

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE-UNESC  
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO EMPRESARIAL**

**CHALTON RICHARD RODRIGUES SCHNEIDER**

**INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL PELA FALTA DE  
COMUNICAÇÃO AO CONSUMIDOR EM RAZÃO DA NEGATIVAÇÃO  
DE CRÉDITO POR PROTESTO DE TÍTULO**

**CRICIÚMA, SETEMBRO DE 2013.**

**CHALTON RICHARD RODRIGUES SCHNEIDER**

**INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL PELA FALTA DE  
COMUNICAÇÃO AO CONSUMIDOR EM RAZÃO DA NEGATIVAÇÃO  
DE CRÉDITO POR PROTESTO DE TÍTULO**

Monografia apresentada para obtenção do Grau de Especialização em Direito Empresarial no Curso de Pós Graduação da Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC.

Orientador: Prof<sup>o</sup>. Esp. Elton Luiz Tibes da Silva

**CRICIÚMA, SETEMBRO DE 2013.**

***Dedico este trabalho a todos os advogados comprometidos com uma postura coerente na busca de um Direito do Consumidor mais justo para a população brasileira.***

## **AGRADECIMENTOS.**

Este é um momento de externar a gratidão por todos aqueles que, de alguma forma, contribuíram para a conclusão dessa importante etapa na vida profissional e porque não, política.

Inúmeras foram às pessoas, conhecidas ou não, que com palavras, atos e até mesmo ações diretas impulsionaram esse jovem sonhador.

A minha mãe, Maria Zenir Rodrigues Schneider, agradeço por simplesmente ser minha mãe e acreditar, ainda sozinha no início, que um filho teimoso, mas persistente pode alcançar uma utopia. Também agradeço por me mostra que ser uma empresária não é eticamente um egoísmo.

A meu pai, Diamor Schneider, no início descrente, hoje um defensor dos ideais alternativos de uma vida universitária e de uma advocacia combativa. Não foi fácil, mas valeu a *peleia*.

Aos meus irmãos, Charles, Mara e Girli, apoiadores desse caçula mimado.

As minhas sobrinhas, Narinha e Claudinha, que não me deixam em paz no meu quarto. Mas aprendi a expulsá-las: “vamos ler um livro com o tio?”.

A minha afilhada Bruninha, que sua tenra idade faz brotar em meus olhos a esperança de um mundo melhor.

Ao Meu afilhado Vinícius (Vini), quem sabe, no futuro próximo esteja seguindo o mesmo caminho jurídico do padrinho.

Ao Elton Tibes, agradeço por aceitar orientar esse meu trabalho. Sua dedicação e inteligência foi, sem sombra de dúvida, o sucesso do trabalho.

Aos Professores da Pós Graduação, agradeço por compartilhamento do conhecimento jurídico. Serão eternamente lembrados.

A toda família Unesc por abrir espaços de discussões com os acadêmicos. Aqui aprendi que a política precede o ensino.

Enfim, agradeço a todos que contribuíram para a conclusão da Pós Graduação em Direito Empresarial.

***Eu não estou interessado em nenhuma teoria, em nenhuma fantasia nem no algo mais. Longe o profeta do terror que a laranja mecânica anuncia: Amar e mudar as coisas me interessa mais. Eu não estou interessado em nenhuma teoria, nessas coisas do oriente, romances astrais. Minha alucinação é suportar o dia-a-dia, meu delírio é a experiência com coisas reais.***

***Alucinação, Belchior***

## RESUMO

O Código de Defesa do Consumidor, em especial no art. 43, § 2º, dispõe que é obrigatória a comunicação prévia do consumidor antes de seu nome ser levado a inscrição nos serviços de proteção ao crédito (SPC<sup>1</sup>, SERASA<sup>2</sup> e CCF<sup>3</sup>). O Superior Tribunal de Justiça - STJ, por meio da súmula 359, prescreve que é responsabilidade do órgão mantenedor de crédito em proceder à comunicação prévia ao consumidor, acerca da sua inscrição em cadastros restritivos. O credor apenas informa a existência da dívida, cabendo ao órgão arquivista a comunicação. Desta forma, compete ao SERASA notificar, por escrito, previamente o consumidor antes de lançar seu nome nos cadastros restritivos. No presente trabalho, será analisada a hipótese do consumidor que tem um título protestado, sem a notificação prévia do SERASA, mas seu nome é levado à inscrição no rol restritivo de crédito. A SERASA utiliza como argumento de defesa pela não notificação, o fato de que quando um título é protestado, a mora do consumidor se tornou pública, não necessitando da cientificação, nos termos da Súmula 359 do STJ. Acontece que a comunicação da mora do consumidor pelo protesto não se confunde com a comunicação prévia da Súmula 359 do STJ. Ainda, existem situações que o cartório realiza o protesto do consumidor por meio de citação editalícia, seja porque não encontrou o consumidor no endereço fornecido pelo credor, seja porque a residência do consumidor não é de abrangência do cartório de protesto. Diante dos fatos, justifica-se o presente projeto, pois visa analisar, nos termos do objetivo geral e objetivos específicos, as faces da legalidade ou não, da inscrição do nome do consumidor no SERASA. Caracterizada a ilegalidade na inscrição e manutenção do consumidor nos órgãos restritivos, compete ao SERASA a baixa do nome do consumidor do sistema, bem como a obrigação do ressarcimento pelo abalo civil sofrido.

**Palavras chave:** Consumidor – Notificação – Nulidade – Dano Moral.

---

<sup>1</sup> O SPC é um sistema de informações das Câmaras de Dirigentes Lojistas – CDL,s, constituindo no maior banco de dados da América Latina em informações creditícias sobre pessoas físicas e jurídicas, auxiliando na tomada de decisão para concessão de crédito pelas empresas em todo país.

<sup>2</sup> Cadastro de Emitente de Cheques sem Fundos, onde os dados do Consumidor sobre a devolução de cheques são depositados. Esses dados sobre cheques são armazenados no Banco Central do Brasil, mas compete ao Banco do Brasil a comunicação do consumidor.

<sup>3</sup> O nome da empresa na época da fundação era Serasa, um acrônimo para Serviços de Assessoria S/A e que posteriormente teve seu significado modificado para Centralização dos Serviços Bancários. Na década de 1990, passou a fornecer informações e análise de balanços para todos os segmentos da economia e para empresas de todos os portes. A ampliação resultou em redução do preço dos serviços, o que permitiu que pequenas e médias empresas tivessem acesso aos dados, antes restritos às grandes corporações e aos bancos. Em 2007, o grupo irlandês Experian comprou o controle da Serasa, que passou a chamar-se Serasa Experian.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>2. ASPECTOS HISTÓRICOS - POLÍTICOS - JURÍDICOS DO SURGIMENTO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL .....</b>	<b>10</b>
<b>3. O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR .....</b>	<b>19</b>
<b>CONSUMIDOR .....</b>	<b>19</b>
<b>FORNECEDOR.....</b>	<b>20</b>
<b>PRODUTO .....</b>	<b>20</b>
<b>SERVIÇO .....</b>	<b>20</b>
<b>PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA.....</b>	<b>20</b>
<b>PRINCÍPIO DA CONFIANÇA .....</b>	<b>21</b>
<b>PRINCÍPIO DO EQUILÍBRIO CONTRATUAL .....</b>	<b>22</b>
<b>PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR.....</b>	<b>22</b>
<b>PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO .....</b>	<b>23</b>
<b>PRINCÍPIO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA .....</b>	<b>23</b>
<b>3.1. Do foro competente.....</b>	<b>25</b>
<b>3.2. Da inversão do ônus da prova .....</b>	<b>26</b>
<b>3.3. Da responsabilidade civil objetiva .....</b>	<b>28</b>
<b>3.4. Da boa fé objetiva.....</b>	<b>30</b>
<b>4. SERASA .....</b>	<b>32</b>
<b>4.1. O PROTESTO.....</b>	<b>34</b>
<b>5. A OBRIGAÇÃO DO SERASA EM COMUNICAR O CONSUMIDOR NOS TERMOS DA SUMULA 359 DO STJ EM FACE DE TÍTULO PROTESTADO .....</b>	<b>36</b>
<b>5.1. Da súmula 359 do STJ .....</b>	<b>37</b>
<b>5.2. Da comprovação do pagamento da dívida.....</b>	<b>40</b>
<b>5.3. Do envio da notificação ao endereço fornecido pelo credor .....</b>	<b>42</b>
<b>5.4. Serasa, protesto e súmula 359 do STJ.....</b>	<b>43</b>
<b>6. CONCLUSÃO .....</b>	<b>49</b>
<b>5 Referências .....</b>	<b>51</b>



## 1. INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como objetivo geral identificar a legalidade ou ilegalidade da inscrição do consumidor nos cadastros do Serasa em face de título protestado.

A pesquisa é dividida em três partes. No primeiro momento, é realizado um estudo histórico/político/econômico da criação do Código de Defesa do Consumidor no Brasil.

Na segunda parte, são discutidas as principais teses do Código de Defesa do Consumidor e leis esparsas em confronto com casos práticos. Esta parte da pesquisa é de extrema importância, porque será confrontada com o terceiro e último capítulo.

Por fim, como tema da pesquisa sugere, será analisada a legalidade ou ilegalidade da inscrição do consumidor nos cadastros de proteção de crédito em face de título protestado.

A metodologia utilizada foi basicamente pesquisa bibliográfica e pesquisas de decisões do Superior Tribunal de Justiça e Tribunais de Justiça Estaduais.

Sem dúvida, a pesquisa é instigante, pois irá analisar se existe a efetividade do Código de Defesa do Consumidor, quando há inscrição indevida do consumidor nos cadastros de proteção do crédito.

## 2. ASPECTOS HISTÓRICOS – POLÍTICOS - JURÍDICOS DO SURGIMENTO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NO BRASIL.

Mesmo para aqueles que enfrentam diariamente o debate sobre o direito, é difícil fugir da impressão que, em certos casos, não há uma correta compreensão da complexidade dos atores e interesses envolvidos na criação, interpretação e aplicação da norma jurídica, seja pela população em geral, ou pelos operadores do direito.

Para CANARIS (2002: XXXIII):

A Política (...), no sentido nobre do termo, sem propriamente instrumentalizar o Direito, a linha das leituras mais radicais, permite conhecer mais profundamente o método jurídico, o qual sempre aflora; intervém no processo de formação das leis e recorda a presença, ao lado de um esquema teórico de normas jurídicas, de normas sociais nem sempre, com ele, concordantes.

A criação de uma norma não é um fato isolado em si, mas permeiam os mais diversos campos do conhecimento humano, possuindo aspectos históricos, políticos, religiosos, econômicos, sociais e técnicos, passando pela defesa de interesses públicos, privados, bem como de interesses de um pequeno grupo econômico ou social.

Toda a criação de uma norma, seja ela pelo Estado ou não, possui sua ideologia para a regulamentação, manutenção ou criação de um grupo.

Parece indubitável, contudo, que a visão alternativa pertence ao vasto mundo da crítica. E, como é sabido, há inúmeras ideias esparsas que poderiam chamar-se críticas. [...] No conjunto do que aqui é denominado alternativo ou crítico é possível constatar-se a pretensão de questionar fundo e combater as ideias de uma visão clássica do Direito. [...] Alternativo será aquele que, reconhecendo ser o texto jurídico expressão de uma ideologia, busca desvendá-la e superá-la. Se for o caso. [...] Na visão alternativa, o intérprete afasta o entendimento unívoco. O Direito não tem um único e verdadeiro sentido, qual seja aquele que o legislador colocou na lei, que o doutrinador colocou no livro e que o julgador colocou na sentença. (PORTANOVA, 2003, p. 79).

Um exemplo bem brasileiro da criação de uma norma jurídica carregada de simbolismo, é a influência da igreja na diferenciação do divórcio e da separação judicial, onde a igreja, contrária a dissolução da família foi determinante para dificultar o divórcio criando um “meio termo” para o fim do matrimônio com a criação

da separação judicial. Após décadas de debates, recentemente tem-se somente o divórcio no direito brasileiro<sup>4</sup>.

Outro exemplo, agora pós-norma jurídica, foi a influencia cultural do cheque pós-datado, popularmente chamado de pré-datado e o conflito jurídico gerado, já que a lei que prescreve que o cheque é um pagamento a vista e a população, reiteradamente, utiliza como pagamento a prazo.

Após anos de embate, o Poder Judiciário pacificou o entendimento da validade do cheque pré-datado, considerando legal o pagamento a prazo, inclusive, passível de ressarcimento a título de danos morais se o seu depósito foi antes do prazo acordado<sup>5</sup>.

Recentemente o Brasil passou pela edição do Novo Código Ambiental, sendo que de um lado estava a bancada de deputados ruralistas, que defendiam um *codex* mínimo, e, do outro lado, estavam movimentos sociais, ambientalistas e alguns deputados, postulando um código ambiental mais protetivo.

Acontece que a interpretação e aplicação da norma jurídica não fogem da mesma realidade de influências externas.

No entanto, a criação da norma é a fase mais temerária do direito, porque do seu nascimento não poderá haver modificação na sua aplicação (salvo os casos específicos em lei), e os interesses depositados poderão ser galgados pelos meios legais, cabendo, em alguns casos, interpretação jurídica da norma no caso concreto, mas sem perder o seu sentido originário, manifestado pelo legislador.

Em suma, as classes populares têm exigências, mas o Direito estatal não às pode dar. Por isso, tais movimentos abrem caminho para reavaliação do papel do Poder Judiciário neste contexto de transformação social e democratização política. (PORTANOVA, 2003, p.85).

Ainda, segundo o PORTANOVA, cabe ao julgador no caso concreto analisar corretamente a aplicação da Lei, analisando o contexto ideológico-político inserido:

No estágio da atual Ciência do Direito, a atividade jurisdicional assume relevantíssimo valor político, mas, em contrapartida, não se aceita mais

---

<sup>4</sup> Emenda Constitucional 66.

<sup>5</sup> STJ Súmula nº 370 – STJ - Caracterização - Dano Moral - Apresentação Antecipada de Cheque Pré-Datado. Caracteriza dano moral a apresentação antecipada de cheque pré-datado.

decisão vinculada, inocente e mecanicamente, à ideologia inserida na lei. (PORTANOVA, 2003, p.122).

Assim, interpretar o direito do consumidor brasileiro somente a partir da leitura fria da lei é renegar todo o histórico de lutas e conquistas dos vários atores envolvidos na história jurídica no Brasil.

Constituintes de 1887/88, foi obtida por unanimidade na oportunidade do encerramento do VII Encontro Nacional das (...) Entidades de Defesa Do Consumidor, desta feita realizado em Brasília, por razões óbvias, no calor das discussões da Assembléia Nacional Constituinte, e que acabou sendo devidamente protocolada e registrada sob n.º 2.875, em 8-5-87, trazendo sugestões de redação, inclusive aos então artigos 36 e 74 da Comissão "Afonso Arinos", com especial destaque para a contemplação dos direitos fundamentais do consumidor (ao próprio consumo, à segurança, à escolha, à informação, a ser ouvido, à indenização, à educação para o consumo e a um meio ambiental saudável). (FILOMENO, 1991. p. 21-22).

Ser um desconhecedor da história do direito e do direito do consumidor no Brasil e ser um alvo fácil dos discursos que buscam, diariamente, escamotear os interesses envolvidos na relação de consumo.

Na prática jurídica ou social essa consciência é de extrema importância.

Atualmente, com a crescente mudança tecnológica a própria concepção de tempo está diferente de outrora, e as inter-relações modificam-se com a mesma rapidez.

Neste diapasão, o direito busca se alocar na mesma velocidade que a cultura se modifica, mostrando, em alguns casos, a eficiência e ineficiência do seu método de comprovação.

Ficou evidenciado, até este momento, que as transformações sociais, políticas e culturais por que passa a sociedade burguês-capitalista, acompanhadas das crises e mudanças dos paradigmas dominantes nas ciências humanas e na filosofia das ciências, vêm produzindo nas últimas décadas, profundos reflexos na teoria tradicional do Direito, configurando, permanentemente, seus limites e disfuncionalidades. A crise dos modelos normativos tecno-formais estabelece condições para o surgimento de orientações teóricas que questionam e superam o reducionismo normativista. (WOLKMER, 1995, p. 57).

Algumas teorias críticas do direito concordam com o método do direto, de solucionar os conflitos jurídicos por meio da comprovação probatória, mas criticam a ideologia empregada neste procedimento.<sup>6</sup>

A ideologia de que falamos não é má-fé, é um conjunto de representações, saberes, diretrizes ou pautas de condutas. Este complexo disperso, acumulado e pseudamente sistemático orienta, condiciona e governa atos, decisões e atividades. Não é uma realidade sensível e concreta, mas realidade imaginária e meramente possível, emanada do contexto socioeconômico. Está difundida nos preconceitos, costumes, religião, família, escola, tribunais, asilos, ciência, cultura, moral, regras gerais de conduta, filosofia, bom-senso, tradição. (PORTANOVA, 2003, p. 17).

Ressalta-se a importância da leitura social e os interesses econômicos envolvidos na relação de consumo, com um breve histórico do direito do consumidor brasileiro, para sua leitura no caso concreto.

Desta forma, entrando no aspecto mais técnico, o direito do consumidor pode ser entendido como fruto do regramento do comportamento humano, realizado com base na cultura e no tempo ao qual se está inserido, a fim de garantir a harmonia em sociedade, em especial, a relação de consumo.

Segundo OLIVEIRA (2006: p.6):

( ...) O direito visa a determinar condutas com a finalidade precípua de resolver os conflitos humanos ou conflitos de interesses, inevitáveis na convivência social. A solução para resolver os conflitos é obtida através do Direito segundo as leis, e não através da lei do mais forte.

Esse regramento pode ser direto (leis) ou indireto, por meio de sanções do grupo social (rejeição, isolamento, violência, etc...) <sup>7</sup>.

Modernamente, a positivação desse comportamento foi centralizada no Estado, com base na democracia (participação direta dos segmentos do povo ou por meio dos seus representantes na elaboração das leis), publicidade (qualquer um do povo tem acesso a qualquer processo e documentos, ressalvado os casos específicos), legalidade (a criação, aplicação da lei deve seguir parâmetros legais), igualdade (independente de quem que se seja a lei deve ser aplicada), e tantos

---

<sup>6</sup> O movimento do direito alternativo, teoria crítico-filosófica do direito brasileiro, não buscar modificar a base do direito democrático, ou seu método, mas sim a ideologia empregada na criação, modificação e interpretação do direito, em especial a ideologia capitalista dominante.

<sup>7</sup> A breve síntese do conceito de direito servirá para uma análise mais profunda do nascimento do direito do consumidor no Brasil.

outros princípios que podem ser invocados por qualquer cidadão, a fim de evitar abusos e permitir, com maior eficiência possível, uma vida em sociedade.

Na realidade, o triunfo dos códigos nacionais trouxe consigo a nacionalização dos sistemas jurídicos, que caracterizou o desenvolvimento jurídico do século XIX. O direito nacional e o cosmopolita direito romano deram lugar a diferentes ordens jurídicas nacionais baseadas em códigos nacionais e na administração nacional da justiça. Esse desenvolvimento acompanhou o dos Estados soberanos nesse mesmo período, assim como o de várias correntes intelectuais. Na França, Montesquieu já havia ressaltado a necessidade de adaptar o direito ao “espírito” dos povos, e numerosos juristas alemães do fim do século XVIII e do século XIX estavam convencidos de que cada povo deve viver com suas próprias leis, adaptadas às suas necessidades particulares. (CAENEGEM, 1999, p. 201)

O direito é um fenômeno cultural, inserido no seu tempo passível de mudança. Assim como a cultura, o direito pode ser modificado.

O código é, quer do ponto de vista do conteúdo, quer do ponto de vista estilístico, a expressão de uma cultura evoluída e isto não apenas segundo o padrão dos critérios da época. Nesse ponto quase único na história da legislação européia, ele apresenta um plano global da construção do Estado a partir dos fundamentos de base da sociedade humana. (WIEACKER, Franz, 2004, p. 378).

Como no debate para no nascimento do direito vários atores surgem com os mais variados interesses para serem promulgados no texto legal, na modificação da norma também seguimos os mesmos princípios, com as mesmas qualidades de sua criação<sup>8</sup>.

Assim, no final da década de 40 e início da década de 50, o mundo vivia uma reconstrução material e cultural após a segunda grande guerra mundial, que assola(ou) o mundo.

Mesmo com todas as suas particularidades, após a grande guerra, houve uma reflexão da relação do ser humano com os outros povos, inclusive com a positivação da manifestação em favor da vida, denominada Declaração Universal Dos Direitos Humanos.

---

<sup>8</sup> O Brasil recentemente passou pela mudança no seu código ambiental. Assim como no seu nascimento, havia atores defendendo um código mínimo e outros um código mais abrangente. As discussões possuíam dois grupos declarados, entre eles os agricultores e os protetores ambientais. O código ambiental foi aprovado, mas ainda rende varias discussões.

O mundo após a grande guerra modificou a própria concepção da vida, do ser humano e do crescimento científico.<sup>9</sup>

A guerra intensificou a produção industrial em massa, e contribuiu para as grandes invenções e o aprofundamento da produção em série. Todo o esforço da guerra resultou, inevitavelmente, em aumento substancial de produção no posterior tempo de paz. O **know-how** gerado para a guerra provocou, então um crescimento em vários segmentos industriais, gerando um arsenal de produtos supérfluos e diversificados, em um mercado antes restrito somente ao essencial. Com o advento da televisão, resultou da propaganda informativa o **marketing** (desenvolvido em forma de propaganda de guerra), com o objetivo de escoar a produção no mercado. Com isso, aumentaram os problemas relacionados à produção e ao consumo, em face de uma competitividade altamente sofisticada por causa das novas mídias e das próprias complexidades dos mercados surgidos no pós-guerra, e do advento do **marketing** científico. Passou-se então a praticar uma concorrência desleal, fortalecendo a tendência da formação dos cartéis, trustes e oligopólios, o que sem dúvida, colaborou, dentre outros motivos, para o agravamento dos problemas sociais e conflitivos urbanos em decorrência da concentração de renda. (Souza, 1996. p. 54).

Com o fim da guerra vários países optaram em seguir o regime de ditadura militar contra base ideológica no (anti) capitalismo e/ou (anti) comunismo. Alguns países, como Cuba, lutavam contra o capitalismo. Já no Brasil, o *pano de fundo* da ditadura era lutar contra a invasão comunista, com o fim de manter e/ou estabelecer, ironicamente, a democracia.

O professor Edmundo de Arruda Lima Junior, descreve a modificação no mercado com o pós-guerra.

Após a revolução de 1930, cai por terra a possibilidade de avanço popular. Após a 2ª Guerra, inverte-se a lógica do mercado, passando-se de uma dependência externa para uma produção interna. Por fim, a instabilidade política em que o mundo atravessava, modificou as estruturas políticas da América Latina e do Brasil. Reformas foram realizadas, com o objetivo de neutralizar o avanço do comunismo no mundo. (ARRUDA JUNIOR, 1993, p.28).

A ditadura no Brasil se estendeu da década de 60 até a década de 80, quando foi promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil em 1988.

Com um ambiente político mais estável, foi possível a criação de um ambiente econômico a médio e longo prazo com vistas à solidificação e crescimento.

---

<sup>9</sup> Em outros momentos históricos, a humanidade já assistiu ao deslocamento de massas de um continente para o outro, o que também contribuiu para uma miscigenação cultural. No entanto, após a segunda guerra, a tecnologia potencializou a interligação continental, com o aparecimento de novas necessidades, culminando com novos produtos e serviços.

Neste momento foi dado o primeiro passo para aquilo que posteriormente ficou conhecido como a entrada do Brasil na globalização.

Conforme o entendimento de Francisco da Silva CAVALCANTE FILHO e Jorge Yoshio MISUMI, “o processo de globalização pode ser interpretado como a abertura das fronteiras nacionais para a expansão do comércio mundial”.

Novos comportamentos surgindo, novos produtos, novos contratos, e novos conflitos fizeram ecoar a necessidade de novos regramentos.

As condições históricas, sociais e econômicas do Brasil, no final da década de oitenta, são bastante distintas. Ao inverso da ideia de possibilidade de consenso, esse período histórico é marcado, exatamente, pelo surgimento de conflitos, isso devido a um crescimento espantoso de demandas e reivindicações sociais até então sufocadas pela ditadura militar, sem condições de serem atendidos pelo Estado, incluindo-se o Poder Judiciário. (ANDRADE, 1996, p. 240).

Com base nas premissas elencadas, nasceu na década de 90, no Brasil, o Código de Defesa do Consumidor, com o objetivo de reger o comportamento existente entre o consumidor e o fornecedor de produtos e serviços, em face dos problemas que surgiram com a abertura de mercado propiciado pela globalização.<sup>10</sup>

O Código de Defesa do Consumidor também emergiu de uma necessidade social, pois os produtos e serviços colocados no mercado de consumo deveriam atender a finalidade as quais se destinam, portanto, dentro de padrões de qualidades adequados, para não colocar em risco a saúde e a segurança do consumidor, forçando os fornecedores a colocarem no mercado produtos de qualidades, diante da estrutura protetiva estabelecida pelo CDC.

No Brasil, foi através do comando constitucional estabelecido no art. 5, inciso XXXII, foi previsto que “o Estado promoverá na forma da lei a defesa do consumidor”.

Cabe ressaltar que além do artigo supra citado, também há previsão protetiva no art. 129, inciso III, 170, inciso V e 48.

O Ato das disposições transitórias prevista no art. 48, determinou prazo de 120 dias para elaboração de um Código de defesa do consumidor, sendo então nomeada, uma comissão de notáveis juristas, sob a presidência de Ada Pellegrini Grinover, para elaboração de ante-projeto de Código de defesa do consumidor.

---

<sup>10</sup> As teorias do direito existente dão conta que o direito é fruto do momento histórico. Desta forma, o direito não condiciona a historia, mas e condicionado por ela.



Mesmo fora do prazo estabelecido, em setembro de 1990, foi sancionada e publicada a Lei 8.078, que fez surgir no direito brasileiro o código de defesa e proteção do consumidor, também conhecido como CDC.

Esta nova lei trouxe novos regramentos para um comportamento da sociedade brasileira que acabara de emergir com a abertura do comércio interno para o mundo.

No entanto, para uma maior adaptação das partes envolvidas o CDC teve seu prazo de vigência alterado para 180 dias, conforme art. 118 do mesmo *codex*.

Com o advento da norma consumerista, surgiram entidades governamentais e não governamentais para proteção do consumidor, entre as quais podemos destacar o Ministério Público, Procon, Idec, Associações e tantos outros.

Diante da importância do regramento da relação de consumo, a proteção do direito do consumidor foi qualificada para matéria de ordem pública<sup>11</sup>, podendo, inclusive, fiscalização por parte do órgão estatal sem requisição de terceiro, movimentação de processo administrativo, e na esfera judicial impulso processual de ofício pelo juízo, quando necessário ou por convicção do juízo.

O CDC passou a ser um importante instrumento de controle dos grandes grupos econômicos, seja na prestação de serviços ou na venda de produtos.

A criação do Código de Defesa do Consumidor pode ser entendida, como um mecanismo de proteção do consumidor, em face da abertura do mercado brasileiro, onde novos produtos e serviços surgiram comprometendo a qualidade e segurança dos consumidores<sup>12</sup>.

De maneira geral pode se dizer que pressupõe que o consumidor é hipossuficiente, pois o mesmo, individualmente, não está em condições de fazer valer as suas exigências, carece de meios adequados para se relacionar com as empresas, há uma desproporção muito grande entre a empresa e o consumidor normal, o que impõe dificuldades para este fazer valer o seu direito (SOUZA, 2003).

O CDC possui 119 artigos, divididos entre várias matérias que passam desde a proteção individual do consumidor até a proteção coletiva realizada pelo próprio Estado ou por entidades não governamentais.

---

<sup>11</sup>**Ordem Pública** é a situação e o estado de legalidade normal, em que as autoridades exercem suas precípuas atribuições e os cidadãos as respeitam e acatam. (PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph De. *Vocabulário Jurídico*, Vols. IV, p. 291).

<sup>12</sup> Em 1985, a Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas adotou a Resolução 39-248, que determinou Diretrizes para a Proteção do Consumidor, em virtude de grandes transformações da tecnologia e economia mundial.

No entanto, para a incidência do CDC, uma análise prévia deve ser feita do caso concreto, a fim de configurar ou não a relação de consumo.

### 3. O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

Para se estabelecer a chamada relação de consumo, necessário explorar os conceitos legais das palavras como **consumidor**, **serviço** ou **produto**, bem como, os princípios que regem o CDC.

**Consumidor:** Para Newton de Lucca<sup>13</sup>, o conceito de consumidor é plurívoco e plurívoco analógico e tem quatro sentidos possíveis: um fundamental, outros três por equiparação. O sentido fundamental é o que se encontra no artigo 2º do CDC: consumidor é toda pessoa natural ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como seu destinatário final.

Já os sentidos de consumidor “por equiparação” estão enunciados em outros dispositivos, a saber: a) no § único art. 2º CDC, quando assevera que se equipara a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo; b) no artigo 17 do CDC, quando trata da responsabilidade do fornecedor pelo fato do produto ou do serviço e equipara ao consumidor todas as vítimas do evento; c) no artigo 29 do CDC, quando diz que, para os fins das práticas comerciais e da proteção contratual, equiparam-se ao consumidor todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Doutrina e jurisprudência tiveram grande dificuldade para explicar o conceito de destinatário final.

Foram criadas duas teorias, a Teoria Finalista e a Teoria Maximalista. Para a Teoria Finalista destinatário final é aquele que dá uma destinação fática e econômica ao produto, ou seja, o consumidor tem que tirar o produto do mercado e não pode mais colocar aquele produto numa relação de negócio, por conseguinte, não pode mais ter qualquer tipo de lucro com aquele produto.

Para a Teoria Maximalista, não importa a questão econômica, apenas a questão fática. Basta que o consumidor retire do mercado para que ele passe a dar destinação final. Outra situação que implica na aplicação do Código de Defesa do Consumidor e, por consequência afasta o Código Civil é a verificação de existência de vulnerabilidades na relação. Se há relação de vulnerabilidade no caso em

---

<sup>13</sup> LUCCA, Newton de. Teoria Geral da Relação Jurídica de Consumo. São Paulo: tese apresentada em concurso na Faculdade de Direito da USP, 2001, p. 117.

concreto, então há uma relação de consumo. Se não há vulnerabilidade, aplica-se o código Civil.

Portanto, a análise da configuração do consumidor e da relação de consumo, merece uma atenção especial no caso concreto, a fim de incidir os preceitos legais e principiológicos do direito do consumidor.

Já o **Fornecedor** é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (art. 3º);

**Produto** é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. (art. 3º, § 1º);

**Serviço** é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. (art. 3º, § 2º)

Após a contextualização dos conceitos acima, para melhor compreensão do tema, necessário abordar os princípios que norteiam o CDC.

**Princípio da transparência:** Inserido no *caput* do art. 4º do CDC, tem como finalidade reequilibrar às forças na relação de consumo, dando maior transparência as relações contratuais. O consumidor tornou-se detentor do direito subjetivo de informações e o fornecedor o sujeito do dever de informar. Assim, com informação clara, objetiva e não dúbia, o consumidor terá maior poder de escolha sobre o produto e serviço.

Segundo Silva (2003, p. 68):

[...] o princípio da transparência, essencialmente democrático ao reconhecer que na sociedade o poder não é exercido só no plano da política mas também no da economia, adquiriu importância especial no Código de Defesa do Consumidor, para controlar o abuso do poder econômico, de quem passou a exigir visibilidade e lisura nas relações jurídicas de consumo.

Assim, o princípio da transparência obriga o fornecedor o dever de esclarecer ao consumidor tudo que envolve o contrato.

[...] A idéia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor.

Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo (Marques, 2002, p. 594-595).

No Código de Defesa do Consumidor, o princípio da transparência fundamenta o direito à informação e está presente nos arts. 4º, caput, 6º, inc. III, 8º, caput 11, 31, 12, 37, § 3º, 13, 46, e 54, §§ 3º e 4º, 14, o que assegura ao consumidor a plena ciência da exata extensão das obrigações assumidas perante o fornecedor.

**Princípio da confiança.** Trazido pelo art. 30 do CDC, o princípio da confiança consiste na credibilidade depositada pelo consumidor no produto, contrato e serviço, com objetivo de que o fim almejado seja devidamente alcançado, vinculando o fornecedor à oferta, criando uma obrigação pré-contratual, para que sejam impedidas futuras frustrações.

A conclusão de qualquer ato negocial não deve ser vista como mera obrigação, mas antes de tudo como uma ocorrência de satisfação para as partes, pois, não sendo assim, a afinidade negocial se perde e com ela os objetivos motivadores da operação (Rosa, 1995, p. 58).

E, ainda:

É o princípio da confiança, instituído pelo CDC, para garantir ao consumidor a adequação do produto e do serviço, para evitar riscos e prejuízos oriundos dos produtos e serviços, para assegurar o ressarcimento do consumidor, em caso de insolvência, de abuso, desvio da pessoa jurídica-fornecedora, para regular também alguns aspectos da inexecução contratual do próprio consumidor [...] (Marques, 2002, p. 981/982).

Assim, o contrato deverá ter deverá possuir cláusulas claras e corretas (arts. 30 e 31, 16 do CDC), com redação precisa e compreensível (art. 54, § 3º 17 do CDC), destacando-se aquelas em que trouxer limitação dos direitos dos consumidores (§ 4º).

**Princípio do equilíbrio contratual.** O princípio da equidade tem por função básica a promoção do equilíbrio na relação contratual, assegurando o desenvolvimento do negócio, promovendo o combate a prática considerada abusiva.

Nos ensinamentos de Almeida (2003, p. 46):

O art. 4º do CDC prevê também que deve haver equilíbrio entre direitos e deveres dos contratantes. Busca-se a justiça contratual, o preço justo. Por isso, são vedadas as cláusulas abusivas, bem como aquelas que proporcionam vantagem exagerada para o fornecedor ou oneram excessivamente o consumidor.

O art. 51, IV, considera abusiva a cláusula incompatível com a boa-fé ou a equidade.

[...] Institui o CDC normas imperativas, as quais proíbem a utilização de qualquer cláusula abusiva, definidas como as que assegurem vantagens unilaterais ou exageradas para o fornecedor de bens e serviços, ou que sejam incompatíveis com a boa-fé e a equidade [...] (Marques, 2002, p. 741).

Ainda:

Trata-se de equilíbrio absoluto porque a lei passou a exigir, na relação contratual, o equilíbrio substancial, de sorte que nenhuma das partes tenha significativamente mais direitos e vantagens que a outra (justiça substancial). Isso quer dizer que não é suficiente a igualdade formal pressuposta no momento antecedente à conclusão do contrato (justiça formal), para que a justiça contratual seja alcançada (Silva, 2003, p. 74).

A inserção da equidade como um dos parâmetros para a avaliação da abusividade do contrato trouxe para o âmbito das relações de consumo o juízo equitativo, que assim passa a ser uma das hipóteses legais em que ele está autorizado (art. 127 do CPC 25).

**Princípio da vulnerabilidade do consumidor.** O princípio da vulnerabilidade do consumidor tem como base a preponderância da situação jurídica do fornecedor em relação ao consumidor, considerando o poder econômico e a situação de maior conhecedor do produto e dos riscos do mercado.

Por conta disso, o CDC reconheceu as situações de vulnerabilidade econômica, técnica e jurídica do consumidor, sabendo tratar-se de pessoa que, na prática, para obter produto ou serviço, deve aceitar, com pouca margem para negociação, as condições impostas pelo fornecedor (Silva, 2003, p. 67).

Ainda, o caput do art. 4º do CDC, combinado com seu inc. I 26, dispõe que a Política Nacional de Relações de Consumo deve atender ao reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo:

Diga-se de passagem que essa vulnerabilidade fundamenta a eficácia transcendental do CDC, isto é, sua aplicação para além das relações de consumo. Isso porque o art. 29, ao equiparar a consumidores todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas previstas nos Capítulos V e VI, tornou possível a proteção aos não-consumidores que estiverem em situação de debilidade [...] (Silva, 2003, p. 68).

Sendo assim, desdobram-se dois subprincípios (Almeida, 2003, p. 46):

Primeiro, o de elaboração das normas jurídicas, a significar que as novas leis a serem editadas no setor deverão manter ou ampliar o conteúdo protetivo, tendo por fundamento teleológico o direito constitucionalmente previsto de defesa do consumidor (CF, art. 5º, XXXII). Segundo, o do sancionamento e interpretação das cláusulas e das normas jurídicas, por força do qual se objetiva alcançar a situação mais favorável para o consumidor, que em razão do cunho protetivo da legislação, quer pela aceitação de sua inexperiência e vulnerabilidade, de modo a alcançar efetividade da tutela [...].

O CDC pressupõe a vulnerabilidade do consumidor partindo do princípio de que nas relações de consumo existe uma desigualdade fática entre fornecedor e consumidor, razão pela qual, ao estabelecer vantagens e direitos ao consumidor, tenta igualar sua posição jurídica na relação contratual.

**Princípio da função social do contrato.** O princípio da função social do contrato tem como objetivo demonstrar que um contrato, embora não este implícito possui uma função social.

Isso porque o § 2º do art. 51, ao incumbir o juiz de empregar esforços de integração para evitar a invalidade de todo o contrato, por causa de cláusula abusiva, acabou por reconhecer a relevância do negócio jurídico concreto e a necessidade de preservá-lo, tendo em vista seu valor social e sua característica de ser instrumento de circulação de riqueza (Silva, 2003, p. 65).

Na Constituição Federal, tal princípio está previsto no artigo 1º, IV, 27, segunda parte, que estabelece entre os fundamentos da República o valor social da livre iniciativa.

**Princípio da hipossuficiência e inversão do ônus a prova.** Este princípio tem como base facilitar os meios de defesa do consumidor, onde o ônus da prova pode ser invertido, a fim de que o fornecedor demonstre a relação jurídica existente e/ou a correta prestação de serviço e a eficácia do produto.

Conforme afirma Almeida (2003, p. 103):

Dentro do contexto de assegurar efetiva proteção ao consumidor, o legislador outorgou a inversão, em seu favor, do ônus da prova. Cuida-se de benefício previsto no rol dos direitos básicos (art. 6º, VII), constituindo-se numa das espécies de gênero 'facilitação da defesa de direitos', que a legislação protetiva objetivou endereçar ao consumidor.

O princípio da hipossuficiência considera o consumidor como incapaz de fazer prova do seu direito quando estiver em demanda contra o fornecedor, pois o consumidor não possui condições técnicas ou econômicas para fazê-la, isto porque quem detém as informações sobre o produto é o fornecedor. É ele quem detém os conhecimentos técnicos e científicos acerca do produto que fornece ou do serviço que presta. Portanto, a inversão do ônus da prova será de grande utilidade para o consumidor, pois os encargos de provar passam a ser do fornecedor.

Os princípios são de extrema importância para a aplicação do CDC.

Em muitos casos, é criado um debate acerca de quem é ou não consumidor.

Em alguns casos, torna-se difícil essa contextualização, como por exemplo, uma loja que compra produtos para revender. O lojista compra, mas revende para o destinatário final (Consumidor).

Para este último há incidência do CDC, enquanto para o primeiro, a relação existente é empresarial/comercial, com aplicação do Código Civil e outras leis específicas.

A relação contratual existente entre o consumidor e a SERASA se caracteriza como uma relação de consumo, pois de um lado temos o fornecedor como um prestador de serviços remunerado e de outro lado temos o consumidor, razão pela qual no caso concreto deve ser aplicada as diretrizes do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90).

A evidência da relação de consumo encontra-se consubstanciada no fato de que o consumidor se enquadra no conceito constante do art. 2º, *caput* da Lei nº 8.078/90: "Art. 2º. Consumidor é toda a pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final".

Da mesma forma, a SERASA caracteriza-se como "*fornecedor*", haja vista o fornecimento de serviço encontrar-se abrangido no conceito lapidado no artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, a saber:

Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes



despersonalizados que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

[...]

§ 2º. Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Se assim o é, considerando o fato de que a SERASA é uma pessoa jurídica de direito privado que comercializa um produto, não há como lhe afastar o conceito de “*fornecedor*” atribuído pelo dispositivo legal antes mencionado.

Nesses termos, considerando a existência do “*consumidor*”, a qual adquiriu do “*fornecedor*”, um determinado “*produto*”, mediante uma contraprestação pecuniária, é evidente tratar-se o caso de “**relação de consumo**”, de modo que à sua tutela devem ser consideradas as diretrizes a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), que dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.

### 3.1. DO FORO COMPETENTE.

Caracterizada a “relação de consumo” e, por conseguinte, a aplicação das regras do Código de Defesa do Consumidor, fica mais prático estabelecer o Juízo competente para o processo e julgamento da presente demanda, aplicando-se a regra especial contida no art. 101, inciso I da Lei 8.078/90 (Código e Defesa do Consumidor), que assim dispõe:

Art. 101. Na ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste Título, serão observadas as seguintes normas:

I – a ação pode ser proposta no domicílio do autor.

A escolha do juízo em que tramitará o processo é de extrema importância para o sucesso da futura ação. Por exemplo, a SERASA possui sede na cidade de São Paulo, capital. Desta forma, deve a ação judicial ser promovida na cidade de São Paulo. No entanto, com a aplicação do CDC, considerando o consumidor residente em Criciúma/SC, a ação deverá ser promovida em Criciúma/SC, facilitando todos os meios de defesa para o consumidor.

Caso não fosse respeitado o foro do consumidor para o ajuizamento da demanda, muitos consumidores desistiriam de sua propositura, ficando prejudicado o acesso à justiça, deste ente vulnerável da relação de consumo.

### 3.2. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Outra medida tomada pelo legislador para proteção do consumidor é a inversão do ônus da prova, conforme art. 6º do CDC:

Art. 6º. São direitos básicos do consumidor:

[...]

VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência.

Acerca da facilitação do direito de defesa, NERY JÚNIOR e ANDRADE NERY asseveram o seguinte:

A norma decorre da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa (CF 5º LV). Deve ser facilitada a defesa do consumidor em juízo, de sorte a proporcionar a inversão do ônus da prova, a competência do lugar do dano ou do domicílio do consumidor para as ações de indenização (CDC 93 e 100), a possibilidade de o juiz conceder efeito suspensivo a recurso que não o tem, bem como de receber apenas no efeito devolutivo recurso que ordinariamente o tenha (v. coment. LACP 14) etc. Dar-se eficácia à cláusula de eleição do foro em favor do fornecedor é descumprir a norma sob comentário, pois ao invés de facilitar, ‘dificulta’ a defesa do consumidor em juízo. Assim, essa cláusula é inválida ‘*in abstracto*’, de acordo com o CDC 51 XV e 6º VIII.<sup>14</sup>

Neste sentido, os Tribunais de Justiça invertem o ônus da prova a fim de facilitar a defesa quando na propositura da ação judicial:

AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DETERMINAÇÃO DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA PARA QUE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA APRESENTE OS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À INSTRUÇÃO DA CAUSA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

---

<sup>14</sup> Código de processo civil comentado e legislação processual civil em vigor. 4ª. ed., rev. e ampl., São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999, p. 1805.

A inversão do ônus da prova, em atendimento ao princípio consagrado no art. 6o, VIII do CDC, é ato do juiz, que poderá determiná-lo a requerimento da parte autora ou até mesmo de ofício. E reconhecidas, pelo magistrado, as condições propícias a essa inversão, lhe é dado determinar à instituição financeira demandada, em ação de revisão de contratos bancários, a juntada aos autos dos ajustes celebrados por ela com os autores, bem como de documentos que demonstrem a evolução dos débitos e créditos.’ (Agravo de Instrumento n. 2001.000033-0, da Capital, rel. Des. Trindade dos Santos, julgado em 15.8.02). (Ac. un. da 2ª Câm. de Direito Comercial do TJSC no AI nº 2003.009473-3, de Criciúma, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. em 14.8.2003).

Ainda,

**AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DETERMINAÇÃO DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA PARA QUE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA APRESENTE OS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À INSTRUÇÃO DA CAUSA. BAIXA DOS AUTOS EM DILIGÊNCIA.**

A inversão do ônus da prova, em atendimento ao princípio consagrado no art. 6o, VIII do CDC, é ato do juiz, que poderá determiná-lo a requerimento da parte autora ou até mesmo de ofício. E reconhecidas, pelo magistrado, as condições propícias a essa inversão, lhe é dado determinar à instituição financeira demandada, em ação de revisão de contratos bancários, a juntada aos autos dos ajustes celebrados por ela com os autores, bem como de documentos que demonstrem a evolução dos débitos e créditos.’ (Agravo de Instrumento n. 2001.000033-0, da Capital, rel. Des. Trindade dos Santos, julgado em 15.8.02).

**EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. ART. 515, § 3º DO CPC. CONHECIMENTO DO MÉRITO DIRETAMENTE PELO JUÍZO AD QUEM.**

Nos termos Lei nº 10.352/01, que acrescentou o parágrafo 3º ao art. 515 do CPC, o tribunal pode julgar desde logo a lide, sem necessidade de fazer retornar os autos ao Primeiro Grau de Jurisdição, não obstante tenha o magistrado a quo extinguido o processo sem julgamento de mérito, desde que se tratar de questão exclusivamente de direito e em plenas condições de imediato julgamento.” (Ac. un. da 2ª Câm. de Direito Comercial do TJSC na Apel. Cív. nº 2001.012069-0, de Quilombo, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. em 4.9.2003).

No mesmo sentido:

**REVISIONAL - CONTRATOS BANCÁRIOS - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - DETERMINAÇÃO DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA PARA QUE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA APRESENTE OS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À INSTRUÇÃO DA CAUSA - BAIXA DOS AUTOS EM DILIGÊNCIA.**

A inversão do ônus da prova, em atendimento ao princípio consagrado no art. 6º, VIII do CDC, é ato do juiz, que poderá determiná-lo a requerimento da parte autora ou até mesmo de ofício. E reconhecidas, pelo magistrado, as condições propícias a essa inversão, lhe é dado determinar à instituição financeira demandada, em ação de revisão de contratos bancários, a juntada aos autos dos ajustes celebrados por ela com os autores, bem como de documentos que demonstrem a evolução dos débitos e créditos.’ (AI n. 2001.000033-0, da Capital, rel. Des. Trindade dos Santos).” (Ac. un. da 2ª Câm. de Direito Comercial do TJSC na Apel. Cív. nº 2001.023730-0, de Tubarão, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. em 22.9.2003).

Assim, o instituto de inversão do ônus da prova foi criado para facilitação da defesa do consumidor. Conforme já exposto no trabalho, haverá ilegalidade na inscrição do consumidor nos cadastros do SERASA, quando ficar comprovado que não houve notificação prévia.

No direito, este ônus é considerado prova negativa por parte do consumidor. Desta forma, competirá ao SERASA comprovar que realizou a referida notificação. Ônus que não compete ao consumidor, mas sim ao SERASA.

### **3.3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA.**

A responsabilidade civil objetiva, também chamada de teoria do risco, dispensa a presença de culpa para criar a obrigação de indenizar o dano. Basta somente à existência do dano e nexo causal.

O sujeito obtém vantagens ou benefícios e, em razão dessa atividade, deve indenizar os danos que ocasiona. Levando-se em conta o rumo que tomou a responsabilidade objetiva, a teoria da responsabilidade civil deixa de ser apoiada unicamente no ato ilícito, mas leva em conta com mais proeminência o ato causador do dano.

[...]

Outro exemplo que parece bem claro diz respeito a espetáculos populares, artísticos, esportivos etc. com grande fluxo de espectadores: é crucial que qualquer acidente que venha a ocorrer em multidão terá natureza grave, por mais que se adotem modernas medidas de segurança. O organizador dessa atividade, independente de qualquer outro critério, expõe as pessoas presentes inelutavelmente a um perigo.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Venosa, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. Volume 4. Ed. Atlas S.A, 7ª edição, São Paulo, 2007, pag. 6, 7 e 10.

Ademais, “sob esse prisma, quem, com sua atividade ou meios utilizados, cria um risco deve suportar o prejuízo que sua conduta acarreta, ainda porque essa atividade de risco lhe proporciona um benefício”<sup>3</sup>.

O entendimento para a aplicação da teoria do risco é bem finalizado com o entendimento do doutrinador Silvio de Salvo Venosa:

A teoria do risco aparece na história do Direito, portanto, com base no exercício de uma atividade, dentro da idéia de que quem exerce determinada atividade e tira proveito direto ou indireto dela responde pelos danos que ela causar, independente de culpa sua ou de prepostos [...] O exercício de uma atividade que possa representar um risco obriga por si só a indenizar os danos causados por ela. Não se indenizará unicamente porque há um risco, mas porque há um dano e, neste último aspecto, em muitas ocasiões dispensa-se o exame do risco. Essa posição harmoniza-se com o que falamos de início quanto à amplitude cada vez maior do dever de indenizar.<sup>4</sup>

Não se verifica se o agente operou com negligência, imprudência ou imperícia e nem mesmo se poderia ou não agir de maneira diversa. O que é analisado é o nexa causal.

Indenização – Dano material e moral – Assalto dentro do estacionamento – Responsabilidade decorrente do risco do negócio – Não resta dúvida de que há que se considerar a teoria do risco profissional do empresário, tanto quanto se considera a teoria do risco profissional na moderna atividade mercantil e mesmo de prestação de serviços – Responsabilidade da ré reconhecida – Relação de consumo – Dano material, entretanto não comprovado – Indenização por dano moral fixado em três mil reais – Ação procedente em parte – Recurso provido em parte’. (TJSP – Ap. Cível 395.384-4/1, 12.7.2005, 3ª Câmara de Direito Privado – Rel. Beretta da Silveira.

Na responsabilidade civil objetiva é irrelevante a existência de culpa do causador do dano, já que o que deve ser considerado é o prejuízo da vítima e a obrigação de indenizar.

---

<sup>3</sup> *Idem*, pg. 13

<sup>4</sup> *Idem*, pg. 14.

### 3.4. DA BOA FÉ OBJETIVA

Para o bom andamento das relações jurídicas, e controle das cláusulas e práticas comerciais abusivas no mercado de consumo, bem como a proteção do consumidor frente ao mercado transacional, o constituinte originário, asseverou no art. 3º da Carta Constitucional de 1988, como um de seus objetivos fundamentais, "a construção de uma sociedade livre, justa e solidária", pilar para a construção da teoria da boa fé objetiva nos contratos de relações de consumo.

O princípio da boa-fé objetiva traz uma regra de conduta impondo, por conseguinte, o dever de lealdade, transparência, veracidade e cooperação recíproca antes, durante e após as relações de consumo. Trata-se de um verdadeiro controle das cláusulas e práticas comerciais abusivas no mercado de consumo. Ora, o artigo 3.º da Carta Constitucional de 1988 tem como um de seus objetivos fundamentais, "a construção de uma sociedade livre, justa e solidária". Quer então o legislador que, através do princípio da boa-fé objetiva, os consumidores se sintam protegidos. Só assim estará sendo atingida a sociedade livre, justa e solidária proclamada como fundamento da Carta Maior.<sup>15</sup>

Para tanto, o princípio da boa-fé objetiva tem por base a disciplina e a lealdade nos contratos, bem como o direito de informação, constante nos artigos 30, 31, 34, 48 do Código de Defesa do Consumidor.

Isto significa que as partes devem estar informadas acerca de tudo que cerca o contrato em comum, **resguardando a lealdade** exigida em todas as fases contratuais.

Desta forma, qualquer ato que impõe risco ao consumidor, bem como lhe causa abalo moral, como o presente nesta lide, deve ser repellido pelo Poder Judiciário.

Não restam dúvidas de que o serviço prestado pelo SERASA se enquadra nos preceitos legais do CDC, com aplicação direta dos seus princípios.

O problema surge quando se busca a responsabilidade do SERASA em relação ao protesto de títulos, em face de que o protesto não gera restrição de crédito, mas sim a informação prestada pelo cartório de protesto para o SERASA, que aloca o consumidor em seus cadastros restritivos.

---

<sup>15</sup>MUSSI, Cristiane Miziara. O princípio da boa-fé objetiva na sociedade contemporânea. <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6056>.

Assim, no próximo capítulo buscar-se-á realizar um estudo sobre o protesto, sua base legal e sua funcionalidade, bem como, será realizado um estudo sobre o SERASA.

#### 4. SERASA

O nome da empresa na época da fundação era Serasa, um acrônimo para Serviços de Assessoria S/A e que posteriormente teve seu significado modificado para Centralização dos Serviços Bancários. Na década de 1990, passou a fornecer informações e análise de balanços para todos os segmentos da economia e para empresas de todos os portes. A ampliação resultou em redução do preço dos serviços, o que permitiu que pequenas e médias empresas tivessem acesso aos dados, antes restritos às grandes corporações e aos bancos.

Em 2007, o grupo irlandês Experian comprou o controle da Serasa, que passou a chamar-se Serasa Experian

SERASA é uma empresa privada, com objetivo de armazenar dados de pessoas físicas ou jurídicas, a fim de prestar serviços de relação de crédito, em especial, aqueles que tratam do cadastro positivo e negativo de crédito, conforme informação retirada do próprio *site* da SERASA:

A Serasa é uma empresa privada que possui um dos maiores bancos de dados do mundo e dedica sua atividade à prestação de serviços de interesse geral. A instituição é reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor como uma entidade de caráter público (Lei 8.078, artigo 43, parágrafo 4º).

Em seus computadores são armazenados dados cadastrais de empresas e cidadãos e informações negativas que indicam dívidas vencidas e não pagas e os registros de protesto de título, ações judiciais, cheques sem fundos e outros registros provenientes de fontes públicas e oficiais. Os dados de dívidas vencidas são enviados sob convênio com credores/fornecedores, indicando os dados do devedor.

As informações da Serasa são fornecidas aos bancos, às lojas do comércio, às pequenas, médias e grandes empresas, com o objetivo de dar apoio às decisões de crédito e, assim, tornar os negócios mais baratos, rápidos e seguros.

Ainda, segue as seguintes informações retiradas do site da SERASA:

A **Serasa Experian**, parte do grupo Experian, é o maior *bureau* de crédito do mundo fora dos Estados Unidos, detendo o mais extenso banco de dados da América Latina sobre consumidores, empresas e grupos econômicos.

Há mais de 40 anos presente no mercado brasileiro, a **Serasa Experian** participa da maioria das decisões de crédito e negócios tomadas no País, respondendo *on-line/real-time* a 4 milhões de consultas por dia, demandadas por 400 mil clientes diretos e indiretos.

A **Serasa Experian** diferencia-se por oferecer soluções integradas que abrangem todas as etapas do ciclo de negócios: Prospecção de Mercado, Gestão de Clientes, Retenção e Rentabilização, Aquisição e Concessão de



Crédito, Gestão do Portfólio de Crédito, Gestão de Cobrança e Fraude e Validação.

O uso coordenado de informações consistentes e abrangentes de marketing e crédito, *scorings* e *ratings* avançados, sistemas de decisão de alta *performance* e *softwares* de gestão completos permite um resultado ainda melhor para os negócios, possibilitando a tomada de decisões mais rápidas, com menor risco e maior rentabilidade.

- Liderança consolidada em serviços e produtos de análise e informações para crédito e apoio a negócios para todos os segmentos de mercado.
- O maior banco de dados sobre pessoas, empresas e grupos econômicos, reunindo dados cadastrais, econômico-financeiros, setoriais e macroeconômicos, compromissos e hábitos de pagamento.
- Completo portfólio de serviços e produtos para a oferta de soluções inovadoras e adequadas às necessidades do cliente.
- Domínio das mais avançadas tecnologias de informação e de crédito, em especial modelagem estatística de dados.
- Modelo de gestão empresarial que estimula a inovação, prioriza a satisfação do cliente, do pessoal interno e a busca contínua da excelência.
- Absoluto compromisso de responsabilidade social orientado pela ética e pela transparência nos negócios e relacionamentos
- Liderança consolidada em serviços e produtos de análise e informações para crédito e apoio a negócios para todos os segmentos de mercado.
- O maior banco de dados sobre pessoas, empresas e grupos econômicos, reunindo dados cadastrais, econômico-financeiros, setoriais e macroeconômicos, compromissos e hábitos de pagamento.
- Completo portfólio de serviços e produtos para a oferta de soluções inovadoras e adequadas às necessidades do cliente.
- Domínio das mais avançadas tecnologias de informação e de crédito, em especial modelagem estatística de dados.
- Modelo de gestão empresarial que estimula a inovação, prioriza a satisfação do cliente, do pessoal interno e a busca contínua da excelência.
- Absoluto compromisso de responsabilidade social orientado pela ética e pela transparência nos negócios e relacionamentos

A Experian é líder global no fornecimento de informações, serviços de análise e de marketing, auxiliando organizações e consumidores a gerenciar os riscos e benefícios das decisões comerciais e financeiras.

Combinando suas exclusivas ferramentas de informação e seu profundo conhecimento sobre pessoas físicas, mercados e economias, a Experian mantém parcerias com organizações em todo o mundo para estabelecer e fortalecer seu relacionamento com os clientes e adicionar vantagem competitiva a seus negócios.

Para os clientes, a Experian oferece informações essenciais que lhes permitem tomar decisões financeiras e de compra com mais controle e confiança. Os clientes incluem organizações dos setores financeiro, varejista, de vendas por catálogos, telecomunicações, serviços públicos, meios de comunicação, seguros, automotivo, lazer, comércio eletrônico, indústria, imóveis e governo.

A Experian plc está registrada na Bolsa de Valores de Londres (EXPN) e compõe o índice FTSE 100. A empresa tem sede em Dublin (Irlanda) e escritórios operacionais em Costa Mesa (Estados Unidos) e Nottingham (Reino Unido). O grupo emprega aproximadamente 15.500 pessoas em 38 países, apoiando clientes em mais de 65 localidades, e suas vendas anuais excedem US\$ 4 bilhões. ([WWW.serasaexperian.com.br](http://WWW.serasaexperian.com.br)).

Desta forma, a SERASA organiza e distribui as informações sobre os consumidores. Dada a sua importância, o CDC enquadra os seus serviços em caráter público, devendo total obediência ao CDC e as demais leis brasileiras.

#### 4.1. O PROTESTO

O protesto é um procedimento regulado pela Lei n. 9.492 de 10 de setembro de 1997, que torna pública a insolvência de uma pessoa física ou jurídica, a fim de compelir a sua obrigação, conforme art. 1, senão, vejamos: “Art. 1º Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida”.

Outra temática que urge invocar é acerca da intimação do devedor. Conforme art. 14 e 15 da referida lei, o devedor é intimado do protesto no endereço fornecido pelo credor.

No entanto, o devedor será intimado por edital com publicação no cartório de protesto e com publicação em jornal local, quando a sua localização for incerta, quando na recusa do aceite, ou quando o domicílio do devedor não for de abrangência do tabelionato.

Art. 14. Protocolizado o título ou documento de dívida, o Tabelião de Protesto expedirá a intimação ao devedor, no endereço fornecido pelo apresentante do título ou documento, considerando-se cumprida quando comprovada a sua entrega no mesmo endereço.

§ 1º A remessa da intimação poderá ser feita por portador do próprio tabelião, ou por qualquer outro meio, desde que o recebimento fique assegurado e comprovado através de protocolo, aviso de recepção (AR) ou documento equivalente.

§ 2º A intimação deverá conter nome e endereço do devedor, elementos de identificação do título ou documento de dívida, e prazo limite para cumprimento da obrigação no Tabelionato, bem como número do protocolo e valor a ser pago.

Art. 15. A intimação será feita por edital se a pessoa indicada para aceitar ou pagar for desconhecida, sua localização incerta ou ignorada, for residente ou domiciliada fora da competência territorial do Tabelionato, ou, ainda, ninguém se dispuser a receber a intimação no endereço fornecido pelo apresentante.

§ 1º O edital será afixado no Tabelionato de Protesto e publicado pela imprensa local onde houver jornal de circulação diária.

§ 2º Aquele que fornecer endereço incorreto, agindo de má-fé, responderá por perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções civis, administrativas ou penais.

Conforme emana a própria lei, o rol de intimação do devedor é taxativo, não existindo outra forma de intimação, senão, aquelas enumeradas no art. 14 e 15 da lei.

Assim, o protesto nada mais é que a publicidade da mora do devedor, não configurando a sua restrição de crédito perante a SERASA. Não há determinação legal para a restrição de crédito do devedor junto a SERASA.

Da mesma forma, a Lei n. 8.935 de 18 de novembro de 1994, que dispõe sobre serviços notariais e de registro, também não determina a restrição de crédito do devedor, quando no protesto de título, mas tão somente publica a mora do devedor, a fim de compeli-lo ao pagamento da dívida.

Os órgãos de proteção de crédito (SPC, SERASA e CCF), conforme já exposto no primeiro capítulo, nasceram com objetivo de aperfeiçoar custos para o empresário e agilizar com segurança a liberação de crédito para o consumo.

Desta forma, foram criados os bandos de dados dos consumidores para depósitos de sua situação financeira.

Quando positiva a realização da consulta nestes bancos de dados o crédito prontamente é indeferido ao consumidor.

No entanto, para que o consumidor não sofra com injustiças em ter um crédito indeferido, em face de dívida já devidamente quitada ou injustamente cobrada sem qualquer vínculo jurídico com o credor, é dever do órgão arquivista a comunicação prévia do consumidor.

Desta forma, uma análise da logística do SERASA e sua base legal são de extrema importância para a compreensão do próprio tema do presente trabalho.

## **5. A OBRIGAÇÃO DO SERASA EM COMUNICAR O CONSUMIDOR NOS TERMOS DA SÚMULA 359 DO STJ EM FACE DE TÍTULO PROTESTADO.**

A história do direito do consumidor no Brasil, conforme capítulo primeiro, nasceu de uma necessidade histórica criada pelo ambiente político pós segunda guerra mundial, em especial com a abertura formal do mercado interno para o mundo, a fim de regulamentar a venda de produtos e serviços, com objetivo de garantir qualidade e segurança para o consumidor final.

E o código de defesa do consumidor nasceu de um amplo debate entre a sociedade civil organizada, empresários e principalmente entre os políticos, trazendo uma gama de regramentos em defesa do consumidor.

Com a crescente economia em expansão, e a necessidade de aplicação da letra fria da lei ao caso concreto, o STJ editou a súmula 359, que estabeleceu “Cabe ao órgão mantenedor do cadastro de proteção ao crédito à notificação do devedor antes de proceder à inscrição” com objetivo de esclarecer a aplicação do art. 42 e seguintes do CDC, que regra a necessidade do órgão arquivista do crédito, neste caso o SERASA, em informar o consumidor antes da sua inclusão nos cadastros restritivos.

Conforme amplo debate no segundo capítulo, a relação entre o cidadão e o SERASA deve ser regida pelos termos do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, para que seja possível ao consumidor pleitear um justo debate jurídico, acerca da comunicação ou não do aviso de inclusão do seu nome no cadastro restritivo de crédito, é imperiosa a inversão do ônus da prova, a fim de que o SERASA demonstre o efetivo cumprimento da Súmula 359 do STJ.

Em seguida, nos termos da responsabilidade civil objetiva, resta analisar o nexos causal e o dano, para aplicação ou não da reprimenda civilista, sendo que o dano, neste caso, é presumido.

Acontece que, entre este liame jurídico acerca da notificação ou não do consumidor pelo órgão arquivista, existem debates não dominantes para a aplicação da súmula 359 do STJ, em especial: a) a comprovação do pagamento da dívida que ensejou a comunicação; b) o endereço da comunicação enviada para o consumidor nos termos dos dados fornecidos pelo credor.

No primeiro caso, alguns julgadores consideram preliminar o consumidor comprovar o pagamento da dívida para pleitear o debate sobre a regularidade ou irregularidade no cumprimento da súmula 359 do STJ.

Já no segundo caso, para que seja necessário aplicar a súmula 359 do STJ, basta o órgão arquivista comprovar o envio da notificação no endereço do consumidor, conforme dados fornecidos pelo credor, mesmo que a notificação seja enviada em endereço diverso do consumidor.

Todos esses debates são necessários para chegar ao objeto do trabalho, que é a análise da legalidade, ou não, do SERASA comunicar o consumidor, quando a negativação advém de título protestado, em face de, além das teses elencadas, existe uma corrente jurídica que entende que quando o título é protestado desnecessário se faz a comunicação nos termos da súmula 359 do STJ, já que a mora é pública.

### 5.1. DA SÚMULA 359 DO STJ.

O Código de Defesa do Consumidor, em especial no art. 43, § 2º, diz que é obrigatória a **comunicação prévia** do consumidor, quando seu nome é levado a inscrição nos serviços de proteção ao crédito, senão, vejamos:

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

[...]

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

O Superior Tribunal de Justiça, por meio da súmula 359, tem entendimento pacífico acerca da responsabilidade do órgão mantenedor em proceder à comunicação prévia ao consumidor, acerca da sua inscrição em cadastros restritivos:

Súmula n. 359 do STJ: Cabe ao órgão mantenedor do cadastro de proteção ao crédito a notificação do devedor antes de proceder à inscrição.

Em análise ao caso concreto, determina o STJ:

A cientificação do devedor sobre a inscrição prevista no citado dispositivo do CDC, constitui obrigação exclusiva da entidade responsável pela manutenção do cadastro, pessoa jurídica distinta, de modo que o credor, que meramente informa da existência da dívida, não é parte legitimada passivamente por ato decorrente da administração do cadastro". (REsp. nº 345.674/PR, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ18.03.2002).

Ainda,

CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO. FALTA DE NOTIFICAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DEVER DE INDENIZAR. 1. O consumidor, independentemente da existência da dívida, tem o direito de ser notificado previamente a respeito da inclusão de seu nome em cadastro de inadimplentes. 2. É do banco de dados, ou da entidade cadastral, a responsabilidade pela falta de notificação prévia do consumidor a respeito da inscrição em cadastro de inadimplentes. 3. Qualquer associação ou câmara de dirigentes que se sirva de banco de dados no qual o consumidor foi inscrito sem prévia notificação, tem legitimidade para responder ao pedido de reparação de danos (Art. 7º, parágrafo único, CDC). (STJ, REsp 974212/RS. RECURSO ESPECIAL.007/0065242-6. Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS. Julgado em 08/02/2008.

Nessa esteira, transcrevemos o seguinte precedente:

INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DA INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO NEGATIVO DE CRÉDITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO CREDOR. ART. 43, § 2º, DO CDC. A comunicação ao consumidor sobre a inscrição de seu nome nos registros de proteção ao crédito "constitui obrigação do órgão responsável pela manutenção do cadastro e não do credor, que meramente informa a existência da dívida." (REsp. 442.483/RS, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ. 12.05.2003).

Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em reiteradas decisões, decide que constitui obrigação do órgão responsável pela manutenção do cadastro de inadimplentes e não do credor, que apenas informa a existência da dívida, ressarcir a vítima.

O entendimento para aplicação da reparação indenizatória reside na nulidade da inscrição nos órgãos restritivos, quando verificada a ausência de notificação prévia, conforme julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NO SPC E NA SERASA. FALTA DA NOTIFICAÇÃO DE QUE TRATA O ART. 43, § 2º, DO CDC. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR CARACTERIZADA. CRITÉRIOS PARA O ARBITRAMENTO DA VERBA INDENIZATÓRIA. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS DESDE O EVENTO DANOSO (STJ, SÚMULA 54). JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIOS DO ART. 20, § 4º, DO CPC. MANUTENÇÃO. APELO DA SERASA DESPROVIDO. APELOS DA CDL E DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDOS.

De conformidade com o artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor, é ilegal a inscrição do nome do consumidor nos cadastros de proteção ao crédito sem prévia notificação, mesmo existindo a dívida originadora da restrição.

É do gestor do cadastro a responsabilidade pela prévia notificação do devedor para pagar dívida, sob pena de inscrição de seu nome em seus cadastros. ([www.tj.sc.gov.br](http://www.tj.sc.gov.br). Apelação Cível n. 2007. 047891-2. Des. Relator Luiz Carlos Freyesleben. Julgado em 17/02/2010.

Reportando-nos a casos mais próximos da realidade regional, temos o julgado de um caso concreto na cidade de Criciúma/SC, onde a ausência de notificação prévia gera nulidade, e, conseqüentemente, abalo moral.

A 4ª Turma de Recursos de Criciúma, possui entendimento pacífico acerca da matéria, senão, vejamos:

DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO - AUSÊNCIA DE PROVA DA NOTIFICAÇÃO DE QUE TRATA O § 2º, DO ART. 43, DO CDC - ABALO MORAL CARACTERIZADO - INDENIZAÇÃO DEVIDA - APELO PROVIDO.

A simples inobservância por parte do fornecedor da exigência da prévia comunicação do nome do consumidor junto ao órgão restritivo de crédito, gera danos morais, não abrindo-se discussão sobre o direito a negativação e o cumprimento da obrigação.

Os danos morais por inscrição em cadastro restritivo de crédito não está vinculado a prova de prejuízo patrimonial, haja visto serem aqueles presumidos, consoante já se infirmou a Jurisprudência Pátria.

[...]

Por si só, a inscrição sem o devido procedimento exigido por lei é ato ilícito que atinge a tranqüilidade do consumidor, autorizador da condenação por danos morais, consoante vários precedentes deste Colegiado.

([www.tj.sc.gov.br](http://www.tj.sc.gov.br) – 4º Turma de Recursos de Criciúma. Apelação cível nº 2.261. Relator Juiz Guilherme Nunes Born, julgado em 12/02/2004).

Desta forma, compete ao órgão responsável pela manutenção de cadastros de consumidores, como ocorre com o SERASA, notificar por escrito, previamente o consumidor antes de lançar seu nome nos cadastros restritivos.

Este já é um debate superado na doutrina e jurisprudência pátria, culminando com a confecção da súmula 359 do STJ.

## **5.2. DA COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DA DÍVIDA.**

Existe entendimento minoritário de que para a aplicação da súmula 359 do STJ, necessário se faz a comprovação do adimplemento da dívida originária.

No entanto, este entendimento não está de acordo com a referida súmula.

Até porque, quando o consumidor ingressa com uma demanda judicial para discutir a legalidade da inscrição quando surpreendido com a negativa de crédito, o pedido é certo, não havendo que se discutir o mérito da dívida.

O pedido discute o método e não do mérito da dívida.

Ademais, caso o consumidor queira discutir a dívida e/ou a origem do débito, poderá demandar ação própria para este fim.

A 4ª Turma de Recursos de Criciúma possui entendimento acerca da matéria, senão, vejamos:

DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO - AUSÊNCIA DE PROVA DA NOTIFICAÇÃO DE QUE TRATA O § 2º, DO ART. 43, DO CDC - ABALO MORAL CARACTERIZADO - INDENIZAÇÃO DEVIDA - APELO PROVIDO.

A simples inobservância por parte do fornecedor da exigência da prévia comunicação do nome do consumidor junto ao órgão restritivo de crédito, gera danos morais, não abrindo-se discussão sobre o direito a negativação e o cumprimento da obrigação.

Os danos morais por inscrição em cadastro restritivo de crédito não está vinculado a prova de prejuízo patrimonial, haja visto serem aqueles presumidos, consoante já se infirmou a Jurisprudência Pátria.

[...]

Por si só, a inscrição sem o devido procedimento exigido por lei é ato ilícito que atinge a tranquilidade do consumidor, autorizador da



condenação por danos morais, consoante vários precedentes deste Colegiado.

([www.tj.sc.gov.br](http://www.tj.sc.gov.br) – 4º Turma de Recursos de Criciúma. Apelação cível nº 2.261. Relator Juiz Guilherme Nunes Born, julgado em

Para avaliação da aplicabilidade da súmula 359 do STJ, pouco importa a discussão sobre o direito a negativação e o cumprimento da obrigação. Os danos morais por inscrição em cadastro restritivo de crédito não está vinculado à prova de prejuízo patrimonial.

Neste sentido o STJ afirma entendimento:

BANCÁRIO. SERASA. INSCRIÇÃO DO NOME DA PARTE EM CADASTRO DE INADIMPLENTES, SEM A SUA PRÉVIA NOTIFICAÇÃO (ART. 43, §2º, DO CDC). Pedido para que seja retirado seu nome e para que seja determinado o pagamento de indenização por dano moral. Ausência de comprovação da inexistência da dívida. Indeferimento do pedido de exclusão do nome. Comprovada a inexistência de prévia comunicação. Deferimento do pedido de indenização por dano moral. Na linha dos precedentes desta Corte, ainda que fique comprovada a existência da dívida que deu fundamento à inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplência, a instituição responsável pela manutenção do cadastro deve comunicá-lo previamente à inscrição, sob pena de ser responsabilizada por lhe compensar o dano moral correspondente. Recurso conhecido e parcialmente provido. (REsp 807.243/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03.04.2007, DJ 14.05.2007 p. 286).

A melhor doutrina confere idêntico sentido à norma:

O direito à comunicação, embora carente de tutela penal específica, é tão relevante como os demais. É a comunicação da abertura de registro que enseja, de regra, o exercício do direito de retificação das informações registradas, protegendo ou fazendo cessar ofensa a direitos da personalidade (privacidade e honra). (BENJAMIN, Antonio Herman, MARQUES, Cláudia Lima, BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do consumidor. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Documento: 853832 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 26/02/2009 Página 5 de 8 Superior Tribunal de Justiça 2007, p.266).

Sem buscar exaurir sumariamente o tema, mas com os preceitos legais acima nominados, fica nítida a desobrigação do consumidor em comprovar o adimplemento da dívida, a fim de fazer *jus* à nulidade da sua negativação quando ausente a notificação prévia.

### 5.3. DO ENVIO DA NOTIFICAÇÃO AO ENDEREÇO FORNECIDO PELO CREDOR.

Em determinadas ocasiões, o órgão arquivista envia a notificação, comprovando por meio de documento postal.

O STJ, por meio da Súmula 404, entende ser desnecessária a comprovação do envio por meio de Aviso de Recebimento (AR), sendo necessária apenas a comprovação do simples envio da notificação para o endereço do consumidor, desde que o SERASA comprove que esses dados foram devidamente fornecidos pelo credor.

No entanto, o endereço onde esta documentação foi devidamente enviada difere do endereço do consumidor.

Desta forma, o consumidor não foi notificado, não havendo cumprimento da sumula 359 do STJ.

Acontece, que, mesmo nestas situações existe o posicionamento do STJ que se o SERASA envia a notificação no endereço fornecido pelo credor, aquele este desobrigado a anular a inscrição, bem como, ressarcir o consumidor por abalo moral.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE DE POSTAGEM DA CORRESPONDÊNCIA AO CONSUMIDOR COM AVISO DE RECEBIMENTO. SUFICIÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DO ENVIO AO ENDEREÇO FORNECIDO PELO CREDOR.

I- Julgamento com efeitos do art. 543-C, § 7º, do CPC. - Para adimplemento, pelos cadastros de inadimplência, da obrigação consubstanciada no art. 43, § 2º, do CDC, basta que comprovem a postagem, ao consumidor, do correspondência notificando-o quanto à inscrição de seu nome no respectivo cadastro, sendo desnecessário aviso de recebimento. - **A postagem deverá ser dirigida ao endereço fornecido pelo credor.**

(STJ. REsp 1083291 RS 2008/0189838-6. DJe 20/10/2009. Relator(a): Ministra NANCY ANDRIGHI).

No entanto, se o SERASA não comprove que a notificação enviada para endereço diverso seja conforme endereço fornecido pelo credor, haverá nulidade na inscrição de crédito.

#### 5.4. SERASA, PROTESTO E SUMULA 359 DO STJ.

O consumidor tem um título protestado e seu nome é levado ao cadastro restritivo, mas não é notificado pelo SERASA, gerando restrição ao crédito.

O protesto nada mais é que a publicidade da mora do devedor, não configurando a sua restrição de crédito perante a SERASA. Não há determinação legal para a restrição de crédito do devedor por meio do protesto.

Ainda, outra situação surge com a falta de notificação do SERASA, principalmente quando o título é protestado.

Segundo o próprio SERASA<sup>16</sup>, se, por qualquer motivo, o cidadão deixar de pagar uma dívida assumida e quem concedeu o crédito protestar o débito em Cartório, este fato será comunicado pelo Cartório de Protestos à Serasa Experian, que armazenará a informação em seu banco de dados e a disponibilizará às empresas e instituições que concedem crédito, em sua maioria por meio de vendas a prazo.

O SERASA, portanto, não avalia se as informações prestadas são verdadeiras. Ainda, o SERASA não avalia se o protesto foi realizado por meio de citação pessoal ou citação por meio de edital.

Em alguns casos o consumidor não é encontrado pelo cartório de protesto no seu endereço residencial, sendo levado seu nome a citação editalícia. Depois de transcorrido o prazo da referida citação, o protesto é lançado em nome do consumidor.

Com o protesto realizado por meio de citação editalícia, o nome do consumidor é levado à inserção no SERASA.

Conforme estudo já realizado no capítulo anterior, o protesto é um meio de tornar público à mora do devedor.

Existe uma diferença entre a cientificação da mora do devedor e a notificação da inscrição do consumidor pelo SERASA.

No primeiro caso, o consumidor pode estar inadimplente com um terceiro, mas isso não significa a sua restrição de crédito.

Já no segundo caso, existe uma mora e o consumidor é cientificado que seu nome será lançado nos cadastros do SERASA.

---

<sup>16</sup>[http://www.serasaexperian.com.br/servicos/orientacao/situacoes\\_pendencias.htm](http://www.serasaexperian.com.br/servicos/orientacao/situacoes_pendencias.htm)

Portanto, quando o consumidor é cientificado da possível inclusão do seu nome no órgão restritivo, toda a sua defesa deverá ser dirigida para este fim.

Ademais, a defesa administrativa contra a sua inclusão poderá ser realizada com o simples comprovante do adimplemento, ou até mesmo nulidade processual, bem como, declarar ilegítima a parte devedora.

No entanto, o protesto pode ser efetivado por meio de notificação pessoal do devedor ou por meio de citação editalícia, sendo que a citação poderá ser realizada quando o devedor não for encontrado no endereço fornecido pelo credor ou quando o local onde o devedor possui residência não for de abrangência do cartório de protestos. Neste último caso, proceder-se-á por meio de publicação em jornal local.

Ora, conforme artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor e súmula 359 do STJ, o consumidor deve ser notificado, por escrito, antes da inscrição no SERASA.

Mas quando o cartório de protesto realiza a mora do devedor por meio de edital em jornal local, em face da não abrangência do cartório na residência do consumidor, e o SERASA utiliza essas informações para alimentar sua base de dados, este é um procedimento ilegal, não descrito em lei.

Importante, frisar, que a súmula 359 do STJ determina que a notificação seja por escrito, não por meio de citação por edital.

Da mesma forma, o fato do SERASA utilizar essas informações do cartório de protesto, seja qual for o meio de protesto é totalmente ilegal, em face da ausência de previsão legal do cartório fornecer esses dados pessoais dos consumidores.

Ainda, a transação efetuada pelo SERASA e o cartório de protestos é uma cessão civil de direitos, onde o SERASA obtém lucros com a disponibilização dos dados do consumidor para os seus associados, que realizam o pagamento de uma taxa com objetivo de verificar o histórico do consumidor.

Neste entendimento, o juízo de 1º Vara Cível da Comarca de Criciúma, decidiu que compete ao SERASA notificar o consumidor, mesmo quando a dívida advém de um título protestado.

**Autos nº 020.11.000884-7**

**Ação: Indenização Por Danos Morais/Ordinário**

**Autor: Ana Paula Sartor Ronconi**

**Réu:** Serasa São Paulo - SP

Vistos etc.

Trata-se de ação de indenização por danos morais c/c pedido liminar ajuizada por Ana Paula Sartor Ronconi em face de Serasa São Paulo - SP, aduzindo, em síntese, que ao efetuar compras no comércio de Nova Veneza foi surpreendida com a ausência de crédito em razão de ter seu nome inscrito no Serasa, sem ter sido previamente notificada, causando danos de ordem moral, requerendo, assim, a procedência do pedido para condenar o réu ao pagamento de indenização pelos danos morais sofridos, nos termos da inicial.

Citada, a parte ré apresentou contestação alegando ausência de nexo causal por não ter participado da relação negocial que deu ensejo à inclusão do suposto devedor em seus cadastros, tendo atuado como mera depositária de informações, não podendo a ela ser imputada eventual culpa pela referida inscrição, uma vez que os credores são responsáveis pela inclusão do devedor em seus arquivos por meio de documento eletrônico, assumindo integral responsabilidade pela exatidão e veracidade das informações prestadas.

Aduziu, ainda, que a comunicação prévia da anotação em seus serviços não abrangem as informações que militam contra o consumidor oriundas de Serventias Públicas Cartorárias, uma vez que por se tratar de informação de cunho público o devedor já seria notificado pelo Cartório.

Oferecida a réplica, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Julgo antecipadamente a lide, por serem suficientes as provas produzidas nos autos.

O objeto da presente lide versa sobre o direito de reparação por danos morais em razão do abalo sofrido pela parte autora, por ter seu nome incluído no Serasa, sob o argumento da ausência de notificação prévia.

Acerca da notificação, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula n. 359, onde "cabe ao órgão mantenedor do Cadastro de Proteção ao Crédito a notificação do devedor antes de proceder à inscrição".

Neste sentido também é o entendimento no Tribunal de Justiça de Santa Catarina: "O dever de notificar o devedor previamente à sua inscrição no SPC e em outros órgãos análogos não é do credor da dívida e sim dos gestores dos cadastros, conforme a redação do artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor (AC n. 2007.003325-1, de Coronel Freitas, rel. Des. Luiz Carlos Freyesleben, j. 19/06/2009).

Inquestionável, portanto, a necessidade da notificação prévia da inscrição do devedor junto ao cadastro de proteção ao crédito por parte do Serasa.

Quanto ao argumento de que por se tratar de registro de informações negativas originadas de Serventias Públicas Cartorárias, a própria instituição já faria a notificação ao devedor, tal prática não exclui a responsabilidade da notificação prévia acerca do registro nos serviços de proteção ao crédito, por parte do Serasa.

Sobre o assunto, já decidiu o colendo Tribunal de Santa Catarina: "A negativização do nome do usuário lhe acarreta consequências mais graves que o protesto de documento representativo de dívida, pois cadastros dos órgãos de proteção ao crédito são disponibilizados a um número infinitamente maior de interessados."(Apelação Cível n. 2008.074271-7/000000, de Santa Rosa do Sul.Relator: Newton Trisotto.Órgão Julgador: Primeira Câmara de Direito Público.Data Decisão: 30/07/2009).

Colhe-se do entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ART.**

43, § 2º, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ENUNCIADO 359 DA SUMULA DO STJ. DANO MORAL CONFIGURADO. VERBA REPARATÓRIA QUE NÃO DESTOA DOS PARÂMETROS DESTA EGRÉGIA CORTE.

1. A teor do art. 43, § 2º, do CDC, o consumidor deve ser comunicado sobre a inscrição de seu nome em cadastro de inadimplentes por meio de notificação postal.

2. Os órgãos mantenedores de cadastros possuem legitimidade passiva para as ações que buscam a reparação dos danos morais e materiais decorrentes da inscrição, sem prévia notificação, do nome de devedor em seus cadastros restritivos, inclusive quando os dados utilizados para a negativação são oriundos do CCF do Banco Central ou de outros cadastros mantidos por entidades diversas.

3. A ausência de prévia comunicação ao consumidor da inscrição do seu nome em cadastros de proteção ao crédito, prevista no art. 43, §2º do CDC, enseja o direito à compensação por danos morais. (REsp 1.061.134/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1186062/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 28/06/2011)

Não comprovada, portanto, a prévia notificação da inscrição do nome da autora nos cadastros de inadimplentes do SERASA, nos termos do art. 43,§2º, do Código de Defesa do Consumidor, razão assiste à parte autora quanto ao direito de indenização.

Passo à análise do *quantum*.

A finalidade da reparação do dano moral visa a oferecer lenitivo à vítima atenuando seu sofrimento e quanto ao causador do dano tem caráter punitivo, para que não pratique mais ato lesivo à honra das pessoas, porém deve ser de maneira que não pareça vantajoso o abalo sofrido.

A esse respeito, ensina o jurista Carlos Alberto Bittar:

"(...) a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expressivo, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser a quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do lesante". (Reparação Civil por danos morais.3.ed.rev.atual.e ampl.São Paulo:Revista dos Tribunais,1993.p.233).

*In casu*, a parte autora merece uma compensação correspondente ao dano moral causado pela conduta ilegal do réu, uma vez que deixou de proceder a notificação prévia à inscrição da autora em seus registros, conforme previsto no artigo 43,§2º do Código de Defesa do Consumidor.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido e, em consequência:

I- DECLARO nula a inscrição no órgão de restrição ao crédito;

II- CONDENO o SERASA de São Paulo a pagar à parte autora o valor de R\$3.000,00 (três mil reais), a título de danos morais, com correção monetária e juros de mora a contar a partir da inscrição, conforme súmula 54 do STJ;

III- CONDENO a parte ré, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes que arbitro em 20% do valor da condenação, nos termos do §3º, do art.20, do CPC.

P.R.I. Criciúma (SC), 28 de novembro de 2011. Pedro Aujor Furtado Júnior Juiz de Direito. Publicada no DJ/SC 14.12.2011.

Desta forma, segundo o entendimento acima é imprescindível a SERASA realizar a notificação do consumidor, mesmo que a dívida seja fruto de protesto.

Ainda, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, ao analisar a apelação cível n. 2012.024257-1, referente ao processo anteriormente mencionado, manteve a decisão do juízo de primeiro grau, condenando a SERASA a retirar o nome da consumidora dos cadastros restritivos e, ainda, condenado-a ao pagamento de indenização moral.

Ocorre, que o STJ possui entendimento contrário, aduzindo que se a dívida advém de protesto de títulos, desnecessário se faz a notificação prévia, já que a dívida é pública.

CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO. SERASA. PRÉVIA COMUNICAÇÃO AO DEVEDOR. PRESCINDIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE TÍTULO PROTESTADO E DE EXECUÇÃO.DÍVIDA. INFORMAÇÃO. DOMÍNIO PÚBLICO.

1 - Havendo títulos protestados e execução judicial aparelhada, a existência da dívida é informação de domínio público, em face dos assentos cartorários, sendo, pois, em consequência, despicienda a prévia comunicação, ao devedor, de que seu nome será inscrito na SERASA. Precedentes.

2 - Recurso especial conhecido e provido para julgar improcedente o pedido de indenização por danos morais."(REsp 604.790/MG, Relator o Ministro **FERNANDO GONÇALVES** , QUARTATURMA, DJ de 1º/2/2006)

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - NAO CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL - AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO PRÉVIA DE INSCRIÇÃO EM BANCOS DE DADOS DE INADIMPLENTES - DADOS OBTIDOS DE CARTÓRIOS DE PROTESTO DE TÍTULOS E DE DISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS JUDICIAIS - DISSÍDIO NAOCOMPROVADO NOS TERMOS LEGAIS - PREQUESTIONAMENTO.

I - Tratando-se de dados públicos, como os de cartórios de protesto de títulos e de distribuição de processos judiciais, a ausência de comunicação da inscrição ao consumidor não enseja dano moral.

(...)

Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.023.919/SP, Relator o Ministro **SIDNEI BENETI** , TERCEIRA TURMA, DJe de 20/6/2008)

No entanto, o STJ ainda não enfrentou a situação que o juízo da 1º Vara Cível da Comarca de Criciúma sentenciou, no caso anteriormente demonstrado.

Conforme ação supra citada, a consumidora é residente no município de Nova Veneza/SC e o cartório de protesto fica na cidade de Criciúma/SC, cidades vizinhas.

Acontece, que Criciúma é uma comarca de Nova Veneza, ficando o cartório de protesto na comarca.

No caso em tela, o cartório não realizou a notificação do protesto, lançando seu nome no edital de um jornal local, em face de que a residência da consumidora não foi encontrada.

Conforme o julgado a consumidora reside a mais de 30 anos no mesmo local, laborando na própria residente e o cartório de protesto não encontrou a consumidora.

Com o entendimento do STJ acima exposto, é difícil o consumidor enfrentar uma discussão das outras matérias que envolvem o problema, dentre elas: a) se o cartório tentou proceder à notificação do protesto no endereço fornecido pelo credor; b) se houve cumprimento da súmula 359 do STJ; c) a citação por edital está em sintonia com a súmula 359 do STJ, em face de que aquele requerer a notificação por escrito.

A história mundial do direito do consumidor garantiu um equilíbrio das correlações de força no mundo do capital, assim como o direito do trabalho conseguiu e consegue garantir melhores condições laborais para os trabalhadores.

No Brasil, a população diariamente aprende que a defesa dos seus direitos é o melhor alternativa para a efetivação dos mesmos.

O Poder Judiciário não pode ficar atônico com as demandas sociais, ou insensíveis em face da cruel demanda jurídica que diariamente adentram no setor de distribuição, ao qual dificultam uma leitura acirrada dos casos em concreto.

O que não deve ocorrer e o SERASA não cumprir a lei, deixando de notificar o consumidor sob o pretexto da notificação já ter sido realizada quando o consumidor teve um título protestado.

Ora, como no caso antes apresentado, várias as formas de um protestos, podendo o mesmo ser ilegal e nulo.



## 6. CONCLUSÃO

Com a presente pesquisa, conclui-se que a prestação de serviços oferecida pelo SERASA é uma relação de consumo, devendo ser inseridas as regras e princípios do CDC para elucidação de problemas.

Ainda, a realização do protesto e a consequente utilização destes dados por parte da SERASA, também deve ser aplicado o CDC e os seus princípios norteadores.

Desta forma, no presente caso, tem-se que a SERASA utiliza as informações do protesto do consumidor, e lhe inscreve no rol restritivo de crédito, deixando de realizar a comunicação prévia, nos termos da Súmula 359 do STJ.

Normalmente, o SERASA utiliza como argumento de defesa pela não comunicação do consumidor, o fato de que quando o título é protestado, a mora do consumidor se tornou pública, não necessitando mais o cumprimento da súmula 359 do STJ, já que o objetivo da comunicação é cientificar o consumidor da dívida.

Neste ponto surge o tema central do trabalho: o SERASA tem a obrigação de notificar o consumidor quando a sua negativação advém de um título protestado?

Com a presente pesquisa, conclui-se que sim: o SERASA tem a obrigação de notificar o consumidor, com base no artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor e súmula 359 do STJ.

Inicialmente, deve-se distinguir a obrigação do SERASA e o objetivo do protesto.

O protesto serve para cientificar o consumidor de uma dívida, para seu adimplemento ou comprovação de quitação, bem como, invocar a relação jurídica inexistente.

O protesto não precisa, necessariamente, ser por escrito, podendo ser realizado por edital (forma não escrita).

Já a comunicação de que trata a súmula 359 do STJ deve ser realizada por escrito, vedada a comunicação por edital.

Quando o cartório de protesto não encontra o consumidor, este realizar o protesto por meio de edital.

No entanto, o protesto do consumidor por edital pode ser a não abrangência do cartório naquela localidade, insuficiência de dado fornecido pelo credor, não localização do credor por não encontra-lo pessoalmente, etc...

Desta forma, o consumidor tem seu nome levado a protesto sem a comunicação prévia realizada por escrito.

O artigo 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor e súmula 359 do STJ é taxativo em afirmar que a comunicação prévia deve ser realizada por escrito.

Neste ponto surge a ilegalidade: os objetivos do protesto são diferentes dos objetivos da comunicação prévia do SERASA. Ainda, os motivos que geram o protesto podem ser desde a comunicação de protesto do consumidor por escrito até a citação por edital.

Assim, com as informações colhidas pelo SERASA no cartório de protesto são insuficientes para analisar a forma do protesto, ferindo os princípios e regras do CDC.

A utilização dos dados pelo SERASA de forma indiscriminada do protesto do consumidor, gera ilegalidade na sua inscrição.

Em face do não cumprimento legal, deve o registro em nome do consumidor ser retirado do rol restritivo, bem como, o consumidor deve ser indenizado moralmente.

## 7. REFERENCIAS.

ALMEIDA, João Batista de. Manual de direito do consumidor. São Paulo: Saraiva, 2003.

ANDRADE, Lédio Rosa de. Introdução ao Direito Alternativo Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996. 341 p

ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima de. Introdução à sociologia jurídica alternativa. São Paulo, Editora Acadêmica, 1993, 195 p.

CAENEGEM, R. C. van. Uma introdução histórica ao direito privado. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

CANARIS, Klaus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª ed. Fundação Calouste Gulbenkian. Lisboa: 2002.

CAVALCANTE FILHO, Francisco Silva e MISUMI, Jorge Yoshio. **Mercado de capitais**. 4ª ed. Belo Horizonte: CNBV, 1998. Pág. 315.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Manual de Direitos do Consumidor. São Paulo: Atlas, 1991.

LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990. Código de Defesa do Consumidor.

LUCCA, Newton de. Teoria Geral da Relação Jurídica de Consumo. São Paulo: tese apresentada em concurso na Faculdade de Direito da USP, 2001.

MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

MUSSI, Cristiane Miziara. O princípio da boa-fé objetiva na sociedade contemporânea. <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6056>.

NERY JÚNIOR, Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de processo civil comentado e legislação processual civil em vigor. 4ª. ed., rev. e ampl., São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999, p. 1805.

PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph De. *Vocabulário Jurídico*, Vols. IV, p. 291).

PORTANOVA, Rui. **Motivações ideológicas da sentença**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. 168 p.

SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. Cláusulas abusivas no Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: Saraiva, 2004.

\_\_\_\_\_. Código de Defesa do Consumidor Anotado e legislação complementar. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SOUZA, Miriam de Almeida. A Política legislativa do Consumidor no Direito Comparado. Belo Horizonte: Edições Ciência Jurídica, 1996.

SOUZA, Néri Tadeu Câmara. (24.05.2003) Princípios Gerais da defesa do consumidor. [www.direitonet.com.br/doutrina/artigos/x/48/11/481/p.shtml](http://www.direitonet.com.br/doutrina/artigos/x/48/11/481/p.shtml).

VENOSA, SILVIO DE SALVO. Direito Civil: Responsabilidade Civil. Volume 4. Ed. Atlas S.A, 7º edição, São Paulo, 2007, pag. 6, 7 e 10.

WIEACKER, Franz. História do Direito Privado Moderno. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2004.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 2 ed. rev. e ampl. São Paulo: Ed. Acadêmica, 1995. 188 p.

WWW.tj.sc.gov.br

WWW.tj.sp.gov.br

WWW.stj.gov.br

WWW.serasaexperian.com.br