

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E SOCIAL**

**O DANO MORAL À PESSOA QUE TEM SEU NOME INCLUÍDO OU MANTIDO
INDEVIDAMENTE NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO**

EVANDRO RÉGIS ECKEL
Direito

FLORIANÓPOLIS
dezembro de 1996

**O DANO MORAL À PESSOA QUE TEM SEU NOME INCLUÍDO OU MANTIDO
INDEVIDAMENTE NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO**

*Monografia apresentada ao
Departamento de Direito Privado e Social
do Centro de Ciências Jurídicas da
Universidade Federal de Santa Catarina
para obtenção do grau de bacharel em
Direito, tendo sido aprovada por todos os
membros da banca examinadora.*

Bacharelado: EVANDRO RÉGIS ECKEL

Orientadora: Prof.^a MSC LEILANE MENDONÇA ZAVARIZI DA ROSA

Co-orientadora: Prof.^a MSC JEANINE NICOLAZZI PHILIPPI

BANCA EXAMINADORA:

Prof.^a Leilane Mendonça Zavarizi da Rosa (Presidente)

Prof. João dos Passos Martins Neto

Prof. Paulo Marcondes Brincas

Coordenador de Monografias/DPS:

Prof. SÉRGIO CHEREM

FLORIANÓPOLIS

dezembro de 1996

“A LIBERDADE NÃO É SOMENTE UM DIREITO QUE SE
RECLAMA PARA SI PRÓPRIO, ELA É UM DEVER QUE SE
ASSUME EM RELAÇÃO AOS OUTROS”.(J. PAULO II)

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Urbano e Maria Aparecida, pelo amor, exemplo de honestidade e oportunidade de estudo e crescimento pessoal e profissional.

A minha irmã, Leticia, e a Reginaldo, grande amigo em todos os momentos.

As mestras Leilane Mendonça Zavarizi da Rosa e Jeanine Nicolazzi Philippi, pela dedicação e pelo carinho dispensados durante a orientação científica.

A Emiko Liz Pessoa Ferreira, grande incentivadora, pelo apoio e confiança, e a seus pais, Esmeraldo e Edna, pela lição de vida.

A Euclidia Cunha Cachoeira (“Kida”), pelo carinho e colaboração.

A Luiz Alberto Lemme de Abreu, colega e amigo, pelas oportunidades proporcionadas, e demais colegas de turma 92/1.

E a Maria Helena Moraes, pelo auxílio na caminhada desta vida.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I - Responsabilidade civil por ato ilícito	04
1.1. Fonte da responsabilidade jurídica.....	04
1.2. Fundamento da responsabilidade civil.....	04
1.3. Pressupostos e noções gerais.....	05
CAPÍTULO II - O dano moral	11
2.1. O conceito de dano.....	11
2.2. O dano patrimonial ou material.....	12
2.3. O dano moral e o conceito de patrimônio.....	12
2.4. O dano moral.....	14
2.5. Critérios para fixação do montante da indenização	19
2.6. A verificação do dano moral	20
CAPÍTULO III - Os direitos da personalidade	24
3.1. Breve histórico	24
3.2. A dicotomia de tratamento	25
3.3. Objeto	25
3.4. Características.....	26
3.5. Teoria tipificadora x teoria do direito geral de personalidade	28
3.6. A tutela desses direitos	30
CAPÍTULO IV - Os Serviços de Proteção ao Crédito	34
4.1. Noção de crédito	34
4.2. Origem	37
4.3. Bancos de dados	37
4.4. Objetivo, estrutura, funcionamento e regulamentação interna	38
4.5. A disciplina jurídica	43
4.6. Bancos de dados similares: breves observações	47
CAPÍTULO V - O dano moral à pessoa que tem seu nome incluído ou mantido indevidamente no SPC - Análise da jurisprudência estadual	49
5.1. Caso nº 1 - anterior ao advento da CF/88	49
5.2. Caso nº 2 - julgado em 04/06/96	51
5.3. Caso nº 3 - julgado em 27/02/96	53
5.4. Outros mecanismos de reação	56
CONSIDERAÇÕES FINAIS	60
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	66
ANEXO - Regimento Interno do SPC de Florianópolis	68

ABREVIATURAS E SIGLAS USADAS

CC - Código Civil

CDC - Código de Defesa do Consumidor

CDL - Câmara dos Dirigentes Lojistas

CF/88 - Constituição Federal de 1988

CP - Código Penal

CPC - Código de Processo Civil

CPP - Código de Processo Penal

DJSC - Diário de Justiça de Santa Catarina

DJU - Diário de Justiça da União

JSTF - Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

RF - Revista Forense

RT - Revista dos Tribunais

RTJ - Revista Trimestral de Jurisprudência

RJTJESP - Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

SPC/SEPROC - Serviço de Proteção ao Crédito

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TACSP - Tribunal de Alçada Civil de São Paulo

TJRJ - Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro

TJRS - Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

TJSC - Tribunal de Justiça de Santa Catarina

TRF - Tribunal Regional Federal

INTRODUÇÃO

Esta monografia terá como objeto a hipótese de dano moral causado à pessoa que tem seu nome incluído ou mantido indevidamente no Serviço de Proteção ao Crédito (SPC ou SEPROC), departamento da Câmara dos Dirigentes Lojistas (CDL) ou da Associação Comercial dos municípios. Esse departamento tem como finalidade dar maior segurança às operações comerciais, de prestação de serviços e financeiras, através de prestação de informações às associadas sobre a existência de registro de débito em nome do cliente, informações essas fornecidas pelas próprias empresas associadas.

No trabalho o tema será focado paralelamente ao estudo da teoria dos direitos da personalidade, categoria de direitos subjetivos que vem atraindo a reflexão de muitos juristas, bem como de toda a sociedade, face às novas violações a esses direitos geradas pelos avanços da tecnologia, dos meios de comunicação e da informática na sociedade contemporânea.

Preliminarmente, cabe informar ao leitor que, embora constasse do projeto inicial desta pesquisa o estudo sobre a possibilidade da extensão da teoria da responsabilidade civil objetiva à hipótese em questão, este estudo não foi especialmente desenvolvido, diante de algumas reflexões e redefinições que naturalmente ocorreram ao longo do trabalho de pesquisa e análise (doutrinária, jurisprudencial e de campo), do qual resultou esta monografia.

No seu lugar, estudar-se-á a teoria da presunção absoluta do dano moral resultante da simples violação do direito da personalidade, de contornos objetivos, a qual dispensa a prova em concreto do dano e a análise da subjetividade do agente, exigindo tão-somente a prova do ato lesivo que, na hipótese eleita por este trabalho, consiste na comprovação da inclusão ou manutenção indevida do nome de consumidor no SPC.

Procurar-se-á demonstrar que tal orientação mostra-se mais adequada à tutela dos direitos da personalidade, correlatos das liberdades públicas asseguradas na Constituição, na medida em que leva em conta a natureza essencial ou fundamental desses direitos e as características decorrentes dessa natureza.

Nessa perspectiva, no capítulo I, será feita uma breve mas necessária abordagem sobre a teoria da responsabilidade civil, sua fonte, fundamento, pressupostos, noções gerais e principais disposições legais.

Nos capítulos II e III, buscar-se-á fazer um estudo sobre a tutela mais adequada, na doutrina e na jurisprudência, às pessoas que sofrem dano de ordem moral pela inclusão ou manutenção indevida de seu nome na lista do SPC, independentemente de repercussão econômica resultante do abalo de crédito.

No capítulo IV, tratar-se-á, após breve estudo sobre a noção de crédito e os principais instrumentos de documentação de sua concessão, do Serviço de Proteção ao Crédito, analisando-se, em seguida, as hipóteses de registro e principais disposições do Regimento Interno do SPC de Florianópolis, valendo-se, para tanto, de informações complementares obtidas por meio de entrevista realizada em 13/11/96 junto à assessoria jurídica da CDC/SPC da capital. Cuidar-se-á, ainda, da disciplina jurídica desses serviços no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90); abordando-se, a título de ilustração e de maneira sucinta, os bancos de dados com finalidades similares de proteção ao crédito.

Por fim, no capítulo V, objetivar-se-á, através da análise da jurisprudência do TJSC sobre o tema, verificar, especialmente, como se dá a caracterização do dano moral e da culpa, pressupostos da responsabilidade civil, da qual resulta a obrigação de indenizar. Com relação ao dano moral, constatar-se-á se já se admite a autonomia da sua reparação, independentemente da exigência de prova de repercussão econômica.

Serão noticiados, ao final, outros mecanismos de reação contra a inclusão ou manutenção indevida na lista do SPC.

Cumprido esclarecer, desde logo, que o autor deste trabalho reconhece a importância que esse tipo de serviço, bem como outros similares (SERASA, CADIN, CCF) desempenham na segurança das operações empresariais através da proteção ao crédito e conseqüente prestígio à livre iniciativa, principalmente contra aqueles inadimplentes contumazes ou de má-fé, não raras vezes pessoas com condições financeiras de cumprir suas obrigações. Afinal, aquele que não paga suas dívidas não pode reclamar para si o direito à imagem de bom pagador. Além disso, da saúde financeira das empresas, decorrem importantes fatores sociais, como a

geração de empregos e a obtenção de receita pelo Estado através do recolhimento de impostos.

O que se pretende é refletir, ainda que sem a pretensão de construir uma casuística, sobre as hipóteses de utilização indevida desses serviços, através de inscrição ou manutenção injusta ou com abuso de direito de nome de consumidor em tais listas, na quais se percebe que, calcadas na proteção ao crédito, violam direitos da personalidade, como a honra objetiva e subjetiva da pessoa, afrontando a dignidade humana, além de possíveis prejuízos econômicos decorrentes do abalo de crédito. Sintetizando: os abusos da proteção ao direito de crédito devem encontrar limitação na proteção do direitos da personalidade.

CAPÍTULO I: RESPONSABILIDADE CIVIL POR ATO ILÍCITO

Neste primeiro capítulo, far-se-á uma síntese da teoria da responsabilidade civil, sua fonte, fundamento, pressupostos, noções gerais e principais dispositivos legais. Por opção metodológica, a conceituação de dano será estudada no segundo capítulo, para melhor compreensão da distinção entre dano material e moral.

1.1 Fonte da responsabilidade jurídica

Ensina José de Aguiar Dias que “toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade”¹, e conceitua esta última segundo a lição de Marton:

Responsabilidade é a situação de quem, tendo violado uma norma qualquer, se vê exposto às conseqüências desagradáveis decorrentes dessa violação, traduzidas em medidas que a autoridade encarregada de velar pela observação do preceito lhe imponha, providências estas que podem, ou não, estar previstas.²

A responsabilidade jurídica, civil ou penal, decorre da violação livre de norma jurídica ou dever preexistente. Assim, entre a responsabilidade civil e penal, não há diferença ontológica, pois ambas surgem de atos ilícitos. Explica Caio Mário da Silva Pereira que o ilícito civil e o criminal “...têm o mesmo fundamento ético: a infração de um dever preexistente e a imputação do resultado à consciência do agente”³. Na mesma linha, Dias se alia à teoria de Merkel, que estabelece, “...contra a distinção entre ilícito penal e ilícito civil, o princípio de que todo ilícito representa sempre uma voluntária rebelião contra a lei”⁴

Feito esse intróito sobre a fonte ou causa primária da responsabilidade jurídica, adentra-se na responsabilidade civil, na qual este trabalho se insere.

1.2 Fundamento da responsabilidade civil

Dias entende, e com razão, que o prejuízo imposto ao particular afeta o equilíbrio social, e, por isso, o fundamento da responsabilidade civil é o interesse da

¹ DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 10.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1995, vol. I, p. 01.

² Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 03.

³ Apud DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 7.ed. atual. vol. V. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 276.

⁴ DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 08 (sem o grifo no original).

manutenção do equilíbrio social estabelecido, fundamento este que, segundo o autor, contém os elementos prevenção e restituição:

... no plano temporal, a prevenção, com o caráter de intimidação, visando a evitar o dano, dá à responsabilidade civil o aspecto de meio relacionado ao futuro, enquanto a restituição lhe atribui um meio ligado ao passado, porque trata de restaurar. Ora, entre esses dois termos fica, como contemplação presente da responsabilidade, a manutenção do equilíbrio social, que se afere de acordo com a ordem jurídico-política vigente.⁵

A responsabilidade civil surge com o descumprimento de obrigação ou dever preexistente, sendo estes fixados na lei (principal forma de expressão do direito na modernidade) ou no princípio geral de direito privado de “não causar prejuízo a ninguém” ou, em outros termos, “respeitar a pessoa e os bens alheios” (que informa o art. 159 do CC), de onde resulta a responsabilidade civil extracontratual.

A responsabilidade civil contratual, por sua vez, resulta do descumprimento do contrato (expressão de outro princípio geral do direito privado moderno: a autonomia da vontade), instrumento através do qual os contratantes criam para si direitos e obrigações recíprocas, e que, como se ressalta, faz “lei entre as partes”.⁶ Contudo, mais que um preceito moral, a obrigatoriedade dos contratos advém, em última análise, do ordenamento jurídico (fonte mediata), que assim determina: “pacta sunt servanda”.⁷

De todo modo, a responsabilidade civil implica na obrigação de reparar o dano causado a outrem.⁸

1.3 Pressupostos e noções gerais

De acordo com a doutrina clássica, os pressupostos/requisitos da obrigação de indenizar são a ação ou omissão do agente, a culpa (em regra), o dano, e o nexo de causalidade entre a ação ou omissão culposa e o dano. Como se sabe, à expressão culpa, no Direito Civil, é atribuído um sentido amplo, abrangendo tanto o dolo ou má-fé (intenção de prejudicar), quanto a culpa *stricto sensu*, traduzida na imprudência, imperícia ou negligência; e classificada, conforme o grau, em grave, leve ou levíssima.

⁵ Idem, p. 100/101.

⁶ A respeito dos princípios contratuais, sugira-se a leitura da obra do prof. Orlando Gomes. *Contratos*. 13. ed. atual e notas de Humberto Theodoro Jr. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 5/7 e p. 36/38.

⁷ “A parte lesada pelo inadimplemento pode requerer a rescisão do contrato com perdas e danos” (art. 1.092, § único do CC).

⁸ Neste trabalho, utilizam-se as expressões “indenização”, “ressarcimento” e “reparação” genericamente, como sinônimas, dirigindo-se ao dano causado. Evitam-se, com isso, maiores discussões teóricas neste ponto.

Desde a *Lex Aquilia* (286 a.C), para caracterizar a obrigação de reparar o dano, basta a culpa levíssima (“*In lege Aquilia et levissima culpa venit*”). Desse modo, não importa o grau de culpabilidade. Importa, sim, a extensão do dano, isto é, o alcance do prejuízo experimentado pela vítima. É com base nesse que será fixado o montante ou *quantum* da indenização. Sem dano, não há que se falar em responsabilidade civil.

O ônus da prova da ação ou omissão culposa, do dano e do nexo de causalidade entre ambos, incumbe, em tese, àquele que vier a juízo postular a reparação do dano que sofreu em virtude de violação de um direito ou de prejuízo causado por outrem.⁹

Em matéria contratual, o credor não precisa provar culpa do devedor, no inadimplemento ou na mora, havendo presunção em relação a esta, cabendo ao devedor provar sua ausência.¹⁰

Conforme Savatier, “... o elemento objetivo da culpa é o dever violado...”, enquanto que “...a imputabilidade do agente representa o elemento subjetivo da culpa.”¹¹

No que diz respeito ao elemento subjetivo, há dois tradicionais critérios de averiguação da culpa. Um é do da culpa *in abstracto*, que compara a conduta do agente com a do “homem normal”, do “homem médio”, do “*bonus pater familias*”, conceito herdado do direito romano. É objetivo.

Outro critério, de ordem subjetiva, é o critério da culpa *in concreto*, que leva em consideração a apreciação moral do íntimo do agente e as circunstâncias concretas em que se deu a conduta do agente. É adotado pelo direito penal, enquanto o critério da culpa *in abstracto* é preponderantemente utilizado na caracterização da responsabilidade civil.¹²

⁹ Tal princípio (*actori incumbit probatio*) está insculpido no art. 333 do Código de Processo Civil (CPC), o qual dispõe que o ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Alerta-se, todavia, que ele vem sendo abrandado e recebendo nova significação, pela doutrina e pela jurisprudência, em matéria de responsabilidade civil, com respaldo legal em dispositivos processuais, como os arts. 334, I e 335 do próprio CPC, aliados às disposições da parte geral do Código Civil, como o art. 136, V, que admite a construção de presunções, resultando na inversão do ônus da prova (Nesse sentido, recomenda-se a leitura de comentário de Pestana de Aguiar, citado em julgado publicado na RJTJESP 100/235).

¹⁰ Dispõe o art. 1.056 do CC, *in verbis*: “Não cumprindo a obrigação, ou deixando de cumpri-la pelo modo e no tempo devidos, responde o devedor por perdas e danos”. Cf., também, nota nº 7 supra.

¹¹ Apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil*: doutrina e jurisprudência. 5.ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1994, p.29.

¹² DIAS comenta que a quase generalidade dos autores preconiza o critério da culpa *in abstracto* para a responsabilidade civil (op. cit., p. 116).

As presunções relativas ou *juris tantum*, que invertem o ônus da prova, admitindo prova em contrário, são artifícios construídos com base na experiência comum, na observação do que ordinariamente acontece (art. 333 CPC), apresentando, dessa maneira, contornos objetivos.

Dias, analisando tais critérios e a dificuldade ou mesmo impossibilidade de se averiguar subjetivamente a culpa, conclui:

Sem dúvida nenhuma, o que se verifica, em matéria de responsabilidade, é o progressivo abandono da regra *actori incumbit probatio*, no seu sentido absoluto, em favor da fórmula de que a prova incumbe a quem alega contra a normalidade, que é válida tanto para a apuração de culpa como para a verificação da causalidade. À noção de normalidade se juntam, aperfeiçoando a fórmula, as de **probabilidade** e de **verossimilhança** que, uma vez que se apresentem em grau relevante, justificam a criação das presunções de culpa.¹³

Frente à insuficiência do sistema da culpa para resolver, de forma justa e satisfatória, todos os conflitos crescentes oriundos da complexidade das relações sociais da sociedade contemporânea, vem assumindo relevo, na doutrina e legislação mundial, a teoria da responsabilidade civil objetiva, que independe de culpa. Ou seja, para que surja a obrigação de indenizar, basta a prova da ocorrência do dano e seu nexos causal com a ação ou omissão do agente.

Todavia, tal sistema não substitui o sistema da responsabilidade civil subjetiva ou aquiliana, mas o complementa, principalmente em determinadas atividades potencialmente perigosas ou com maior risco de dano. A regra, então, prevalece, ou seja, a culpa é pressuposto da obrigação de reparar o dano, enquanto que as hipóteses de responsabilidade civil objetiva devem estar expressamente previstas em lei.¹⁴

Saleilles, autor francês que, juntamente com Josserand, divulgou a teoria objetiva, “.. classifica de falsa e até humilhante a idéia de culpa, e considera que é mais eqüitativo e mais conforme à dignidade humana, que cada qual assuma os riscos de sua atividade voluntária e livre”.¹⁵

¹³ DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 92. O autor tece forte crítica aos partidários da teoria da culpa, mormente quando a tomam como fundamento da responsabilidade civil, porquanto, ao adotar o critério *in abstracto* de averiguação, estes acabam por distanciar-se do seu próprio conteúdo, que é a apreciação moral do íntimo do agente.

¹⁴ Como exemplos de dispositivos legais que acolheram a teoria da responsabilidade objetiva, destacam-se: o art. 37, § 6º da CF/88 (responsabilidade objetiva do Estado); a Lei de acidentes do trabalho, A Lei nº 6.194/74 (seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores); o Código Brasileiro do Ar, art. 281; o Código de Defesa do Consumidor; e os arts. 1.519, 1.520, § único, 1.529 e 1.540 do próprio Código Civil.

¹⁵ Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 56.

Inclui-se, também, como pressuposto da obrigação de indenizar, a antijuridicidade. Prevê o art. 160 do CC que **não constituem atos ilícitos** os praticados: em legítima defesa; no exercício regular de um direito reconhecido; ou em estado de necessidade, consistente este na deterioração ou destruição da coisa alheia, a fim de remover perigo iminente, desde que as circunstâncias o tornem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.¹⁶

As hipóteses do art. 160 do CC não rompem o nexo de causalidade, mas constituem-se em excludentes de ilicitude. Há conduta (ação ou omissão) lesiva, nexo causal e dano, mas resta caracterizada uma excludente de ilicitude ou antijuridicidade, e, conseqüentemente, inexistente a obrigação de indenizar, ressalvadas as soluções legais contidas nos arts. 1.519, 1.520 e 1.540 do CC, que são informadas, salvo melhor juízo, pelo intuito de restaurar o equilíbrio jurídico-social rompido pelo dano.¹⁷

Do pressuposto de que o ato lesivo seja voluntário, resulta que os danos causados por força da natureza (enchentes, raios etc) ou por circunstâncias externas à vontade do agente, são excludentes da responsabilidade civil. Assim se apresentam a força maior e o caso fortuito, fatos imprevisíveis e inevitáveis (art. 1.058 do CC), bem como a culpa exclusiva da vítima, posto que excluem a configuração da culpa, inexistindo, ainda, o nexo causal entre a conduta do agente e o evento danoso.

A relação de causalidade, outro pressuposto, é tema complexo e fonte de intermináveis discussões. Para os objetivos deste trabalho, limitar-se-á a noticiar que o Código Civil pátrio adotou a teoria do efeito direto e imediato (o que exclui, em tese, danos indiretos e remotos). Consoante essa, apenas o resultado direto e imediato do ato é imputável e ressarcível (art. 1.060 do CC). Essa teoria, porém,

¹⁶ Tocante ao estado de necessidade, entretanto, observa-se o que dispõem os arts. 1.519 e 1.520 do CC. Com efeito, nessas hipóteses, bem como na do art. 1.540 do mesmo Código, "... a lei civil, embora reconhecendo a licitude do fato, determina a obrigação do ressarcimento do dano" (JESUS, Damásio E. de. Código de processo penal anotado. 10. ed. atual. e aument. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 76).

¹⁷ Na esfera penal, para que haja crime, e, conseqüentemente, sanção, é necessário que a conduta seja típica (princípio da legalidade, art. 1º do CP), imputável e antijurídica (ilícita). Em sintonia com o art. 160 do CC, que é de 1.916, o art. 23 do Código Penal (posterior) declara que **não há crime** quando o agente pratica o fato: em estado de necessidade; em legítima defesa; em estrito cumprimento do dever legal; ou no exercício regular de direito. Da mesma forma, aqui há ação ou omissão tipificada em lei penal, e relação de causalidade com o resultado, mas o ato não é considerado, por ser "justificável" ou "legítimo", um ato ilícito, inexistindo, portanto a responsabilidade penal e sua conseqüente sanção. Tanto isso é verdade que a sentença absolutória, no juízo criminal, que reconhece uma excludente de antijuridicidade, faz coisa julgada no juízo cível (art. 65 do CPP). Ressalta-se, porém, que, tanto na esfera penal quanto na civil, o excesso culposo ou abuso de direito retira a licitude do ato, gerando a responsabilidade.

não é aceita pacificamente pela doutrina, por reduzir sobremaneira a responsabilidade civil. A jurisprudência vem aplicando outras teorias, inspiradas pelo princípio da mais ampla ressarcibilidade do dano, entre elas a da causalidade adequada, pela qual deve ser imputável ao agente tudo aquilo que for decorrente de uma evolução normal dos acontecimentos. O dano em “ricochete”, que é indireto, também vem sendo aceito como ensejador da obrigação de reparar.¹⁸

Por fim, o dano, condição *sine qua non* da responsabilidade civil, é pressuposto que vem preponderando sobre a rigorosidade da prova (caracterização) da culpa. Abrange, de acordo com o art. 1.059 do CC, além do que efetivamente se perdeu (danos emergentes), o que razoavelmente se deixou de ganhar (lucros cessantes). Pela expressão “efetivamente”, entenda-se que o dano a ser reparado deva ser certo.

Com relação ao lucro cessante, pondera Fischer, em atenção aos requisitos de certeza e atualidade do dano, que:

... não basta, pois, a simples possibilidade de realização do lucro, mas também não é indispensável a absoluta certeza de que este se teria verificado sem a interferência de evento danoso. O que deve existir é **uma probabilidade objetiva** que resulte do curso normal das coisas, e das circunstâncias especiais do caso concreto.¹⁹

É assente na doutrina o princípio da mais ampla ressarcibilidade do dano, o qual também serve de fundamento para a cumulatividade da reparação por danos morais e materiais.

Outra noção básica a ser ressaltada é a de que a responsabilidade civil é patrimonial, salvo as exceções constitucionais (art. 5º, LXVII da CF/88). Historicamente, tal evolução deu-se com a *Lex Poetelia* de 326 a. C. Ou seja, diferentemente do ilícito penal, o ilícito civil não gera coação pessoal, mas sim patrimonial ou econômica. Tal princípio está contemplado no art. 1.518 do CC, que abre o Título VII, referente à obrigações por ato ilícito, Por ele, os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se tiver mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação.

¹⁸ Sobre dano em “ricochete”, cf. GONÇALVES, Carlos Roberto, op. cit., p. 380.

¹⁹ Apud GONÇALVES, Carlos Roberto, op. cit., p. 403; DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 720/721 (sem o grifo nos originais).

A obrigação de indenizar, sendo pessoal e pecuniária, transmite-se aos herdeiros do causador do dano (art. 928 do CC).

Passa-se, a seguir, ao estudo da teoria da responsabilidade civil por dano moral.

CAPÍTULO II: O DANO MORAL

Neste capítulo do trabalho, serão tratadas as principais questões relativas ao tema “dano moral”, embora sem o objetivo, é claro, de um esgotamento em toda sua extensão e complexidade, privilegiando-se os principais avanços e inovações nos campos doutrinário, legislativo e jurisprudencial, mormente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que consagrou definitivamente o princípio da reparabilidade do dano moral.

Deste modo, a sua evolução histórica e as principais objeções doutrinárias à sua reparabilidade receberão sucinto tratamento, visando apenas o encadeamento do trabalho. Às obras que trataram de tais assuntos de maneira aprofundada, o leitor será remetido. Concomitantemente, buscar-se-á estudar o tema também na perspectiva da ampliação da tutela dos direitos da personalidade, categoria de direitos subjetivos que vem atraindo cada vez mais a preocupação da sociedade.

2.1 O Conceito de dano

Os autores definem o dano de diversas maneiras, com base em diferentes conceitos prévios, como lesão de “bem jurídico”, lesão de “interesse”, ou lesão de “direito”.

Parece, primeiramente, que mais acertada é a noção de dano como prejuízo, resultado da lesão. Nessa linha, Dias, considera como mais adequada a definição de Fischer, segundo o qual dano “... é o prejuízo sofrido pelo sujeito de direitos em consequência da violação destes por fato alheio”.²⁰

Desta definição, podem ser extraídas algumas conclusões. Uma, é que se privilegia o conceito prévio de “direito”. Outra, é que se toma o “sujeito de direitos” como vítima, não restringindo às pessoas físicas a possibilidade de sofrer dano moral. Por fim, conclui-se que a lesão que o indivíduo produz a si mesmo não interessa ao direito. O dano que interessa ao estudo da responsabilidade civil é o que constitui requisito da obrigação de indenizar.

Deve notar-se, alerta Minozzi, que “... a distinção entre dano patrimonial e dano moral só diz respeito aos efeitos, não à origem do dano. Neste aspecto, o dano é indivisível”.²¹ A origem do dano é sempre a violação de direito alheio.

²⁰ Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 715.

²¹ Idem, p.716.

2.2 O dano patrimonial ou material

A noção de dano patrimonial advém do conceito econômico de dano, tomado pelo direito das obrigações, conceito esse que contém a idéia de valor monetário, de suscetibilidade de apreciação em dinheiro.²²

Desse modo, explica Dias que o dano patrimonial "...se estabelece mediante o confronto entre o patrimônio realmente existente após o dano e o que possivelmente existiria, se o dano não se tivesse produzido: o dano é expresso pela diferença negativa encontrada nesta operação".²³

O ressarcimento do dano efetiva-se pela reparação natural, quando possível, ou pela indenização pecuniária, visando, sempre, à restituição do *status quo ante*. No entanto, a perfeita equivalência ao estado anterior ao dano, mesmo em se tratando de prejuízos materiais, suscetíveis de apreciação pecuniária, raramente ocorre, em função das dificuldades de produção de provas suficientes da extensão do dano e da falibilidade dos métodos de avaliação humanos.

2.3 O dano moral e o conceito de patrimônio

A seu turno, o dano moral tem como conteúdo ou essência a dor, seja ela física ou moral (e o desenvolvimento das ciências tem demonstrado que uma apresenta reflexos na outra), insuscetível de apreciação econômica. Os autores caracterizam tal dano através de uma noção negativa, qual seja, uma dor que não tem qualquer repercussão econômica ou patrimonial.

Dias, adotando a lição de Minozzi, faz questão de ressaltar:

Quando ao dano não correspondem as características do dano patrimonial, dizemos que estamos em presença do dano moral. A distinção, ao contrário do que parece, não decorre da natureza do direito, bem, ou interesse lesado, mas do efeito da lesão, do caráter da sua repercussão sobre o lesado. De forma que tanto é possível ocorrer dano patrimonial em consequência de lesão a um bem não-patrimonial como dano moral em resultado de ofensa a um bem material.²⁴ •²⁵

²² Na sociedade moderna de regime capitalista, o direito privado, sabe-se, vem ocupando-se, prioritariamente, das relações entre os sujeitos tendo em vista a proteção, acumulação e a circulação dos bens e direitos de índole econômica ou patrimonial. Via de consequência, o sujeito de direito encontra-se reduzido a uma perspectiva preponderantemente patrimonialista. Humberto Theodoro Jr., em artigo recentemente publicado na RT 662/8, comentando a constitucionalização do princípio da reparabilidade do dano moral pela CF/88, acentua que se eliminou "... o materialismo exagerado de só se considerar objeto do Direito das Obrigações o dano patrimonial. Assegura-se uma **sanção** para melhor **tutelar** setores importantes do direito privado, onde a natureza patrimonial não se manifesta, como os **direitos da personalidade**, os direitos do autor etc"(Apud GONÇALVES, Carlos Roberto, op. cit., p. 395). (Sem o grifo no original)

²³ DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 718.

²⁴ Idem, p. 729.

²⁵ Por exemplo, a inclusão indevida de nome de consumidor na lista de inadimplentes dos Serviços de Proteção ao Crédito (SPC) e similares, que a par do dano moral causado à vítima, ou seja, a humilhação, a

Cumpra ressaltar que o uso de expressões distintivas das duas categorias de dano pode ser feito sob um outro ponto de vista, que atribui maior significação à expressão patrimônio, extrapolando o conceito econômico para abranger todo o complexo de bens e direitos da pessoa, tanto de ordem material, corpórea, como de índole imaterial, espiritual ou incorpórea, ou seja, os suscetíveis e os não suscetíveis de serem apreciados em moeda.

Wilson Melo da Silva define o dano moral como:

... as lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, entendendo-se por patrimônio ideal, em contraposição ao patrimônio material, o conjunto de tudo aquilo que não seria suscetível de valor econômico.²⁶

Tal divergência quanto à conceituação da expressão patrimônio, pode, por um lado, apresentar-se destituída de maior interesse, posto que o elemento característico do dano moral, que é a impossibilidade de apreciação pecuniária da dor (*pecunia doloris*), mantém-se incontroverso.

Por outro lado, todavia, essa formulação de um conceito jurídico mais amplo de patrimônio mostra-se mais adequada e em consonância com os rumos do ordenamento jurídico pátrio após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e com a progressiva valorização e consciência, na doutrina, na legislação e na jurisprudência, da necessidade de tutelar, de maneira efetiva, os direitos da personalidade. Sintetizando, todo o patrimônio dos indivíduos merece tutela estatal.

Por essa razão, neste trabalho será qualificado como “material” aquele dano suscetível de apreciação econômica, e como “moral”, quando não for o dano suscetível de apreciação pelo critério valorativo econômico ou “patrimonial” (no sentido econômico atribuído pelos civilistas clássicos). Assim, se em algum momento for necessário referir-se às expressões “dano patrimonial” e “dano extra ou não-patrimonial”, no sentido econômico, elas virão sempre entre aspas.

vergonha, o vexame, resultantes da lesão a direitos (atributos) da personalidade, como o bom nome, o respeito e a dignidade, pode gerar um dano de ordem patrimonial, qual seja, o abalo de crédito, que é, em que pesem as opiniões em contrário, é repercussão econômica.

²⁶ SILVA, Wilson Melo da. O Dano moral e sua reparação. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1983. Na mesma linha, Augusto Zenun argumenta que “... quando se refere a patrimônio, não miramos apenas o econômico, que é uma parte, mas queremos que aí esteja, também, o imaterial, o incorpóreo, o ideal...” (Dano moral e sua reparação. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p.67). Também Clayton Reis, que, por sua vez, dedica um belo capítulo de sua monografia ao patrimônio moral, aos valores éticos e espirituais do ser humano, e ao interesse e dever do Estado e do Direito em tutelar esses direitos da personalidade (Dano moral. 4.ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p.75/83). Na mesma linha, entre outros, De Plácido e Silva acentua que “...na concepção do patrimônio, onde se encontram todos os bens que devam ser juridicamente protegidos, não se computam somente aqueles de ordem material”(Apud ZENUN, op. cit., p. 90).

Trata-se da “despatrimonialização” do sujeito de direitos do nosso ordenamento jurídico e, igualmente, da valorização e proteção do indivíduo enquanto sujeito de direitos também “extra-patrimoniais”, através da tutela de uma crescente categoria de direitos subjetivos, os direitos da personalidade, expressão privada correlata das liberdades públicas asseguradas em âmbito democrático-constitucional, ao qual todo ordenamento jurídico deve obedecer, pelo princípio da hierarquia das normas jurídicas, assegurando mecanismos eficazes de efetivação desses direitos.

Dentre esses mecanismos, o aperfeiçoamento da teoria da responsabilidade civil por dano moral vem contribuindo para a tutela, na esfera privada, de tais direitos subjetivos, através da obrigação de indenizar.

A CF/88, no Título referente aos direitos e garantias fundamentais, além de assegurar extenso rol de liberdades públicas, declara, especialmente, no seu art. 5º, incisos V e X, respectivamente:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Ao final, o § 2º deste artigo declara, *in verbis*:

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Disso resulta, a par da evolução histórica e das refutações doutrinárias às objeções à reparabilidade do dano moral, a tutela privada desses direitos, através da responsabilidade civil por dano moral, que consiste na obrigação de indenizar.

2.4 O Dano Moral

Historicamente, alguns casos de obrigação de reparar o dano moral já são encontrados nos remotos Códigos de Ur-Nammu, dos Sumérios (início da civilização mesopotâmica), de Hamurábi (Babilônia, XVIII a.C.), e de Manu (Índia), em que se substituiu a vingança privada e a Lei do Talião pela indenização pecuniária, embora com caráter exclusivamente punitivo, ou seja, de pena.²⁷

²⁷ REIS, Clayton, op. cit., p. 9/13, e outros.

No direito romano, surge a distinção entre “delitos públicos”, compreendidos assim os que ofendiam o Estado, e “delitos privados”, que atacavam o particular. A Lei da XII Tábuas, a *Lex Aquilia* e a Legislação Justiniana são as grandes construções legislativas da civilização romana.

Através da *actio injuriarum aestimatoria*, o juiz aplicava ao ofensor uma pena em dinheiro, em favor do ofendido, pelas ofensas morais sofridas, levando em conta as circunstâncias do caso concreto, donde se percebe que, inobstante ainda com caráter de pena (privada), o dano moral já era tutelado, através da reparação pecuniária.

Segundo Reis, os romanos possuíam exata noção de reparação pecuniária do dano, e já aceitavam, ainda que primariamente, a reparação do dano moral. Contudo, esclarece que “...restou igualmente incontroverso que os romanos não questionavam a que título o dano havia sido perpetrado.”²⁸

Dentre as principais objeções históricas levantadas contra a reparabilidade do dano moral, os autores apontam as seguintes: 1) falta de um efeito penoso durável; 2) incerteza quanto à violação de um direito; 3) dificuldades em descobrir a existência do dano moral; 4) indeterminação do número de pessoas lesadas; 5) impossibilidade de uma rigorosa avaliação em dinheiro; 6) imoralidade de compensar a dor com dinheiro; 7) extensão do arbítrio concedido ao juiz.²⁹

Cunha Gonçalves divide os opositores em quatro grupos, a saber: a) aqueles que negam, em absoluto, qualquer tipo de reparação de dano moral; b) aqueles que, fazendo distinção entre a parte social do patrimônio moral (a honra, a reputação, a virgindade da mulher) e sua parte afetiva, só admitem reparação por danos que afetam aquela parte, e negam-na quanto a esta; c) o grupo dos que consideram justa a reparação do dano moral quando anexa de responsabilidade criminal; e, por último, d) aqueles que só admitem a reparação moral se esta for conjunta de dano material.³⁰

Em relação a este último grupo, acrescentam-se aqueles que só admitem a responsabilidade por danos morais quando da lesão a bens imateriais resultarem reflexos econômicos, que são na verdade danos materiais de origem moral ou afetiva (dano material indireto). Tal corrente, ainda muito difundida na jurisprudência

²⁸ REIS, Clayton, op. cit., p. 19. Para maiores aprofundamentos históricos, cf., além dessa obra, SILVA, Wilson Melo da, op. cit., e ZENUN, Augusto, op.cit.

²⁹ Apud ZENUN, Augusto, op. cit., p. 40; DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 737.

³⁰ Apud ZENUN, Augusto, op. cit., p. 39.

pátria, mesmo após a vigência da CF/88, pretendendo ser eclética ou haver transigido, nada mais faz do que negar ou recusar a responsabilidade pelo dano “puramente” moral ou dano moral “puro”, independente do material, considerando indenizável, numa análise mais acurada, tão-somente os danos materiais oriundos da lesão de direitos imateriais alheios.

Inversamente, há os que só admitem tal reparação quando da lesão a bens econômicos resultar dano moral, advindo do “valor de afeição” destes bens (dano moral indireto - arts. 1543 e 1541 do CC).

A melhor solução nesses casos é a cumulação de indenizações por dano moral e material, tese ademais consagrada no ordenamento jurídico brasileiro pela CF/88 (através dos dispositivos já transcritos - item 2.3), pela Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e pela Súmula nº 37 do Superior Tribunal de Justiça, que declara, *in verbis*: “São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato”.³¹

Caio Mário da Silva Pereira, partilhando do mesmo entendimento, afirma que “não cabe, por outro lado, considerar que são incompatíveis os pedidos de reparação patrimonial e indenização por dano moral. O fato gerador pode ser o mesmo, porém o efeito pode ser múltiplo”.³² (Grifou-se)

Como exemplos de fatos geradores que podem provocar danos morais e materiais, destaca-se o homicídio, a lesão corporal que causa deformidades no rosto de uma mulher (dano estético), e a inclusão injusta de nome de consumidor na lista de maus pagadores do SPC.

Também Rubens Limongi França sustenta didaticamente que nos danos:

- a) os efeitos finais podem ser patrimoniais, morais, ou patrimoniais e morais; b) o aspecto moral do dano não se desnatura se, concomitantemente ou conseqüentemente, também houver danos patrimoniais; c) o dano moral não deixa de ser puro, quanto ao aspecto moral, a despeito da convergência de algum aspecto patrimonial, ainda que economicamente mais relevante; d) em tais hipóteses, indenizam-se tanto o dano moral como o patrimonial...³³

³¹ Lembra-se que as Súmulas, embora sem efeito vinculante, resultam de uniformização da jurisprudência. Portanto, a Súmula nº 37 do STJ representa a interpretação deste Tribunal em relação à CF/88. Merece ser observado ainda que a utilização, por este Tribunal, da denominação “dano material”, parece demonstrar, salvo melhor juízo, a adoção do mesmo entendimento sustentado no item 2.3 deste trabalho, reservando à expressão patrimônio uma conceituação ampla.

³² PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil (de acordo com a Constituição de 1988). 6.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 56.

³³ FRANÇA, Rubens Limongi. “Reparação do dano moral”. In: Revista dos Tribunais, nº 631. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988, p. 29.

Não há, pois, que se falar em *bis in idem*. Como diz Ihering, “a pessoa tanto pode ser lesada no que tem, como no que é”³⁴, e a conjugação desses dois aspectos forma seu patrimônio ou conjunto de relações jurídicas, devendo merecer a mais ampla tutela jurídico-estatal.

No direito moderno de outros países, as soluções variam desde a mais ampla ressarcibilidade do dano moral, explícita ou implícita (por via da interpretação extensiva das expressões “prejuízo” e “direito” e/ou sistemática dos Códigos, como se dava no país antes da CF/88), passando pela reparabilidade restrita aos casos expressamente previstos em lei, ou ainda pela reparabilidade somente quando a conduta gerar também responsabilidade criminal.³⁵

Entretanto, vem sendo consagrada, na doutrina, legislação e jurisprudência mundial, a tese da ampla reparabilidade do dano moral. Restam, porém, dúvidas, discussões e divergências e questões a serem aprofundadas, entre as quais, principalmente, as que tocam à função (caráter) da indenização em dinheiro, aos critérios para a fixação do *quantum* devido (liquidação do dano) e à verificação do dano moral.

Com a reparação do dano moral, não se deseja atribuir um preço à dor (*pecunia doloris*), a qual é insuscetível de apreciação econômica. Entendendo-se a reparação no sentido de equivalência ao estado anterior ao dano, é mesmo irreparável.

A dor não encontra correspondência no critério valorativo econômico. Por isso, o que se busca com a indenização é dar uma compensação econômica ao dano sofrido pela vítima, para atenuar o sofrimento por ela experimentado. Concomitantemente, a indenização visa satisfazer o ofendido, atendendo sua consciência de justiça e apaziguando seu sentimento de vingança privada, com a imposição de uma diminuição econômica ao ofensor.

Vista sob a ótica do causador do dano, a indenização representa um corretivo à sua conduta, desempenhando função moralizadora, dissuadindo-o e, extensivamente, todos aqueles que da condenação tomarem conhecimento, da

³⁴ Apud ZENUN, Augusto, op. cit., p. 67.

³⁵ Na França, a ressarcibilidade do dano moral é sustentada com base na interpretação extensiva da expressão “*dommage*” (dano), contida no art. 1382 do seu CC. Já o art. 2059 do Código Civil Italiano só autoriza a reparabilidade do dano moral nos casos determinados em lei, embora a doutrina e a jurisprudência tenham adotado a tese da ampla reparabilidade. O mesmo ocorre na Alemanha (arts. 847 e 1300 do BGB), em que a doutrina e jurisprudência vêm interpretando tais textos no sentido da ampliação da reparabilidade (Cf. REIS, Clayton, op. cit., p. 27/36).

prática de novos atos lesivos aos direitos da personalidade. Afinal, seria hipocrisia sustentar que, no sistema capitalista, a máxima de que “o bolso é a parte mais sensível do ser humano” não tenha procedência, não pelo dinheiro em si, mas por tudo aquilo que ele pode proporcionar.

Tratando-se de indenização por danos morais, o dinheiro representa, para o autor do dano, privações, e para a vítima, lenitivo para a dor sofrida.

Muitos autores, como Starck, vêem na indenização a função de pena privada, ainda que a história da civilização seja a história do desaparecimento desse instituto.³⁶ Admite Dias, amparado por Fischer, que, em se tratando de efeitos não econômicos, avultam os pontos de contato entre indenização e pena.³⁷

Assim também Arthur Oscar de Oliveira Deda, que, depois de analisar as razões dos positivistas e negativistas dessa função punitiva privada, coloca-se numa posição intermediária, reconhecendo um misto de pena e ressarcimento. E, ao final de suas brilhantes conclusões sobre o tema do dano moral, sintetiza:

Quando a vítima reclama a reparação pecuniária de dano moral, não pede um preço para sua dor, mas, apenas, que se lhe outorgue um meio de atenuar, em parte, as conseqüências da lesão jurídica. Na reparação dos danos morais, o dinheiro não desempenha a função de equivalência, como, em regra, nos danos materiais, porém, concomitantemente, a função satisfatória e a de pena.³⁸

Enfim, pode-se dizer que a indenização por danos morais desempenha tríplice função: compensatória, satisfativa e punitiva (pena privada). Essa, senão perfeita, é a melhor forma encontrada de tutela jurídica privada da personalidade. E, como fruto de uma ciência humana (que é o Direito), está sujeita a constantes aperfeiçoamentos.

Argumentando, para fundamentar a pena privada, que não há método lógico de separação entre o ilícito civil e penal, lembra Starck que “...uma só coisa resta acima dessas vicissitudes: a necessidade de uma política de prevenção de danos derivados de culpa do homem. Nesse objetivo, o direito penal e o direito civil conjugarão seus esforços...”.³⁹ O fundamento da responsabilidade civil é a

³⁶ Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 733/736. Exemplos de casos em que subsiste, segundo DIAS, a pena privada no ordenamento pátrio: arts. 1.530 e 1.531 e 1.780 e s. do CC, e 16 a 18 do CPC.

³⁷ Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 733 a 736.

³⁸ Apud CHAVES, Antonio. Tratado de direito civil. V.III. São Paulo. Revista dos Tribunais, 1985, p. 637. Chaves defende que somente indenizações de vulto alcançarão aquela “função penal e altamente moralizadora” exigida pelo Des. Martinho Garcez Neto, capaz de compensar, na frase de Von Thur, o mal causado pela agressão, e fazer calar esse sentimento de vingança que é inato no homem, por moderno e civilizado que seja.

³⁹ Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 736.

manutenção do equilíbrio jurídico-social, e este equilíbrio, na reparação de danos morais, é buscado com a satisfação e compensação à vítima e a diminuição “patrimonial” ao autor do dano, objetivando, acrescente-se, preservar a dignidade humana através da tutela adequada à personalidade.

2.5 Critérios para fixação do montante da indenização

Como o dano moral não encontra correspondência no critério valorativo econômico, a sua liquidação deve ser feita pelo prudente arbítrio do juiz (art. 1.553 CC), em todos os casos em que o Código Civil vigente não estabeleceu parâmetros para a sua liquidação. E, para efeito de economia processual, tal liquidação deve ser feita na própria sentença, facilitando a execução e proporcionando maior rapidez na prestação jurisdicional.

A doutrina e a jurisprudência pátrias têm adotado os critérios estabelecidos no art. 84 do Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei nº 4.117/62), que dispõe, *verbis*:

Na estimação do dano moral, o juiz terá em conta, notadamente, a posição social ou política do ofendido, a situação econômica do ofensor, a intensidade do ânimo de ofender, a gravidade e a repercussão da ofensa.⁴⁰

Tais critérios não são exaustivos, devendo o magistrado estar sempre atento e sensível às circunstâncias de cada caso, bem como observar a situação econômica das partes, evitando, com a condenação, a ridicularização do instituto com o arbitramento de quantia irrisória, ou, na hipótese contrária, a ruína do causador do dano através da fixação de vultosos valores.

A título de exemplificação, confira-se ementa de acórdão do TJSC, lavrada pelo rel. des. Paulo Gallotti:

LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. SENTENÇA EM REEXAME CONFIRMADA.

“Como não é possível encontrar-se um critério objetivo e uniforme para a avaliação dos interesses morais afetados, a medida da prestação do ressarcimento deve ser fixada ao arbítrio do juiz, levando em conta as circunstâncias do caso, a situação econômica das partes e a gravidade da ofensa (Ap. Cível nº 34.906, da Capital, rel. des. Xavier Vieira)”.⁴¹

⁴⁰ Além deste Código, outras leis especiais também admitem expressamente a reparação de danos puramente morais: a Lei nº 4.737/65, que instituiu o Código Eleitoral, art. 244; a Lei nº 5.250/67, que regula a liberdade de manifestação de pensamento e informação, art. 49, I; e a Lei nº 5.988/73, que trata dos direitos autorais, art. 126.

⁴¹ SANTA CATARINA. TJ. Apelação Cível nº 50.938, Capital. Relator: Des. Paulo Gallotti. Publicado no DJSC nº 9.470, em 02/05/96, p. 09. Tais julgados têm adotado uma das conclusões fundamentais de Alcino Paulo Salazar sobre o tema (Apud CHAVES, Antonio, op. cit., p.610).

Noticia-se que há propostas no sentido do pré-fixamento legal do mínimo da indenização por danos morais, a ser multiplicado conforme a avaliação do dano pelos critérios já mencionados. Muitos julgados têm recorrido aos artigos 51 e 52 da Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/67), que estabelecem limites em número de salários-mínimos como parâmetro para a quantificação da indenização.

O fato é que o juiz goza, nesse campo, de ampla liberdade na fixação do *quantum* indenizatório, sendo este arbítrio defendido por muitos autores, e criticado por outros. Lembra-se que informa a lei processual civil o princípio da livre valoração das provas pelo juiz (art. 131 CPC).

Quanto à sentença, Chaves cita singular acórdão do ano de 1952, do extinto Tribunal de Justiça da Guanabara, que teve como relator o des. Martinho Garcez Neto, que adverte:

Na avaliação dos danos morais não deve o magistrado atemorizar-se ante os perigos de uma *plus petitio*, pois, atuando livremente, com o auxílio de peritos, poderá recorrer ao arbítrio do bom varão e valer-se dos usos e costumes do lugar, a fim de encontrar uma solução justa e adequada ao caso concreto.

E prossegue tal autor, comentando o julgado:

Consigna já ter a doutrina assentado que “juiz não está sequer obrigado a declarar os fundamentos em que se baseia para determinar a extensão do dano”, como também não está subordinado às regras da normal ordenação dos fatos e das provas: pode abstrair das circunstâncias do caso, sem necessidade de enunciar pela ordem do seu valor causal, os diferentes fatores que influíram no seu julgamento.⁴²

2.6 A verificação do dano moral

Tratando dos parâmetros para aferir a dor moral, arrazoa Reis ser ... “inquestionável que o padrão moral das pessoas é formado por elementos variáveis, em decorrência dos múltiplos fatores de ordem pessoal”.⁴³

Por conseguinte, vários autores, entre eles Wilson Melo da Silva, ponderam que a verificação do dano moral deve tomar por base a sensibilidade de um homem médio, situado entre um “estóico”, de coração seco, e um “personagem de cinema”, de sensibilidade doentia.

Nesse sentido, o art. 335 do CPC oferece fundamento processual para a construção de presunções de dano moral, ao prescrever:

⁴² CHAVES, Antonio, op. cit., p. 632/633.

⁴³ REIS, Clayton, op. cit., p. 91.

Em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial.

Moderna corrente doutrinária advoga que o próprio fato danoso impõe que se admita a presunção de dano moral. Consoante Dias, "...o dano moral é consequência irrecusável do fato danoso. Este o prova de per se... Acreditar na presença do dano, nesse caso é tudo quanto há de mais natural".⁴⁴

Carlos Alberto Bittar informa que:

Na concepção moderna da teoria da reparação de danos morais prevalece, de início, a orientação de **que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação**. Com isso, verificado o evento danoso, surge, *ipso facto*, a necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito. Dessa ponderação, emergem duas consequências práticas de extraordinária repercussão em favor do lesado: uma, **é a dispensa da análise da subjetividade do agente**; outra, **a desnecessidade de prova de prejuízo em concreto**.

E prossegue, mais adiante, justificando:

É que as lesões morais derivam imediata e diretamente do fato lesivo, muitas vezes deixando marcas indeléveis na mente e no físico da vítima, mas outras sob impressões internas, imperceptíveis às demais pessoas, mesmo íntimas. São, de resto, as de maior amargor e de mais desagradáveis efeitos para o lesado, que assim pode, a qualquer tempo, reagir juridicamente.⁴⁵

A título de exemplo, mencionam-se como fatos lesivos a ensejar presunção de dano moral as hipóteses de morte de ente querido e de falsa imputação de fato definido como crime (calúnia).

Posição singular é assumida por Zenun, que defende a necessidade de avaliação subjetiva do ofendido, através, além do depoimento pessoal, da realização de perícias médicas, psiquiátricas e psicológicas e de outras provas, para que o juiz se convença do verdadeiro estado da pessoa e, dessa maneira, fixe a indenização, à qual ele atribui a função de "derivativo", que quer dizer "aquilo que serve para operar uma derivação, ocupação ou divertimento com que se procura fugir a estados melancólicos".

Tal autor vai além, sustentando que também esses derivativos hão de variar de pessoa a pessoa, devendo a perícia e outras provas coadjuvantes apontá-los,

⁴⁴ DIAS, José de Aguiar, op. cit. p. 738. Nesse sentido, acórdão unânime em Apel. Cível nº 350/86 do TJRJ, relatada pelo des. J. C. Barbosa Moreira: "O dano moral deve ser reconhecido independentemente de prova: uma óbvia regra de experiência autoriza o órgão julgador a presumir, à luz da observação do que ordinariamente acontece, para empregar a fórmula do art. 335 do CPC" (Apud REIS, op. cit. p. 122).

⁴⁵ BITTAR, Carlos Alberto. Reparação Civil por danos morais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 202 (sem o grifo no original).

caso a caso, dando como exemplo de derivativo uma viagem ao exterior. Assim, mostrando-se contrário ao método de reparar o dano moral com quantia em dinheiro, que entende consistir em valoração monetária da dor, e portanto repugnante à moral, e criticando a expressão “compensação”, que entende ter o sentido de encontro de contas, sugere o arbitramento de derivativos suficientes e capazes de minorar as seqüelas que a dor moral causa (sentimentos vários, depressão, desvio da normalidade da vida, alheamento parcial ou total).⁴⁶

Quanto a esse entendimento, é de se comentar, em primeiro lugar, que a fixação da indenização através de quantia em dinheiro não consiste absolutamente em valorar monetariamente a dor, mas tão-somente proporcionar ao ofendido uma compensação, ou seja, um meio de atenuar, lenir, minorar, aliviar essa dor (ou suas seqüelas). Por isso, é mais razoável que ele mesmo escolha a destinação de tal dinheiro, de acordo com suas preferências e gostos pessoais, visando a compensação referida.

Em segundo lugar, a avaliação subjetiva do dano sofrido pela vítima pode apresentar óbices de ordem prática e processual, como a onerosidade na produção de provas periciais, a morosidade do processo, a questionável “conclusividade” dos laudos periciais em se tratando de sofrimentos e lesões não raras vezes íntimos, e a possibilidade de demandas inconsistentes e oportunistas movidas por pessoas que poderiam simular dores e sofrimentos em perícias dessa natureza, bastante complexas e portanto mais suscetíveis de enganos.

Entretanto, reconheça-se nela um meio processual à disposição da vítima que, como parte, pode requerê-lo, desde que antecipe as despesas, podendo mostrar-se útil como critério na fixação do *quantum* da indenização, a par de outros, como a repercussão objetiva da ofensa, o grau de culpa e a situação econômica das partes.

Mas, como método de aferição do dano moral, parece mais conveniente, sob o ponto de vista prático e teórico, a adoção de método objetivo, acima apresentado, qual seja o da presunção de dano moral resultante da prática de ato lesivo, fulcrado na observação do que ordinariamente acontece. Sob o ponto de vista teórico, é mais condizente com a preservação da dignidade humana, fundamento da tutela dos direitos da personalidade.

⁴⁶ ZENUN, Augusto, op. cit., especialmente p. 60; 62; 71; 106; 121; e 124/125.

Estudada a teoria dos danos morais, o trabalho tratará agora dos direitos da personalidade.

CAPÍTULO III - OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Neste capítulo, serão abordados os principais pontos referentes aos direitos da personalidade, categoria de direitos subjetivos que vem assumindo grande importância na atualidade, em função da necessidade de proteger a personalidade, em todos os seus elementos, das violações proporcionadas pelo desenvolvimento da tecnologia, dos meios de comunicação e da informática.

Após um breve histórico do tema, será noticiada a dicotomia de seu tratamento pela doutrina, cuidando-se, após, das principais características desses direitos, das teorias tipificadoras e do direito geral de personalidade, e, como objetivo final, da sua tutela jurídica.

3.1 Breve histórico

Segundo os filósofos, a civilização greco-romana não tinha presente a consciência ôntica do homem como personalidade, predominando a visão coletivista sobre a visão individualista da sociedade.⁴⁷ Tutelava-se, apenas, através da *actio injuriarum*, alguns atributos isolados da personalidade.

A teoria dos direitos da personalidade começou a ganhar relevância na Idade Média, com o cristianismo, assentado na idéia de dignidade humana, e depois com a Escola de Direito Natural e os filósofos do Iluminismo, que sustentavam a preexistência dos direitos ao seu reconhecimento pelo Estado, e a valorização do ser humano enquanto ser livre e dotado de racionalidade.

Sob a influência desses fatores, em oposição ao poder ilimitado do Estado Absoluto, surgem, na Idade Moderna, as declarações de direitos humanos do século XVIII, inspiradas na teoria do contrato social: a Declaração de “Direito do Bom Povo da Virgínia”, de 1776 (seguida da Declaração de independência das treze colônias inglesas, do mesmo ano); a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789; e, de âmbito internacional, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembléia Geral da ONU em 1948.

Norberto Bobbio, discorrendo sobre essa última, atribui-lhe uma dimensão histórica, e afirma que representa a manifestação da única prova através da qual um sistema de valores pode ser considerado humanamente fundado: o consenso

⁴⁷ Cf. ARISTÓTELES. A Política. Brasília: UnB, 1990.

geral acerca de sua validade. E conclui que os direitos ditos humanos são produto não da natureza, mas da civilização humana. Assim, a “...Declaração Universal representa a consciência histórica que a humanidade tem dos próprios valores fundamentais na segunda metade do século XX.”⁴⁸

3.2 A dicotomia de tratamento

Os autores costumam tratar de forma diferenciada os “direitos do homem” ou “fundamentais da pessoa humana” e os “direitos da personalidade”, a partir da tradicional dicotomia público/privado. Aqueles, inseridos nas Constituições, vêm sendo chamados de liberdades públicas, e dizem respeito à proteção dos indivíduos contra o Estado, enquanto que estes são considerados a expressão ou o reflexo privado daqueles direitos, objetivando tutelar as relações entre os particulares, ou seja, na esfera privada. “São, pois, os mesmos direitos, mas examinados em planos distintos: de uma pessoa em relação a outra e frente ao Estado”.⁴⁹

A tecnologia e o desenvolvimento da comunicação e da informação ensejam novas formas de violação dos direitos da personalidade, trazendo a necessidade de novos mecanismos eficazes de defesa, surgindo a tutela privada desses direitos.

3.3 Objeto

Os direitos da personalidade têm como objeto os atributos, qualidades, físicas ou morais, e as projeções na sociedade da personalidade humana. São inerentes, portanto, à própria existência humana.

Segundo Limongi França, direitos da personalidade são “as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim as suas emanações e prolongamentos”.⁵⁰

O rol de tais bens jurídicos (objetos desses direitos) é extenso, podendo-se enumerar, dentre outros, a vida, a integridade física, o corpo, as partes do corpo, vivo ou morto, o cadáver, a liberdade, o nome, a honra, reputação ou boa fama, os sentimentos afetivos, a imagem ou efígie, os direitos morais do autor e do inventor,

⁴⁸ BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 34.

⁴⁹ BITTAR, Carlos Alberto. Direitos da personalidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989, p. 3.

⁵⁰ Apud SZANIAWSKI, Elimar. Direitos da personalidade e sua tutela. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 35.

a intimidade, a privacidade, a tranqüilidade, a paz interior, o decoro, o respeito, a estima e amor-próprio, o pudor, a virgindade da mulher e o segredo pessoal e profissional.

As conseqüências ou prejuízos de ordem imaterial ao lesado podem ser os mais variados, destacando os autores o luto, a dor física, humilhação, vergonha, vexame, aflições, isolamento, mal-estar, desgosto, repercussão da coletividade, morbidez, depressão, apatia ou agitação, incomodidade, indiferença a tudo e a todos, perda do amor-próprio estético...

Esclarece Elimar Szaniawski:

Predominantemente tem-se preferido objetar essas teorias, afirmando-se que o objeto dos direitos de personalidade não se encontra nem na própria pessoa nem externamente, nas pessoas sujeitas a uma obrigação passiva universal, mas nos bens constituídos por determinados atributos ou qualidades, físicas ou morais, do homem, individualizados pelo ordenamento jurídico.⁵¹

Atenta-se que, ao lado do prejuízo moral, da ofensa a direito da personalidade pode, concomitante ou conseqüentemente, advir prejuízo material, caracterizando-se o dano material, como no caso de abalo de crédito. Da mesma forma que da violação a bens materiais pode surgir prejuízo de ordem moral, como na hipótese de supressão de um móvel ou utensílio de família, com valor afetivo.

3.4 Características

Conforme a unanimidade da doutrina nacional e estrangeira, tais direitos pertencem à categoria dos direitos subjetivos, possuindo, entretanto, singulares características.

Em primeiro lugar, são oponíveis *erga omnes*, referindo-se alguns a uma obrigação passiva universal, ou obrigação universal de não-fazer; outros, a um dever jurídico. O que importa é o significado, ou seja, que devem ser respeitados por todos os integrantes da coletividade.

Para San Tiago Dantas, tal caráter decorre da natureza absoluta desse direitos.⁵² De fato, são, em princípio, absolutos, só encontrando limites nos direitos de igual natureza de outrem.

São direitos intransmissíveis, extinguindo-se com a morte do titular, e inatos, no sentido de que surgem com o nascimento da pessoa, observando-se que a lei

⁵¹ Idem, p. 50.

⁵² SZANIAWSKI, Elimar, op. cit., p. 71.

brasileira resguarda os direitos do nascituro desde o momento da concepção, contanto que venha a nascer com vida.

Constituem-se em direitos irrenunciáveis, limitando, assim, a própria ação do titular, que não pode eliminá-los. São, em princípio, também indisponíveis, exceto sob alguns aspectos, sendo que essa disponibilidade é restrita a alguns deles, como a imagem, a voz e os direitos autorais que, através de instrumentos próprios (que devem ser interpretados restritivamente), ingressam no comércio jurídico.

A imaterialidade ou “extrapatrimonialidade” é outra característica desses direitos, assim como a imprescritibilidade.

Tal tema é relativamente novo, inexistindo ainda uma sedimentada teoria geral desses direitos subjetivos *sui generis*, que estabeleça espécies, limites e características. Todavia, os aspectos já desenvolvidos pela doutrina, aqui apresentados, permitem, em seu conjunto, uma diferenciação em relação aos demais direitos subjetivos, como os do crédito, os direitos reais e os direitos da pessoa.

Quanto aos direitos da pessoa, escreve Bittar que muitos autores os confundem com os direitos da personalidade, e esclarece que aqueles são direitos correspondentes ao estado da pessoa, ou, em outras palavras, aos diferentes planos em que a pessoa é tratada, abrangendo o político (nacionalidade); o familiar (diversas relações jurídicas: conjugal, de paternidade, de filiação, de parentesco); o individual (condição etária, física, ou mental, recebendo tratamento próprio o menor, o louco, o pródigo e outros); e profissional, que diz respeito às habilidades e atividades desenvolvidas. “Esses elementos todos são levados em consideração na definição do estado da pessoa, de sorte que o respectivo estatuto jurídico compõe-se, em concreto, do complexo de direitos e de obrigações dele resultantes”.⁵³

A seu turno, os direitos da personalidade compreendem atributos ou dotes próprios da individualidade, incidindo sobre o ente concreto e identificado, e não sobre componentes gerais, como a idade, a higidez física ou mental, que abrangem a pessoa como ser abstratamente considerado, enquanto membro de família, da nação etc.

⁵³ BITTAR, Carlos Alberto, *op. cit.*, 1989, p. 29.

3.5 Teoria tipificadora x teoria do direito geral de personalidade

Prevalece, no país, a teoria tipificadora dos direitos de personalidade, que os toma em espécie, muito difundida entre os autores italianos. Conhecida é a classificação de Limongi França, que divide a personalidade em integridade física, psíquica (intelectual e sentimental) e moral, cada qual abrangendo um rol de direitos a merecer tutela estatal.

Bittar posiciona-se pela não classificação, por considerar inexistente um rol imutável, em face dos novos direitos que a reflexão científica pode definir.⁵⁴ Opta por uma simples distribuição conforme a natureza dos bens jurídicos que constituem o seu objeto, a qual, contudo, assemelha-se à de Limongi França. Dessa maneira, destaca: a) os bens físicos (elementos extrínsecos da personalidade), entre eles a vida, a integridade física, o corpo, suas partes, o cadáver, a imagem, a voz e a locomoção; b) os bens psíquicos (elementos intrínsecos ou íntimos da personalidade), que são as liberdades de expressão, culto, política etc, a higidez psíquica, a intimidade e o segredo profissional; e c) os bens morais (qualidades da pessoa em razão da valoração na sociedade), quais sejam o nome, a honra ou reputação, a dignidade pessoal e o decoro e o direito moral do autor ou inventor.

De outro lado, Szaniawski, mais afeito à doutrina alemã, sustenta a existência de um direito geral de personalidade, amparado na posição dos autores Corrêa de Oliveira e Ferreira Muniz, os quais propõem "... a inserção de uma cláusula geral no ordenamento jurídico que possibilite a jurisprudência em crescente evolução a tutelar amplamente toda e qualquer espécie de agressão à personalidade humana..." dentro de uma idéia de superamento das concepções de público e privado.⁵⁵

Assim, os direitos da personalidade não são públicos nem privados; são simplesmente direitos da personalidade.

Adepto da teoria natural desses direitos, este autor critica as visões positivistas e tipificadoras, entendendo que qualquer violação à dignidade, seja por

⁵⁴ Entende o autor, assim com Limongi França e Szaniawski, que os direitos da personalidade constituem direitos inatos, "... cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um ou outro plano do direito positivo - e dotando-os de proteção própria, conforme o tipo de relacionamento a que se volte, a saber: contra o arbítrio do poder público ou às incursões de particulares"(Idem, 1989,p. 7).

⁵⁵ SZANIAWSKI, Elimar, op. cit., p.76. A Constituição alemã de 1949, denominada Constituição de Bonn, reconheceu o direito do homem ao respeito de sua dignidade e o direito ao livre desenvolvimento de sua personalidade, fundamentando o direito geral de personalidade no seu ordenamento, como declarou a Corte Federal de Justiça (BGH) no célebre caso Schacht (Idem, p.31).

parte do Estado ou de particular, merece tutela, ainda que não haja expressa tipificação no ordenamento jurídico, e calca seu entendimento na CF/88:

Mas, parece-nos que, interpretando amplamente a Constituição em vigor e despojando-se o exegeta de preconceitos e tradicionalismos inócuos, verifica-se que o constituinte prescreveu na Constituição de 1988 todos os elementos que caracterizam e dão substrato ao **direito geral da personalidade**, ou seja, o **respeito e a proteção à dignidade humana e aos direitos fundamentais do homem**, expressamente declarados no Título I, inciso III, art. 1º e inciso II, do art. 4º, como fundamentos da República Federativa do Brasil, combinados como o § 2º do art. 5º, que determina... (já transcrito no item 2.3)...

Daí podemos sustentar que a nova Constituição não protege apenas as emanções da personalidade arroladas expressamente nos diversos incisos no art. 5º...⁵⁶

No mesmo sentido Caio Mário da Silva Pereira afirma que a enumeração do art. 5º, inc. X da CF/88 é meramente exemplificativa e não taxativa, sendo lícito à jurisprudência e à lei ordinária editar outros casos. Esses, mencionados nas alíneas constitucionais, não são os únicos direitos cuja violação sujeita o agente a reparar.⁵⁷

Com efeito, havendo lacuna ou obscuridade da lei, o juiz recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito (art. 126 CPC), inexistindo, desse modo, impossibilidade jurídica do pedido, salvo se houver expressa proibição legal.

Portanto, com base nessa regra processual e com lastro na dignidade humana como fundamento do Estado brasileiro, toda violação a “direito” ou “direitos” da personalidade encontra sancionamento. Afirma Orlando Gomes que “...os direitos da personalidade têm por escopo resguardar a dignidade da pessoa humana preservando-a dos ataques que possa vir a sofrer por parte de outros indivíduos, sendo essenciais aos desenvolvimento do ser humano”.⁵⁸

Constituem os direitos da personalidade, em suma, os direitos primeiros, ou essenciais, sem os quais o homem não pode adquirir outros e desenvolver suas relações em sociedade objetivando a felicidade pessoal. Representam a valorização da pessoa tomada em si mesma.

⁵⁶ Idem, p. 359 (sem o grifo no original).

⁵⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva, op. cit., p. 394.

⁵⁸ Apud SZANIAWSKI, Elimar, op. cit., p. 73.

O desenvolvimento dos direitos da personalidade refuta a objeção daqueles que negam a reparação do dano moral alegando a incerteza quanto à violação de um direito. Ensina Minozzi:

É o conceito da personalidade com as suas necessidades, com os seus direitos, que mostra o fundamento do prejuízo moral: mais o conceito de personalidade se tenha elevado, mais delicado e extenso tornou-se o conceito de dano em geral, mais perfeito e humano o modo de ressarcir-lo...⁵⁹

Por conseguinte, ainda que prevalecente no país a teoria tipificadora dos direitos da personalidade, pode-se concluir que a doutrina moderna não se prende a um positivismo exagerado, de forma a condicionar a obrigação de reparar à específica tutela legal de determinado atributo ou determinada projeção da personalidade.

Tecnicamente fracionada ou não, a personalidade merece tutela estatal e o ordenamento jurídico oferece todos os fundamentos para essa ampla tutela. Havendo prejuízo moral, entendendo-se este como resultado da agressão à personalidade e conseqüentemente à dignidade humana, surge para o causador a obrigação de indenizar.

3.6 A tutela desses direitos

Os direitos da personalidade encontram alguma tutela no direito penal, em especial nos artigos 121 a 154, e 208 a 224 do CP. Contudo, a tipificação como crime de certas condutas se baseia, como ademais todo o direito penal, no interesse coletivo de sancionamento pelo seu potencial ofensivo a toda a sociedade.

Szaniawski, buscando as razões pelas quais a tutela penal da personalidade não se mostra eficaz, argumenta que qualquer dúvida quanto à autoria do atentado, ou deficiência probatória, beneficiarão seu autor mediante a aplicação do princípio "*in dubio pro reo*". Além disso, lembra que a sanção penal só ocorre diante da prova de dolo específico do agente, o que se apresenta insuficiente para tutelar a personalidade.⁶⁰

⁵⁹ Apud CHAVES, Antonio, op. cit., p.605; e REIS, Clayton, op. cit. p. 59. Convém esclarecer que o conceito de personalidade objeto de estudo dessa teoria é diverso do conceito técnico tradicional de personalidade como "aptidão para obter direitos e contrair obrigações". De acordo com este, a personalidade é o pressuposto para que alguém seja sujeito de direitos e obrigações (art. 2º CC).

⁶⁰ SZANIAWSKI, Elimar, op. cit., p. 58/59 e 76.

De qualquer modo, é um mecanismo de reação colocado à disposição da vítima, podendo ser utilizado isolada ou cumuladamente com outros de natureza civil e administrativa, quando houver.

A tutela civil é mais ampla, oferecendo mecanismos preventivos, como as cautelares com pedido de liminar para cessação de práticas lesivas, a busca e apreensão para a retirada de circulação de publicação ou produtos lesivos a direitos da personalidade, o direito de resposta e de retificação em meios de comunicação, as ações cominatórias e, principalmente, a reparação civil do dano moral.

Szaniawski, embora colocando-se contra a dicotomização público/privado, reconhece se que justifica a inserção dos direitos de personalidade no Direito Civil, "...principalmente por dizer respeito à responsabilidade civil do ofensor aos direitos da personalidade, que é tutelada pelo Direito Civil. E neste ponto pouco importa que o ofensor seja o Estado ou outro particular, a responsabilidade civil ainda pertence à disciplina do Direito Civil".⁶¹

Constitui o aperfeiçoamento da teoria da reparação civil por danos morais um grande instrumento de tutela aos direitos da personalidade, ao patrimônio (ou integridade) físico, psíquico e moral do indivíduo, e, conseqüentemente, uma das maneiras de construção da dignidade humana, na medida em que uma tutela efetiva possui um acentuado caráter preventivo.

Os direitos da personalidade representam a extensão do conceito de sujeito de direitos e obrigações na esfera privada para objetos imateriais, o que pode contribuir para a construção da igualdade entre homens em dignidade, independentemente dos bens materiais em jogo nas relações jurídicas.

É por tudo isso que a moderna teoria da presunção do dano moral pelo simples fato da violação do direito da personalidade, supra analisada (item 2.6), apresenta-se mais adequada à efetiva tutela jurisdicional desses direitos, consubstanciando um importante caráter preventivo e solucionando a difícil questão da prova do prejuízo moral, nem sempre realizável, e que pode acabar por inviabilizar, em inúmeros casos, a reparação do dano moral.

Bittar afirma ser absoluta a presunção de que a violação de direito da personalidade ocasiona danos morais:

Ora, trata-se de **presunção absoluta**, ou *iuris et iure*, como a qualifica a doutrina. **Dispensa, portanto, prova em concreto.** Com efeito, corolário da orientação

⁶¹ Idem, p. 94.

traçada é o entendimento de que não há que se cogitar de prova de dano moral. Não cabe ao lesado, pois, fazer demonstração de que sofreu, realmente, o dano moral alegado. Desse modo, não precisa a mãe comprovar que sentiu a morte do filho; ou o agravado em sua honra demonstrar em Juízo que sentiu a lesão; ou o autor provar que ficou vexado com a não inserção de seu nome no uso público da obra, e assim por diante.⁶²

Espera-se que a jurisprudência caminhe cada vez mais nessa direção, mais adequada à efetiva tutela dos direitos da personalidade.

Sob a ótica do lesante ou ofensor, há a dispensa da análise de sua subjetividade. Essa teoria se coaduna com a necessidade ética de responsabilizar os homens pelos seus atos livres, ou seja, a atividade humana que não respeite a dignidade dos outros homens.

Segundo a síntese feita por Dias do pensamento de Saleilles, crítico da teoria da culpa, a lei deixa a cada um a liberdade de seus atos; ela não proíbe senão aqueles que se conhecem como causa direta de dano. Não poderia proibir aqueles que apenas trazem em si a virtualidade de atos danosos, uma vez que se possa crer fundamentalmente que tais perigos possam ser evitados, à base de prudência e habilidade. Mas, se a lei os permite, impõe àqueles que tomam o risco a seu cargo a obrigação de pagar os gastos respectivos, sejam ou não resultados de culpa. Qual seria, então, o critério de imputação do risco? A prática exige que aquele que obtém proveito de iniciativa lhe suporte os encargos pelo menos a título de sua causa material, uma vez que essa iniciativa constitui um fato, que, em si e por si, encerra perigos potenciais contra os quais os terceiros não dispõem de defesa eficaz.⁶³

Tal reflexão parece ser extremamente pertinente, mormente quando o dano é resultado de violação dos direitos da personalidade, cuja natureza é de essencialidade ao desenvolvimento do homem, e que possui a característica de direito absoluto, entendida esta no sentido de que não pode ser limitado senão por direito de igual natureza de outrem.

É de se refletir se o pressuposto da culpa não deve ser, portanto, em se tratando de responsabilidade civil por dano moral, progressivamente substituído

⁶² BITTAR, Carlos Alberto, op. cit., 1993, p. 204 (sem o grifo no original). O autor cita algumas decisões nesse sentido: RT 648/72; RT 647/212; RT 663/116; DJU 19/8/91; RTJ 119/43 e RF 300/174, estas duas últimas sobre devolução indevida de cheque. Observa-se, porém, que embora dispensadas a análise da subjetividade do agente e a prova de prejuízo em concreto, é necessária a comprovação do fato ou ato lesivo.

⁶³ Apud DIAS, José de Aguiar, op.cit., p. 59.

pelo do risco-iniciativa, em função da natureza essencial e das características dos direitos da personalidade e respectivos bens jurídicos objeto desses direitos.

A adoção de tal teoria, que contempla novos contornos aos pressupostos do dano e da culpa, pode mostrar-se fundamental para a efetiva tutela dos direitos da personalidade, na medida em que, apresentando marcante caráter ético, preventivo e educativo, pode contribuir para a construção da dignidade humana, posto que se trata da defesa de direitos inerentes à própria pessoa.

Como a teoria da responsabilidade civil surgiu para se ocupar quase que exclusivamente com dano material, e com base neste construiu seus pressupostos, regras e noções, a consagração da teoria do dano moral, tendo em vista o valor dos bens atingidos, vem (e certamente continuará) imprimindo à responsabilidade civil, neste âmbito, especiais delineamentos quanto às suas regras e pressupostos.

Encerrado este capítulo, adentra-se, agora, no estudo dos Serviços de Proteção ao Crédito e seus regramentos interno e externo, objetivando-se conhecer, principalmente, quais as hipóteses que autorizam o registro de nome de pessoa nesses bancos de dados.

CAPÍTULO IV - OS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

Uma vez estudados a teoria da responsabilidade civil por danos morais e os direitos da personalidade, marcos teóricos desta pesquisa, passa-se agora ao estudo da hipótese específica de dano moral eleita como seu objeto, qual seja aquele resultante da inscrição ou manutenção indevida ou abusiva de nome de pessoa (consumidor) nos cadastros dos Serviços de Proteção ao Crédito, conhecidos como SPC ou SEPROC, os quais têm como objetivo o fornecimento, aos seus associados, visando protegê-los dos inadimplentes, de informações sobre o consumidor interessado em obter crédito.⁶⁴

Antes, porém, no presente capítulo serão abordados, após uma breve, mas necessária, conceituação de crédito e enumeração dos seus principais instrumentos (indispensável à compreensão do tema), o surgimento, definição, objetivo, estrutura e funcionamento dos SPCs.

Tratar-se-á, também, do regulamento desses Serviços, bem como de sua regulação e limitação pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC), instituído pela Lei nº 8.078/90, e pela CF/88, o que permitirá verificar quais as hipóteses autorizadoras da “negativação”, bem como prazos e procedimentos, fornecendo-se, assim, condições para se estabelecer as hipóteses de inclusão, consulta ou manutenção abusiva, e, conseqüentemente, de violação de direitos da personalidade, que ensejam a reparação civil por danos morais.

4.1 Noção de Crédito

Segundo os comercialistas, o conceito de crédito compõe-se de dois elementos, que são a confiança (fidúcia) e o tempo.⁶⁵

O tempo é o prazo, o intervalo entre a prestação presente e a prestação futura. Como a troca ocorre no tempo, aquele que concede o crédito precisa ter confiança de que a outra parte cumprirá a sua prestação futura.

Lembra Eunápio Borges que “em qualquer operação de crédito sempre ocorre a troca de um valor presente e atual por um valor futuro”.⁶⁶

⁶⁴ Esclareça-se que os termos “registro”, “inclusão”, “inscrição” e “negativação” serão tomados como sinônimos neste trabalho.

⁶⁵ Cf., entre outros, REQUIÃO, Rubens. Curso de direito comercial, V. 2. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

⁶⁶ BORGES, João Eunápio. Títulos de Crédito. 2. ed., 9. tiragem. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 7.

O termo crédito tem origem no verbo latino *credere*, que significa “confiar”. Ou seja, para que alguém conceda crédito a outrem, precisa ter confiança neste. E essa confiança ele adquire através do conhecimento do interessado.

Fábio Ulhoa Coelho enumera os instrumentos de documentação da concessão de crédito ao consumidor, noticiando que o mais utilizado no Brasil é o cheque pós-datado (conhecido com “pré-datado”), o qual representa um desvirtuamento da natureza desse título, prescrito na Lei nº 5.735/85 como ordem de pagamento à vista. Tanto é assim que o banco deve liquidá-lo na data de apresentação, independentemente da data nele constante. Contudo, observa esse autor que se trata de um costume do comércio consistente num acordo entre consumidor e fornecedor, devendo este respeitá-lo, sob pena de responsabilidade civil pelos prejuízos causados pela apresentação anterior ao pactuado, mormente se não houver provisão de fundos.

As duplicatas mercantil ou de prestação de serviços (Lei nº 5.474/68) também são muito utilizadas como instrumento da concessão de crédito, sendo o consumidor devedor cambiário desde que a aceite (assinando-a) ou receba a mercadoria ou serviço sem formalizar recusa (aceite presumido). A nota promissória é outro título de crédito utilizado, sendo sacada pelo consumidor.

Observa-se que os títulos de crédito sujeitam-se aos princípios do direito cambiário da literalidade, da cartularidade e da abstração, bem como da inoponibilidade das exceções pessoais aos terceiros de boa-fé (endossatários), princípios esses que asseguram a segurança na circulação e efetivação dos créditos.

Já o cartão de crédito é um instrumento que apenas operacionaliza a concessão de crédito pelo fornecedor credenciado ao consumidor, que só desembolsará o preço do produto ou serviço na data de liquidação de suas despesas mensais, enquanto o fornecedor receberá o valor no futuro, quando a instituição financeira liberar o pagamento.

Concedido o crédito ao consumidor, pode o fornecedor cedê-lo a empresa faturizadora (através do *factoring*) ou a instituição bancária, pelo desconto bancário. Na faturização, opera-se a cessão onerosa e sem direito de regresso, do crédito, assumindo a empresa faturizadora os riscos da inadimplência do crédito, que pode ser transferido por endosso sem garantia.

Já no desconto bancário, a transferência dá-se normalmente por endosso. O banco descontador antecipa ao fornecedor titular do crédito o valor deste, com as deduções de sua remuneração, ficando o fornecedor como solidariamente responsável pelo cumprimento da obrigação descontada.

Por fim, é direito do consumidor, previsto no art. 52, § 2º do CDC, a liquidação antecipada do crédito concedido tanto pelo fornecedor quanto por instituição financeira, com a redução proporcional dos juros e demais acréscimos.

Sustenta Ulhoa Coelho que a legislação do consumidor deve harmonizar-se com a legislação cambiária, não se sobrepondo a esta.⁶⁷

Antonio Carlos Efig, em artigo sobre a responsabilidade civil do agente bancário e financeiro segundo o CDC, inicia demonstrando que, do ponto de vista da conceituação de consumidores, "...especialmente os expostos às práticas elencadas como abusivas pelo CDC, não resta qualquer dúvida que a lei 8.078/90 é perfeitamente aplicável às instituições financeiras".⁶⁸ Abrange, portanto, operações de mútuo e de abertura de crédito.

Em seguida, o autor analisa os eventos passíveis de ensejar tal responsabilidade, fazendo, no tocante ao protesto abusivo, distinção entre as espécies de endosso, de importância para o presente trabalho, quanto à determinação dos responsáveis.

No endosso mandato-típico, o banco figura como mero e simples mandatário do endossante, seu cliente, a fim de cobrar o título, sob as instruções e a responsabilidade do endossante-mandante. Age em nome do endossante, razão pela qual, quando apresenta título para protesto em cartório, o faz em nome do cliente e sob sua responsabilidade.

Em se tratando de desconto bancário, o endosso é pleno, sendo, em princípio, exigível o protesto, dentro de 30 dias contados do vencimento, para o exercício da pretensão regressiva contra o endossante e respectivos avalistas. O banco age em nome próprio, já tendo remunerado o endossante pelo título endossado.

⁶⁷ Cf. COELHO, Fábio Ulhoa. O empresário e os direitos do consumidor. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 197/209

⁶⁸ Cf. EFING, Antonio Carlos. "Responsabilidade civil do agente bancário e financeiro, segundo as normas do Código de Defesa do Consumidor". In: Direito do consumidor. n. 18, abril/junho/96. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 108.

Quando a instituição financeira, tomando conhecimento de que o título é indevido (por exemplo, duplicata “fria” ou já paga), através de formal manifestação do sacado, mesmo assim determina a efetivação do protesto em interesse próprio, deverá responder pelos prejuízos advindos deste protesto que visa intimidar o sacado a pagar o indevido, restando configurado o abuso de direito.⁶⁹

Feitas essas considerações, adentra-se no estudo dos Serviços e Proteção ao Crédito e sua regulamentação jurídica.

4.2 Origem

Relata Bertram Antonio Stürmer que o cadastramento dos clientes do comércio feito isoladamente por empresa, para garantir o crédito (crediário), tornava-se cada vez mais difícil, oneroso e demorado.⁷⁰

Assim, em Porto Alegre/RS, um grupo de 27 comerciantes reuniu-se na Associação Comercial e, em ata lavrada no dia 22.7.55, foi fundado o “Serviço de Proteção ao Crédito - SPC”, registrado como associação civil sem fins lucrativos. Em 1992, existiam cerca de 800 SPCs em todo o país, normalmente como um departamento da Associação Comercial da cidade ou do CDL - Clube dos Diretores Lojistas.

Segundo o autor, a urbanização havida no país e a conseqüente massificação do consumo e do crédito direto ao consumidor contribuíram decisivamente para a formação e disseminação dos bancos de dados, especialmente os SPCs.

Acentua que “o crédito é confiança e esta é conhecimento acumulado da pessoa, e conhecimento é informação acumulada. Conseqüentemente, quanto maiores as informações, no tempo e no espaço, maior é o crédito.”⁷¹

4.3 Bancos de dados

Pode-se tomar a seguinte noção de bancos de dados:

⁶⁹ Idem, p. 110/113. O autor cita, na p. 112, acórdão da 4ª Turma do STJ referente a indenização por indevido protesto de duplicata, cujo seguinte trecho merece transcrição: “Mas, no endosso de títulos em caução, garantindo financiamento concedido ao endossante e servindo sua cobrança para a liquidação total ou parcial da dívida, em tal caso apresenta-se concorrentemente a responsabilidade civil do sacador da duplicata ‘fria’ e do banco que a recebeu em caução e que, embora advertido veio a protestá-la” (LEX JSTJ e TRF, v. 41, p.74).

⁷⁰ STÜRMER, Bertram Antonio. “Bancos de dados e ‘habeas data’ no Código do Consumidor”. In: Direito do consumidor. n. 1, março/92, p. 60.

⁷¹ Idem, p. 61.

A reunião de informações sobre uma pessoa, feita com um determinado fim ou não... ..feita sob a forma de fichas manuais ou por processamento eletrônico, as quais, reunidas, armazenadas e ordenadas alfabeticamente, destinadas a consulta do próprio organizador ou de terceiros, constitui o que é chamado de banco de dados ou cadastro. De acordo com o contido no art. 29 do CDC, aplicam-se sobre todos eles as regras do Código de Defesa do Consumidor.⁷²

Os serviços de proteção ao crédito são espécie do gênero bancos de dados. Estes, conforme a finalidade, podem ser destinados à concessão de crédito, ao registro de dados sobre a saúde do cadastrado (consultórios médicos, psicológicos etc), e à imposição de restrições públicas (cadastro de contribuintes com débitos de tributos; cadastro de maus fornecedores - art. 44 CDC).⁷³

4.4 Objetivo, estrutura, funcionamento e regulamentação interna

O Serviço de Proteção ao Crédito, sendo um departamento da Câmara de Dirigentes Lojistas (CDL) ou da Associação Comercial de cada município, é um banco de dados, sem fins lucrativos, destinado ao uso pelos seus associados (e por eles alimentado), para fins exclusivos de concessão de crédito. As despesas de manutenção são custeadas pelos associados. Não há mais de um SPC por município.

Está assentado sobre um tripé rígido, a ser observado pelos associados, sob pena de punições graduadas, qual seja: 1) Registro obrigatório do inadimplente, sem exceções a clientes especiais; 2) Recusa obrigatória de crédito ao inadimplente com registro; 3) Comunicação de cancelamento do registro imediatamente após o pagamento. Não é aceito o associado que quiser, isoladamente, só consultar os registros ou só registrar o inadimplente.

Caracteriza-se pela singeleza dos dados e informações que tem para prestar: 1) Não há registro; 2) há registro de débito não-pago. Uma vez pago, é cancelado.

Adotam como orientação geral não admitir como associada empresa que tenha por atividade o suprimento das necessidades básicas da pessoa humana ou a subsistência, em razão da situação de premência que a mesma se encontra no ato da aquisição do respectivo produto ou serviço, além de revelar a diferença no plano moral e ético entre um débito proveniente de alimentos, de serviços funerários ou de tratamento de saúde e o débito proveniente de qualquer outro bem de consumo. Por essa razão não fazem parte dos SPCs supermercados, armazéns, hospitais, funerárias, etc.⁷⁴

⁷² Ibidem, p. 61/62. Ensinam Arruda Alvim e outros que o art. 29 do CDC "...alargou, ainda mais, a abrangência do termo 'consumidor', definido no art. 2º e § único, para proteger pessoas que, apesar de não enquadradas no conceito, podem vir a ser prejudicadas por práticas comerciais, por exemplo (ARRUDA ALVIM, José Manoel *et alii*. Código do Consumidor comentado e legislação correlata. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 78/79).

⁷³ Apud STÜRMER, Bertram Antonio, *op. cit.*, p. 56; EFING, Antonio Carlos, *op. cit.*, p. 115.

⁷⁴ STÜRMER, Bertram Antonio, *op. cit.*, p. 63/64.

Os Regimento Internos dos SPCs seguem as normas do Regulamento Nacional, aprovadas pelo Departamento Nacional dos SPCs (DASPC), da Confederação Nacional dos Dirigentes Lojistas (CNDE). Cada estado possui uma Federação dos Dirigentes Lojistas (FCDL), também com seu respectivo Regimento Estadual dos SEPROC's.

Trata-se de regramentos *interna corporis*, e não se tem conhecimento, até o momento, da existência de ato legislativo ou administrativo que cuide desses Serviços. Contudo, vêm sendo alterados, nos últimos anos, de maneira a observar as exigências de todo ordenamento jurídico, em especial a legislação de defesa do consumidor.⁷⁵ Devem, portanto, ser observados na inclusão ou manutenção de nome de consumidores junto ao SPC, para que tal providência constitua exercício regular de direito.

O atual Regimento Interno do SPC de Florianópolis, em vigor desde 19 de julho de 1994, possui 66 artigos, distribuídos em 8 capítulos (das finalidades; da administração; das associadas; do serviço; dos procedimentos e critérios; do intercâmbio; das penalidades; e das disposições gerais). No entanto, serão apresentadas e sintetizadas aqui apenas as disposições de maior importância ao trabalho.⁷⁶

Poderão se filiar, como associadas, empresas mercantis, prestadoras de serviços e instituições financeiras (art. 9º).

Determina o art. 11 que as associadas assumam perante o CDL/Fpolis e terceiros, a responsabilidade total pelos registros de débitos em atraso que efetuarem no SPC, bem como pelos cancelamentos e demais ocorrências a ele relacionados, sendo complementado pelo art. 21, o qual dispõe que as associadas, ao ingressarem no SPC, firmarão compromisso em que declararão conhecer este regimento, do qual receberão um exemplar, que lhes compete cumprir em todos os seus termos, tornando-se responsáveis pelas informações contidas nas fichas enviadas ao SPC, para registros ou cancelamentos de registros.

É vedado às associadas cederem informações obtidas no SPC a outro estabelecimento não associado (art. 23). As empresas que deixarem de ser associadas do SPC terão cancelados os registros que fizeram (art. 12).

⁷⁵ Informações obtidas através de entrevista junto à Assessora Jurídica da CDL/SPC de Florianópolis, Cláudia Bonelli, em 13 de novembro de 1996.

⁷⁶ Cf., em anexo, a íntegra do Regimento Interno do SPC da capital, o qual abrange excepcionalmente toda a grande Florianópolis, em razão de alguns municípios dessa região não possuírem CDL.

As associadas não deverão efetuar nenhuma venda ou transação ao cliente sem antes consultar o SPC sobre a sua posição (art. 21, § único). Ao não conceder crédito, informará verbalmente ao cliente a existência de ocorrência registrada por outra associada, declinando-lhe o nome (art. 14).

Sempre que a operação mercantil, financeira ou a prestação de serviço tiverem um prazo de pagamento superior a 36 meses, a associada deverá cientificar o SPC a esse respeito, sob pena de perder o direito ao posterior registro do cliente (art. 30). As instituições financeiras e as administradoras de cartões obrigam-se a efetuar consultas ao SPC, sempre que houver renovação de prazo do contrato original, sob pena de serem impedidas de efetuar registros de clientes não consultados (art. 31).

Quanto ao serviço, fornecerá as seguintes informações: NADA CONSTA; POSITIVO; REGISTRO. Tratando-se dos últimos, será informada a data da ocorrência e o nome da associada (art. 33, § 1º).

Prescreve o art. 35 que o SPC somente prestará informações às suas associadas e demais SPCs, de forma objetiva, em caráter sigiloso e exclusivamente para fins mercantis, financeiros ou de prestação de serviços, sendo-lhe vedado fornecê-las a pessoas físicas ou jurídicas não associadas. E o seu § 2º: O fornecimento de informações somente poderá ser feito mediante consulta, sendo expressamente proibido ao SPC divulgá-las através de relações, listagens, boletins ou quaisquer outras publicações similares.

Fica assegurado a qualquer pessoa o direito de obter informações sobre os registros existentes em seu nome, as quais serão prestadas gratuitamente, assim como o direito de pleitear o cancelamento dos mesmos (art. 36). Recomenda-se ao consumidor protocolar seu pedido no balcão do SPC, para fins de comprovação. Pleiteado, pelo interessado, o cancelamento do registro considerado indevido, o SPC poderá suspender, de imediato, seus efeitos, caso seja, desde logo, comprovada sua improcedência, solicitando então, por escrito, a manifestação da associada responsável pelo registro, no prazo de 72 horas. Decorrido este prazo, o SPC decidirá, em definitivo, sobre o pedido, procedendo, se for o caso, o cancelamento do registro impugnado. Caso o SPC não acolha o pedido, fica assegurado ao interessado o direito de recorrer da decisão à diretoria do

CDL/Fpolis, no prazo de 10 dias contados da ciência do indeferimento de sua pretensão (art. 36 e §§).

Tal artigo deve ser interpretado de forma sistemática com o disposto no art. 44, §§ 4º e 5º, os quais declaram, respectivamente, que sempre que se fizer necessário, para efeito de comprovação do débito registrado, o SPC deverá solicitar da associada os documentos que originaram o registro, assinalando-lhe prazo de 72 horas para a apresentação dos mesmos, e que a falta de atendimento dessa disposição implicará no cancelamento do registro.

É importante salientar, neste ponto, que qualquer débito autoriza a “negativação”, seja ele oriundo de títulos de crédito (hábeis para execução judicial) ou não, como notas fiscais, faturas, contratos bancários ou particulares, não se exigindo, portanto, certeza e liquidez.

Não se exige igualmente cópia dos documentos para comprovação da dívida, com exceção de cheques (sem fundos ou conta encerrada), caso em que a ficha de registro será acompanhada de fotocópia de verso e anverso. Embora tal procedimento fosse mais seguro, observa a assessoria jurídica do CDL/SPC/Fpolis que tal exigência, obrigando-o a conferir a correção das informações, inviabilizaria esse serviço, em decorrência do volume de cadastros e registros efetuados. A associada assume, através de um Termo de Responsabilidade, os riscos pela correção das informações (arts. 11 e 21).

No entanto, se o consumidor negar o débito, exigindo cancelamento, serão solicitados à associada os documentos comprobatórios do débito em 72 horas, sob pena de “baixa” no registro. Apresentados, o SPC decidirá sobre a procedência ou não do registro. O SPC de Florianópolis busca atuar, nessas hipóteses, também como intermediador, buscando resolver a questão através da conciliação de credor e devedor, mormente em se tratando de débitos advindos de contratos com maior grau de complexidade.⁷⁷

Será suspensa a informação de registro, desde que comprovada, pelo devedor, a existência de litígio judicial por ele intentado, sobre a ocorrência que originou o registro (art. 50). Essa comprovação é feita com a apresentação da petição inicial devidamente protocolada (exemplos de questionamento judicial do

⁷⁷ Idem à nota 74.

débito: embargos do devedor; exoneração de fiança; consignação em pagamento; nulidade de título cambiário, declaratória negativa, etc).

Nota-se que o § 4º do art. 36 permite que, a qualquer tempo, a associada promova, motivadamente e por escrito, o cancelamento de registro indevido.

Quanto aos procedimentos e critérios, declara o art. 44 que se considera débito em atraso, para efeito de registro no SPC, a inadimplência superior a 30 dias, nas operações mercantis, financeiras e decorrentes de prestação de serviço, legalmente comprováveis. Assim, antes de 30 dias contados do vencimento da dívida ou prestação, é vedado o registro no SPC.

Reiterando-se o acentuado acima, observa-se que devem ser simplesmente “comprováveis” e não “comprovadas”, a não ser que haja questionamento do interessado. Em havendo, cabe à associada comprovar legalmente a existência do débito.

O registro não se aplica: a) ao cônjuge de devedor principal; b) ao cônjuge de seu fiador ou avalista; c) às pessoas jurídicas e seus fiadores ou avalistas, mesmo quando estes forem pessoas físicas; d) aos menores de 16 anos; e e) aos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (. 44, § 1º).

O registro de débito em atraso deverá ser precedido de comunicação escrita da associada aos clientes, fiadores e/ou avalistas (§ 2º).

Em caso de comprovada má-fé, o registro da ocorrência será efetuado independentemente de qualquer decurso de prazo (§ 3º). É o caso de comprovado estelionato ou notório “golpe na praça”. Outra exceção está contida no art. 46: A emissão de cheque sem fundo, desde que este tenha sido reapresentado ao banco sacado ou caso a respectiva conta esteja encerrada, permitirá o registro imediato da ocorrência (lembra-se que a reapresentação do cheque ao banco sacado autoriza o encerramento da conta, segundo determinação do Banco Central do Brasil).

Já o prazo máximo para registro de ocorrências é de 90 dias, contados da data de vencimento do débito em atraso (art. 47), salvo com justificativa, a ser analisada pelo SPC (§ único).

Pelo art. 45, o registro deve conter, no mínimo, nome de devedor principal, fiador ou avalista, data de nascimento, documento de identidade, naturalidade, valor total do débito, data do atraso, nome da associada credora, filiação (para evitar

confusão entre homônimos). O débito em atraso será registrado pelo valor principal compreendendo-se neste as prestações vencidas e vincendas (art. 49).

A associada obriga-se a comunicar ao SPC, no prazo de 48 horas, a regularização ou liquidação do débito, para fins de cancelamento do registro. Entende-se como regularização do débito o pagamento das prestações vencidas, mesmo existindo prestações a vencer, bem como o acordo entre o devedor e a associada que implique em novação do débito (arts. 51 e 52).

Se a associada não promover o cancelamento, o consumidor deve requerê-lo diretamente ao SPC, apresentando comprovante de pagamento (v.g., carnê quitado) ou na forma do art. 36.

Entenda-se por intercâmbio a troca de dados sobre registros de ocorrências exclusivamente entre os SPCs integrantes do Sistema Nacional de Proteção ao Crédito. As associadas poderão, através do SPC, obedecidos os dispositivos do Regulamento Nacional, enviar registros aos serviços de outras cidades, quando os devedores nelas tenham raízes muito prováveis de residência e trabalho (arts. 53 e 54).

Por fim, as penalidades. Aplicar-se-á a pena de advertência por infração primária a este regimento (art. 56). As multas serão progressivas, sendo que a primeira não será superior ao valor do salário-mínimo vigente (art. 57). Sofrerão pena de desligamento as associadas que infringirem reiteradamente as disposições deste regimento (art. 60, "a").

NO SPC/Fpolis, o cancelamento de registros com mais de 5 anos é automático, e os formulários e fichas de registro do cadastrados são incinerados. Entretanto, julgados de alguns tribunais estaduais determinam o cancelamento após 3 anos, aplicando analogicamente o prazo de prescrição cambiária.⁷⁸

4.5 A disciplina jurídica

A regra é da permissão dos registros e sua veiculação, sejam quais forem eles (incluindo, portanto, os SPCs), desde que não vedados por lei. Tal conclusão decorre, conforme Stürmer, do preceito contido no art. 5º, inc. II da CF/88, segundo o qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Todavia, admite que tal liberdade encontra limite no disposto nos arts.

⁷⁸ Idem à nota 74.

5º, inc. X, que assegura a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, e 37, § 6º da CF/88, o qual determina a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito público e das de direito privado prestadoras de serviços públicos pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros.⁷⁹

Além disso, a liberdade de associação é especialmente assegurada nos incisos XVII e XVIII do mesmo art. 5º da CF/88, podendo-se dizer o mesmo quanto à sua limitação.

Os bancos de dados e cadastros de consumidores, entre eles os SPCs, são disciplinados pelo Código de Defesa do Consumidor, no seu art. 43 e parágrafos.

O art. 43, *caput*, garante o acesso do consumidor a todas as informações sobre ele constantes desses bancos, bem como sobre suas respectivas fontes. Em caso de recusa, tal acesso pode ser obtido com o remédio constitucional do *habeas data* (art. 5º, LXXII da CF/88), visto que o CDC atribuiu, no § 4º do art. 43, caráter público a esses cadastros de direito privado.

O § 3º do mesmo artigo outorga ao consumidor o direito de exigir a imediata correção das informações inexatas, devendo o arquivista providenciar, em 5 (cinco) dias úteis, a comunicação da respectiva correção às pessoas que se utilizam do cadastro. Em caso de total desconformidade com a realidade, sustenta Alvim a possibilidade, no próprio *habeas data*, de supressão de informação, como no caso de dados superiores a 5 (cinco) anos.^{80 e 81}

Tal exigência, salvo melhor entendimento, deve ser feita ao responsável pela baixa ou diretamente ao SPC, na forma acima indicada (item 4.4).

O § 2º determina que seja dado conhecimento por escrito ao consumidor da abertura de registro de informações a ele relativas, quando não solicitada por ele.

Quanto aos prazos de manutenção dos registros, determina o § 1º, parte final, que sejam canceladas as informações negativas decorridos 5 (cinco) anos de seu registro. E o § 5º exige que, consumada a prescrição relativa à cobrança do débito apontado, não devem ser prestadas informações que impeçam o consumidor de obter concessão de crédito.

⁷⁹ STÜRMER, Bertram Antonio, op. cit., p. 68.

⁸⁰ ARRUDA ALVIM, José Manoel, op. cit., p. 100/105.

⁸¹ Segundo informação da assessora jurídica do SPC/Fpolis, até 13/11/96, nenhum cancelamento de registro foi obtido através de *habeas data*.

O STJ já se pronunciou, por unanimidade, sobre a interpretação a ser dada ao § 1º, parte final, do art. 43, cotejado com o § 5º do mesmo artigo, em recurso especial interposto pelo SPC. Eis a ementa:

Consoante o disposto no § 1º do art. 43, da Lei 8.078/90, nenhum dado negativo persistirá em bancos de dados e cadastros de consumidores, por prazo superior a 5 anos. Tratando-se, entretanto, de dívida não paga, não se fornecerá a seu respeito informação, pelos Sistemas de Proteção ao Crédito, de que possa resultar dificuldade de acesso ao crédito, se, em prazo menor, verificar-se a prescrição.

No seu voto, afirma o relator, Ministro Eduardo Ribeiro:

O texto há de ser interpretado, segundo entendo, como impedindo subsistam informações negativas por prazo superior a 5 anos. Vislumbra-se razão de ser para o dispositivo, na medida em que se lhe empreste o objetivo de evitar se perpetuem dados desabonadores. Colima-se impedir seja o consumidor prejudicado, em virtude de algo que haja sucedido décadas atrás. Embora possa mais se aproximar do texto literal da norma, o entendimento que ora se recusa, ficaria, em verdade, desacompanhado de razão lógica que justificasse a norma.⁸²

O entendimento contrário, ao qual se refere o Ministro, é o de Stürmer, que sustenta referir-se o § 1º a informações negativas em geral. Tratando-se de informação específica sobre o não-pagamento de dívidas, e cogitando de algum serviço de proteção ao crédito, aplica-se o disposto no § 5º, o que justificaria a manutenção da “negativação” do consumidor junto ao SPC por 20 (vinte) anos contados do vencimento da dívida, prazo prescricional da ação ordinária de cobrança.⁸³

Por fim, o § 1º, primeira parte, ainda deste artigo, prescreve que os dados devem ser verdadeiros, e, por isso, a decorrência lógica, segundo Stürmer, “... é que o registrante tenha prova do fato registrado ou a registrar”. Tratando do *habeas data*, reitera este autor que, “em havendo dado incorreto, inexato ou inverídico, caberá a impetração para a correção da irregularidade, mediante prova. No caso, caberá ao banco de dados ter a prova do fato que registrou.”

Informa que já em 1976, a 2º Câmara do TJRS decidiu pelo cabimento da indenização de dano moral e material na hipótese de comunicação indevida ao Serviço de Proteção ao Crédito, transcrevendo a respectiva ementa: “Venda a crédito. Exigência de prestação já paga e comunicação ao SPC. Caráter

⁸² Cf. acórdão na íntegra In: Direito do Consumidor. n. 14, abril/junho/95, p. 141. Na doutrina, compartilham do entendimento do STJ, entre outros, José Cretella Júnior, René Ariel Dotti e Tupinambá Miguel Castro do Nascimento (Cf. acórdão na íntegra da 1º Câmara Cível do TJRS, relatado por este. In: Direito do Consumidor. n.2, 1992, p. 157).

⁸³ STÜRMER, Bertram Antonio, op. cit., p. 72.

continuativo do ato ilícito. Dever de indenizar os prejuízos suportados pelo usuário. Ressarcibilidade do dano moral”.⁸⁴

Nesse ponto, importante inovação processual trouxe o CDC, ao possibilitar, no seu art. 6º, VIII, a inversão do ônus da prova a favor do consumidor quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando ele for hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências, visando, com isso facilitar a efetivação de seus direitos em juízo através do equilíbrio na posição das partes.

Desse modo, leciona Ulhoa Coelho que “na ação judicial para compelir o fornecedor a alterar o dado armazenado, o consumidor pode ser beneficiado pela inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor”.⁸⁵

O mesmo art. 6º, no seu inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor, diz ser direito básico do consumidor “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos.”

Em matéria de cobrança de dívidas, determina o art. 42 do CDC que: “Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto ao ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.”

Proíbe, assim, em outras palavras, expedientes que violem sua dignidade enquanto pessoa, conforme Claudia Lima Marques, que afirma o mesmo quanto às informações errôneas das centrais de informação:

... podem trazer graves prejuízos à dignidade do consumidor, sua capacidade de crédito, seu respeito na sociedade, constituindo verdadeiras ofensas aos direitos da personalidade. A jurisprudência ainda não é unânime, mas geralmente tem condenado os fornecedores ao ressarcimento de danos morais, em tais casos.⁸⁶

Baseado neste dispositivo, cita-se acórdão unânime da 1ª Câmara Cível do TJSC, lavrado pelo Des. Francisco de Oliveira Filho, de 18/04/1995, cuja ementa declara, no trecho tocante ao tema:

Declaratória c/c com obrigação de fazer... ... Embargos do devedor opostos. Anotação concomitante no Serviço de Proteção ao Crédito. Ofensa ao art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. Constrangimento inadmissível em face da matéria se encontrar *sub judice*. Sentença positiva. Reclamo improvido.⁸⁷

⁸⁴ Idem, p. 68 e 84.

⁸⁵ COELHO, Fábio Ulhoa, op. cit., p. 159.

⁸⁶ MARQUES, Claudia Lima. “Os contratos de crédito na legislação brasileira de proteção do consumidor”. In: Direito do consumidor. n. 18, abril/junho/96, p. 72/73.

⁸⁷ SANTA CATARINA. TJ. Apelação Cível nº 47.089, Chapecó. Relator: Des. Francisco de Oliveira Filho. Acórdão lavrado em 18 de abril de 1995. Cf., ainda, com o mesmo fundamento jurídico, julgado semelhante da 2ª Câmara do 1º TACSP, de 29/06/95. In: Direito do Consumidor. n. 14, abril/junho/95, p. 170.

4.6 Bancos de dados similares: breves observações

É ilustrativo noticiar (ainda que não compreendido no objeto desta monografia), que existem outros departamentos/instituições mantenedores de bancos de dados e cadastros com a mesma finalidade de proteção ao crédito.

Embora cada qual possua regulamentação própria, pode-se dizer que estão todos sujeitos às normas do CDC, pela regra do seu art. 29, e também à limitação constitucional fulcrada na tutela dos direitos da personalidade, especialmente no art. 5º, X, da CF/88, que assegura a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas.

Efing, tratando das instituições financeiras, anota que elas não só se utilizam das informações constantes dos bancos de dados, como também são responsáveis pela alimentação dos mesmos.⁸⁸ E cita a existência dos seguintes bancos de dados:

1) CCF do BACEN (Cadastro de emitentes de cheques sem fundos do Banco Central do Brasil);

2) CADIN do BACEN (Cadastro de Informações do Banco Central) - Criado pela Decreto 1006/93 e regulamentado pela Portaria 78/94 do Ministério da Fazenda e Circular 2.407/94 do BACEN, é destinado aos inadimplentes dos órgãos públicos, cujos débitos ultrapassem 300 UFIR's, vencidas e não extintas há mais de 20 dias. Apenas os bancos públicos possuem acesso às suas informações, sendo responsáveis pela alimentação de seus dados.

A consulta é obrigatória. O bancário que não a fizer, autorizando a concessão de crédito a devedor lançado no cadastro, poderá perder seu emprego, por falta grave, nos termos da Lei nº 8.112/90.

É razoável sustentar que, se a responsabilidade civil por danos causados pela inscrição ou manutenção indevida de nome de consumidor recair sobre o CADIN do BACEN, ela será objetiva (independe de discussão acerca de culpa), por força do preceito contido no art. 37, § 6º da CF/88, por se tratar o BACEN de autarquia federal (pessoa jurídica de direito público). A responsabilidade dos bancos públicos (pessoas jurídicas de direito privado) permanece subjetiva.

3) SERASA (Centralização de Serviços Bancários S.A) - é uma instituição autônoma, de âmbito nacional, constituída sob a forma de sociedade anônima,

⁸⁸ EFING, Antonio Carlos, op. cit., p. 115.

criada pelas instituições financeiras, que possui em seu banco de dados informações de clientes colhidas, mediante o pagamento de emolumentos, nos cartórios de protesto de títulos e distribuidores civis sobre protestos e feitos ajuizados relativos a concordata, falência, execução, busca e apreensão, etc, conforme lhe autoriza a Portaria nº 31/88 da Corregedoria Geral de Justiça. Tais informações são fornecidas aos bancos conveniados, dentre os quais os bancos privados que não possuem acesso ao CADIN/BACEN.

Disso resulta que possível responsabilidade civil por danos será do SERASA, posto que a coleta de informações dá-se independentemente de provocação do credor, sendo regulada pelo Provimento nº 07/91 da Corregedoria Geral de Justiça. Da mesma maneira, nenhum banco pode obrigá-la a retirar informações contra consumidores, pois se trata de instituição autônoma, sobre a qual não têm os bancos qualquer ingerência, e da qual apenas obtêm as informações mediante convênio ou contraprestação pecuniária pela consulta.

Efing conclui, com relação a essas entidades:

Desta forma a inscrição indevida, como a manutenção do registro desatualizado sujeitaria as instituições financeiras responsáveis por tais informações à responsabilização pelos danos causados àquelas pessoas (físicas ou jurídicas) atingidas moralmente e/ou patrimonialmente por estas informações, lembrando que o art. 6º, VI, ao prescrever como direito básico do consumidor (ou pessoa física ou jurídica equiparada a este) a reparação integral dos danos patrimoniais e morais de forma cumulativa.⁸⁹

Feito o estudo do Serviços de Proteção ao Crédito e sua regulamentação interna e externa, passa-se agora ao capítulo final, no qual serão analisados os julgados do TJSC referentes à hipótese de dano moral objeto deste trabalho.

⁸⁹ Idem, p.117.

CAPÍTULO V - O DANO MORAL À PESSOA QUE TEM SEU NOME INCLUÍDO OU MANTIDO INDEVIDAMENTE NO SPC - ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA ESTADUAL

No presente capítulo serão apreciados os julgados do Tribunal de Justiça de Santa Catarina sobre o tema, ocorridos após a promulgação da CF/88, analisando-se, como se dá, nestes, principalmente, a caracterização da culpa e do dano moral, pressupostos da responsabilidade civil.

Frisa-se, contudo, que diante do seu reduzido número, serão transcritas suas ementas e principais trechos, bem como a ementa e principais trechos do único acórdão anterior a 1988, objetivando-se analisá-lo em confronto com os demais, para demonstrar a evolução havida no campo da indenização por dano moral, já sustentada e anunciada pela doutrina pátria.

Por opção metodológica, a análise será dividida em dois momentos: sinopse do julgado e comentários.

A título de ilustração, serão noticiados outros mecanismos processuais que vêm sendo (e que podem ser) utilizados para a proteção dos direitos da personalidade no caso em questão.

5.1 Caso nº 1- anterior ao advento da CF/88

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO. Dano moral. Só é indenizável o dano moral com repercussão econômica e desde que devidamente comprovado. O nosso direito positivo não admite a indenização por dano moral senão quando tenha reflexos de ordem econômica. SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. O “negativar” junto ao Serviço de Proteção Crédito, poderá causar dano moral, indenizável, quando repercutir no patrimônio da pessoa lesada. Defere-se o pedido de cancelamento nos registros do SPC de qualquer referência negativa a pessoa física ou jurídica, dando causa a dúvidas e incertezas, possa impedir a formação de contrato ou a realização de negócio lícito. Recurso provido, parcialmente.⁹⁰

Trata-se de ação de reparação de danos materiais e morais c/c pedido de cancelamento, em virtude da “negativação” do autor junto ao SPC, de responsabilidade de banco, porque sua conta corrente estaria com saldo devedor,

⁹⁰ SANTA CATARINA. TJ. 2º Câmara Cível. Apelação Cível nº 20.898, Capital. Relator: Des. Rubem Córdova. Acórdão lavrado em 15 de maio de 1984 (sem o grifo no original). Os trechos que vierem entre aspas constituem transcrição literal do interior dos acórdãos.

quando na realidade pelos extratos que lhe foram remetidos sempre apresentou saldo positivo. A ação foi julgada procedente pelo juiz de 1º instância no tocante ao dano moral e à exclusão do nome do autor dos registros do SPC. O dano material não ficou provado.

O Tribunal, porém, a reformou, sustentando que o dano moral não restou comprovado, "...no sentido dele autor ter sofrido efetivo prejuízo, por não ter obtido crédito, que lhe teria sido recusado por algum estabelecimento comercial ou industrial, em razão de estar "negativado" junto ao Serviço de Proteção ao Crédito de Florianópolis...". Citou jurisprudência da época condicionando a indenização por dano moral ao reflexo econômico.

No entanto, declara o acórdão que o réu juntou aos autos apenas extratos da conta corrente do autor para comprovar o alegado saldo devedor, quando deveria trazer "...documento completo, circunstanciado, pelo qual demonstrasse a real situação do autor junto ao seu estabelecimento", "...não demonstrou, como lhe devia fazê-lo, que tinha o direito de proceder da forma como procedeu, levando o nome de seu cliente ao SPC..."; que, conforme cláusula contratual o débito e acessórios, porventura existentes, seriam exigidos por via judicial, e não pela "negativação" junto ao SPC, que "...em certos casos pode gerar situações fático-jurídicas de dano moral e dano real, passíveis de indenização quando devidamente comprovados".

Sustentou, ainda, a co-responsabilidade do SPC da capital (embora não fizesse parte da relação processual) , pois também agiu com imprudência ao aceitar a indicação do banco, mantendo a decisão quanto ao cancelamento do nome do apelado junto ao SPC "...por falta de amparo legal."

Nota-se que tal julgado filia-se à corrente que condicionava a reparação civil por danos morais à repercussão econômica, corrente essa cuja superação vem se consolidando após a promulgação da CF/88, que assegurou a autonomia da reparação por dano moral. A doutrina dominante já criticava tal posição, advertindo que ela nada mais fazia, ao condicionar a reparação por dano moral à repercussão econômica, que negá-la, não considerando o dano exclusivamente moral como legitimador, por si só, da reparação (item 2.4 supra).

Com efeito, se reflexo econômico houvesse, haveria também dano material, porque, ainda que o direito violado seja imaterial, o resultado da lesão (prejuízo) é material, oriundo do abalo de crédito (dano material indireto).

Tal assertiva pode ser comprovada na medida em que o acórdão determinou o cancelamento da “negativação” junto ao SPC, por falta de amparo legal, e ainda observou a co-responsabilidade do SPC por imprudência no ato do registro. Ou seja, houve violação de atributos da personalidade, houve culpa (“imprudência”), houve determinação para o cancelamento, mas não se admitiu a indenização por dano moral.

Entretanto, merece destaque neste julgado o fato de que, anos antes do advento do CDC (Lei nº 8078/90), atribuiu ao réu o ônus da prova do débito alegado e do direito de “seprocar”, conforme trechos acima transcritos.

5.2 Caso nº 2 - julgado em 04/06/96

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CAMBIÁRIA CUMULADA COM PERDAS E DANOS. DANO MORAL. INSCRIÇÃO NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE QUE O AUTOR É DEVEDOR. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MORAIS DEVIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

“Não é possível negar que quem vê injustamente seu nome apontado nos tais Serviços de Proteção ao Crédito que se difundem por todo o comércio sofre um dano moral que requer reparação”(TJRJ, Ap. Cív. n. 3,700/90, Rel. Renato Manesch, in ADCOAS/93 134/760).

DANOS PATRIMONIAIS. INCOMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

Não comprovando o autor ter sofrido danos patrimoniais pela sua negativação junto ao SPC, nesta parte, não procede.

AÇÃO DECLARATÓRIA DE IMPROCEDÊNCIA DE RELAÇÃO CAMBIÁRIA. IMPROCEDÊNCIA.

A procedência do pedido de danos morais, diante da inexistência de título hábil a ensejar a negativação do suposto devedor junto ao SPC, impossibilita a declaração de inexistência da relação cambiária, mas não inviabiliza o recurso do credor às vias ordinárias a fim de haver seu crédito.⁹¹

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de relação cambiária cumulada com perdas e danos, figurando o SPC como litisconsorte passivo. Ao tentar contrair empréstimo junto à CEF, o autor não obteve êxito, em função de seu nome estar incluído na lista de devedores do SPC, por débitos oriundos de notas fiscais sem as características de certeza e liquidez. O SPC alegou, em preliminar, falta de interesse de agir, e no mérito, que a responsabilidade do lançamento de dados é do

⁹¹ SANTA CATARINA. TJ. 1ª Câmara Cível. Apelação Cível nº 51.732, Araranguá. Relator: Des. Carlos Prudêncio. Acórdão lavrado em 04 de junho de 1996 (sem o grifo no original).

associado que requer o registro. O juiz *a quo* deu por improcedente o pedido e condenou o autor por litigância de má-fé, na forma do art. 18 do CPC.

O Tribunal deu provimento ao recurso interposto pelo autor no tocante à indenização por danos morais, condenando os réus/recorridos (SPC e associado) a pagarem a quantia de 100 salários mínimos e afastando a pena de litigância de má-fé, resguardando ao réu o direito de promover ação ordinária para constituir título executivo judicial.

Considerou temerária a atitude da ré ao remeter o nome do autor ao SPC, declarando: “Se é que o autor devia certa prestação de serviço a esta ré, devia a mesma primeiramente ajuizar ação de cobrança, a fim de que, de posse de título judicial comprovando que o autor é devedor, remeter o nome deste ao SPC”. E negligente o réu SPC ao negativar o autor, “...sem antes verificar se o mesmo realmente restava com um débito.”

Cita Yussef Cahali: “Em realidade, no abalo de crédito, conquanto única a causa geradora, produzem-se lesões indiscriminadas ao patrimônio pessoal e material do ofendido, de modo a ensejar, se ilícita aquela causa, um indenização compreensiva de todo o prejuízo.”

E conclui: “Assim, demonstrada a negligência de ambas as partes ao negativar injustamente o autor no SPC, inarredável o dever de indenizá-lo pelo dano moral experimentado.”

Em primeiro lugar, percebe-se que, por se tratar de mera nota fiscal por alegada prestação de serviço, a qual não possui sequer qualidade de título executivo extrajudicial, posiciona-se tal julgado pela necessidade de constituição de título judicial por meio de ação ordinária, para só então ser justa a inscrição, como devedor, junto ao SPC.

O pressuposto da culpa foi exigido, embora sem maiores rigores, o que se mostra correto, face ao risco de ofensa aos direitos da personalidade que estes bancos de dados apresentam, devendo portanto, tanto os associados quanto este Serviço agirem com prudência e cautela ao promover a “negativação”, para não agirem injustamente, com abuso de direito, lesando consumidores não (ou não mais) inadimplentes. O SPC foi condenado à indenização, embora sustente a responsabilidade exclusiva dos associados que remetem a relação de devedores inadimplentes a serem “negativados”.

Ressalta-se que tal julgado se coaduna com a moderna teoria da presunção absoluta de dano moral (itens 2.6 e 3.6 supra), exigindo tão-somente a prova do fato (inclusão injusta no rol de devedores SPC), como se nota na ementa.

5.3 Caso nº 3 - Julgado em 27/02/96

INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. ABALO DE CRÉDITO. DANO MORAL. CRITÉRIOS PARA O ESTABELECIMENTO DO QUANTUM REPARATÓRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

O indevido e ilícito lançamento do nome de alguém no Serviço de Proteção ao Crédito, conseqüenciando um efetivo abalo de crédito para o inscrito, **lança profundas implicações na vida comercial do negativado, irradiando, ao mesmo tempo, drásticos reflexos patrimoniais, acarretando-lhe vexames sociais e atentando, concomitantemente, contra os princípios de dignidade e de credibilidade, inerentes, de regra, a todo ser humano.** Presentes esses elementos, configurado resulta, por excelência, o dano moral, traduzindo a indelével obrigação, para quem assim atua de prestar indenização ao ofendido.

Na hipótese de dano moral, sendo prudencial a estimação do quantitativo indenizatório, a paga pecuniária há que representar, para o ofendido, uma satisfação que, psicologicamente, possa neutralizar ou, ao menos, anestesiar parcialmente os efeitos dos dissabores impingidos. A eficácia da contraprestação a ser fornecida residirá, com exatidão, na sua aptidão para proporcionar tal satisfação, de modo que, sem que configure um enriquecimento sem causa para o ofendido, imponha ao causador do dano um impacto suficiente, desestimulando-o a cometer novos atentados similares contra outras pessoas.⁹²

Trata-se de ação de indenização por danos morais fundada no art. 5º, V e X da CF/88 c/c os arts. 159 e 1518 do CC, por ter a ré (instituição financeira) negativado o autor junto ao SPC sob o argumento de ter ele avalizado 221 duplicatas para a empresa onde trabalhava, títulos esses não liquidados. Ficou manifestamente comprovado pelas duplicatas que o autor não foi avalista, não havendo relação negocial entre a ré e o autor, que também não era sócio, gerente, ou fiador da empresa devedora da ré, mas tão-somente supervisor financeiro e administrativo, detendo poderes para exercer atos de comércio e de administração, sendo mero representante. Tal situação perdurou, conforme relatório, desde 18/07/91. A ação foi julgada parcialmente procedente, dando o juiz de 1º instância como presentes os pressupostos do dever de indenizar - culpa, nexos causal e dano

⁹² SANTA CATARINA. TJ. 1º Câmara Cível. Apelação Cível nº 49.415, Capital. Relator: Des. Trindade dos Santos. Acórdão lavrado em 27 de fevereiro de 1996 (sem o grifo no original).

moral, condenando a ré a pagar ao requerente quantia equivalente a 35 salários mínimos.

Houve recurso do autor referente ao *quantum* fixado, e da ré, afirmando a inidoneidade do autor no comércio da região, que já esteve inscrito precedentemente no CCF e no SERASA, estabelecimentos nos quais são incluídos os portadores de títulos protestados, que seria marido e filho das sócias, postulando a reforma total da decisão.

O Tribunal deu provimento ao recurso do autor, elevando o *quantum* indenizatório de 35 para 200 salários mínimos (correspondente a 1/5 do valor proposto na inicial), com juros de mora a partir da citação.

Dentre os fundamentos jurídicos do acórdão é de se destacar: “Dia a dia, nos Pretórios pátrios, foi-se agigantando a tese da autonomia da indenização do dano moral...”; o direito civil abrange, em sua tutela, “...todos os interesses subjetivos, inclusive os chamados direitos da personalidade, e que giram em torno de bens imateriais, como, exemplificadamente, a vida, a liberdade e a honra. E faz-se inquestionável a existência do dano moral, que consiste, justamente, na lesão aos interesses protegidos por esses direitos individuais; “... a simples negatização no SPC, em sendo ela ilegal, acarreta danos morais em potencial...”

Acentuou o acórdão: 1) o art. 159 trata amplamente de qualquer espécie de dano; 2) o interesse moral justifica a ação e é indenizável, na lição de Beviláqua (art. 76 do CC); 3) o art. 5º, V e X, da CF/88 é de eficácia plena, auto-aplicável; 4) a finalidade de ressarcimento é compensatória e satisfativa, bem como de pena privada; 5) a dificuldade de se converter em um valor monetário o prejuízo sofrido não se restringe exclusivamente ao dano moral; 6) é do prudente arbítrio do julgador resolver tal matéria.

Declara que ainda que fosse ele avalista dos títulos em questão, a sua negatização junto ao SPC seria ilegal e arbitrária, porque o Regulamento desse Serviço proíbe a inscrição de pessoa jurídica e seus avalistas e fiadores, mesmo quando eles forem pessoas físicas. “Houve evidente má-fé, senão dolo, do recorrente”.

Colaciona comentários doutrinários e vários julgados compartilhando do mesmo entendimento quanto à indenizabilidade em razão do ato em questão (inclusão ou manutenção indevida no rol do SPC) e de protesto indevido de títulos,

hipótese similar quanto aos efeitos (ADCOAS, 1993, 134/.760; RJTJ RGS 115/320 e 134/372; RT 592/186 e 706/67; Rev. Jur. 144/81, verbete 2.426).

Tal julgado mostra-se em consonância com a moderna doutrina sobre danos morais e direitos da personalidade. Fundamentado exaustivamente, tratou das principais questões referentes ao tema, já estudadas no capítulo II deste trabalho.

Quanto ao pressuposto da culpa, sustenta-a duplamente: pela “má-fé, senão dolo” (culpa lato sensu), pela inclusão de mero representante (que não age em nome próprio) como avalista do devedor, e também pela inobservância do Regimento, que proíbe a inscrição de avalista de pessoa jurídica. Esta, com bastante carga de objetividade, dispensando maior análise quanto à subjetividade do lesante, orientação que deve ser consolidada, com fundamento na natureza e características dos direitos violados na hipótese em estudo, (abordados no capítulo III).

Quanto ao pressuposto do dano moral, dispensou prova em concreto, declarando que se dá *ipso facto* pela simples negativação indevida na vexatória lista de inadimplentes do SPC, bem como pelo protesto cambial indevido, justificando inquestionavelmente a obrigação de indenizar, o que, em outras palavras, consiste na presunção absoluta de dano moral, de contornos objetivos (embora não prevaleça, ainda, a responsabilidade objetiva), baseada na regra de observação e experiência e, sobretudo, na valorização do ser humano (acrescente-se: enquanto sujeito de direitos imateriais ou “extrapatrimoniais”).

Com relação aos critérios para a fixação do *quantum* indenizatório, o acórdão é ilustrativo, evidenciando a necessidade da sensibilidade do julgador e da análise das circunstâncias de cada caso. As provas colhidas através da inquirição de testemunhas e dos documentos juntados, serviram para comprovar a gravidade e repercussão da ofensa (demora na locação de imóvel, só conseguida com a demonstração por escrito da irregularidade do seu cadastramento no SPC, conforme funcionários da imobiliária; recusa de abertura de conta-corrente pretendida, segundo documentos e gerente do próprio banco; e negativa de crédito por firmas comerciais da região, de acordo com declarações por escrito). Ou seja, tal ato causou (a par da humilhação, vergonha e má-fama), a dificuldade, senão impossibilidade, do autor em adquirir bens domésticos, firmar contrato locativo e abrir conta bancária.

O grau de culpa ou “intensidade do ânimo de ofender” também foi levado em conta. O outro critério utilizado foi a situação econômica da ré (instituição financeira) em contraposição com a do autor. Diante dessas circunstâncias, principalmente a posição econômica da ré, o juízo *a quem* elevou a indenização de 35 para 200 salários mínimos.

Leciona Jaime dos Santos Briz: “A só finalidade de compensação nos dá unicamente uma base imperfeita para avaliar a indenização; a finalidade de satisfação exige levar em conta também outras circunstâncias, particularmente o grau de culpabilidade.”⁹³

Acrescenta-se, quanto à situação econômica das partes, que, embora não deva haver excesso, a indenização deve ser razoável, para desempenhar sua função punitiva, de forma a dissuadir o responsável (e, indiretamente, toda a sociedade) a praticar semelhantes ofensas. É, em síntese, uma aplicação do princípio da prevenção, contribuindo para a manutenção do equilíbrio das relações sociais e para o respeito à dignidade humana, fundamento do Estado brasileiro.

Por fim, é interessante noticiar que o acórdão declara que a sentença condenatória por danos morais “...jamais poderá ser considerada como *extra petita*, *ultra petita* ou *citra petita*...”. Justifica-se tal especificidade porque o dano moral não encontra equivalência em valor monetário, sendo a liquidação da sentença baseada no prudente arbítrio do magistrado, conforme critérios subjetivos e outros analogicamente buscados em leis especiais (art. 126 CPC).

Parece, salvo melhor juízo, que, nesse último caso analisado, o SPC poderia ser acionado como co-responsável, posto que conhece (ou devia conhecer) os requisitos e critérios autorizadores da negativação de consumidor.

5.4 Outros mecanismos de reação

Podem ser utilizados, a critério do consumidor, e desde que presentes os pressupostos processuais e condições da ação, outros mecanismos de reação contra a inscrição ou manutenção indevida/abusiva de informação junto ao SPC, a serem manejados isolada ou cumuladamente com a ação de indenização por danos morais e materiais, lembrando que estes devem ser suficientemente comprovados.

⁹³ Apud CHAVES, Antonio, op. cit., p. 634.

Em primeiro lugar, e para evitar precipitações ou mesmo abusos com interesse meramente econômico nas ações de indenização por danos morais, recomenda-se o cancelamento junto ao próprio SPC, na forma já indicada no item 4.4 (arts. 36 e §§; e 44. §§ 4º e 5º do Regimento Interno do SPC de Florianópolis).

Em não obtendo êxito, resta a via judicial. Destacam-se as ações (ou pedidos) declaratórias de inexistência de débito (art. 4º CPC) c/c cancelamento de registro no SPC, bem como as ações cautelares com pedido de liminar (demonstrando-se o “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*”), preparatórias ou incidentais. Ressalta-se, também a possibilidade do pedido, na própria ação principal, da concessão da tutela antecipada, inovação do CPC (art. 273), na qual, contudo, exige-se, além do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (inciso I), maior rigor que o simples “*fumus boni iuris*”, através de prova inequívoca e verossimilhança da alegação. O juiz, na decisão que antecipar a tutela, indicará as razões do seu convencimento (§ 1º).

Quanto à legitimação ativa *ad causam*, registra-se que acórdão unânime da 2º Câmara Cível do TJRS, lavrado em 27/11/91, considerou o Ministério Público parte legítima para propor ação civil pública contra o SPC, buscando a exclusão do cadastro daquela entidade dos devedores cujas dívidas sejam superiores a 5 anos, e de prestar informações sobre os mesmos débitos, observada a prescrição cambial.

Declara a ementa do acórdão:

Serviço de Proteção ao Crédito. O Ministério Público é parte legítima e a ação civil pública é processo adequado à defesa coletiva do consumidor, universo indeterminado de pessoas unidas pela circunstância fática de consumo.

A regularidade dos cadastros e informações relativas ao consumidor interessa não apenas aos cadastrados; mas ao universo dos consumidores.⁹⁴

O interesse supraindividual é acentuado no seguinte trecho:

A ação civil pública intentada pelo Ministério Público, no caso, não se esgota na defesa do interesse daquelas pessoas cujos nomes já constam de cadastros do SPC, com registros de mais ou menos de 5 anos. Ao contrário, além de atuar na defesa do interesse dos consumidores em geral, todos os que, mesmo potencialmente, possam vir a enquadrar-se na condição de cadastrados.

Por isso, são indeterminados os titulares desse interesse e por isso é cabível a sua defesa coletiva.

⁹⁴ Acórdão na íntegra In: Direito do Consumidor. n. 13, jan/março/95, p. 143/144.

Na esfera penal, pode a conduta, eventualmente, ser tipificada como calúnia ou difamação, bem como configurar o crime previsto no art. 73 do CDC, que prescreve: “Deixar de corrigir imediatamente informação sobre consumidor constante de cadastro, banco de dados, fichas ou registros que sabe ou deveria saber ser inexata. Pena - Detenção de um a seis meses ou multa”. Cabe ao ofendido a escolha de comunicar a *notitia criminis*, exigindo providências.

Finalizando, pode-se afirmar que a análise dos julgados do TJSC sobre a responsabilidade civil por dano moral causado a pessoa que tem seu nome incluído ou mantido indevidamente no SPC evidencia uma inclinação à teoria da presunção absoluta de dano moral, segundo a qual a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação dos direitos da personalidade em função de evento danoso, fulcrada na observação do que ordinariamente acontece e, sobretudo, na dignidade da pessoa humana.

Tal orientação apresenta-se como mais adequada, sob os pontos de vista teórico e prático, à efetiva tutela dos direitos da personalidade violados em tal hipótese.

Sob o ponto de vista teórico, é mais condizente com a preservação da dignidade humana, fundamento da tutela dos direitos da personalidade.

Sob o ponto de vista prático porque, verificado o evento danoso (a inscrição ou manutenção abusiva de nome de consumidor na lista do SPC), surge, *ipso facto*, a necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito, dispensando-se a análise da subjetividade do agente e a prova de prejuízo em concreto.

A culpa deve ser objetivamente caracterizada: através da inobservância dos regimentos internos e da legislação do consumidor, face aos riscos que os Serviços de Proteção ao Crédito e similares criam a atributos da personalidade, como a honra e o respeito.

Portanto, a adoção de tal teoria, que confere novos contornos aos pressupostos do dano e da culpa, pode mostrar-se fundamental para a efetiva tutela jurisdicional, no âmbito privado, desses direitos da personalidade e, dessa maneira, apresentando marcante caráter ético, preventivo e educativo, pode contribuir para a construção da dignidade humana.

Espera-se que a jurisprudência caminhe cada vez mais nessa direção, mais adequada à efetiva tutela dos direitos da personalidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A responsabilidade jurídica é a situação de exposição às conseqüências decorrentes da livre violação de uma norma jurídica.

Tanto a responsabilidade civil quanto a penal, decorrendo da violação livre de norma jurídica, possuem o mesmo fundamento ético: todos são livres, e, por conseguinte, têm a possibilidade de escolher suas condutas; no entanto, justamente em função desta liberdade de escolha, são responsáveis juridicamente pelos seus atos que importem em infração de um dever ou obrigação preexistentes, fixados no ordenamento jurídico.

Diante disso, e a título de reflexão, cita-se Josserand, que, advogando a adoção da teoria objetiva quanto à responsabilidade civil, indaga se não convém ir mais longe, abandonando a noção de culpa, tão desacreditada, "...para admitir que somos responsáveis, não somente pelos atos culposos, mas pelos nossos atos, pura e simplesmente, desde que tenham causado um dano injusto, anormal."⁹⁵ e ⁹⁶

O prejuízo injusto imposto ao particular, e não só a prática de ilícito penal, afeta o equilíbrio social, e, por isso, o fundamento da responsabilidade civil é o interesse da manutenção do equilíbrio social estabelecido, de acordo com a ordem jurídico-política vigente, fundamento este que contém os elementos prevenção, em relação ao futuro, e restituição, voltado ao passado.

O art. 159 do CC é informado pelo princípio geral de direito de "não causar prejuízo a ninguém" ou, em outros termos, "respeitar a pessoa e os bens alheios".

E respeitar a pessoa e os bens alheios significa respeitar todo seu patrimônio, ou seja, todo o complexo de bens e direitos da pessoa, tanto de ordem material, corpórea, como de índole imaterial, espiritual ou incorpórea, ou seja, os suscetíveis e os não suscetíveis de serem apreciados em moeda, para que a pessoa, vivendo harmoniosamente em sociedade, possa construir sua felicidade pessoal.

Essa formulação de um conceito jurídico mais amplo de patrimônio mostra-se mais adequada e em consonância com os rumos do ordenamento jurídico pátrio

⁹⁵ Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 63.

⁹⁶ Mesmo os Mazeaud, defensores da teoria da culpa, ao comentar que, com a codificação, tornou-se possível fixar a tradição clássica num princípio geral capaz de abranger aplicações ilimitadas, afirmam, recordando o dito de Bertrand de Greville: "Todo indivíduo é garante de seus atos, é uma das primeiras máximas da sociedade; segue-se daí que, se esse ato causa dano a outrem, aquele fica obrigado a repará-lo" (Apud DIAS, José de Aguiar, op. cit., p. 42).

após a promulgação da Constituição Federal de 1988 que, pondo fim a divergências interpretativas, assegurou a reparabilidade do dano moral, e com a progressiva consciência, na doutrina, na legislação e na jurisprudência, da necessidade de tutelar, de maneira efetiva, os direitos da personalidade. Sintetizando, todo o patrimônio dos indivíduos merece tutela jurídico-estatal.

Trata-se da valorização e proteção do indivíduo enquanto sujeito de direitos também (e sobretudo) “extra-patrimoniais”, através da tutela privada dos direitos da personalidade, expressão correlata das liberdades públicas asseguradas em âmbito democrático-constitucional, ao qual todo ordenamento jurídico deve obedecer, assegurando mecanismos eficazes de efetivação desses direitos.

Como a responsabilidade civil consiste na obrigação de indenizar pelo dano, material e/ou moral, causado a outrem, o aperfeiçoamento da teoria da responsabilidade civil por dano moral pode representar o principal mecanismo de tutela, na esfera privada, desses direitos subjetivos, através da obrigação de indenizar.

Constituem os direitos da personalidade, em suma, os direitos primeiros, ou essenciais, sem os quais o homem não pode adquirir outros e desenvolver suas relações em sociedade, objetivando a felicidade pessoal.

Representam a extensão do conceito de sujeito de direitos e obrigações na esfera privada para objetos imateriais, o que pode contribuir para a construção da igualdade entre homens em dignidade, independentemente dos bens materiais em jogo na relações jurídicas.

O fundamento da responsabilidade civil é o interesse na manutenção do equilíbrio social, e esse equilíbrio, na reparação de danos morais, consiste no resguardo da dignidade humana através da tutela adequada à personalidade.

Com relação ao método de aferição do dano moral, mostra-se mais adequada à efetiva tutela jurisdicional desses direitos a teoria da presunção absoluta de dano moral, segundo a qual a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação, fulcrado na observação do que ordinariamente acontece. Verificado o evento danoso, surge, *ipso facto*, a necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito, dispensando-se a análise da subjetividade do agente e a prova de prejuízo em concreto.

Consubstancia um importante caráter preventivo e soluciona a difícil questão da prova do prejuízo moral, nem sempre realizável, e que pode acabar por inviabilizar, em inúmeros casos, a reparação do dano moral.

Sob a ótica do lesante ou ofensor, há a dispensa da análise de sua subjetividade, caracterizando-se a culpa de maneira objetiva, ou seja, como a livre violação da lei. Tal orientação se coaduna com a necessidade ética, apontada acima, de responsabilizar os homens pelos seus atos livres, ou seja, a atividade humana que não respeite a dignidade dos outros homens, mormente quando o dano é resultado de violação dos direitos da personalidade, cuja natureza é de essencialidade ao desenvolvimento do homem, e que possui a característica de direito absoluto, entendida esta no sentido de que não pode ser limitado senão por direito de igual natureza de outrem.

É de se refletir se o pressuposto da culpa não deve ser, em se tratando de responsabilidade civil por dano moral, progressivamente substituído pelo do risco-iniciativa, em função da natureza essencial e das características dos direitos da personalidade e respectivos bens jurídicos objeto desses direitos.

Sintetizando: a adoção de tal teoria, que contempla novos contornos aos pressupostos do dano e da culpa, pode mostrar-se fundamental para a efetiva tutela jurisdicional dos direitos da personalidade, na medida em que, apresentando marcante caráter ético, preventivo e educativo, pode contribuir para a construção da dignidade humana.

Quanto à liquidação do dano moral, para efeito de economia processual, deve ser feita na própria sentença, facilitando a execução e proporcionando maior rapidez na prestação jurisdicional. Inexistem óbices para tal procedimento. Ao contrário, o julgador, por ter acompanhado todo o processo, e conhecendo, assim, as circunstâncias do caso, dispõe de elementos para determinar o *quantum* da indenização, baseado nos critérios fixados pela doutrina e jurisprudência.

Dentre tais critérios, buscados analogicamente em leis especiais, como o Código Brasileiro de Telecomunicações e a Lei de Imprensa, destaca-se a gravidade da lesão, o grau de culpabilidade ou intensidade do ânimo de ofender, e a situação econômica das partes (por força da equidade). Contudo, o juiz pode utilizar-se de critérios subjetivos, baseados na sua sensibilidade, posto que a

liquidação, quando não tiver parâmetros fixados em lei, caberá sempre ao prudente arbítrio do juiz.

Todas essas considerações aplicam-se não apenas à hipótese de dano moral objeto deste trabalho, mas também a todas as outras.

No caso de inscrição indevida de nome de pessoa no Serviço de Proteção ao Crédito (SPC ou SEPROC), embora o nome da pessoa seja o bem jurídico envolvido, o direito da personalidade violado é a honra, abrangendo seu aspecto objetivo ou externo, consistente na reputação, bom nome, prestígio, boa fama (valoração da pessoa pela sociedade), assim como o aspecto subjetivo, que é o decoro, o amor-próprio, a consciência da própria dignidade pessoal (atributos valorativos pessoais).

Comenta Fabrício Zamprogna Matielo, após apontar o objetivo dos SPCs:

Em assim sendo, não fica difícil imaginar o transtorno causado a alguém cujo nome foi injustamente colocado no rol dos inadimplentes, ou em relação a quem não se fez a devida retirada do nome, após a regularização da situação. Tal fato, além da inviabilização da obtenção de novos créditos, traz abalo moral, face à consulta positiva nos arquivos do serviço e a conseqüente desvalorização íntima ou objetiva da vítima.

A indenização por danos morais, em caso dessa natureza, vem sendo admitida com força intensa nos Tribunais nacionais, **visando disciplinar o cadastramento de informações e a sua regular utilização.**

Em conclusão, pode-se dizer que, havendo conduta censurável e aplicação de meios que diminuam moralmente alguém, interna ou externamente, provocando danos (desvalorização, desequilíbrio psicológico, discriminação, etc.), o atingido pode valer-se do pedido judicial de responsabilização civil por danos morais e materiais.⁹⁷

Em primeiro lugar, recomenda-se ao consumidor que tente o cancelamento do registro junto ao próprio SPC, apresentando, se possível, comprovante de quitação, de ajuizamento de ação judicial questionadora da dívida ou prova, conforme o caso, de que a inscrição é indevida. Em não obtendo êxito, resta a via judicial, cujos mecanismos cabe ao interessado escolher, de acordo com seu interesse (art. 72 CC).

A responsabilização da empresa associada (e/ou do próprio SPC/CDL, conforme o caso), deve operar-se pela simples inobservância do respectivo Regimento Interno (e do Regulamento Nacional) ou de alguma norma do

⁹⁷ MATIELO, Fabrício Zamprogna. Dano moral, dano material e reparação. Porto Alegre: Luzzatto Editores, 1995, p. 133/134 (sem o grifo no original).

ordenamento, especialmente do Código de Defesa do Consumidor, tocante à cobrança de dívidas e aos bancos de dados e cadastros de consumidores.

Quanto à culpa, deve, assim, ser tomada no seu sentido objetivo, o que se mostra correto, face ao risco de ofensa aos direitos da personalidade que esses bancos de dados apresentam, devendo, portanto, tanto os associados quanto esse Serviço agirem com prudência e cautela, observando as regras internas e externas, ao promover a “negativação”, a consulta e a manutenção, para não agirem injustamente, com abuso de direito, lesando consumidores não (ou não mais) inadimplentes.

Embora os associados assumam, por meio dos respectivos regimentos internos e de um Termo particular, a responsabilidade exclusiva pelas informações que remetem ao SPC, em relação aos devedores inadimplentes a serem “negativados”, deve-se analisar, caso a caso, se há co-responsabilidade do SPC. Como exemplo, destaca-se o não cancelamento de “negativação” de cliente superior a 5 anos.

Para que seja caracterizada a presunção absoluta de dano moral, deve-se exigir tão-somente a prova do fato (ou seja, da inclusão ou manutenção injusta de pessoa no rol de devedores do SPC).

Com relação ao ônus da prova do débito, importante inovação processual trouxe o CDC, ao possibilitar, no seu art. 6º, VIII, a inversão do ônus da prova a favor do consumidor quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando ele for hipossuficiente, segundo as regras da experiência, visando facilitar a efetivação de seus direitos em juízo através do equilíbrio na posição das partes.

Pode-se sustentar, com base nesse dispositivo que, em ação que discutir o cancelamento do registro e/ou pleitear indenização por danos, sendo verossímil a sua alegação ou sendo o consumidor hipossuficiente, o juiz pode inverter o ônus da prova, cabendo à associada do SPC a prova do débito que registrou.

É razoável afirmar que os bancos de dados cuja finalidade é semelhante à do SPC (proteção ao crédito), como o SERASA e o CADIN do BACEN, bem como as empresas que os alimentam, podem ser igualmente responsabilizados por danos morais, desde que a inscrição seja realizada sem a observância da legislação de proteção do consumidor e de suas respectivas regulações legais (decretos, portarias, etc) e internas.

Da análise dos julgados do TJSC sobre a hipótese em questão, ainda que em número reduzido, nota-se a evolução havida após a promulgação da CF/88, há tempo defendida por vários autores. Admitiu-se a autonomia da reparação por danos morais, ou seja, a reparação por danos exclusivamente morais, independentemente de repercussão econômica. Além disso, não se questionou a possibilidade jurídica da cumulação de indenização por danos morais e materiais (resultante do abalo de crédito), a qual só não foi concedida porque os danos materiais não restaram devidamente provados.

Por fim, observa-se que tais considerações se coadunam com o objetivo de prevenção, o qual compõe o fundamento da responsabilidade civil consistente no interesse na manutenção do equilíbrio social.

O direito de proteção ao crédito deve ser disciplinado de forma que seus abusos encontrem limitação nos direitos da personalidades, e, dessa forma, os novos contornos da responsabilidade civil aqui estudados poderão contribuir para, através da obrigação de indenizar imposta à empresa associada ou ao SPC, disciplinar e regular esse serviço, desempenhando função educativa e preventiva, evitando novas inclusões ou manutenções indevidas nesse banco de dados, o que, ademais, só contribuirá para legitimar a sua existência.

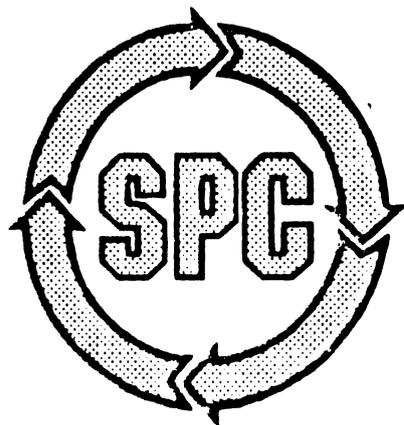
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVIM, José Manoel Arruda et alii.** Código do consumidor comentado e legislação correlata. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- BITTAR, Carlos Alberto.** Os direitos da personalidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.
- _____. Reparação civil por danos morais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- BOBBIO, Norberto.** A era dos direitos. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- COELHO, Fábio Ulhoa.** O empresário e os direitos do consumidor. São Paulo: Saraiva, 1994.
- BORGES, João Eunápio.** Títulos de Crédito. 2. ed. 9. tiragem. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- CENCI, José Eduardo Callegari.** “Considerações sobre o dano moral e a sua reparação”. In: Revista dos Tribunais, nº 683. São Paulo: Revista dos Tribunais, set/1992, p. 45.
- CHAVES, Antonio.** Tratado de direito civil. vol.III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.
- DALLARI, Dalmo de Abreu.** O que são direitos da pessoa. São Paulo: Brasiliense, 1981. Coleção primeiros passos, nº 49.
- DIAS, José de Aguiar.** Da responsabilidade civil. vols. I e II, 10. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- DINIZ, Maria Helena.** Curso de direito civil brasileiro. vols. I e VII, 7. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1989.
- EFING, Antonio Carlos.** “Responsabilidade civil do agente bancário e financeiro, segundo as normas do Código de Defesa do Consumidor”. In: Revista de Direito do Consumidor nº 18. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril/junho/1996, p. 105.
- FRANÇA, Rubens Limongi.** “Reparação do dano moral”. In: Revista dos Tribunais, nº 631. São Paulo: Revista dos Tribunais, maio/1988, p. 29.
- GOMES, Orlando.** Contratos. 13. ed. atual. e notas de Humberto Theodoro Jr. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

- GONÇALVES, Carlos Roberto.** Responsabilidade Civil: doutrina e jurisprudência. 5. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1994.
- JESUS, Damásio E. de.** Código de processo penal anotado. 10. ed. atual. e aum. São Paulo: Saraiva, 1993.
- MARQUES, Cláudia Lima.** “Os contratos de crédito na legislação brasileira do consumidor”. In: Revista de Direito do Consumidor nº 18. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril/junho/1996, 53.
- MATIELO, Fabrício Zamproga.** Dano moral, dano material e reparação. Porto Alegre: Luzzatto Editores, 1995.
- MIRANDA, Darcy Arruda Miranda et alli.** CPC nos Tribunais. vol. V. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1995.
- NASCIMENTO, Tupinambá M. C. do.** Comentários ao Código do Consumidor. Rio de Janeiro: Aide, 1991.
- PAULA, Alexandre.** O processo civil à luz da jurisprudência. vol.III, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva.** Responsabilidade Civil (de acordo com a Constituição de 1988). 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- REIS, Clayton.** Dano moral. 4. ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1995.
- REQUIÃO, Rubens.** Curso de direito comercial. vol. II, 13. ed. São Paulo: Saraiva, 1982.
- RODRIGUES, Silvio.** Direito Civil. vol. I, 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1987.
- SANTOS, Ernani Fidélis dos.** Manual de direito processual civil. vol. I, 3. ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 1994.
- SILVA, Wilson Melo da.** O dano moral e sua reparação. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- STÜRMER, Bertram Antonio.** “Bancos de dados e habeas data no Código de Defesa do Consumidor”. In: Revista de Direito do Consumidor, nº 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, março/1992.
- SZANIAWSKI, Elimar.** Direitos da personalidade e sua tutela. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- ZENUN, Augusto.** Dano moral e sua reparação. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

ANEXO:
REGIMENTO INTERNO
DO
SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO
DE
FLORIANÓPOLIS

SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO DE FLORIANÓPOLIS



REGIMENTO
INTERNO
1994

REGIMENTO INTERNO DO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO DE FLORIANÓPOLIS

CAPÍTULO I - DAS FINALIDADES

- Art. 1º - O SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO (SPC) é um departamento do Clube de Diretores Lojistas de Florianópolis, sem fins lucrativos, e tem por objeto facilitar e dar maior segurança às operações mercantis de prestação de serviços e financeiras.
- Art. 2º - O SPC obedece às normas deste Regimento, devidamente aprovado pela Assembléia Geral do Clube de Diretores Lojistas de Florianópolis.

CAPÍTULO II - DA ADMINISTRAÇÃO

- Art. 3º - O SPC é administrado por um Conselho Diretor, constituído por 5 (cinco) membros.
- § 1º - O Presidente do Conselho Diretor será o Diretor do Serviço de Proteção ao Crédito, eleito na forma estabelecida no estatuto do Clube de Diretores Lojistas de Florianópolis.
- § 2º - Os demais integrantes do Conselho Diretor serão escolhidos por seu presidente, "ad referendum" da diretoria do CDL/Florianópolis.
- Art. 4º - As deliberações do Conselho Diretor serão tomadas pelo voto da maioria de seus membros, cabendo ao seu presidente o voto de desempate.
- Art. 5º - Compete ao Conselho Diretor:
- a) - Colaborar para o fiel cumprimento das normas regimentais, na administração e direção do SPC;
 - b) - Estabelecer o valor e a forma de pagamento das contribuições das empresas associadas, tendo como base o valor mínimo equivalente a 30 (trinta) consultas, bem como fixar a taxa de admissão de novas associadas, ad referendum da diretoria do CDL/Florianópolis;
 - c) - Julgar propostas de admissão de associadas;
 - d) - Aplicar penalidades às associadas, por falta de cumprimento de disposições regimentais;
 - e) - Reunir-se, quinzenalmente e, extraordinariamente sempre que necessário, sendo que a ausência não justificada do conselheiro, em mais de 3 (três) reuniões consecutivas, importa em seu desligamento;
 - f) - Apresentar mensalmente à Diretoria do CDL, relatório sobre as atividades do SPC.
 - g) - Manter relacionamento com os demais Serviços de Proteção ao Crédito e fazer-se representar nos seminários nacionais e estaduais.
- Art. 6º - Compete ao Presidente do Conselho Diretor do SPC:
- a) - Convocar e presidir as reuniões do Conselho, votando em caso de empate;
 - b) - Decidir sobre os assuntos de rotina do SPC, dando conhecimento desta decisão ao Conselho Diretor, na reunião seguinte.
- Art. 7º - O SPC manterá uma secretaria executiva, diretamente subordinada à Diretoria do CDL, a qual será responsável pela fiel execução das normas estabelecidas neste regimento e pelo correto desempenho do serviço.
- § Único - Os serviços de secretaria deverão ser exercidos por um funcionário que se denominará Secretário(a) Executivo(a), com funções fixadas neste regimento e cuja admissão é de competência da diretoria do CDL.
- Art. 8º - Compete ao Secretário Executivo:
- a) - Conhecer o Estatuto do CDL/Florianópolis o Regulamento Nacional dos SPCs e os Regimentos Estadual e Interno, a fim de por eles nortearem-se no desempenho de suas funções;
 - b) - Organizar e controlar os serviços internos e externos do SPC;
 - c) - Instruir e dirigir os demais funcionários, zelando por sua exatidão no cumprimento de suas atribuições;
 - d) - Atender aos interesses do CDL/Florianópolis e do SPC, prestando às empresas associadas os devidos esclarecimentos e encaminhando-as aos canais competentes, quando necessário;
 - e) - Orientar as associadas no sentido da fiel observância das normas deste regimento, do Regimento Estadual e do Regulamento Nacional dos Serviços de Proteção ao Crédito.

CAPÍTULO III - DAS ASSOCIADAS

- Art. 9º - Poderão filiar-se, como associadas do SPC, empresas mercantis, prestadoras de serviços e

- instituições financeiras.
- § 1º - As empresas prestadoras de serviços que forem aceitas como associadas do SPC, serão regidas por regulamentos próprios, específicos de seus ramos de atividades, subordinados às normas deste regimento e instituídos pelo Conselho Diretor do SPC, *ad referendum* da Diretoria do CDL.
- § 2º - As empresas de cobrança e informações poderão filiar-se somente para efetuar consultas;
- § 3º - O SPC não aceitará a filiação de agências de emprego, de investigação e similares.
- Art. 10 - A admissão como associada do SPC será feita mediante proposta, em formulário próprio, na qual deverão constar os seguintes dados:
- Razão Social;
 - Número da Inscrição Estadual;
 - Número do Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda;
 - Número do Alvará de Licença da Prefeitura Municipal;
 - Número do Certificado de Matrícula do IAPAS;
 - Endereço e Telefone;
 - Ramo de Negócio;
 - Capital registrado;
 - Data de fundação;
 - Número do registro na Junta Comercial do Estado.
- § 1º - A proposta deve ser assinada pelo sócio-gerente ou responsável legal da empresa, trazendo anexada fotocópia autenticada do Contrato Social registrado na Junta Comercial do Estado.
- § 2º - Havendo voto contrário à admissão da associada, o Presidente do Conselho Diretor determinará a instauração de sindicância sobre o fato que motivou a recusa.
- § 3º - Confirmada a existência de fatos que, por sua natureza não recomendem a admissão da interessada, seu pedido será indeferido, podendo a empresa recorrer desta decisão à Diretoria do CDL/Florianópolis, no prazo de 10 (dez) dias, contados da ciência do indeferimento do pedido.
- Art. 11 - As associadas assumem perante o CDL/Florianópolis e terceiros, a responsabilidade total pelos registros de débitos em atraso que efetuarem no SPC, bem como pelos cancelamentos e demais ocorrências a eles relacionados.
- Art. 12 - As empresas que deixarem de ser associadas do SPC, terão cancelados os registros que fizeram;
- Art. 13 - As empresas que forem juridicamente extintas, serão desvinculadas do SPC e terão cancelados os registros a que deram origem.
- Art. 14 - A associada, ao não conceder o crédito, informará verbalmente ao cliente, a existência de ocorrência registrada por outra associada, declinando-lhe o nome.
- Art. 15 - Em todas as comunicações com o SPC, a associada se obriga a usar o carimbo padronizado que contém o nome do estabelecimento e o número de sua inscrição no SPC.
- Art. 16 - A associada que tiver alterada sua razão social ou sua composição societária deverá comunicar esta ocorrência ao SPC, para a devida análise do Conselho Diretor, que deliberará a respeito da cobrança ou não de nova taxa de inscrição, considerando a amplitude da alteração havida.
- Art. 17 - É terminantemente vedado às associadas a entrega aos clientes de impressos contendo informações fornecidas pelo SPC.
- Art. 18 - São direitos das associadas:
- Utilizar-se, respeitadas as normas fixadas no presente regimento, dos serviços existentes no SPC e dos que venham a ser criados;
 - Requerer ao Conselho Diretor quaisquer medidas que julgarem de seu interesse;
 - Recorrer à diretoria do CDL/Florianópolis, por escrito dos atos do Conselho Diretor do SPC que julgarem prejudiciais aos seus direitos.
- Art. 19 - Além das consultas via telefônica simples, a associada poderá consultar o SPC:
- Por acesso direto ao arquivo informatizado, no sistema "on line", havendo disponibilidade, através de modem instalado no SPC e locado, pelo CDL, à Associada;
 - Através de linha telefônica direta, caso haja disponibilidade da mesma, tendo preferência no seu

uso as associadas do SPC com maior número de consultas efetuadas nos 3 (três) meses anteriores ao pedido de utilização.

- § Único - Nos casos aqui previstos, a critério do Conselho Diretor, poderão ser cobradas taxas adicionais.
- Art. 20 - São deveres das associadas:
- Obedecer este regimento;
 - Pagar taxa de inscrição;
 - Efetuar consulta ao SPC, no prazo de 30 (trinta) dias contados de sua admissão como associada, com referência às fichas já existentes de clientes em atraso, vencidas até 2 (dois) anos antes da admissão, ou no período de existência da empresa, se inferior a este prazo, não incluindo-se nesta exigência as associadas com direito restrito à realização de consultas;
 - Manter cadastro atualizado de seus clientes, possibilitando a troca de informações com o SPC e demais associadas do serviço, onde conste, no mínimo, os seguintes dados: Nome completo do cliente, endereço, profissão, naturalidade, número do CPF, filiação, data do nascimento, nome do cônjuge, quando casado, e documento de identidade, com respectivo número e órgão expedidor (carteira de identidade civil ou militar, carteira profissional) e aqueles emitidos de acordo com a Lei nº 2.606, de 07 de maio de 1975.
- Art. 21 - As associadas, ao ingressarem no SPC, firmarão compromisso em que declararão conhecer este regimento, do qual receberão 1 (um) exemplar, que lhes compete cumprir em todos os seus termos, tomando-as responsáveis pelas informações contidas nas fichas enviadas ao SPC, para registros ou cancelamentos de registros.
- § Único - As associadas do SPC, não deverão efetuar nenhuma venda ou transação a clientes, sem antes consultar o SPC sobre a sua posição.
- Art. 22 - Para a obtenção de informações, a associada deverá fornecer ao SPC os dados relacionados no art. 20, alínea "d" deste regimento, além de outras informações complementares, se o SPC assim o exigir.
- Art. 23 - É vedado às associadas cederem informações obtidas no SPC a outro estabelecimento não associado.
- § Único - As instituições financeiras não poderão obter informações do SPC para empresa não associada ao serviço.
- Art. 24 - A permuta de informações entre as associadas é obrigatória, desde que não se refiram a período superior a 12 (doze) meses.
- § 1º - As informações entre as associadas deverão ser uniformes, contendo:
- Valor da compra;
 - Valor da prestação;
- § 2º - As informações de que trata este artigo, serão facultativas, quando solicitadas por telefone.
- Art. 25 - As associadas obrigam-se a fornecer informações complementares às suas congêneres, quando forem referentes a clientes registrados.
- Art. 26 - As associadas deverão comunicar ao SPC, por escrito, as infrações a este regimento de que tenham conhecimento, notadamente vendas ou transações feitas por outras associadas a clientes registrados. Estas comunicações serão recebidas em caráter confidencial para a averiguação da ocorrência.
- Art. 27 - As empresas que comercializarem em Florianópolis, através de vendedores itinerantes, com credencial autenticada pelo SPC ao qual estejam filiadas, poderão realizar consultas, sem obrigatoriedade de associação.
- Art. 28 - O SPC poderá cobrar, por estas consultas, o preço equivalente ao cobrado por consultas locais.
- Art. 29 - A não realização de consulta, na hipótese prevista no art. 27, facultará ao SPC recusar, posteriormente, o recebimento de registros.
- § Único - A recusa de que trata este artigo não se aplica aos casos de intercâmbio oriundos de localidades para as quais o cliente tenha se deslocado para efetuar a compra.
- Art. 30 - Sempre que a operação mercantil financeira ou a prestação de serviço tiverem um prazo de pagamento superior a 36 (trinta e seis) meses, a associada deverá cientificar o SPC a este respeito, sob pena de perder o direito ao posterior registro do cliente.
- Art. 31 - As instituições financeiras e as administradoras de cartões de crédito obrigam-se a efetuar consultas ao SPC, sempre que houver renovação de prazo do contrato original, sob pena de serem

impedidas de efetuar registros de clientes não consultados.

Art. 32 - Às associadas cumpre negar sumariamente o crédito a clientes com registro no SPC.

CAPÍTULO IV - DO SERVIÇO

Art. 33 - O SPC fornecerá às suas associadas as seguintes informações:

POSITIVO - NADA CONSTA - REGISTRO

§ 1º - Quando se tratar de cliente POSITIVO ou REGISTRO, o SPC informará a data da ocorrência e o nome da associada.

§ 2º - O SPC poderá fornecer, a seu critério e a título de alerta, informações supletivas sobre títulos protestados, ações executivas e contas encerradas.

§ 3º - Quando se tratar de POSITIVO, o SPC prestará às associadas, que solicitarem 3 (três) informações, a primeira e as duas últimas, desde que referentes ao período de 12 (doze) meses anteriores à consulta.

Art. 34 - Ao SPC é vedado cobrar quaisquer importâncias dos clientes de suas associadas, não sendo igualmente permitido o fornecimento de documentos declaratórios de nenhuma espécie.

§ Único - É vedado à associada a cobrança de quaisquer taxas ou valores para efetuar registros ou cancelamentos.

Art. 35 - O SPC somente prestará informações as suas associadas e demais SPCs, de forma objetiva, em caráter sigiloso e exclusivamente para fins mercantis, financeiros ou de prestação de serviços, sendo-lhe vedado fornecê-las à pessoas físicas ou jurídicas não associadas.

§ 1º - O Poder Judiciário e os órgãos de segurança pública terão acesso às informações e dados do SPC, mediante solicitação por escrito da autoridade competente.

§ 2º - O fornecimento de informações somente poderá ser feito mediante consulta, sendo expressamente proibido ao SPC divulgá-las através de relações, listagens, boletins ou quaisquer outras publicações similares.

Art. 36 - Fica assegurado a qualquer pessoa o direito de obter informações sobre os registros existentes em seu nome, as quais serão prestadas gratuitamente, assim como o direito de pleitear o cancelamento dos mesmos.

§ 1º - Pleiteado, pelo interessado, o cancelamento do registro considerado indevido, o SPC poderá suspender, de imediato, seus efeitos, caso seja, desde logo, comprovada sua improcedência, solicitando então, por escrito, a manifestação da associada responsável pelo registro, no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

§ 2º - Decorrido este prazo, o SPC decidirá, em definitivo, sobre o pedido, procedendo, se for o caso, o cancelamento do registro impugnado.

§ 3º - Caso o SPC não acolha o pedido, fica assegurado ao interessado o direito de recorrer da decisão à diretoria do CDL/Florianópolis, no prazo de 10 (dez) dias contados da ciência do indeferimento de sua pretensão.

§ 4º - A qualquer tempo a associada poderá promover motivadamente e por escrito, o cancelamento de registro indevido.

Art. 37 - O SPC comunicará, por escrito, às suas associadas, os novos endereços dos clientes registrados que chegarem ao seu conhecimento.

Art. 38 - Ao SPC é vedado fornecer às associadas ou aos clientes o valor do registro, a não ser nos casos de intercâmbio quando o SPC consulente tiver interesse nesta informação.

Art. 39 - O SPC é obrigado a fornecer informações aos demais SPCs do País, devendo os mesmos, por ocasião da consulta, se identificarem pelos respectivos números de registros junto ao DASPC.

§ Único - O SPC consulente fornecerá os dados mínimos de identificação do cliente, exigidos no art. 20, alínea "d".

Art. 40 - O SPC somente atenderá consultas telefônicas quando formuladas por preposto da empresa associada, credenciado e orientado para este fim, mediante código da empresa e dados de identificação do cliente.

§ Único - Em caso de dúvidas, para evitar equívocos, o consulente deverá soletrar o nome do cliente, de acordo com o código seguinte:

a - de América n - de Nada
b - de Bonoca o - de Orlando

c - de Casa p - de Papagaio
d - de Domingo q - de Queijo
e - de Estrada r - de Rua
f - de Fábrica s - de Saudade
g - de Garcia t - de Tatu
h - de Hoje u - de Uva
i - de Indústria v - de Vitória
j - de Janela w - de Whisky
k - de Kilômetro x - de Xadrez
l - de Laranja y - de York
m - de Maria z - de Zebra

Art. 41 - Em todas as comunicações escritas ao SPC, a associada é obrigada a usar o carimbo padronizado que tem o nome do estabelecimento e o seu código no SPC.

Art. 42 - O SPC terá como válidas as assinaturas constantes em papéis e documentos que receber de suas associadas.

Art. 43 - As empresas associadas ao SPC tem o direito de utilizar-se do Serviço de Consulta de Cheques (SPC-Cheque), obedecidas as normas deste regimento e do regulamento próprio daquele serviço.

§ Único - Para ensejar o registro do cliente por emissão de cheque, é indispensável ter havido consulta anterior ao SPC, quando do recebimento, pela associada, do título de crédito.

CAPÍTULO V - DOS PROCEDIMENTOS E CRITÉRIOS

Art. 44 - Considera-se débito em atraso, para efeito de registro no SPC, a inadimplência superior a 30 (trinta) dias, nas operações mercantis, financeiras e decorrentes de prestação de serviço, legalmente comprováveis.

§ 1º - O registro a que se refere este artigo, não se aplica:

- ao cônjuge do devedor principal;
- ao cônjuge de seu fiador ou avalista;
- às pessoas jurídicas e seus fiadores ou avalistas, mesmo quando estes forem pessoas físicas;
- aos menores de 16 (dezesesseis) anos;
- aos mutuários inadimplentes do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

§ 2º - O registro de débito em atraso, de que trata este artigo, deverá ser precedido de comunicação escrita da associada aos clientes, fiadores e/ou avalistas.

§ 3º - Em caso de comprovada má fé, o registro da ocorrência será efetuado independentemente de qualquer decurso de prazo.

§ 4º - Sempre que se fizer necessário, para efeito de comprovação do débito registrado, o SPC deverá solicitar da associada os documentos que originaram o registro, assinalando-lhe prazo de 72 (setenta e duas) horas para a apresentação dos mesmos.

§ 5º - A falta de atendimento do que dispõe o parágrafo precedente, implicará no cancelamento do registro.

Art. 45 - O registro de débito a que se refere o artigo 44 conterá, obrigatoriamente, no mínimo, os seguintes dados:

- Nome do devedor principal, fiador ou avalista;
- data do nascimento;
- número do documento de identidade civil ou militar, Carteira Profissional ou documento de identidade emitido pelos órgãos controladores do exercício profissional, indicando sempre a naturalidade (localidade e sigla do Estado);
- valor total do débito;
- data do atraso;
- nome da associada credora;
- se está sendo registrado como devedor principal, fiador ou avalista;
- filiação.

§ 1º - Sempre que possível o registro individual conterá também:

- Cadastro de Pessoa Física (CPF-CIC),
- nome do cônjuge;
- endereço da associada credora;
- nome do afiançado no registro do fiador ou avalista

§ 2º - Nos registros oriundos de financeiras e promotoras de vendas constará, obrigatoriamente, a

razão social ou denominação dos estabelecimentos onde se originaram as dívidas, isto é, o nome das firmas que realizaram as operações mercantis.

Art. 46 - A emissão de cheque sem fundo, desde que este tenha sido reapresentado ao banco sacado ou caso a respectiva conta já esteja encerrada, permitirá o registro imediato da ocorrência.

§ Único - Para registro do emitente de cheque sem fundos, a ficha individual conterá, obrigatoriamente, os seguintes dados:

- a) - Nome completo do emitente;
- b) - número do CPF-CIC;
- c) - número do documento de identidade;
- d) - número do cheque;
- e) - valor do cheque e nome do banco sacado;
- f) - data da emissão e fotocópia do cheque, verso e anverso.
- g) - nome da Associada credora;

Art. 47 - O prazo máximo para registro de ocorrências é de 90 (noventa) dias, contados da data de vencimento do débito em atraso.

§ Único - Vencido o prazo acima estipulado, ficará a critério do SPC aceitar o registro, depois de analisar as justificativas apresentadas pela associada.

Art. 48 - As fichas de registro por intercâmbio, quando não consultadas, permanecerão nos arquivos do SPC pelo prazo máximo de 5 (cinco) anos. Se ocorrerem consultas, o novo período começará a fluir a partir da última data.

Art. 49 - O débito em atraso será registrado pelo valor principal compreendendo-se neste as prestações vencidas e vincendas.

Art. 50 - Será suspensa a informação de registro, desde que comprovada, pelo devedor, a existência de litígio judicial por ele intentado, sobre a ocorrência que originou o registro.

Art. 51 - O registro de débito será cancelado quando de sua regularização ou liquidação.

§ Único - Entende-se como regularização do débito, o pagamento das prestações vencidas, mesmo existindo prestações a vencer, bem como a concretização de acordo entre o devedor e a empresa associada que importe, de qualquer forma, na novação do débito.

Art. 52 - A associada obriga-se a comunicar ao SPC, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, a regularização ou liquidação do débito, para fins de cancelamento do registro.

CAPÍTULO VI - DO INTERCÂMBIO

Art. 53 - Entende-se por intercâmbio, a troca de dados sobre registros de ocorrências, exclusivamente entre os SPCs integrantes do Sistema Nacional de Proteção ao Crédito.

Art. 54 - As associadas poderão, através do SPC, obedecidos os dispositivos do Regulamento Nacional dos SPCs, enviar registros aos serviços de outras cidades, quando os devedores nelas tenham raízes muito prováveis de residência e trabalho.

CAPÍTULO VII - DAS PENALIDADES

Art. 55 - Por inobservância do disposto neste regimento, as Associadas estão sujeitas as seguintes penalidades:

ADVERTÊNCIA - MULTAS PROGRESSIVAS E DESLIGAMENTO.

§ Único - A associada será cientificada, por documento protocolado, de qualquer penalidade que lhe for imposta.

Art. 56 - Aplicar-se-á a pena de advertência no caso de infração primária a este regimento e, desde que, a critério do Conselho Diretor, não caibam penalidades mais graves.

Art. 57 - As multas progressivas serão aplicadas, a critério do Conselho Diretor, acrescentando-se 50% (cinquenta por cento) ao valor da multa anterior, devidamente corrigida monetariamente, sendo que a primeira multa não será superior ao maior salário mínimo vigente no País.

Art. 58 - No decorrer de 2 (dois) anos, não sofrendo a associada nenhuma penalidade, serão anuladas de seu registro as penalidades anteriormente impostas.

Art. 59 - O SPC manterá um registro das penalidades impostas aos seus associados.

Art. 60 - Sofrerão a pena de desligamento do quadro associativo do SPC, as associadas que:

- a) - Infringirem reiteradamente as disposições deste regimento;

b) - atrasarem-se no pagamento de mais de 2 (duas) mensalidades, ou de quaisquer outros débitos com o SPC;

c) - praticarem qualquer ato que, pela sua gravidade, tome sua permanência entre as associadas do SPC incompatível com a ética ou a finalidade do Serviço.

CAPÍTULO VIII - DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 61 - Todos os impressos padronizados serão adquiridos pelas associadas, diretamente do SPC, a preço de custo.

Art. 62 - É proibida a cessão pela associada, de formulários de pedido de informações ao SPC, adquiridos exclusivamente para uso da empresa.

Art. 63 - A associada que desligar-se do SPC e, posteriormente nele pretenda reingressar, estará sujeita a novo pedido de admissão, devendo para isto:

a) - Pagar 50% (cinquenta por cento) do valor da taxa de inscrição vigente, se o afastamento não datar de mais de 12 (doze) meses. Se, no entanto, o afastamento for superior a este período, será pago o valor integral da taxa;

b) - quitar, integralmente, qualquer valor de que seja devedor ao CDL/Florianópolis e ao SPC.

Art. 64 - O Conselho Diretor do SPC poderá, a qualquer tempo, solicitar das associadas, explicações, por escrito, sobre atos que tenham praticados, relativos às finalidades e natureza do serviço, devendo as mesmas prestarem os esclarecimentos solicitados, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de lhe ser suspenso o direito à obtenção de informações.

Art. 65 - Os casos omissos deste regimento serão decididos pelo Conselho Diretor do SPC e, em segunda instância, pela Diretoria do CDL Florianópolis.

Art. 66 - Este Regimento foi aprovado em reunião plenária do Clube de Diretores Lojistas de Florianópolis, realizada em 19 de Julho de 1994, e tem vigência imediata.