

**O PRAZO DE NEGATIVAÇÃO
NOS SPCs:
ALCANCE E LIMITES DA
SÚMULA 323 DO STJ**

195

*Recebimento do artigo: 30/09/2006
Aprovado em: 10/10/2006*

Rizzatto Nunes

Resumo

O presente artigo visa demonstrar que a Súmula 323 do STJ, que fixou o prazo de cinco anos como limite para a anotação nos chamados cadastros de inadimplentes não contraria o §5º do art. 43 do CDC, deixando aberta a possibilidade de anotações limites em períodos menores de tempo.

Palavras-chave

Cadastro de inadimplentes. Serviços de proteção ao crédito. Prazo Máximo de anotação. Lei 8078/90, art. 42,43 e 71. Constituição Federal, art. 1º, III, art. 5º, X, LXXII e LXVII, art. 170. Súmula 323 do STJ.

Abstract

The present article aims at to demonstrate that abridgement 323 of the STJ that fixed the stated period five year as limit for annotation in the cadastres calls of defaulters does not oppose §5º of article 43 of the CDC, leaving opened the possibility of notations limits in lesser periods of time.

Key words

Cadastre of defaulter. Services of protection to the credit. Maximum stated period of notation. Law 8078/90, art. 32,43 and 71. Federal Constitution, art. 1º, II, art. 5º, X, LXXII and LXVII, art. 170. Abridgement 323 of the STJ.

No presente artigo demonstraremos que a Súmula 323 do STJ apenas fixou que o prazo máximo em que um nome pode ficar anotado nos chamados cadastros de inadimplentes é de cinco anos, aliás, como está expressamente disposto no § 1º do art. 43 do CDC. Deixaremos claro que, ao contrário do que se tem dito, não é verdade que a Súmula contraria o parágrafo 5º do mesmo diploma legal, que deixa aberta a possibilidade de anotações limites em períodos menores de tempo para aquelas dívidas cujo prazo de prescrição da cobrança seja, naturalmente, menor.

1 Amplitude da norma

Começemos pela análise do artigo 43 da Lei n. 8078/90. Ele regula os bancos de dados e cadastros de todo e qualquer fornecedor público ou privado e que contenham dados do consumidor¹, relativos à sua pessoa ou às suas ações enquanto consumidor.

Assim muito embora a ênfase e a discussão em torno das regras instituídas no art. 43 recaiam nos chamados cadastros de inadimplentes dos serviços de proteção ao crédito, a norma incide em sistemas de informação mais amplos. Vale dizer todo e qualquer banco de dados de arquivo de informações a respeito de consumidores – pessoas físicas ou jurídicas – está submetido às normas do CDC.

Como para o que interessa no presente artigo são os arquivos de dados que contêm as informações ditas negativas, examinaremos detalhadamente o funcionamento dos chamados serviços de proteção ao crédito, que se espalham pelo Brasil nos SPCs – serviços de proteção ao crédito, geralmente ligados ao setor do comércio (Associação de Lojistas, Clube de Lojistas, Federação do Comércio etc.) e na Serasa, empresa privada, originalmente ligada ao setor bancário, para entender o que a lei permite.

2 Os serviços de proteção ao crédito

Mister se faz, então, deixar consignadas as questões jurídicas relevantes no que respeita aos chamados serviços de proteção ao crédito (SPC, SERASA etc.) e o direito à negativação que têm os credores.

Não se discute aqui se o credor tem direito de negativar seus clientes inadimplentes. Assim sempre foi. E aquilo que era prática usualmente aceita acabou sendo legitimado pelo Código de Defesa do Consumidor, que em seu art. 43 regrou o assunto e especificamente no § 1º se refere a informações negativas.

¹ Sabe-se que as anotações nesses cadastros não dizem apenas a consumidores, eis que são feitos registros de dívidas advindas de relações que não são de consumo e até de ações judiciais ajuizadas que não necessariamente envolvem relações de consumo. Sem querer aprofundar a análise desse aspecto neste artigo, consigne-se, contudo, que o que se disser para o consumidor valerá para as demais pessoas anotadas devida ou indevidamente.

Tais serviços poderiam organizar cadastros com informações positivas do consumidores², como ocorre, por exemplo, nos *bureaux* americanos. Todavia, os cadastros nacionais são negativos, isto é, a inclusão do nome de alguém se dá pelo fato de essa pessoa estar inadimplente em relação ao pagamento de uma dívida. Logo, estar no cadastro, isto é, a resposta positiva de inclusão, gera reflexo negativo. A certidão é positiva de negatificação.

2.1 Requisitos para a negatificação

Ora, como os cadastros arquivam apenas dados negativos relativos ao não-pagamento de dívidas, conclui-se logicamente que:

- a) existe a dívida;
- b) a data prevista para pagamento venceu;
- c) o valor é líquido e certo;
- d) sem oposição da pessoa inadimplente.

A conjunção dos itens retrotranscritos é que permite que se aceite a negatificação, uma vez que o nome do devedor só pode dar ingresso no cadastro negativo se se tiver clareza da existência e do valor da dívida, bem como da data do seu vencimento.

2.2 Caráter público

Os chamados serviços de proteção ao crédito foram transformados em entidades de caráter público, por disposição do § 4º do mesmo art. 43.

Há duas conseqüências inevitáveis dessa qualificação conferida pelo CDC. A primeira delas é a de que esses bancos de dados e cadastros estão sujeitos a *habeas data*. É o que se extrai do texto constitucional. Dispõe o inciso LXXII do art. 5º da Constituição Federal, *in verbis*:

Conceder-se-à *habeas data*:

- a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;
- b) para retificação de dados, quando não se preferir fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

A segunda conseqüência já era característica marcante dos SPCs (serviços de proteção ao crédito). Os serviços oferecidos tinham um caráter público, na medida em que o acesso às informações era, como é, franqueado às empresas em geral, bancos,

² Sempre com autorização expressa do consumidor.

198 industriais, comerciantes etc que pretenderem fazer consultas. Essa, na verdade, sempre foi a característica desse serviço.

Dessa maneira, os fornecedores têm acesso ao banco de dados e podem obter as informações (negativas) relativas aos consumidores. Claro que esse fato – ampla divulgação de informação negativa relativa a alguém – impõe maior cautela na anotação do nome de quem quer que seja, por expressa determinação de origem constitucional cuja normatividade garante a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), bem como a inviolabilidade da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (art. 5º, X, da CF).

E, para que não pare qualquer dúvida a respeito dessas limitações impostas pelo sistema jurídico é necessário, neste ponto, que se profiram também, algumas palavras a respeito da figura do consumidor inadimplente.

2.3 O consumidor inadimplente

Primeiramente, diga-se que – pelo menos entre nós – o devedor não é figura delituosa na ótica penal. O inadimplente é apenas aquele que, por motivos pessoais, não pagou uma dívida. Isso não faz dele melhor ou pior pessoa que ninguém³. Não o torna menos digno. Apenas o transforma em pessoa que, por não poder saldar sua dívida, talvez não encontre pela frente alguém que queira emprestar-lhe dinheiro ou dar-lhe qualquer tipo de crédito. Contudo, repita-se, não o faz ser alguém que possa ter sua imagem ou vida privada violadas. E é mais uma vez o próprio texto constitucional que impõe dever de respeito ao devedor, consignando, ademais, que não haverá prisão civil por dívida (art. 5º, LXVII, da CF).

E, muito ao contrário, o que o sistema jurídico brasileiro estipula é a garantia de que o devedor não pode ser constrangido. Tal se deu exatamente com o advento do Código de Defesa do Consumidor. Após o surgimento da lei consumerista essa situação tornou-se clara como o sol. Pelas regras instituídas pelos arts. 42 e 71, que proibem a cobrança abusiva, muitas ações do credor estão proibidas.

Lembre-se que das várias interdições impostas, a lei proíbe as ações do credor e/ou seu cobrador que exponham o consumidor a ridículo, submetam-o a constrangimento ou ameaça, tudo isso de maneira injustificada. Constrangimento ilegal, recorde-se, é tudo aquilo que é usado pelo credor e/ou seu cobrador e que não tenha como finalidade precípua fazer com que o consumidor pague sua dívida e, portanto, resolva seu problema. Se a atitude do credor/cobrador não tiver outra intenção a não ser constranger, então é ilegal.

³ Ainda que se trate de pessoa jurídica, que, aliás, para o CDC é também consumidora (art. 2º, *caput*).

Concretamente, o fato é que sempre haverá algum constrangimento para o consumidor que é cobrado, porque nunca é agradável receber cobrança. Mas destaque-se que o constrangimento proibido é o injustificado e abusivo. Não é ação ilegal o exercício regular de um direito. Assim, não configura compressão ilegal o protesto do título emitido pelo consumidor inadimplente ou sua negativação no Serviço de Proteção ao Crédito. Não é, da mesma forma, ilegal, por evidência, o ajuizamento de ação de cobrança, como também não são ilegais as ações de cobrança extrajudiciais, por meio de telefonemas e envio de correspondências⁴.

Disso tudo decorre que a ameaça feita pelo credor e/ou cobrador ao consumidor que vai exercer seu direito de negativar, protestar e processar é lícita, pois advém do exercício regular de seu direito, mas desde que, naturalmente, respaldado nesse direito.

Visto isso, é bom que se diga que a Lei n. 8.078 não perpetró nenhuma “proteção exagerada”, como querem alguns. Ela apenas trouxe para o Brasil o que existe de mais moderno nos mercados do primeiro mundo no que respeita à cobrança dos consumidores. Deve estar muito claro para o fornecedor que o inadimplente é apenas um ex-cliente que passa por problemas passageiros, que, uma vez solucionados, fará compras de novo. Isto é, mesmo um ex-cliente inadimplente é um consumidor em potencial, um futuro cliente a ser reconquistado. A lei apenas traduz esse reconhecimento, além de garantir, por ordem constitucional, a vida privada, a honra e a imagem de toda e qualquer pessoa, quer ela tenha dívidas ou não.

E frise-se que, no caso brasileiro, além do fato de que não é crime ser devedor, o inverso é que está estabelecido, porquanto a lei tipificou a cobrança abusiva como crime⁵.

2.4 O direito do consumidor inadimplente

Além disso tudo, é necessário abordar outro ponto relevante e que tem implicado um antagonismo merecedor de esclarecimento e, quiçá, solução. O problema é o do conflito entre, de um lado, o direito do credor negativar o devedor nos serviços de proteção ao crédito e, de outro, o direito à imagem de que o devedor goza, por expressa disposição constitucional.

É dito que os chamados serviços de proteção ao crédito foram criados para proteger o mercado, isto é, esses serviços estão à disposição dos fornecedores em geral para que, ao pretenderem fazer operações de crédito, corram menos riscos nas operações, uma vez que tomam ciência da qualificação – em termos de cumprimento da obrigação de

⁴ Desde que dentro dos limites dos citados arts. 42 e 71.

⁵ Conforme o já citado art. 71 do CDC.

200 pagar dívidas – do consumidor, candidato à compra com pagamento à prazo ou pretendente a empréstimo.

Olhando-se de perto, porém, percebe-se que essa proteção é dirigida ao fornecedor, não ao mercado. Este é formado de fornecedores e consumidores e pertence à sociedade. O pressuposto constitucional da ida ao mercado impõe risco de quem explora, garante-lhe direito ao lucro, mas lhe impõe respeito ao consumidor e gera-lhe obrigação de responder legal e eticamente por seus atos em prol do bem comum. Tais designações decorrem da análise dos princípios gerais da atividade econômica previstos na Constituição Federal, especialmente, no caso, do art. 170.

Não há, portanto, inconveniente na união dos fornecedores para organizarem serviços (como os de proteção ao crédito) que lhes ajudem a avaliar melhor o risco dos negócios.

Já o consumidor inadimplente nessa questão não está amplamente protegido: ou ele paga ou é negativado, e publicamente será apontado como “o devedor”, “o inadimplente”, “aquele que não cumpre seus compromissos”, fechando-se-lhe as portas à aquisição de bens.

É de perguntar: como é que o consumidor pode, então, questionar um valor errado que se lhe estejam cobrando? Como é que poderá discutir a abusividade de valores cobrados? Como poderá prevenir-se, se ter contra si a ameaça da espada da negativação?

Isso, sem falar na ausência de proteção contra os fornecedores que não entregam os produtos vendidos, não cumprem prazos, não trocam os produtos, fecham os estabelecimentos sem entregar as mercadorias, vendem serviços e quebram (têm a falência decretada) sem cumprí-los, como é o caso de várias lojas de varejo, administradoras de consórcios etc.

Nesses casos, a única alternativa à disposição do consumidor é procurar o Poder Judiciário, a quem caberá avaliar o cumprimento dos estritos parâmetros legais. Não tem ele contra o fornecedor medidas tão eficazes quanto os serviços de proteção ao crédito. Há um desequilíbrio enorme, portanto.

2.5 OS §§ 1º e 5º

Vejamos agora as disposições dos §§ 1º e 5º. Leiamos-los:

§ 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 5 (cinco) anos.

§ 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.

2.5.1 Linguagem compreensível

A regra do § 1º segue a sistemática adotada pela Lei n. 8.078, de exigência de utilização de termos claros, objetivos em linguagem de fácil compreensão e, naturalmente, verdadeiros⁶.

E aqui, neste § 1º, designa, além de tudo a proibição do uso de códigos.

Está vedado o arquivo de informação cifrada.

2.5.2 O prazo

Os §§ 1º e 5º estão, pelo menos num ponto, ligados. Nenhuma informação negativa pode estar arquivada após cinco anos de sua inserção, e, consumada a prescrição relativa à cobrança do débito, acontece o mesmo: cancela-se o apontamento negativo.

O máximo de tempo que um consumidor pode, então, ficar “negativado” é cinco anos. Mas haverá prazos menores.

Conforme já expusemos, para a inserção do nome do consumidor no cadastro de inadimplentes a dívida tem de estar vencida, ser líquida e certa. Para os casos de créditos que tenham prazos menores de prescrição para a cobrança como, por exemplo, aqueles lastreados em duplicatas, cujo prazo é de 3 anos contra o sacado, contados do vencimento do título⁷ este será o tempo limite da anotação.

2.5.3 A Súmula 323 do STJ

Em dezembro de 2005, o Superior Tribunal de Justiça baixou a Súmula 323⁸, que tem o seguinte teor: “A inscrição de inadimplente pode ser mantida nos Serviços de Proteção ao Crédito por, no máximo, 5 anos”.

Apesar de, à primeira vista, o texto da Súmula não contrariar o disposto na lei, alguns setores têm entendido que dívidas que têm prazo de cobrança em períodos menores que 5 anos não precisam ser canceladas dos cadastros. Mas, pensamos que tal argumentação não se sustenta.

Primeiramente, diga-se que o teor da Súmula repete a disposição do § 1º do art. 43. A Súmula é apenas um reforço ao texto legal e, aliás, estabelece que o “*máximo*” de tempo é 5 anos, não sendo impedimento, pois, para os casos de prazos menores.

Além disso, é de se realçar um equívoco daqueles que defendem como prazo único o do § 1º: se fosse para ser assim o legislador não teria redigido e posto em vigor o § 5º.

⁶ Ver, por exemplo, as disposições dos arts. 30,31,46 e §§ 3º e 4º do art. 54.

⁷ Lei n. 5.474, de 18 de julho de 1968, art. 18, I.

⁸ DOU de 05-12-2005.

Ora, a própria existência do § 5º demonstra logicamente que nos casos em que a prescrição é menor de 5 anos, vale o prazo menor para anotação. Uma das regras básicas da hermenêutica diz que duas das funções dos parágrafos num artigo de lei são excepcionar o *caput* ou explicitá-lo. O § 5º do art. 43 claramente excepcionava e explicita o conteúdo do § 1º. Isso porque este aponta o tempo máximo da anotação negativa e o outro diz que nos casos em que a prescrição se dá em tempo menor é este que vale.

Repita-se, ademais, que anotar alguém como inadimplente exige a previa existência de dívida líquida e certa, conforme detalhadamente demonstramos no item 2 supra.

3 Conclusão

Verifica-se por tudo quanto dito, que o sistema legal de negativação do inadimplente é válido, desde que respeitados os limites impostos⁹.

Conseqüentemente, a questão do prazo em que a anotação negativa pode ficar registrada há de ser analisada dentro desse sistema e nele a lei põe um limite *máximo*: 5 anos, e que ficou assentado na Súmula 323 do STJ. Ora, esse adjetivo, como se sabe, define o limite extremo e não há em sua conotação limitação a menor (nesse caso o adjetivo seria o termo *mínimo*).

Por isso, toda vez que a dívida vencida, líquida e certa tiver prazo prescricional menor que cinco anos, vale o prazo menor.

⁹ Há, é verdade, outros limites não analisados neste artigo, especialmente os dos §§ 2º e 4º do próprio art. 43. Para um exame completo do assunto, ver nosso **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.