

# *Revista Brasileira de Direito Civil*

**IBDCivil**

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO CIVIL

ISSN 2358-6974

**Volume 8**

**Abr / Jun 2016**

**Qualis B1**

**Doutrina Nacional** / Allan Rocha de Souza / Vitor de Azevedo Almeida Junior / Wemerton Monteiro Souza / Anna Cristina de Carvalho Rettore / Beatriz de Almeida Borges e Silva / Diego Carvalho Machado / Maria Goreth Macedo Valadares / Isadora Costa Ferreira

**Doutrina Estrangeira** / Ricardo Alexandre Cardoso Rodrigues

**Pareceres** / Luiz Gastão Paes de Barros Leães

**Vídeos e Áudios** / Ana Carla Harmatiuk Matos

# PARECER

## A CESSÃO DE CRÉDITOS VENCIDOS E NÃO PAGOS

### Assignment of overdue and defaulted credit

Luiz Gastão Paes de Barros Leães  
Advogado, parecerista e árbitro, é sócio de Leães Advogados. Professor Titular da Cadeira de  
Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

#### Sumário

1. Exposição e consulta – 2. A eficácia da cessão de crédito relativamente ao cedido – 3. O regime contratual de cobrança e a notificação via SERASA – 4. Conclusão

#### 1. Exposição e consulta

1. A presente consulta versa sobre a cessão de créditos feita pela BrT ao A. Fundo de Investimento em Direitos Creditórios Não-Padronizados (“Fundo”), devendo o parecer solicitado ter como tema nuclear a avaliação da extensão da responsabilidade do Fundo, na condição de cessionário, pelas perdas e danos que as empresas cedentes porventura sofreram ou venham a sofrer em decorrência de decisões judiciais transitadas em julgado relacionadas à realização de cobrança realizada pelo Fundo sem a prévia notificação a que se refere o artigo 290 do Código Civil.

2. Em 28/12/2007 foi firmado entre as partes citadas o instrumento de cessão de uma carteira composta de *créditos vencidos e inadimplidos* de titularidade dos cedentes, com saldo aproximado de um bilhão e seiscentos milhões de reais, com preço de aquisição a ser pago pelo cessionário até o dia 14/01/2008. Antes disso, em 04/01/2008, foi disponibilizado ao Fundo A. um arquivo de dados eletrônicos relacionados com os créditos cedidos, relativos a 3.167.962 clientes devedores, ficando ajustado, em documento anexo, um “*acordo operacional*”, por meio do qual as empresas cedentes (BrT) continuariam responsáveis pela cobrança dos créditos até 30/04/2008, a partir do qual a cobrança passaria a ser feita pelo Fundo A., cessionário. Se, no curso dessa cobrança, houvesse oposição por parte dos devedores, arguindo inexistência do crédito ou alegações de fraude (ou seja, ato ou omissão dolosa na

prestação do serviço que deu origem ao crédito), o Fundo cessionário deveria, ato contínuo, enviar às empresas cedentes o que chama de “formulário”, suspendendo o procedimento de cobrança e providenciando a exclusão do devedor de todos os cadastros de órgãos de proteção ao crédito em que eventualmente estivesse inscrito, SPC ou Serasa.

3. As empresas cedentes teriam prazo para se manifestar sobre os pleitos. Caso admitissem a procedência da oposição, a cessão desses créditos resolver-se-ia mediante a “*restituição*” ao Fundo cessionário do valor do crédito cedido. Caso as empresas cedentes concluíssem pela improcedência da oposição, e os devedores viessem a propor uma demanda em face do cessionário e/ou dos cedentes, o cessionário passaria a ser o único responsável pela condução da defesa em ações e reconvenções, ficando certo e ajustado que os custos decorrentes de eventual nova inclusão de qualquer dos devedores em cadastros de proteção ao crédito, seriam arcados exclusivamente pelo Fundo cessionário. Na hipótese de que uma demanda fosse proposta pelo devedor em face do cedente, em razão da não suspensão da ação de cobrança ou de não exclusão do mesmo dos cadastros de OPC, como foi convencionado no instrumento de cessão, ela seria entendida como de responsabilidade do Fundo. Caso houvesse decisão judicial transitada em julgado declarando a inexistência do direito de crédito ou ação ou omissão dolosa na prestação de serviços por parte dos cedentes, estes deveriam ressarcir o cessionário.

4. Dentro desse contexto, pergunta-se o seguinte:

(i) Primeiramente, há necessidade de o cessionário A., na qualidade de novo titular do crédito, notificar os devedores/consumidores na forma do artigo 290 do Código Civil, para que a cessão passe a ter eficácia perante eles?

(ii) Se necessária a notificação a que se refere o artigo 290 do Código Civil, teria o Fundo A., que não a observou, agido com culpa ao incluir esses consumidores inadimplentes em órgão de proteção ao crédito, dando ensejo a pleitos e condenações por danos morais oriundos desses apontamentos, ao invés de somente cobrá-los, considerando a magnitude do contrato de cessão e tendo em vista que o contrato de cessão (cerca de R\$ 1.5 bilhão, com milhares de consumidores) não previa a possibilidade de negativação direta dos consumidores por parte do Fundo cessionário?

(iii) Levando ainda em consideração que o Fundo A. teve ciência, por cláusula contratual expressa, de que os créditos cedidos poderiam não ter o suporte documental adequado para execução, não caberia a ele ter buscado com as cedentes subsídios acerca dos créditos antes de adotar, como adotou, logo como primeira medida, a inclusão direta dos devedores em órgãos de proteção ao crédito, sem notificação prévia da cessão aos devedores?

5. A resposta a esses quesitos exige o exame de dois pontos propedêuticos, a saber: (i) a notificação prevista no artigo 290 do Código Civil é requisito de eficácia da cessão de crédito relativamente ao cedido?, e (ii) existe a possibilidade de se promover a notificação em tela via a inclusão dos nomes dos devedores/consumidores em cadastros de órgãos destinados à proteção ao crédito?

## **2. A eficácia da cessão de crédito relativamente ao cedido.**

6. A cessão de crédito é o negócio jurídico através do qual o credor transfere a outrem direitos decorrentes de uma relação obrigacional, independentemente da vontade do devedor cedido, pois este não é parte do negócio em foco (CC art. 286). Ademais, a cessão não se subordina a nenhum requisito especial de *forma* para ser *eficaz entre as partes*, podendo ser pactuada por escrito, público ou particular, ou mesmo por acordo verbal. Se a cessão for feita, por exemplo, no bojo de uma transação, há necessariamente de obedecer, para a sua validade, a forma escrita, pública ou particular (CC art. 842). Quando o direito cedido exigir instrumento público, como ocorre na transferência de obrigação envolvendo direito real, a forma deste atrairá a da cessão, sendo a escritura pública também essencial à sua validade (CC art. 108). Fora dessas e outras hipóteses tópicas, basta o consentimento entre o cedente e o cessionário para que a cessão se torne, entre eles, existente, válida e eficaz. Em suma, a forma da cessão de crédito é, em princípio, livre, no sentido de que, para existir, valer e produzir efeitos entre cedente e cessionário não se sujeita a qualquer solenidade especial.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Como negócios jurídicos, as cessões estão submetidas, obviamente, aos requisitos de validade deste (CC art. 104), no que respeita à forma, à capacidade e ao objeto (TAPR, 6ª C.C., Ap. Civ. 55411800, Rel. Juiz Jorge Massad, julg. 14.12.1992). Gustavo Tepedino et alii, *Código Civil Interpretado*, v. I, Renovar, 2004, p. 568).

7. Já no que tange à *eficácia* da cessão *relativamente a terceiros*, não prevalecem os mesmos princípios. Nesse caso, a cessão se subordina à observância da forma, de sorte que a sua eficácia perante terceiros está sempre sujeita à sua redução a instrumento escrito público ou particular (CC art. 288). Se o crédito cedido provier de negócio jurídico em que é essencial para a sua validade escritura pública, a cessão somente produzirá efeitos perante terceiros se celebrada também dessa forma. Nos demais casos, a eficácia da cessão contra terceiros dependerá sempre de celebração mediante instrumento *escrito* - público ou particular revestido das solenidades constantes do § 1º do artigo 654 do Código Civil (CC art. 288). Seja feita a cessão por instrumento público ou particular, para adquirir efeitos contra terceiros, é exigida, além de instrumento escrito, a sua inscrição no *registro público competente* para que se lhe dê publicidade (CC art. 221; Lei n. 6.015/73, artigos 127, I, e 129, nº 9). Se bem que o escrito público lavrado em notas de tabelião já faça prova plena da existência e da validade da cessão (CC at. 215), só o registro lhe dará condições de oponibilidade *erga omnes*.<sup>2</sup>

8. No que concerne à *eficácia* da cessão *relativamente ao devedor cedido* é prevista no artigo 290 da lei civil regra autônoma, dada a posição singular que o cedido ocupa na cessão de crédito. Por terceiros entende-se aqueles que não são partes na relação jurídica de crédito, sendo a ela totalmente estranhos (os *penitus extranei*, na tradição dogmática). Assim, são terceiros, para os efeitos do Código os credores do cedente e do cessionário, e os credores do devedor. Já o devedor cedido, a rigor, não é estranho à relação de obrigação transmitida, se bem que não seja também *parte em sentido formal* do negócio de cessão. Assim, embora não participe da convenção de transferência, o cedido é, inegavelmente, titular de um *interesse* na obrigação transferida, sendo, por conseguinte, *parte em sentido material* na relação travada entre o cedente e o cessionário. A posição do *debitor cessus* é, portanto, de *sujeição* na substituição negocial. Ou seja, a transferência do crédito entre cedente e cessionário se opera sem o concurso *ativo* do devedor cedido. Este se coloca, na verdade, em situação

---

<sup>2</sup> Cf., dentre outros, J.M. Carvalho Santos, *Código Civil Brasileiro Interpretado*, vol. XIV, Freitas Bastos, 12ª edição, p. 344 ss.; Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições de Direito Civil*, vol. II, Forense, 21ª edição, p. 417 ss.; Silvio Rodrigues, *Direito Civil*, vol. 2, 15ª edição, 1985, p. 343 ss.; Orlando Gomes, *Obrigações*, Forense, 1ª edição, 1961, p. 231 ss.; etc.

passiva de submissão ao poder de outrem, produzindo a cessão *efeitos reflexos* que ingressam em sua esfera jurídica como fato que deve ser respeitado.<sup>3</sup>

9. Daí porque na expressão “*terceiros*”, que figura no artigo 288 do Código Civil, não se deve incluir o cedente devedor. Tanto assim que o Código reservou dispositivo à parte, estabelecendo, no artigo 290, uma disciplina diferenciada para tratar da eficácia da cessão em relação ao cedido. Segundo o primeiro dispositivo, a eficácia da cessão em relação *a terceiros* depende de que ela seja vertida em instrumento escrito, público ou particular, revestido de solenidades e submetido a registro em cartório competente. Já com relação *ao devedor cedido*, embora seja ele também, em sentido lato, um terceiro, prevalece a regra constante do segundo dispositivo, orientada no sentido de que a eficácia da cessão em relação ao cedido independe das formalidades citadas (instrumento escrito; registro), exigindo-se que o mesmo seja cientificado, de forma específica, por meio de *notificação*, presumindo-se notificado o devedor quando este “*se declara ciente*” da cessão do crédito (*notificação presumida*).

10. Quer dizer, a forma pela qual a cessão deve ser levada ao conhecimento do *cedido devedor* não é a mesma indicada genericamente para a ciência de *terceiros* (ou seja, instrumento escrito e registro), devendo ser feita mediante *notificação*, que é um ato jurídico *stricto sensu* concebido com a finalidade de obter uma declaração de conhecimento por parte do destinatário, considerando-se notificado o devedor cedido quando, através de instrumento escrito, público ou particular, se manifesta “*ciente da cessão*”. A notificação se equipara, assim, à *declaração receptícia* de vontade; ou seja, considera-se feita quando o destinatário da comunicação acusa o recebimento da mesma, tomando conhecimento do fato. Pouco importa que o instrumento da comunicação seja o mesmo escrito em que se operou a cessão, ou aquele em que o devedor figurou como parte, interveniente ou anuente, considerando-se notificado até o devedor que tenha ciência da cessão por meio de citação judicial em ação de cobrança do crédito. A expressão “*receptível*” constitui o equivalente em português do adjetivo alemão *empfangsbedürftig*, cuja tradução literal seria “*o que*

---

<sup>3</sup> Cf. Fábio Konder Comparato, *Novos Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial*, Forense, 1981, pp. 357-8: “Na cessão de crédito, o cedido, embora não participando da convenção de transferência, é titular de um interesse na relação de obrigação que lhe constitui objeto e, portanto, é parte em sentido material”.

*carece ou necessita de recepção*”.<sup>4</sup> A própria redação dos artigos 292 e 294 do Código confirma esse entendimento quando, ao cogitar do “*momento*” em que se opera a notificação, se refere, de maneira genérica, ao instante em que o devedor cedido acusa “*ter conhecimento da cessão*”, quando então fica liberado do pagamento frente ao credor primitivo e pode opor ao cessionário as exceções pessoais que detinha contra o cedente. Exige-se, portanto, “*declaração*” de “*ciência da cessão*” a ser feita - por escrito público ou particular, como acentua o artigo 290 - por parte do devedor cedido.

11. Recapitulando: entre cedente e cessionário, a cessão, mesmo não registrada, é, desde que convencionada, existente, válida e eficaz entre as partes. Para adquirir, porém, oponibilidade contra terceiros, é exigida a *publicidade* do fato através de registro público competente (CC arts. 288 e 221). Como o devedor cedido não se inclui entre os terceiros (pois de outro modo seria escusado o dispositivo autônomo do artigo 290), a forma pela qual a cessão deve ser levada ao seu conhecimento não é a mesma indicada para a ciência de terceiros, impondo-se a *notificação*. A publicidade mediante o *registro* é forma de comunicação presuntiva de fatos, de caráter não-receptível, dirigida ao público em geral (*ad incertam personam*) e, uma vez realizada, produz efeitos em relação à universalidade dos que não foram partes formais na relação obrigacional. Tem, assim, eficácia *erga omnes*. Já na notificação ao cedido devedor, que desfruta de uma qualificação diferenciada em relação aos terceiros, a comunicação da cessão depende da efetiva tomada de conhecimento por parte de *pessoa determinada*, a fim de que produza, em relação a ele, os efeitos do negócio em tela. Daí porque é até dispensada a notificação formal se, através de escrito público ou particular, o devedor cedido “*se declara*” ciente do fato que lhe seria comunicado (CC art. 290). Mas se dispensável a notificação formal, é imprescindível, como se vê, a “*declaração*” por parte do devedor cedido, em escrito público ou particular, de ciência da cessão efetuada.

12. Cabe lembrar aqui que as regras dos artigos 288 e 290 do código vigente, acima comentadas, já constavam dos artigos 1.067, *caput*, e do artigo 1.069, do Código Civil anterior, mas com redação diferente, já que esses dispositivos, empregando as expressões “*não vale em relação a terceiros*”, ou “*não vale em relação*

---

<sup>4</sup> Cf. Karl Larenz, *Allgemeiner Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts*, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1983, “*empfangbedürftige Erklärungen*” p. 326, 355, 389, 408ff. A expressão “receptível” e “não receptível”, transliteração do italiano, teria sido criado por Zitelmann, segundo Osvaldo Proserpi, “*Forme complementari e atto recettizio*”, in *Rivista di Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni*, LXXIV, 1976, I, p. 189 ss, nota 92. Cf. Orlando Gomes, *Introdução ao Direito Civil*, 3ª edição, Forense, 1971, n° 227.

ao devedor”, poderiam induzir à conclusão de que se trataria de hipóteses de *invalidade* do próprio negócio de cessão, quando na verdade o que se cuida é de *ineficácia* da cessão em relação a terceiros, ou em relação ao devedor cedido. Quer dizer, a cessão, uma vez firmada, dentro dos parâmetros acima delineados, é existente, válida e eficaz *em relação às partes* (cedente, cessionário), mas, para que ocorra a produção de seus efeitos em relação tanto a *terceiros* quanto ao *devedor cedido*, impõe-se a realização do que se denomina de “*fator de eficácia*”. Entende-se por tal algo externo ao negócio, mas que é necessário e indispensável para a obtenção do resultado visado. Assim, o *registro* do instrumento de cessão é erigido em requisito essencial para a sua eficácia em relação aos terceiros, assim como a *notificação* é requisito para a sua eficácia em relação ao devedor cedido.

13. Por outro lado, tanto o cedente como o cessionário podem efetivar a notificação. Em princípio, ao credor-cedente compete levar a cabo a notificação do devedor-cedido, seja por via judicial ou extrajudicial, pois, se cedeu ao cessionário o crédito que detinha junto ao devedor-cedido, natural que caiba a ele a atribuição de comunicar a este último a transferência operada. Isso não obstante, não é subtraído ao cessionário o direito de proceder também à notificação, caso o cedente não o faça, visto que ele é interessado direto em receber o crédito. Pois, se anteriormente à notificação, o devedor efetua o pagamento ao credor original, ele se libera da dívida, desobrigando-se perante o cessionário (CC art. 292). Assim, se o cedente não promove a notificação do devedor, nem tampouco o cessionário a providencia, a cessão, ainda que existente e válida, não produzirá efeitos sobre o devedor cedido, que continuará vinculado ao credor primitivo.

14. Nesta altura, cabem algumas observações *a latere*. Voltemos à diferença atrás apontada relativamente à redação das normas citadas no código vigente e no código anterior. No império do código de 1916, divergiam autores e arestos quanto à inclusão ou não do devedor do crédito cedido entre os terceiros a que fazia menção o artigo 1.067, *caput*, (correspondente ao atual CC art. 288), visto que o devedor cedido também não é parte formal do negócio de cessão. A muitos – dentre os quais o Professor Caio Mário da Silva Pereira - isso o submeteria tanto a esse dispositivo quanto ao artigo 1.069 (correspondente ao atual CC art. 290), que estabelecia disposição específica concernente ao devedor cedido. Nessas condições, toda cessão deveria revestir forma escrita e ser objeto de registro para produzir efeito contra o devedor cedido, sendo ainda certo que o registro do negócio jurídico da cessão não supriria a



notificação do devedor cedido, que também seria, cumulativamente, de rigor.<sup>5</sup> Ademais, como os dois dispositivos empregavam a expressão “*não vale*” a cessão, o registro e a notificação constituiriam requisitos essenciais à própria *validade* da cessão, na medida em que tais requisitos fariam parte da *substância* do ato, razão pela qual, caso fossem preteridos, provocariam a *nulidade* da cessão.

15. Em vista dessa colocação do tema, o Professor Fábio de Ulhoa Coelho, em parecer proferido sobre a questão em foco, debatida nos autos da ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face da A. Fundo de Investimentos em Direitos Creditórios Não Padronizados, se mostrou um tanto severo em relação ao Professor Caio Mário, a quem, aliás, equivocadamente, chama de “afamado jurista carioca”,<sup>6</sup> passando a transcrever passagem da 4ª edição das *Instituições de Direito Civil* do jurista mineiro, de 1976, em que este teria veiculado “*imprecisas lições*” sobre a notificação do devedor cedido, tratando-a “*impropriamente*” como “*condição de validade*” da cessão, e não como de requisito de “*eficácia*”, conforme entendimento que logo predominaria e que iria prevalecer na redação dos dispositivos correlatos do novo código civil.

16. Na realidade, sendo a edição do livro, cuja passagem transcreve, anterior ao Código Civil de 2002, compreensível que o autor tenha aludido, àquela altura, à “*validade*”, e não à “*eficácia*”, da cessão, pois assim dizia a letra da lei civil então em vigor, referência essa que já na 21ª edição, de 2006 seria revista, ajustando o texto à redação imprimida ao dispositivo pelo novo Código, falando agora em *ineficácia*.<sup>7</sup> Não porque a Caio Mário, à época, teria escapado a distinção entre os *planos de existência, validade e eficácia* do negócio jurídico, que sempre se conheceu no direito brasileiro, mas porque entendia que, dada a redação dada aos artigos do Código então vigente, o registro e a notificação da cessão eram requisitos *ad substantiam*, e não apenas *ad probationem* do negócio, o que importaria em dizer que, inobservadas essas formalidades, não teria valor e eficácia a própria cessão. Não se trata propriamente de um cochilo do mestre, posto que era um posicionamento respeitável em face do texto da lei transata.

---

<sup>5</sup> Cf. *Instituições*, obra citada, vol. II, p.413.

<sup>6</sup> O Professor Caio Mário da Silva Pereira nasceu em Belo Horizonte, Minas Gerais, de família da região de Diamantina e Serro, tendo sido catedrático da Universidade Federal de Minas Geais (UFMG).

<sup>7</sup> *Instituições*, vol. II, obra citada, edição de 1979, p. 307, reza: “A *validade da cessão em relação a terceiros* não é sujeita aos mesmos princípios”. Já a 21ª edição de 2006, p. 410, consta: “A *eficácia da cessão relativamente a terceiros* não é sujeita aos mesmos princípios”.

17. Mas se bem que respeitável, a argumentação não pode agora, com o novo Código, prosperar. O registro e a notificação são, de fato, meros “*fatores de eficácia*”, como acima se disse, entendida a palavra “*fatores*” como um elemento *extrínseco* ao negócio, algo que não o integra, ou seja, não faz parte de sua substância, mas atua de forma adicional no sentido da obtenção do resultado no negócio. Ademais, ao se utilizar da expressão “*não vale em relação a*” terceiros ou cedidos, o legislador de 1916 por certo desejava somente dizer que, à míngua desses fatores, o negócio não estaria - como não está - habilitado a produzir os efeitos buscados pelas partes em relação a terceiros. Não propriamente que a sua validade estaria comprometida. A questão não seria, portanto, de validade do ato, mas sim de eficácia, havendo talvez nos dispositivos do Código anterior uma impropriedade semântica. Segundo uma classificação dos fatores de eficácia apresentada pelo Professor Antônio Junqueira de Azevedo, tratar-se-ia de um tipo especial de fatores de eficácia a que chama de “*eficácia mais extensa*”, que seriam aqueles *indispensáveis* para que o negócio, já com plena eficácia entre as partes, dilate sua área de efeitos, tornando-se oponente a terceiros.<sup>8</sup>

18. Nem se diga, como consta do parecer citado, que o fato de a doutrina e a jurisprudência brasileiras darem realce ao caráter instrumental da notificação, admitindo como notificado o devedor-cedido que se declare ciente da cessão por meio de *citação inicial* em ação de cobrança promovida contra ele pelo cessionário do crédito, seria suficiente para mostrar que a notificação do devedor-cedido não é imprescindível para provocar efeitos em relação ao mesmo. Ora, é justamente o contrário. Se a citação judicial “*equivale*” à notificação, é prova cabal de que a notificação, seja qual for a sua forma, inclusive a feita através de citação, é sempre um instrumento necessário para dar eficácia à cessão de crédito em relação ao devedor cedido.

19. Por certo, nenhum outro ato de cientificação é mais formal do que a citação judicial, dando ao devedor citado ciência da propositura da ação, notificando-o que deverá defender-se, pena de se tornar revel ou contumaz (CPC art. 213 ss.). Daí o duplo regime consagrado na lei processual em relação à *substituição voluntária* na

---

<sup>8</sup> Cf. Antônio Junqueira de Azevedo, *Negócio Jurídico, Existência, Validade e Eficácia*, 4ª edição atualizada de acordo com o novo Código Civil, Saraiva, 2010, p. 57: “Os *fatores de atribuição de eficácia mais extensa*, que são aqueles indispensáveis para que um negócio, já com plena eficácia, inclusive produzindo exatamente os efeitos visados, dilate seu campo de atuação, tornando-se oponente a terceiros ou, até mesmo, *erga omnes*: é o que ocorre no terceiro e último exemplo dado (cessão de crédito notificada ao devedor e registrada)”.

cessão. No curso de um processo de conhecimento já instaurado pelo credor cedente, o cessionário de um crédito “litigioso” não poderá ingressar em juízo, substituindo o cedente, sem prévia ciência e consentimento do devedor cedido (CPC art. 42, parágrafo 1º); ocorrida, porém, a cessão antes de instaurar-se a relação processual, o cessionário estará legitimado desde logo a promover a execução, equivalendo a citação do devedor, nesse caso, à prévia notificação do devedor (CPC art.567, II). Nessa segunda hipótese, caberá ao cessionário o ônus de demonstrar *ab initio* sua condição de legitimado para o processo, exibindo a prova da cessão. Nessas circunstâncias, a demanda pode até ensejar um hiato de cognição no processo de execução, eis que o executado, uma vez citado, poderá questionar a legitimidade do exequente, repelindo sua condição de substituto processual. Caso o cessionário exequente produza prova pré-constituída para respaldar suas alegações, a questão, então, poderá ser desvendada em sede de execução.<sup>9</sup>

20. Em suma, a citação judicial faz, de fato, às vezes de notificação do cedido. *Antes* do ato citatório, a cessão não produz efeitos sobre o devedor, motivo pelo qual ele se libera da dívida, pagando-a ao credor original (CC art. 292). *Após* a citação, porém, se fizer o pagamento do débito ao credor primitivo, terá pago mal e o pagamento que efetuou ao cedente restará inválido (CC art. 308), devendo pagar uma segunda vez, desta feita ao cessionário (CC art. 312). Ademais, “*no momento*” em que se consolida a citação, com o recebimento do aviso da mesma por parte do devedor cedido, este pode, desde que o faça de imediato, opor ao cessionário as exceções pessoais que detinha frente ao credor primitivo, como a compensação, a ocorrência de dolo, coação ou outros vícios, sem falar nas exceções de caráter geral, que não digam respeito à pessoa do cedente, mas à substância da obrigação (CC art. 294). Com essa previsão, procura-se, é claro, evitar que a transferência do direito de crédito lhe prejudique, ou de qualquer forma lhe diminua os meios de defesa. Para evitar tal problemática, as partes litigantes convencionaram, no contrato de cessão, um regime especial de cobrança, exigindo sempre uma notificação prévia à citação, nos termos do art. 290 do Código Civil.

21. Assentadas essas premissas, pode-se, agora, abordar os demais tópicos suscitados na consulta.

---

<sup>9</sup> Cf. Carlos Alberto Carmona, escólio ao artigo CPC art. 567, in *Código de Processo Civil Interpretado*, coordenador Antonio Carlos Marcato, Atlas, 12ª edição, 2005, p. 1736-7.

### 3. O regime contratual de cobrança e a notificação via Serasa.

22. No Contrato de Cessão e Aquisição de Direitos de Crédito e outras Avenças, celebrado em 05/12/2007 entre as empresas BrT, na condição de cedentes, e o A. Fundo de Investimentos em Direitos Creditórios Não-Padronizados (“Fundo”), nova razão social de CRDG BZ Fundo de Investimento em Direito de Crédito – Não Padronizados (CNPJ 09.194.841/0001-51), na qualidade de cessionário, foi pactuado, na Cláusula 9.2, um *procedimento de cobrança* dos créditos vencidos e inadimplidos, de titularidade das empresas BrT cedentes, oriundos de serviços de telecomunicação por elas prestados a seus clientes e que constassem do arquivo eletrônico de dados cadastrais (“Arquivo de Dados”) que se comprometeram a entregar ao Fundo cessionário em 04/01/2008.

23. Essa Cláusula 9.2 tem a seguinte redação:

“9.2. em prejuízo de outras obrigações descritas neste Contrato, o Cessionário expressamente obriga-se a:

(i) Somente realizar ações de cobrança de qualquer natureza após notificação por escrito aos Devedores, nos termos do artigo 290 do Código Civil, responsabilizando-se por quaisquer perdas e danos sofridos pelo Cedente em decorrência de decisão judicial transitada em julgado relacionada à realização de cobrança sem prévia notificação;

(ii) Envidar todos os esforços para realizar a cobrança dos Devedores com base nas informações fornecidas pelo Cedente no Arquivo de Dados antes de solicitar ao Cedente informações ou documentos adicionais eventualmente solicitados pelos Devedores;

(iii) Cumprir toda e qualquer determinação e/ou ordem judicial e/ou administrativa proferida pelas autoridades competentes relativa aos Direitos de Crédito que restrinjam o exercício do direito de cobrança dos referidos Direitos de Crédito; e

(iv) Enviar ao Cedente bimestralmente relatório de acompanhamento processual contendo informações relativas ao andamento das Demandas promovidas em face do Cedente. O relatório deverá contar as seguintes informações mínimas; (i) nome e CPF/CNPJ das partes, (ii) número do processo ou procedimento, (iii) juízo e comarca, (iv) objeto, (v) valor da causa, (vi) advogado encarregado da defesa, e (vii) andamento atual.

9.2.1. Para fins de verificação do cumprimento da previsão constante do item 9(1)(i) acima, o Cessionário encaminhará ao Cedente, mensalmente, a relação de todos os Devedores notificados no mês imediatamente anterior.”

24. Trata-se, como se vê, de um procedimento de cobrança do crédito cedido, a ser observado obrigatoriamente pelo Fundo, tendo em vista uma série de etapas pactuadas no corpo do aludido Contrato de Cessão e Aquisição de Direitos de Crédito. Para dar sequência a tal procedimento, o cessionário do crédito se obriga a “*somente realizar ações de cobrança de qualquer natureza após notificação por escrito aos Devedores, nos termos do artigo 290 do Código Civil*”, o que implica em dizer que a notificação aos cedidos-devedores, dando ciência da cessão de crédito, *antecede* à propositura de eventual ação de cobrança, que se formalizará, ao depois, através de citação judicial. O ato citatório, por ser posterior, não supre, portanto, a falta de notificação prévia do devedor-cedido. Tanto é necessária a “*notificação prévia*” em tela, dando ao devedor-cedido ciência da cessão, na forma como o determina o artigo 290 do Código Civil, que a cláusula acima transcrita ainda acrescenta que o cessionário se responsabiliza “*por quaisquer perdas e danos*” que os cedentes, compelidos a reembolsar o cessionário, porventura venham a sofrer “*em decorrência de decisão judicial transitada em julgado relacionada à realização de cobrança sem prévia notificação*”.

25. Obrigando-se a somente realizar as ações de cobrança “*após notificação por escritos aos Devedores*”, a teor do que dispõe o artigo 290 do Código Civil, eis que entendeu o Fundo A. que qualquer modalidade de notificação dos devedores-cedidos o habilitaria a promover a ação de cobrança, desde que, por meio dela, fossem os mesmos cientificados de quem seria o titular da obrigação executada. Daí porque sustenta que o mero *aviso de apontamento*, enviado pelo cessionário, via Serasa ou SPC, aos devedores-cedidos, colheria esse resultado, dando a eles ciência da cessão havida. Tal afirmação, porém, não procede, visto que a Centralização dos Serviços dos Bancos - Serasa, assim como o outro órgão de proteção ao crédito como o Serviço de Proteção ao Crédito - SPC, se limitam a encaminhar ao devedor tão-somente uma carta FAC simples, ou seja um *aviso*, comunicando ao destinatário a existência de um débito em aberto, dando um prazo para pagamento e possível baixa no sistema. Não dá a ele ciência da cessão de crédito que eventualmente teria sido efetuada. Quer dizer, registra apenas o nome do titular do crédito que o encaminhou aos órgãos de proteção (OPC) para “*negativação*”. Não especifica, enfim, se se trata de credor primitivo ou de cessionário, já que só um credor poderá ser satisfeito (CC art. 291).

26. Assim, o devedor, destinatário do aviso dos órgãos de proteção, é compelido apenas e tão-somente a acusar o recebimento da notícia, visto que no

protocolo que assina (ou não) não se abre espaço para que ele “*se declare ciente da cessão feita*” – se porventura essa cessão tivesse de fato ocorrido e sido a ele devidamente comunicada. Em suma: o aviso dos órgãos de proteção ao crédito de inclusão ou exclusão do nome do devedor-cedido inadimplente nos seus cadastros não supre a formalidade da “notificação” exigida pelo artigo 290 do Código Civil para que a cessão produza os seus efeitos sobre o mesmo. Na realidade, a maior parte das vezes o devedor-cedido é surpreendido com o nome do remetente que se arroga titular do crédito.<sup>10</sup>

27. Daí porque, para fins de verificação do cumprimento desse comando, ficou convencionado, no item 9.2 .1 do contrato de cessão firmado entre as empresas BrT e o Fundo Atlântico que “*o Cessionário encaminhará ao Cedente, mensalmente, a relação de todos os Devedores notificados no mês imediatamente anterior*”. Assim sendo, a inclusão por parte do Fundo dos nomes dos devedores/consumidores nos cadastros de órgãos de proteção ao crédito, sem que antes tenha sido providenciada a notificação da cessão, nos termos do art. 290 do Código Civil, explica e justifica as demandas que grande número dos consumidores/devedores propuseram, versando pedidos de *reparação moral* (Constituição federal, artigo 5º, incisos V e X; Lei nº 8.078/1990, artigo 6º, VI e VII)), estribados na negativação indevida de seus nomes fora da liturgia ajustada para a cobrança no instrumento de cessão.

28. Ao incluir os nomes dos devedores/consumidores nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, Serasa ou SPC, sem antes notificá-los da cessão dos créditos efetuada pelos cedentes, conforme previsto no art. 290 do Código Civil e na cláusula 9.1(i) do instrumento de cessão, o Fundo A. agiu, de forma açodada e culposa, contra a lei e ao arrepio do contrato, sendo a sua conduta desidiosa tanto mais grave quando se considera a magnitude do contrato de cessão, atingindo mais de 1 bilhão e meio de reais em créditos envolvendo milhares de consumidores, vítimas dos apontamentos imprudentes. Em levantamento trazido aos autos do processo de

---

<sup>10</sup> Recentemente, no âmbito do Estado de São Paulo, foi promulgada a Lei nº 15.659, de 9 de janeiro de 2015, que procura regulamentar o sistema de inclusão e exclusão dos nomes dos consumidores nos cadastros de proteção ao crédito, introduzindo a norma de que a dívida deve ser previamente comunicada ao consumidor, por escrito, e comprovada a entrega mediante o protocolo de aviso de recebimento (AR) assinado, sendo a sua entrega feita no endereço por ele fornecido. Além do mais, a comunicação em tela deve indicar o nome ou razão social do credor, a *natureza da dívida* e meio, condições e prazo para pagamento antes de efetivar a inscrição. Nada fala, porém, de eventual cessão.

arbitragem em que as cedentes contendem com o Fundo A. perante a Corte Internacional da CCI (arbitragem nº ./CA), os seus assistentes técnicos registraram o fato de que, em 5501 lotes de cobrança apresentados pelo Fundo, 68,40% dos consumidores foram negativados com descumprimento do art. 290 do CC e da cláusula 9.1(i) do contrato de cessão. Ou seja, sem comunicação prévia da cessão.

29. O nítido nexa causal que prende o constrangimento moral experimentado pelos devedores/consumidores e a conduta culposa do Fundo, levando a apontamento os débitos vencidos e inadimplidos sem a notificação prévia da cessão, ensejou uma expressiva quantidade de demandas e decisões condenatórias por danos morais calcadas na negativação direta realizada pelo cessionário, tanto mais procedentes quando se leva ainda em conta que o contrato de cessão não dispunha, em nenhuma cláusula, no sentido de que o Fundo poderia negativar direto os consumidores inadimplentes. Trata-se, portanto, de risco que foi voluntariamente assumido pelo Fundo, no exercício de sua atividade de investidor em recebíveis. A *culpa* em relação a esses apontamentos ainda mais se evidencia quando se leva em consideração que o Fundo, adquirente dos créditos, sabia, por cláusula contratual expressa, que, embora as empresas cedentes respondessem pela existência e validade dos direitos de créditos, assim como pelo montante do respectivo saldo contábil (cláusula 1.5), não eram co-responsáveis pelos créditos transferidos (cláusula 1.2) e expressamente registraram que esses direitos creditórios poderiam não ter o suporte documental completo e adequado, posto que amparados exclusivamente em documentação eletrônica (cláusula 6.8). Era risco do negócio que o Fundo livremente entabulou e assumiu.

30. Para deflagrar a responsabilidade obrigacional, não basta como é curial, a demonstração de que houve o dano, patrimonial ou moral, mas é preciso que fique devidamente comprovado que tal dano se liga, de forma direta e imediata, a inexecução de uma obrigação. Trata-se do que se denomina de *nexa causal necessário*.<sup>11</sup> É o que já dispunha o artigo 1.060 do Código Civil de 1916, substancialmente repetido pelo artigo 403 da atual codificação. Esse dispositivo conduz tanto à responsabilidade contratual quanto extracontratual. No presente caso, o dano moral experimentado pelo devedor cedido com os apontamentos indevidos é decorrência do comportamento culposos do Fundo A., provocado pelo inadimplemento

---

<sup>11</sup> A expressão é de Agostinho Alvim ao abordar a chamada “*subteoria da necessidade*”, empregada pelo Supremo Tribunal Federal (in *Da Inexecução das Obrigações e suas Conseqüências*, Saraiva, 1972, 4ª edição, p. 369-370).

tanto do artigo 290 do Código Civil quanto da cláusula 9.1(i) do contrato de cessão convencionado com as empresas BrT .

#### **4. Conclusão**

31. Em resposta aos quesitos que nos foram formulados, podemos portanto dizer que:

- (i) À vista do que dispõe a lei e os termos do contrato de cessão de direitos de crédito firmado entre o Fundo A. e as empresas BrT, havia a necessidade de que os devedores/consumidores fossem notificados na forma do artigo 290 do Código Civil a fim de que a cessão passasse a ter eficácia jurídica perante eles;
- (ii) Sendo a notificação a que se refere o artigo 290 do Código Civil requisito legal, portanto, para que a cessão em tela adquirisse eficácia perante os devedores/consumidores, o Fundo A. agiu com culpa ao incluir açodada e indevidamente os seus nomes em órgãos de proteção ao crédito antes de promover a notificação em tela, o que legitima os pleitos e condenações por danos morais oriundos dessa negativação em ações propostas pelas vítimas;
- (iii) Ademais, tendo em vista que o Fundo A. cessionário tinha ciência, por cláusula contratual expressa, de que os créditos cedidos poderiam não ter o suporte adequado para execução, força é que, além da notificação, adrede providenciada, da cessão, também cumpria a ele ter buscado com as cedentes subsídios acerca dos créditos antes de adotar, como primeira medida, no processo de cobrança dos títulos adquiridos, a inclusão direta dos devedores em órgãos de proteção ao crédito, assumindo assim os riscos decorrentes de sua conduta desidiosa.

É o nosso parecer, S.M.J

São Paulo, 3 de setembro de 2015