



A adequação do cadastro positivo do consumidor ao direito fundamental do acesso individual à informação

Cloves Barbosa de Siqueira¹; Mônica Mota Tassigny²; Danielle Costa de Souza Simas³.

Como Citar:

SIQUEIRA, Cloves Barbosa de; TASSIGNY, Mônica Mota.; SIMAS, Danielle Costa de Souza. A adequação do Cadastro Positivo do Consumidor ao direito fundamental do acesso individual à informação. Revista Sociedade Científica, vol.7, n. 1, p.805-826, 2024.

<https://doi.org/10.61411/rsc202423817>

DOI:10.61411/rsc202423817

Área do conhecimento: Direito

Palavras-chaves: Cadastro Positivo. Consumidor. Crédito. Direito à informação. Score.

Publicado: 13 de fevereiro de 2024.

Resumo

O objetivo da pesquisa é analisar como os Cadastros Positivos cumprem o preceito constitucional do acesso individual à informação do consumidor constante dos bancos de dados de proteção ao crédito. Para isso, verificou-se a estrutura dos bancos de dados de informações positivas e quais os potenciais danos perpetrados contra o cadastrado. Em seguida, analisou-se o direito fundamental à informação desde a definição de direitos fundamentais, a aplicação de suas teorias nas relações privadas e a abrangência do direito à informação. Ao final, elencaram-se as principais adequações que o Cadastro Positivo tem feito e precisa fazer para cumprir os preceitos constitucionais de proteção aos direitos fundamentais. O método de pesquisa utilizada foi dedutivo, de natureza exploratória e abordagem qualitativa, além disso, o estudo embasou-se em revisão bibliográfica e documental, e os métodos auxiliares foram histórico e descritivo. Foi possível evidenciar que o legislador infraconstitucional estabeleceu a lei do cadastro positivo para que pudesse cumprir ao máximo a proteção do consumidor, desde a informação do serviço até a administração dos dados presentes nos cadastros, mas que os gestores e os bancos de dados precisam de constante atualização de meios que proporcionem o acesso facilitado das informações ao consumidor.

1. Introdução

O Cadastro Positivo consiste em bancos de dados de informações positivas dos consumidores utilizadas para analisar o risco na concessão do crédito em relações de natureza econômica. Embora o assento constitucional da atividade permita seu livre exercício, cuja autonomia privada seja a estrutura de regência das relações entre particulares, não se pode ignorar a garantia e proteção aos direitos fundamentais.

¹Universidade de Fortaleza - UNIFOR, Fortaleza, Brasil. ✉

²Universidade de Fortaleza - UNIFOR, Fortaleza, Brasil. ✉

³Universidade do Estado do Amazonas - UEA, Manaus, Brasil. ✉



O estágio atual da tecnologia favorece a circulação de informações instantâneas e com elas, e na mesma velocidade, a possibilidade de propagação de danos à dignidade da pessoa humana, que podem ser irreversíveis e não compensáveis em pecúnia. Além disso, como os bancos de dados têm como objeto da atividade econômica a própria informação do consumidor, torna-se importante o tema da adequação do cadastro positivo ao direito ao acesso individual da informação do cliente, ora cadastrado.

Com a Lei nº 12.414 de 2011 [1], o legislador pátrio instituiu o cadastro positivo que se pauta na coleta, armazenamento, e gerenciamento sobre o histórico de crédito do consumidor, é um banco que colhe informações para subsidiar a concessão do crédito pelo fornecedor. Como o crédito contribui para a economia de mercado, ter uma análise mais precisa e justa corroboraria para estabelecer relações mais sólidas, nas quais o fornecedor verificaria o risco do crédito e o consumidor conseguiria diversos benefícios.

No entanto, as informações relativas ao consumidor, além de serem de grande importância para economia, são essenciais para a própria composição de sua personalidade, e conseqüentemente de sua dignidade como pessoa. Por tais motivos, incorreções e danos devem ser, ao máximo, evitados.

Os direitos fundamentais, como a proteção à privacidade e intimidade da pessoa, em especial o direito à informação são princípios constitucionais, que outrora não eram entendidos como normas jurídicas cogentes, no entanto, sempre foram vislumbrados com eficácia imediata, conforme institui o art. 5º, §1º da vigente Constituição Federal [2]. Ademais, passou-se a verificar que os princípios são utilizados como parâmetros para a formulação de leis por se reconhecer a Constituição como norma fundamental.

Assim, os direitos fundamentais não somente devem ser observados, como também podem ser aplicados diretamente a cada caso concreto, independentemente do tipo de relação, pública ou privada, pois a dignidade da pessoa humana é pilar constitucional e estruturante da República Brasileira e do Estado Democrático de Direito. Diante dessas observações, questiona-se: Como os Cadastros Positivos têm se



adequado ao direito fundamental do acesso individual às informações constantes desses bancos de dados?

2. **Metodologia**

A metodologia da pesquisa empregada é de natureza exploratória e abordagem qualitativa, o método é dedutivo, auxiliado pelos métodos histórico e descritivo, com revisão teórica bibliográfica e documental. Em um primeiro momento será abordada a formação dos cadastros positivos e seus eventuais danos na área da coleta, armazenamento e compartilhamento de informações dos cadastrados. Posteriormente, será feita uma análise sobre o direito fundamental à informação aplicado aos bancos de dados positivos e sua abrangência. Por fim, verificar-se-á como a Lei do Cadastro Positivo e os gestores dos bancos de dados se ajustam ao preceito constitucional que se reflete na proteção da personalidade e dignidade do consumidor.

3. **Desenvolvimento e discussão**

3.1 **A estrutura do cadastro positivo e os potenciais danos pela coleta de informações dos consumidores**

Com a massificação do mercado, o surgimento dos meios informatizados e a possibilidade de compras entre diferentes localidades, o fornecedor percebeu a necessidade de organizar informações relativas aos consumidores, especialmente aquelas relacionadas ao histórico de pagamentos. De início, as informações coletadas eram apenas negativas decorrentes do inadimplemento das obrigações e mais recentemente foi criado no País o Cadastro Positivo para permitir a coleta e exploração de informações pessoais dos indivíduos e pagamentos por eles realizados.

Os gestores de tais bancos de dados ao mesmo tempo em que necessitam coletar e registrar apenas informações verdadeiras e de interesse à análise de crédito precisam assegurar o acesso individual aos dados pelos titulares dessas informações, com o



intuito de evitar possíveis danos pela má utilização de tais dados, em obediência à ordem jurídica constitucional e infraconstitucional da dignidade da pessoa humana com respeito à privacidade pessoal.

Em meio à globalização e a instantaneidade que as relações pessoais e econômicas adquiriram, o crédito tornou-se a base das operações comerciais, tanto para o mútuo de dinheiro advindo das instituições financeiras quanto para o pagamento a prazo diretamente ao fornecedor. Para que o concedente do crédito avaliasse o risco na relação comercial foram criados os bancos de proteção ao crédito que, dentre suas funções, auxiliam o fornecedor na análise de inadimplimento do potencial cliente.

Dessa forma, a informação dos consumidores tornou-se salutar para as relações comerciais. Tendo em vista que ao mesmo tempo em que proporciona economicamente aos credores avaliar o risco da sua atividade comercial, também beneficiam o bom pagador com taxas de juros menores e prazos maiores de parcelamentos.

Nesse sentido, aduzem Badin e Santos [3] quando as informações não estão amplamente difundidas na economia, configurando o que os especialistas chamam de assimetria de informações, o fornecedor de crédito adota uma postura mais cautelosa na concessão de empréstimos. Isso se reflete na aplicação de taxas de juros mais elevadas, visando compensar possíveis inadimplências no futuro, e na recusa em conceder empréstimos ao menor sinal de incerteza em relação ao perfil do solicitante.

Em suma, “os bancos de dados de proteção ao crédito podem ser definidos como entidades que têm por principal objeto a coleta, o armazenamento e transferências a terceiros (credor potencial) de informações pessoais dos pretendentes à obtenção do crédito” [4]. Além disso, conforme a doutrina, existem duas espécies de bancos de dados de consumidores, os bancos de dados restritivos e os bancos de dados positivos [5].



No Brasil, primeiramente, os bancos de dados eram de informações negativas, onde a análise do crédito ocorria pela constatação de informação desabonadora ou ausência de quaisquer dados [6], como se depreende do art. 43, §1º do Código de Defesa do Consumidor, “os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos”.

Entretanto, os credores precisavam de uma análise completa do perfil do consumidor, e apenas informações negativas ou ausência delas não era suficiente. “[...] Vem ganhando destaque a necessidade de criação de um sistema que compartilhe informações sobre todo o histórico creditício e comercial dos indivíduos e empresas, e não apenas a ocorrência de inadimplência” [7].

Atendendo a esses pedidos, foi publicada a Lei nº 12.414 de 2011 [1], que instituiu o denominado Cadastro Positivo, que traz em seu art. 1º a base do instituto, “esta lei disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito [...]”.

“O cadastro positivo é uma metodologia moderna de avaliar com precisão o risco de crédito, ponderando as informações negativas com informações positivas, valorizando os pagamentos honrados e não somente as eventuais dívidas não pagas” [8]. Outrossim, os bancos de dados de informações positivas podem ser qualquer entidade que preencha os requisitos mínimos de funcionamento e compartilhamento de informações presentes no art. 1º do Decreto nº 7.829 de 2012 [9], que regulamenta a Lei do Cadastro Positivo. Tais requisitos estão condicionados aos aspectos econômico-financeiros, técnico-operacionais, governança e relacionais.

Assim, o cadastro positivo, como nomeia a lei, não está restrito a um tipo de pessoa jurídica, podendo ser tanto associações, empresas, ou órgãos públicos, como exemplos, respectivamente de bancos de dados, têm-se: o Serviço de Proteção ao



Crédito da Confederação Nacional dos Dirigentes Lojistas, SERASA e o Cadastro de Cheque sem Fundos do Banco Central [10].

Para entender a estrutura que compõe o cadastro positivo é preciso explorar os aspectos conceituais trazidos pelo art. 2º da supracitada Lei nº 12.414/2011, que dispõe que os bancos de dados são informações de pessoas naturais ou jurídicas que quando armazenadas são utilizadas como base para a concessão de crédito, realização de vendas a prazo ou quaisquer outras transações comerciais que impliquem risco econômico. Além disso, essa relação cujas informações do consumidor são o ponto central, também é composta por outros atores econômicos, quais sejam: o gestor, a fonte e o consulente.

Ainda conforme o art. 2º da referida lei, gestor é a pessoa jurídica encarregada de administrar os bancos de dados positivos, ou seja, coletar, armazenar, analisar e conferir o acesso a terceiros, como os credores que buscam avaliar a concessão ou não do crédito. A fonte, por sua vez, é pessoa natural ou jurídica que concede o crédito, realiza venda a prazo ou outras operações comerciais e/ou empresariais que detém na sua atividade o risco. Essas pessoas por já terem realizado atividade comercial com o consumidor, corroboram na formulação de cadastros positivos fornecem informações.

E por fim, há o consulente, que é uma terceira pessoa, natural ou jurídica, potencial concedente de crédito, que busca consultar as informações do futuro cliente contido nos bancos de dados de informações positivas. Onde se observa que poderá haver, nesse armazenamento e transferências de dados, grandes chances de o consumidor, ora cadastrado, ou seja, aquele que teve incluídas suas informações nesses bancos de dados, sofrer algum dano referente à informação incorreta, desatualizada, ou informações excessivas de cunho íntimo e privado cuja coleta nem se quer deveria ter sido feita.

Nesse sentido conduz Miragem [10], ao afirmar que ao mesmo tempo em que é justificável para os provedores organizarem e explorarem as informações pessoais e econômicas dos consumidores, surge a imperativa necessidade de resguardar o



consumidor contra a má utilização dessas informações, especialmente quando isso resulta em prejuízo aos direitos fundamentais da personalidade, tais como o direito à honra e à privacidade. A divulgação de informações incorretas e inverídicas, por sua vez, acaba por infligir danos substanciais aos consumidores. Um exemplo proeminente dessa problemática em nossa realidade reside nas diversas situações de inclusão indevida de consumidores em bancos de dados destinados à proteção do crédito.

Antes da Lei nº 12.414/2011, alguns gestores de bancos de dados buscavam implementar a coleta de dados positivos, dentre esses casos, os que foram parar no Poder Judiciário receberam o condão de abusivos, pois detinham informações pessoais utilizadas para a análise do crédito, de forma que os titulares dessas informações não tinham acesso ao motivo de possível negativação creditícia e também aos dados que estavam presentes em seus cadastros [10].

Dessa forma, a norma legal do Cadastro Positivo veio com o intuito de tutelar os direitos e garantias do consumidor, limitando, assim, o exercício da atividade dos bancos de dados. Pois, mesmo as informações positivas de crédito podem prejudicar o consumidor, como se depreende do art. 9ª, da Lei nº 12.414/2011 que prevê a necessidade de autorização do cadastrado para o compartilhamento de seus dados.

Sobre esse artigo salienta Miragem [10] o legislador neste aspecto buscou priorizar a clareza e o consentimento esclarecido do detentor das informações, principalmente para garantir que este compreendesse que o acesso a dados de crédito, que porventura possam prejudicá-lo (devido a dívidas não quitadas ou pagamentos em atraso), poderia influenciar negativamente na transação proposta no momento.

A novel alteração produzida na lei do cadastro positivo pela Lei Complementar nº 166, de 08 de abril de 2019, trouxe alterações significativas na operacionalização dos bancos de dados. A mais importante diz respeito à desnecessidade de autorização do consumidor para que seus dados integrem o Cadastro Positivo. O legislador transferiu



para o gestor o direito de obter o histórico de pagamento dos consumidores e reservou a estes apenas a possibilidade de exclusão de seus dados registrados.

Inverteu-se a lógica original: na edição da lei nº 12.414/2011 foi prevista a manifestação de vontade do consumidor para a coleta e utilização de seu histórico de pagamentos e agora, com a nova redação, essa vontade foi transferida para o gestor do banco de dados. Isso impõe ao Estado, aos órgãos de proteção e aos próprios consumidores maior necessidade de controle sobre o gerenciamento das informações capturadas, caso contrário o mau uso de informações obtidas de forma compulsória pode causar danos irreparáveis às pessoas e sua privacidade.

Afinal, o cadastro positivo não recolherá apenas informações bonificadoras, mas todo o histórico de relações, boas ou ruins, do cadastrado. As informações negativas terão efeito imediato no mercado de crédito, enquanto as positivas só surtirão efeitos àqueles que compram a crédito e tenham seus nomes registrados no cadastro positivo. O consumidor que usualmente compra à vista ou que prefira não ter sua privacidade violada pela obtenção compulsória de seu histórico de pagamento poderá ter seu crédito negado ou submeter-se ao pagamento de juros mais elevados em razão do condicionamento do mercado ao novo formato do cadastro.

Na dicção da lei as informações positivas visam trazer benefícios para os dois lados da relação consumerista pautada na concessão do crédito, pois ao mesmo tempo em que contribui para o consulente proceder à análise pormenorizada do risco econômico, também apoia o consumidor dotado de bons precedentes a conseguir vantagens conforme seu perfil que serão auferidas de maneiras mais justas com a avaliação completa que permite o histórico creditício.

Mas nem só vantagem terá o consumidor, porque o mercado de crédito irá condicionar o financiamento apenas aos cadastrados, considerados bons pagadores pela novel legislação, o que os obrigará a concordar com a captura e utilização de seus dados com exponencial risco de quebra da privacidade.



Os bancos de dados, dentre eles o positivo, contêm informações dos consumidores que se constituem em moeda de troca entre fornecedores, instituições financeiras e qualquer serviço de busca pautada na concessão do crédito. E sabendo que essas informações ainda que atinentes à atividade econômica refletem na identidade do indivíduo, que está sujeito a uma dano irreversível, não basta apenas a previsão legal de proteção dos direitos do consumidor, como é necessário o efetivo cumprimento e comprometimento dos bancos de dados para essa proteção, o que poderá ser, a princípio, realizado com a possibilidade de os titulares dessas informações terem acesso individual aos dados constantes de seus cadastros.

Como bem salientou Machado [11] na conclusão de seu artigo “que a dificuldade em se controlar a utilização de informações pessoais por parte de seus titulares não pode ser considerada como óbice para uma efetiva tutela da privacidade”. Por consequência, o Estado tem o dever de implementar medidas administrativas e legislativas necessárias para a concretização deste direito inerente a personalidade humana.

3.2 O direito fundamental do acesso individual à informação constante de bancos de dados de informações positivas

Para Bonavides [12] “os direitos fundamentais são aqueles direitos que receberam da Constituição um grau mais elevado de garantia ou segurança”. São aqueles direitos que o estado brasileiro entendeu necessário dotar de hierarquia superior de observância obrigatória.

Desde o nascimento até o momento de sua morte, a informação permeia a vida do indivíduo. Registro geral de pessoas naturais, cadastro de pessoa física, título de eleitor, carteira profissional de trabalho, certidão de casamento, certidão de óbito, dentre outros. Todos esses documentos, sobretudo as informações presentes neles, definem de algum modo o indivíduo, não somente para si, como para a sociedade.



Por tais motivos a Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso X e XIV, protegeu a intimidade, vida privada, honra e imagem da pessoa, como também assegurou o acesso à informação, garantindo proteção jurídica a direitos que denomina de caráter fundamental ao homem. Direitos que por um tempo eram dotados de proteção apenas entre relações de direito público, onde o Estado estava presente, e passaram a ter efeitos inclusive em relações privadas marcadas pela autonomia da vontade das partes.

A relevância da informação acerca do indivíduo alcançou até as relações econômicas de natureza creditícia, como observado no item anterior. Entretanto, como mais a frente será demonstrado, nem toda informação do consumidor deve ser passível de cadastro pelos bancos de dados. Assim, serão abordadas nesse item a natureza dos direitos fundamentais e sua aplicação imediata nas relações privadas, bem como a abrangência do direito à informação e seu acesso individual.

Os direitos fundamentais, nos dizeres de Ana Maria Lopes [13] “[...] podem ser definidos como os princípios jurídica e positivamente vigentes em uma ordem constitucional que traduzem a concepção de dignidade humana de uma sociedade e legitimam o sistema jurídico estatal”. Ou seja, direitos que em virtude da sua natureza intrínseca ligada a pessoa do indivíduo merecem guarida da norma fundamental que estrutura e norteia o Estado.

Norma fundamental que se refere à própria Constituição [14], e que detém a seguinte função de estabelecer a legitimidade intrínseca de um sistema jurídico positivo, ou seja, das normas criadas por manifestações da vontade humana, em uma ordem coercitiva globalmente efetiva, implica interpretar a intenção subjetiva dessas manifestações como sendo o seu propósito objetivo [14].

Ademais, quando se trata de princípios, deve-se ter a clara noção de que esses, assim como as regras, estão abarcados pelo conceito de normas, ao definirem o dever ser por meio de expressões deontológicas básicas de permissão e de proibição [15]. Além disso, diferente das regras, os princípios são “*mandamentos de otimização*, [...]”



caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas” [15].

Dessa feita, os princípios são normas jurídicas cogentes que conduzem à criação de outras normas pelo legislador derivado, assim como são efetivamente aplicadas não somente em um raciocínio subsuntivo, mas de ponderação para a busca da justiça social concretamente. Acerca da natureza dos direitos fundamentais, há os que defendem sua ambivalência, qual seja jusnaturalista e justapositivista, a primeira norteada como direitos fundamentais atinentes ao homem antes e independente da criação do Estado, e a segunda como direitos humanos com efeitos jurídicos em virtude de sua positivação no sistema jurídico vigente [16].

É de se notar que o direito à informação e à proteção da intimidade e privacidade do indivíduo são diretamente associados a sua natureza humana, uma vez que quando sofrem algum dano atingem direta ou indiretamente a pessoa e sua dignidade. Ao mesmo tempo em que para cessar quaisquer agravos a esses direitos é essencial o seu devido reconhecimento e proteção do Estado. Nesse seguimento, afirma Norberto Bobbio [17] “o problema fundamental em relação aos direitos dos homens, hoje, não é tanto o de *justificá-los*, mas o de *protegê-los*. Trata-se de um problema não filosófico, mas político”.

Um dos empecilhos iniciais para a aplicação dos direitos fundamentais era dado pela restrição desses às relações públicas onde o Estado se encontrava em um dos pólos. O entendimento era de que “tais direitos eram vistos como limites ao exercício do poder estatal, que, portanto, não se projetavam no cenário das relações jurídico-privadas” [18]. No entanto, percebeu-se a necessidade da aplicação nas relações privadas para a máxima efetividade da defesa à dignidade humana, não apenas evidenciando a força normativa dos princípios constitucionais como a interpretação das normas privadas em conformidade com a Constituição.



Nos Estados Unidos, por exemplo, é uníssono na doutrina e jurisprudência que os direitos fundamentais advindos da Constituição do país buscam a limitação dos Poderes Públicos e não de particulares em face de outros particulares, salvo a 13ª emenda que proíbe a escravidão. Essa teoria recebe a denominação de *stare action* que impede que as cortes federais apliquem as normas constitucionais em relações privadas, o que poderia acarretar invasão na autonomia dos Estados [18].

Existem duas teorias que explicam a aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas, a primeira é a Teoria da eficácia indireta e mediata dos direitos fundamentais, desenvolvida e adotada pelo direito germânico, cujo entendimento é de que pela indeterminação das normas constitucionais, a sua aplicação nas relações privadas acarretaria uma anuência demasiada de poder ao Judiciário, dessa feita, os direitos fundamentais poderiam ser aplicados em relações particulares, apenas quando o legislador assim o determinasse, de forma mediata [18].

De outra monta, a Teoria da eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais, segundo seus defensores “não negam a existência de especificidades nesta incidência, nem a necessidade de ponderar o direito fundamental em jogo com a autonomia privada dos particulares envolvidos no caso” [18]. Deflui-se que os direitos fundamentais constantes da carta constitucional e em vista da sua natureza, que é a defesa da pessoa humana, não somente podem como devem ser tutelados em face do Estado e de relações entre particulares, desde que sopesados com a realidade concreta e se resguardando a essencialidade das relações privadas.

Em outras palavras, sustenta-se que a Constituição não se limita a ser apenas um plano político a ser implementado pelo legislador e pela administração. Pelo contrário, ela detém uma normatividade jurídica aprimorada, uma vez que suas disposições são qualitativamente singulares e superiores às demais normas do ordenamento jurídico. Isso se deve à sua incorporação ao sistema de valores fundamentais para a convivência social, tornando-se um referencial para todo o sistema jurídico. Além disso, ela



desempenha o papel de critério informativo e interpretativo que valida e orienta o ordenamento jurídico como um todo [19].

É nesse mesmo sentir, que deve ser apreciado o direito fundamental à informação do consumidor nos cadastros positivos de crédito, não somente para ser tutelado em vista de danos concretos, mas para que os bancos de informações positivas resguardem e garantem, por meio de mecanismos e serviços, o acesso do consumidor aos seus dados de forma individual e pessoal. É o que se denomina em sentido amplo de direito à autodeterminação informacional, “[...] que consiste no direito do cidadão de tomar conhecimento sobre o arquivamento e uso de informações suas por terceiros, bem como de controlá-los e mesmo impedi-los” [20].

A Lei nº 8.078/90 [21] invoca como direitos básicos do consumidor, segundo o art. 6º, III, “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preços, bem como sobre os riscos que apresentem”. Mais adiante, no Código de Defesa do Consumidor, na seção sobre bancos de dados e cadastros, o art. 43, *caput*, preleciona “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”.

Especificamente sobre os cadastros positivos de créditos, a Lei nº 12.414/2011, em seu art. 6º, II, também conduz nesse sentido que é direito do cadastrado o acesso gratuito de suas informações constantes de bancos de dados, sendo de responsabilidade do gestor desses dados fazer a manutenção de sistemas seguros de consulta, por telefone ou meio eletrônico, que facilite a informação do consumidor sobre seus dados de adimplemento.

A circulação eletrônica das informações impõe maior cuidado na coleta e tratamento dos dados do consumidor, porque eventuais erros serão disseminados instantaneamente sem a possibilidade de completa reparação. Na esteira do que disse



Machado [11], o direito à autodeterminação informativa, entendida como o direito de controlar as próprias informações, é condição de exercício da cidadania na era eletrônica em respeito à privacidade por ser um direito fundamental e da personalidade.

Realizando uma interpretação sistemática das regras presentes no referido diploma legal com o tema abordado, é possível depreender que o direito à informação abrange tanto os dados referentes aos serviços e funcionamento do cadastro positivo, pois ao consumidor deve estar disponível como ocorrerá o manejo de suas informações e quais as suas opções para caso não queira mais o serviço, dentre outras situações. E também o direito ao consumidor de gerenciar ainda que indiretamente quais as suas informações presentes nesses bancos de dados e a regularidade delas.

Para que o consumidor possa administrar suas informações e corrigir de forma imediata, possíveis incorreções evitando, assim, maiores danos, fazem-se necessário a concessão facilitada e sem custos do acesso individual a esses dados. Por isso, “a finalidade do direito de acesso é possibilitar a averiguação pelo consumidor tanto da existência de informações armazenadas a seu respeito em um determinado banco de dados, quanto da sua correção e atualidade” [20]. De todo modo, além do detalhamento de como o serviço de coleta de dados procede, da restrição das informações que irão compor os cadastros positivos, deve-se conceder aos cadastrados o acesso individual dessas informações para que eles assim as gerenciem.

3.3 A adequação dos cadastros positivos de dados ao acesso individual de informações pelo consumidor

“Os princípios conquistaram a posição de norma jurídica, superando o conceito de que teriam apenas uma dimensão axiológica, sem eficácia jurídica” [22]. Dito isso, pela normatividade e eficácia irradiante dos princípios constitucionais, o legislador deve-se preocupar com a elaboração de leis em conformidade com a Carta Magna, e assim de fato o fez, ao elaborar a Lei do Cadastro Positivo e adequar o exercício da



atividade dos bancos de dados em face do direito à informação. Mas além das dimensões apresentadas pela lei cabe aos bancos de dados proporcionarem instrumentos que conduzam à efetivação da norma.

A Lei nº 12.414/2011 teceu os limites e adequações das atividades dos cadastros de informações positivas. Conforme o art. 3º, §1º da citada norma legal, os bancos de dados deverão ser formados por informações claras, objetivas, verdadeiras, de fácil compreensão, essenciais para a verificação da situação econômica em que se encontra o consumidor. Dessa forma, a lei também proíbe o armazenamento de informações excessivas e sensíveis, as primeiras relacionadas a dados diversos dos necessários para embasar a relação creditícia, e a segunda configurada como informações relativas à saúde, informação genética, orientação sexual, convicções religiosas, filosóficas, políticas e de origem social e ética, nos termos do art.3º, §3º da referida lei.

Além das restrições ao tipo de informações armazenadas, o legislador estipulou como condição do aval para a formação do cadastro positivo a prévia autorização do possível cliente mediante consentimento informado, conforme art. 4º da Lei do Cadastro Positivo. Foram elencados também os direitos do cadastrado como o cancelamento do cadastro mediante solicitação, o acesso gratuito às informações existentes, a faculdade de impugnar qualquer informação coletada erroneamente, ter conhecimento sobre a forma que o risco do crédito é analisado, solicitar revisão de decisão que embasou a concessão do crédito e a garantia de que seus dados seriam utilizados apenas para cumprir o objetivo inicial do momento de sua coleta (art. 5º, Lei nº 12.414/2011).

A Lei do Cadastro Positivo, como se verifica, estabelece critérios para a realização do cadastro e do armazenamento das informações, e também elenca para o consumidor os seus direitos para caso enfrente um possível dano oriundo dos bancos de dados. Nesse sentido, a lei além de realizar uma eficácia positiva, ou seja, de evitar o dano, também desempenha uma eficácia negativa que é a de combater de várias formas possíveis a restrição de direitos ou o próprio dano.



Tendo em vista que por se enquadrar em efetividade e defesa dos direitos fundamentais, os bancos de dados e seus gestores devem contribuir para que o potencial cadastrado seja informado e entenda a dimensão do serviço e dos seus direitos. Por isso o dever de informar se respalda em três premissas: adequação, suficiência e veracidade. Adequação referente aos meios utilizados para a propagação do conteúdo, de maneira que as palavras, imagens e sons sejam claros, precisos e suficientes para o devido conhecimento e compreensão. Dessa feita, suficiência trata-se da informação dada na sua integralidade. E a veracidade é a definição de informação correta com a realidade [23].

É importante observar também que com a facilidade dos meios informatizados, muitos dos bancos de proteção ao crédito utilizam desse mecanismo para que os consumidores possam aderir aos cadastros, o que tem suas vantagens pela rapidez e comodidade, e desvantagens quando as informações necessárias para embasar a relação se restringem a um termo de uso, que até para os mais criteriosos, é lido com presteza e sem a devida atenção, e reduzido a um clique de “declaro que li e aceito os termos”.

La *web* es un incomparable medio de difusión, publicidad, exhibición, oferta y venta de bienes y servicios a los consumidores de la aldea global. En efecto, los consumidores que celebran contratos en la red, que se mueven en el ciberespacio, traspasando, casi imperceptiblemente, las fronteras estatales, moviéndose en un nuevo espacio, que desconocen y que los coloca en situación de inferioridad, de vulnerabilidad y hasta de riesgo, necesitan un marco jurídico que les brinde estándares mínimos e inderogables de protección, basados en el principio de buena fe, en la seguridad jurídica, en la confianza [24].

Talvez a clareza, a repetição de informações e até mesmo a didática seja necessária para a efetivação do direito ao acesso individual das informações, ressalta-se que não é uma informação para terceiros, mas para aqueles que estão diretamente relacionados aos dados. E os bancos de dados não se podem escusar de tais observações, uma vez que de antemão sabem do risco e das implicações que acarretam suas



atividades. O que não se pode é burlar ou fazer tudo que a lei não proíbe expressamente se estiver em clara desavença com os preceitos constitucionais que são normas e merecem ser observadas, tanto pelos órgãos que formulam leis, as aplicam ou executam.

Para isso, “[...] não basta estar consagrado na Constituição Federal o rol de direitos fundamentais e a sua eficácia plena (art.5º, §1º), faz-se imprescindível, ainda, a disponibilização de meios que sejam capazes de assegurar e efetivar o pleno exercício destes direitos” [22].

O direito à informação deve ser resguardado para isso deve-se ter o claro entendimento de que o direito à informação tem autonomia epistemológica, é bilateral porque abrange os aspectos do direito à investigação (e recepção) e divulgação. Na sua forma contemporânea, o seu sujeito ativo é o cidadão, que tem direito a ser informado; e por sujeito passivo o Estado, a quem cabe fornecer as condições de prestação de informação, quer pelas entidades públicas quando o carácter público da informação sob a sua guarda e os quadros regulamentares das entidades privadas de interesse público que têm o dever de regulamentar. Seus limites são a vida privada e a intimidade, e o sigilo e a mentira são opostos [25].

4. **Considerações finais**

A Lei do Cadastro Positivo buscou em diversos dos dispositivos legais dispor de mecanismos que resguardem a proteção do cadastrado em face de suas informações. No entanto, os bancos de dados de informações positivas devem, para cumprir os efeitos perquiridos por lei, está em conformidade na prática com as normas constitucionais e infraconstitucionais. Assim, ao coadunar a boa-fé, transparência e adequação, os cadastros positivos poderão ser excelentes instrumentos para o mercado do crédito, e conseqüentemente para os fornecedores e os consumidores.



Acerca da aplicação dos direitos fundamentais, e no caso em questão, do direito ao acesso individual das informações constantes nos registros dos bancos de dados. É possível verificar que não existe mais a restrição da aplicação dos direitos fundamentais ao tipo de relação, pública ou privada. O que se tem é uma Carta Constitucional que com princípios e o resguardo do legislador originário buscam efetivar a garantias e os direitos fundamentais do homem nas diversas esferas da sociedade.

Vislumbra-se também que o equilíbrio entre a liberdade de exercer a atividade econômica pretendida e a proteção dos direitos fundamentais encontra-se na busca incansável da justiça. Aos bancos de dados cabem trabalhar com as informações do consumidor, proporcionando clareza no entendimento e segurança na disposição e armazenamento desses dados. E ao consumidor honrar com seus débitos, tendo a certeza que suas informações lhe trarão benefícios sociais e econômicos.

5. **Declaração de direitos**

Os autores declaram ser detentores dos direitos autorais da presente obra, que o artigo não foi publicado anteriormente e que não está sendo considerado por outra Revista/Journal. Declaram que as imagens e textos publicados são de responsabilidade dos autores, e não possuem direitos autorais reservados à terceiros. Textos e/ou imagens de terceiros são devidamente citados ou devidamente autorizados com concessão de direitos para publicação quando necessário. Declaram respeitar os direitos de terceiros e de Instituições públicas e privadas. Declaram não cometer plágio ou auto plágio e não ter considerado/gerado conteúdos falsos e que a obra é original e de responsabilidade dos autores.

6. **Referências**

1. BRASIL. Lei nº 12.414 de 09 de junho de 2011. Disciplina a formação e consulta a bancos de dados com informações de adimplemento, de pessoas naturais ou de pessoas jurídicas, para formação de histórico de crédito. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12414.htm. Acesso em 21 abr. 2019



- 2.
3. ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2006.
4. BADIN, Arthur; SANTOS, Bruno Carazza dos. Os bancos de dados de proteção ao crédito, o CDC e o PL 5.870/2005: comentários sobre direito e economia. Revista de Direito do Consumidor, vol. 61/2007, p. 11-39, jan-mar, 2007.
Disponível em:
<https://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b00000167823f4b0da6103471&docguid=If4767c10f25211dfab6f010000000000&hitguid=If4767c10f25211dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=2022&context=17&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em 22 nov. 2018.
5. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 20. ed. São Paulo: Rideel, 2014.
6. _____. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em 18 abr. 2018.
7. BESSA, Leonardo Roscoe. Limites Jurídicos dos Bancos de Dados de Proteção ao Crédito: tópicos específicos. Revista do Direito do Consumidor, vol. 44/2002, p. 185-205. Out-dez/ 2002.
8. BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Tradução Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. 7ª impressão.



9. CARVALHO, Ana Paula Gambogi. O Consumidor e o Direito à Autodeterminação Informacional: considerações sobre os bancos de dados eletrônicos. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 46/2003, p. 77-119, abr-jun/2003.
10. BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
11. COVAS, Silvânio. O Cadastro Positivo. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, vol. 52/2011, p. 29-43, abr-jun/2011.
12. GRANDINETTI, Adriana Monclaro. O papel do poder judiciário na efetividade dos direitos fundamentais. *Revista Bonijuris*, nº 510, mai. 2006. Disponível em <https://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/efic%C3%A1cia+irradiante+dos+direitos+fundamentais/p2/WW/vid/40752990>. Acesso em 06 mai. 2019.
13. FACCHINI NETO, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In: SARLET, Ingo (org.), *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 37-75.
14. FIGUEREDO LIMA, Marcia H. T. El derecho a la informacion mediante el estatuto teorico epistemologico en la era contemporanea. *Revista Interamericana de Bibliotecologia*, vol. 38, n. 2, may, 2015. Disponível em <<http://vlex.com/vid/derecho-informacion-mediante-estatuto-637533925>>. Acesso em 14 mai. 2019.
15. KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. [Tradução João Baptista Machado]. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
16. LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental ao consumidor. Disponível em



- <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/5801-5793-1-PB.htm>>. Acesso em 06 mai. 2019.
17. LOPES, Ana Maria D'Ávila. Os direitos fundamentais como limites ao poder de legislar. Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, 207 p.
18. MACHADO, Joana de Moraes Souza. A expansão do conceito de privacidade e a evolução na tecnologia de informação com o surgimento dos bancos de dados. Revista da AJURIS – Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul. Vol. 41, n. 134, 2014. Disponível em:
<<http://www.ajuris.org.br/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/206/142>>. Acesso em: 19 mai. 2019.
19. MIRAGEM, Bruno. Curso de Direito do Consumidor. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.
20. _____. Regulamentação da lei que disciplina a formação e consulta dos bancos de dados com informações de adimplemento e formação de histórico de crédito comentários ao Dec. 7.829/2012. Revista de Direito do Consumidor, vol. 84/2012, p. 317-333, out-dez/2012.
21. PETRY, Alexandre Torres; COSTA, Dominik Manuel Souza da. Os bancos de dados de crédito e os direitos dos consumidores: a realidade na Alemanha e no Brasil. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo, vol. III, n. 10, jun. 2013. Disponível em:
https://app.vlex.com/#BR/search/jurisdiction:BR+content_type:4/Sistema+de+registro+de+dados+do+consumidor+cadastro+positivo+cadastro+negativo/BR/vid/438555178. Acesso em: 20 nov. 2018.
22. SARMENTO, Daniel. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais: o debate teórico e a jurisprudência do STF. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo; CARBONELL, Miguel (org.), Direitos, Deveres e Garantias Fundamentais. 1ª ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2011, 798 p.



23. SCOTTI, Luciana B. La protección del consumidor en los contratos internacionales de consumo celebrados por medios electrónicos. *Contratación electrónica internacional* (2008), p. 111-135. Disponível em: https://app.vlex.com/#WW/search/*/LA+PROTECCI%C3%93N+DEL+CONSUMIDOR+EN+LOS+CONTRATOS+INTERNACIONALES+DE+CONSUMO+CELEBRADOS+POR+MEDIOS+ELECTR%C3%93NICOS/WW/vid/399120954. Acesso em: 05 abr. 2019.