do titular e a sua participação em um processo de decisão tomado com base em seus dados e que afetará de forma significativa as suas oportunidades de vida. Essa norma tem importância especialmente*

Superior Tribunal de Justiça

quando aplicada ao sistema de avaliação de risco (credit scoring), pois possibilita ao consumidor a revisão de uma 'nota ou 'valor' inadequado, que lhe foi atribuído com base em dados equivocados, desatualizados ou que não poderiam ter sido armazenados. Naturalmente, para que o pedido de revisão possa ser feito, faz-se necessária a garantia do direito do consumidor de 'conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise do risco, nos termos do a art. 5º, IV, da mesma lei" (op. cit. pág. 147).

Norma similar encontra-se na Diretiva Europeia 95/46/CE, em seu art. 15, 1: *"Os Estados-membros reconhecerão a qualquer pessoa o direito de não ficar sujeita a uma decisão que produza efeitos na sua esfera jurídica ou que a afecte de modo significativo, tomada exclusivamente com base num tratamento automatizado de dados destinado a avaliar determinados aspectos da sua personalidade, como por exemplo a sua capacidade profissional, o seu crédito, confiança de que é merecedora, comportamento".*

Como se vê da lição doutrinária extensamente transcrita, o voto condutor contempla, a partir dos esparsos dispositivos normativos encontrados em nosso ordenamento sobre a matéria, alguns cuidados que, na União Europeia, por exemplo, já vigoram quando se trata de *credit score*, ao proteger a privacidade e evitar que se cometam abusos e garantir, ao mesmo tempo, que os atingidos possam ter acesso aos critérios utilizados na fórmula matemática. Por outro lado, fica também claro que não há falar em consentimento prévio do consumidor, pois o sistema de avaliação de crédito não se confunde com um banco de dados, mas se vale de informações contidas em vários bancos de dados.

Parabenizo, assim, mais uma vez, o relator pelo brilho de seu voto, que será um marco importante na evolução jurisprudencial sobre o tema.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2014/0126130-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.457.199 / RS**

Números Origem: 001/1.12.0109378-4 10902337819 1093719820148217000 11002448108
111201093784 11201093784 3475002820138217000 3783627920138217000
3840797220138217000 3879086120138217000 3883035320138217000
4675274020138217000 70056228737 70056537350 70056594526 70056632813
70056636764 70057429003 70059168088

PAUTA: 12/11/2014

JULGADO: 12/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE CDL
ADVOGADO : FERNANDO SMITH FABRIS
RECORRENTE : CARLA DE DEUS VIEIRA SILVEIRA
ADVOGADO : LISANDRO GULARTE MORAES
RECORRENTE : ACIVALDO ROGER PEREIRA FERREIRA
ADVOGADOS : FABIANO GARCIA SEVERGNINI
IVI ANDRÉIA PORTO DOS SANTOS
RECORRENTE : GENI MARIA TEIXEIRA FERMIANO
ADVOGADO : RAFAEL IGUARAIAÇÁ PINTO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : COMPANHIA ZAFFARI BOUBON
ADVOGADO : ADRIANE MARIA FORTI SCHERER E OUTRO(S)
INTERES. : EMERSON DE CARLO DENARDI SAMUEL
ADVOGADO : PEDRO ALBERTO CARDOSO SAMUEL E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Responsabilidade do Fornecedor - Indenização por Dano Moral
- Inclusão Indevida em Cadastro de Inadimplentes

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram oralmente os Drs. FERNANDO SMITH FABRIS, pela Recorrente CÂMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE PORTO ALEGRE - CDL, e DEIVTI DIMITRIOS PORTO DOS SANTOS, pelo Recorrente ACIVALDO ROGER PEREIRA FERREIRA.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Superior Tribunal de Justiça

A Seção, por unanimidade, deu parcial provimento aos recursos especiais, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os efeitos do artigo 543-C do Código de Processo Civil foram definidas as seguintes teses: "1) O sistema "credit scoring" é um método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito). 2) Essa prática comercial é lícita, estando autorizada pelo art. 5º, IV, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo). 3) Na avaliação do risco de crédito, devem ser respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, conforme previsão do CDC e da Lei n. 12.414/2011. 4) Apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados (histórico de crédito), bem como as informações pessoais valoradas. 5) O desrespeito aos limites legais na utilização do sistema "credit scoring", configurando abuso no exercício desse direito (art. 187 do CC), pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente (art. 16 da Lei n. 12.414/2011) pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis (art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011), bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados".

Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Raul Araújo votaram com o Sr. Ministro Relator.

