

**Mas afinal, a nova Lei do Cadastro Positivo é compatível com a Lei Geral de
Proteção de Dados?**

Guilherme Ferreira Leite Belmudes

Graduado pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Pós-graduando em Direito
Empresarial pela Escola Paulista de Direito - EPD. Advogado associado ao Ferreira Rosa
Sociedade de Advogados.

Resumo: Após ser sancionada a Lei Complementar nº 116/2019, acalorou-se o debate acerca da compatibilidade do novo sistema do Cadastro Positivo, o qual viabiliza a inserção automática das informações dos consumidores adimplentes nos bancos de dados criados para tal propósito, sem o consentimento dos mesmos, em relação à Lei nº 13.709/18 - Lei Geral de Proteção de Dados, que possui como principais diretrizes o consentimento e a autodeterminação informativa. Diante deste cenário, o presente artigo visa analisar a compatibilidade entre as citadas leis, à luz dos princípios insculpidos no regulamento da proteção de dados pessoais e da intenção do legislador.

Palavras-chave: *Cadastro Positivo - Lei Geral de Proteção de Dados - Dados Pessoais - Lei nº 13.709/18 - Compatibilidade - Direito Digital - Banco de dados - Direito do consumidor - credit score.*

Há poucos dias foi sancionada pelo presidente da República a Lei Complementar 116/2019, que estabeleceu mudanças no funcionamento do Cadastro

Positivo instituído pela Lei nº 12.414/2011, trazendo a debate a seguinte discussão: a nova Lei do Cadastro Positivo estaria em desacordo com a Lei Geral de Proteção de Dados?

A Lei nº 12.414/2011 disciplina a formação e consulta a bancos de dados que contenham informações de adimplemento, de pessoas naturais e jurídicas, para formação de histórico de crédito, viabilizando a valorização do *score* pessoal e permitindo a redução dos juros de financiamento aplicados pelas instituições financeiras.

Contextualizando, os bancos de dados de proteção ao crédito buscam oferecer informações pessoais dos consumidores para as entidades que concedem recursos financeiros, a fim de que seja avaliado o risco da operação, que irá determinar o grau de confiabilidade e a taxa de juros aplicada¹.

Ao contrário dos bancos de dados que vigoravam absolutos até 2011 e apontavam apenas informações de inadimplemento e dívidas contraídas pelos consumidores, o Cadastro Positivo funciona como um banco de dados que registra informações como pagamentos efetuados e em andamento, bem como o valor de empréstimos, fornecidas por instituições financeiras e concessionárias prestadoras de serviços públicos (luz, gás, água e esgoto). Desta forma, a confiança de que o consumidor não se tornará inadimplente diminuiria o risco do empréstimo e, conseqüentemente, reduziria a taxa de juros aplicada².

¹ Neste sentido, De OLIVA, Afonso Carvalho e PESSOA, Flávia Moreira Guimarães, *Bancos de Dados e a Proteção do Consumidor Brasileiro: o Panóptico Pós-Moderno*, PRIM@ FACIE, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa: PPGCJ, v. 15, n. 28, 2016 p. 12, disponível em www.periodicos.ufpb.br/index.php/primafacie/article/download/27684/16068, citando Leonardo Bessa “BESSA, Leonardo Roscoe. O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito. São Paulo, SP, Brasil: Editora Revista dos Tribunais, 2003. 286 p. .85-203-2467-3”.

² BARRETO. Luiz Paulo Teles Ferreira; MANTEGA. Guido. Exposição de Motivos Interministerial nº 171/2010 - MF/MJ. , 2010 . Disponível em:

Adentrando ao cerne da proposta deste artigo, verifica-se que a Lei nº 12.414/2011 já vedava a anotação de informações pessoais que não se relacionassem à análise do risco de crédito ou fossem referentes a dados sensíveis, entendidos como aqueles pertinentes à origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas³.

Da mesma forma, previa-se o direito do titular de dados de obter o cancelamento de seu cadastro, acessar gratuitamente as informações existentes a seu respeito, impugnar informação erroneamente anotada, conhecer os critérios para análise do risco de crédito, ser informado previamente sobre o armazenamento dos dados e solicitar a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados⁴.

Em síntese, verifica-se que a Lei nº 12.414/2011 observava os princípios que atualmente alicerçam a Lei Geral de Proteção de Dados, havendo adstrição do tratamento de dados à finalidade estipulada, limitação ao mínimo de dados necessários para se atingir o objetivo, garantia aos titulares de consulta gratuita e correção de suas informações pessoais, assim como responsabilização dos gestores responsáveis pelo tratamento de dados.

Apesar de ter sido mantida a observância a tais princípios, a Lei Complementar 116/2019, modificou a regra referente à inserção dos dados do titular no cadastro: agora o consentimento será dispensado.

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Exm/EMI-171-MF-MJ-MPV-518-10.htm>.

³ BRASIL, Lei nº 12.414/2011, artigo 3º, § 3º, incisos I e II. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12414.htm.

⁴ *Idem*, artigo 5º.

Com a vigência da nova Lei do Cadastro Positivo, os gestores responsáveis pela administração dos bancos de dados poderão incluir os dados dos titulares sem que estes expressem seu consentimento, os quais serão notificados de sua inclusão no prazo de 30 dias e poderão solicitar o cancelamento de seu cadastro gratuitamente. Tal medida visa à efetivação da proposta do Cadastro Positivo, tendo em vista a baixa adesão dos consumidores que trouxe resultados abaixo do esperado.

Ocorre que consentimento se revela como uma das principais diretrizes das regulações de proteção de dados pessoais vigentes ao redor do mundo, tratando-se de forma de garantir e realizar a autodeterminação informativa, exposta como fundamento da proteção de dados (art. 2º, inciso II, da Lei Geral de Proteção de Dados), motivo pelo qual sua dispensa quando da inclusão de dados pessoais no Cadastro Positivo estaria em desacordo com a regulação da matéria.

A referida alteração no modelo de adesão ao Cadastro Positivo, de *opt-in* para *opt-out*, onde o titular deve manifestar sua exclusão do banco de dados, e não sua inclusão, visa conferir efetividade à proposta do banco de dados positivo, e encontra previsão no artigo 7º, inciso X, da Lei nº 13.709/2018 - LGPD, o qual prevê como base legal para o tratamento de dados pessoais a proteção de crédito⁵.

Em que pese haver entendimento no sentido de que a inclusão automática no cadastro positivo não se enquadraria na regra supracitada⁶, entendemos que os bancos

⁵ BRASIL, Lei nº 13.709/2018, artigo 7º, inciso X. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm.

⁶ Neste sentido, Juliana Moya, especialista em Relações Institucionais da Proteste – Associação Brasileira de Defesa do Consumidor, em matéria de autoria de GONDIM, *Abnor. Cadastro Positivo na contramão da Lei de Proteção de Dados, dizem entidades de consumidor*. Tele.Síntese. Publicado em 8 de abril de 2019. Disponível em:

de dados positivos viabilizam a aferição do risco das operações de concessão de crédito, acarretando, em última instância, em sua proteção. Neste sentido, vale observar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, proferido pelo Ministro Ruy Rosado: “[a] avaliação do risco de celebração do contrato envolve um conhecimento da pessoa do outro contratante, do objeto do contrato e do próprio conteúdo do contrato a ser celebrado, fazendo-se, assim, uma análise recíproca do risco do negócio a ser celebrado (risco do crédito)”⁷. Há, portanto, estreita relação entre o aumento do *credit score* e a proteção do crédito, tendo em vista que esta nasceu justamente da análise do perfil dos consumidores⁸.

Ainda, é necessário observar que o texto da Lei Geral de Proteção de Dados, aprovado no plenário da Câmara dos Deputados em 29 de maio de 2018 inovou em relação às propostas anteriores ao prever expressamente a hipótese de proteção do crédito como exceção à necessidade de consentimento⁹, podendo-se, portanto, constatar

<http://www.telesintese.com.br/cadastro-positivo-na-contramao-da-lei-de-protECAo-de-dados-dizem-entidades-de-consumidor/>.

⁷ Brasil, Superior Tribunal de Justiça, 4ª T., Recurso Especial nº 22.337, Rel. Min. Ruy Rosado, J. em 13.03.1995.

⁸ Neste sentido, LUPION, Ricardo. *O caso do sistema “credit scoring” do cadastro positivo*. Revista da AJURIS – v. 42 – n. 137 – Março 2015, p. 433: “As pessoas jurídicas responsáveis pela administração dos bancos de dados, pela coleta, armazenamento, análise e acesso de terceiros aos dados armazenados criaram um sistema de pontuação (*Score* Crédito) como instrumento de apoio para as decisões de concessão de crédito. Esse sistema, a partir de informações comportamentais, atribui uma escala numérica, na qual o menor índice representa maior risco e o maior índice, menor chance de inadimplência, auxiliando a prever o provável e futuro comportamento dos consumidores”.

⁹ Neste sentido, MONTEIRO, Renato Leite, em matéria de autoria de JULIÃO, Henrique. *Lei de dados pessoais deve ter exceção para cadastro positivo*. Diário Comércio Indústria & Serviços. Publicado em 14.06.2018.

Disponível

em:

<https://www.dci.com.br/impreso/lei-de-dados-pessoais-deve-ter-excec-o-para-cadastro-positivo-1.715130>.

que a intenção do legislador foi de excepcionar a hipótese em comento da regra geral do consentimento do titular.

Diante disso, verifica-se a compatibilidade da nova Lei do Cadastro Positivo com a Lei Geral de Proteção de Dados, vez que esta última prevê expressamente a hipótese de proteção do crédito, na qual se enquadra a inclusão do cadastro dos consumidores nos bancos de dados disciplinados pela Lei nº 12.414/2011 como exceção à regra do consentimento do titular para tratamento de seus dados pessoais.

Todavia, a discussão deve se prolongar. De um lado sustenta-se que as mudanças na lei do cadastro positivo teriam o potencial de injetar até R\$ 1 trilhão na economia nacional em um prazo de três anos, aumentando a porcentagem de participação do crédito no Produto Interno Bruto e reduzindo os níveis de inadimplência¹⁰. Por outro, sustenta-se que, apesar de haver previsão expressa na Lei Geral de Proteção de Dados para o tratamento de dados pessoais sem o consentimento do titular com a finalidade de se proteger o crédito, este dispositivo seria inconstitucional e atuaria em desconformidade com as diretrizes democráticas¹¹, bem como seria o Cadastro positivo ilegítimo, pois, no

¹⁰ ABREU, Rodrigo, em reportagem de CAMPOS, Eduardo, PINHEIRO, Vinícius, RIBEIRO, Marcelo, Di CUNTO, Raphael. *Relator apresenta texto final do cadastro positivo na Câmara*. Valor Econômico. Publicado em 04 de abril de 2018. Disponível em: <https://www.valor.com.br/politica/5429851/relator-apresenta-texto-final-do-cadastro-positivo-na-camara>.

¹¹ ZANATTA, Raphael, em matéria de autoria de BUZANOVSKY, Flavio, LEITE, Douglas. *Brasil aprova nova lei do Cadastro Positivo*. JOTA, Opinião & Análise, publicado em 10 de abril de 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/brasil-aprova-nova-lei-do-cadastro-positivo-10042019>.

caso, o direito não representaria o produto cultural e atuaria contrariamente ao interesse do consumidor¹².

Tais debates exercem papel essencial ao desenvolvimento do Direito e à efetivação e realização do desenvolvimento social e econômico, porém, a nível prático e imediato é possível afirmar que a nova Lei do Cadastro Positivo é compatível com a Lei Geral de Proteção de Dados.

¹² De OLIVA, Afonso Carvalho e PESSOA, Flávia Moreira Guimarães, op. cit., p. 30.