



INFORMATIVO STJ 595

*destaques pelos Professores
Estratégia*

Sumário

Súmulas	1
Direito Tributário.....	1
Direito Civil	4
Julgados	5
Direito Penal.....	5
Direito Previdenciário.....	8
Direito Civil	10
Direito Processual Penal	15
Execução Penal.....	19
Direito Empresarial.....	22
Direito do Consumidor	25

Súmulas

Direito Tributário

SÚMULA N. 583

O arquivamento provisório previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, dirigido aos débitos inscritos como dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não se aplica às execuções fiscais movidas pelos conselhos de fiscalização profissional ou pelas autarquias federais.

Primeira Seção, aprovada em 14/12/2016, DJe 1/2/2017.

COMENTÁRIOS PELO PROF. FÁBIO DUTRA

A Súmula 583 do STJ se refere às execuções fiscais movidas pelas autarquias federais, que não se confundem com as execuções fiscais ajuizadas pela União.

Vamos entender melhor: quando os tributos possuem como sujeito ativo a própria União, **a cobrança judicial do crédito tributário se dá pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional**. Por outro lado, quando os tributos tenham como sujeito ativo (credor) autarquias federais, e isso **é possível por conta da delegação da capacidade tributária ativa**, nos termos do art. 7º, do CTN, **a execução fiscal fica por conta da Procuradoria Geral Federal**. É o que consta no art. 10, da Lei 10.480/02.



Em relação ao art. 20, precisamos saber que ele trata do arquivamento de execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00, podendo ser reativados quando os valores ultrapassarem o referido limite. Inobstante o fato de a Portaria MF 75/2012 já ter alterado esse valor para R\$ 20.000,00, **isso não importa ao raciocínio considerado pelo STJ para firmar sua jurisprudência e redigir a Súmula 583.**

Assim, o que você precisa ficar atento é que o limite previsto no art. 20, da Lei 10.522/02, **não se aplica às execuções fiscais movidas por autarquias federais ou conselhos de fiscalização profissional, que também são autarquias federais!**

Se isso for cobrado em provas, a tendência será pela literalidade da Súmula 583, com no máximo alguma alteração para tornar a assertiva incorreta:

INÉDITA/2017 - O arquivamento provisório previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, dirigido aos débitos inscritos como dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, se aplica às execuções fiscais movidas pelos conselhos de fiscalização profissional ou pelas autarquias federais.

Comentário: Conforme comentamos, a simples supressão do “não” já tornou a assertiva acima incorreta, e é o que acreditamos que irá ser cobrado nas próximas provas! Fique atento(a)! Questão errada.

SÚMULA N. 584

As sociedades corretoras de seguros, que não se confundem com as sociedades de valores mobiliários ou com os agentes autônomos de seguro privado, estão fora do rol de entidades constantes do art. 22, § 1º, da Lei n. 8.212/1991, não se sujeitando à majoração da alíquota da Cofins prevista no art. 18 da Lei n. 10.684/2003.

Primeira Seção, aprovada em 14/12/2016, DJe 1/2/2017.

COMENTÁRIOS PELO PROF. FÁBIO DUTRA

A Súmula se refere a um caso bem específico de majoração da alíquota da Cofins (Contribuição para Financiamento da Seguridade Social) de 3% para 4% pelas pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º e 8º, do art. 3º, da Lei 9.718/98.

Em suma, as entidades alcançadas pela majoração da Cofins são as seguintes (para entender a Súmula 584 não é preciso memorizá-las):

1. bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, **sociedades corretoras**, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, **agentes autônomos de seguros privados e de crédito** e entidades de previdência privada abertas e fechadas
2. pessoas jurídica que tenham por objeto a securitização de créditos imobiliários, financeiros e agrícolas.

Chamamos a sua atenção para as sociedades corretoras e os agentes autônomos de seguros privados e de crédito descritas acima.

Seriam as corretoras de seguro enquadradas como sociedades corretoras? A Fazenda Nacional entendia que sim, mas esta tese não foi abonada pelo STJ, vez que



o rol de entidades relacionadas no art. 22, § 1º, da Lei 8.212/91 (item 1), se refere a atividades no setor financeiro. Portanto, as sociedades corretoras listadas acima seriam aquelas corretoras de valores mobiliários.

Seriam as corretoras de seguro enquadradas como agentes autônomos de seguros privados e de crédito? A Fazenda Nacional entendia que sim, mas o STJ entende que as 'sociedades corretoras de seguro' não se equiparam com as 'empresas corretoras de seguros', pois 'inexiste equivalência entre o conceito de corretor de seguros e o de agente autônomo de seguros privados, cujas atividades são disciplinadas pelos regimes jurídicos estabelecidos, respectivamente, no Decreto-Lei 73/1966 e na Lei 4.886/1965.

Vejam os uma possível questão de prova sobre a Súmula 584:

INÉDITA/2017 - As sociedades corretoras de seguros equiparam-se aos os agentes autônomos de seguro privado sujeitando-se à majoração da alíquota da Cofins prevista no art. 18 da Lei n. 10.684/2003.

Comentário: A assertiva vai de encontro ao posicionamento já pacificado no âmbito do STJ, quanto à sujeição das sociedades corretoras de seguros à majoração da alíquota da Cofins prevista no art. 18 da Lei n. 10.684/2003. Questão errada.

SÚMULA N. 585

A responsabilidade solidária do ex-proprietário, prevista no art. 134 do Código de Trânsito Brasileiro – CTB, não abrange o IPVA incidente sobre o veículo automotor, no que se refere ao período posterior à sua alienação. Primeira Seção, aprovada em 14/12/2016, DJe 1/2/2017.

COMENTÁRIOS PELO PROF. FÁBIO DUTRA

Vejam os o que dispõe a redação do art. 134, do CTB (Lei 9.503/97):

Art. 134. No caso de transferência de propriedade, o proprietário antigo deverá encaminhar ao órgão executivo de trânsito do Estado dentro de um prazo de trinta dias, cópia autenticada do comprovante de transferência de propriedade, devidamente assinado e datado, sob pena de ter que se responsabilizar solidariamente pelas penalidades impostas e suas reincidências até a data da comunicação.

Dessa forma, sempre que uma pessoa vender seu automóvel a terceiros, fica obrigada a encaminhar ao DETRAN *cópia autenticada do comprovante de transferência de propriedade (conhecido como DUT – Documento Único de Transferência), devidamente assinado e datado, dentro do prazo de 30 dias.*

*Caso não realize tal procedimento, **torna-se solidariamente responsável pelas penalidades impostas e suas reincidências até a data da comunicação.** Isso significa que o antigo proprietário pode responder pelas multas geradas após a venda do veículo, até a data da comunicação.*

Ocorre que esse dispositivo acabou levando o Fisco Estadual a estender o referido raciocínio do legislador (da responsabilidade solidária do antigo proprietário) ao Imposto sobre a Propriedade de Veículo Automotor – IPVA. Assim, nessa linha, o antigo proprietário poderia responder pelas multas praticadas pelo novo proprietário e até mesmo pelo IPVA devido por este e não pago.



Na direção oposta, **o STJ pacificou sua jurisprudência no sentido de que tal responsabilidade solidária não alcança o IPVA.**

Vamos prever uma possível questão de prova sobre a Súmula 585:

INÉDITA/2017 – Na hipótese de o antigo proprietário de veículo automotor não comunicar o órgão executivo de trânsito do Estado dentro de um prazo de trinta dias a venda do veículo, encaminhando cópia autenticada do comprovante de transferência de propriedade, devidamente assinado e datado, torna-se responsável pelas penalidades e pelo IPVA devidos até a data da comunicação.

Comentário: Diante do que aprendemos, o STJ entende que a responsabilidade solidária pelas multas aplicadas até a data da comunicação ao DETRAN não alcança o IPVA. Questão errada.

Direito Civil

SÚMULA N. 586

A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação – SFH.

Corte Especial, aprovada em 19/12/2016, DJe 1/2/2017.

Como é comum, alguém resolveu realizar um financiamento para adquirir a casa própria. Igualmente como é comum, infelizmente, não conseguiu honrar seus compromissos financeiros. Em mora, a instituição financeira resolveu retomar seus créditos, por meio da execução da garantia hipotecária.

Em se tratando de hipoteca, na década de 1960 se constituiu um Banco Nacional da Habitação – BNH, por meio da Lei 4.380/1964, para gerir o mercado habitacional brasileiro por meio de fomento e facilitação de crédito à classe média. Na década seguinte, o BNH se transformaria em uma empresa pública (Lei 5.764/1971). Em 1986, o BNH é extinto por conta de um enorme escândalo envolvendo a maior empresa privada de poupança, o Grupo Delfin e os governantes militares. Por fim, foi ele incorporado à Caixa Econômica Federal – CEF por meio do Decreto-Lei 2.291/1986, para evitar que os poupadores sofressem maiores prejuízos com a quebra do Grupo Delfin.

Parte crucial dessa política, que ao final acabaria enterrada em grande parte junto com o BNH, eram as associações de poupança e empréstimo, uma espécie “consórcio” que misturava poupança e aquisição da casa própria, cujo último remanescente é a POUPEX do Fundo Habitacional do Exército – FHE, criada pela Lei 6.855/1980.

E, para instrumentalizar todo esse processo, criou-se, pelo Decreto-Lei 70/1966, uma possibilidade de o credor hipotecário executar o devedor inadimplente na forma do Código de Processo Civil ou na forma especial do próprio Decreto.

Resumidamente, pode o credor hipotecário formalizar um agente fiduciário para executar a dívida. Esse agente notifica o devedor para purgar a mora em 20 dias por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos. Se o devedor não paga, o agente publica editais e, então, prossegue ao primeiro leilão público do bem.

Se alguém oferecer valor igual ou superior ao do débito, arremata o bem (se houver mais valores, leva quem oferecer o maior lance, claro); se não, no segundo leilão, pode



haver arrematação ainda que o valor seja inferior ao da dívida com seus consectários, continuando o credor a execução pela via comum. Não há direito de indenização por qualquer benfeitoria ou retenção ao devedor inadimplente.

A primeira controvérsia surgiu porque se alegou inconstitucionalidade do Decreto-Lei, especialmente por conta dessa execução extrajudicial bastante draconiana. Ao final, o STF estabeleceu ser constitucional o Decreto-Lei 70/1966 (RE 223.075/DF).

Agora, o STJ decidiu que é desnecessário que exista um acordo entre o credor e o devedor quanto à escolha do agente fiduciário quando o financiamento estiver vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação – SFH, que era gerido pelo BNH e, atualmente, pela CEF. Essa decisão veio a reboque da previsão do art. 30, §2º do Decreto-Lei 70/1966, que assim dispõe: *“As pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, a fim de poderem exercer as funções de agente fiduciário dêste decreto-lei, deverão ter sido escolhidas para tanto, de comum acôrdo entre o credor e o devedor, no contrato originário de hipoteca ou em aditamento ao mesmo, salvo se estiverem agindo em nome do Banco Nacional da Habitação ou nas hipóteses do artigo 41”*.

Ou seja, a decisão do STJ, a rigor, em nada inova, apenas reforça a literalidade do art. 30, §2º do Decreto e “atualiza” sua leitura, dada a extinção do BNH e sua incorporação pela CEF no prosseguimento dos objetivos da política habitacional estabelecida nos anos 1960 com a criação do SFH.

Ao final, portanto, nos casos que deram base à Súmula 586 (REsp 485.253/RS e Ag no AREsp 533.790/PR, o mais antigo e o mais novo, respectivamente), o devedor acabou não tendo sua pretensão reconhecida, mantendo-se o procedimento especial do Decreto e entendendo-se que é desnecessário acordo quando o contrato é regido pelas normas do SFH.

Se caísse na sua prova que, “nos casos de aplicação da execução extrajudicial de hipoteca inadimplida prevista na lei que regula as associações de poupança e empréstimo, Decreto-Lei 70/1966, desnecessário é o acordo entre o credor e o devedor para a escolha do agente fiduciário”, você sem medo de errar apontaria a assertiva como correta.

Julgados

Direito Penal

TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS NA SUA FORMA PRIVILEGIADA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CRIME NÃO EQUIPARADO A HEDIONDO. ENTENDIMENTO RECENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NO JULGAMENTO DO HC 118.533-MS. REVISÃO DO TEMA ANALISADO PELA TERCEIRA SEÇÃO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. TEMA 600.

O tráfico ilícito de drogas na sua forma privilegiada (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006) não é crime equiparado a hediondo e, por conseguinte, deve ser cancelado o Enunciado 512 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Pet 11.796-DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 23/11/2016, DJe 29/11/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO GUIMARÃES

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

O caso trata do crime de tráfico de drogas em sua modalidade privilegiada, tipificado pelo art. 33 da Lei n. 11.343/2006. O privilégio neste caso é aplicável quando o crime



é cometido por agente seja primário, de bons antecedentes, que não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

A controvérsia gira em torno da equiparação do tráfico de drogas, de forma genérica, aos crimes hediondos. Tal equiparação tem origem na Constituição Federal de 1988, que, em seu art. 5º, XLIII, trata sob as mesmas regras restritivas os crimes hediondos, o terrorismo, a tortura e o tráfico ilícito de entorpecentes.

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

Posteriormente, a Lei n. 8.072/1990 reforçou essa equiparação, dando aos crimes equiparados (terrorismo, tortura e tráfico ilícito de entorpecentes) o mesmo tratamento dado aos crimes hediondos por ela previstos. Por outro lado, o problema decorrente da interpretação constitucional persistiu, pois o tráfico de drogas foi previsto de forma genérica, apenas pelo *nomen juris*.

A capitulação legal do crime de tráfico de drogas veio com a Lei n. 11.343/2006, conhecida como Lei de Drogas, que tipificou um crime de caráter mais genérico, normalmente chamado de tráfico de drogas, e diversos crimes mais específicos. A partir daí então surgiram controvérsias acerca do enquadramento ou não de outros tipos na definição de crime equiparado a hediondo, nos termos da Constituição e da Lei n. 8.072/1990. Ao longo do tempo, essa discussão se voltou em especial à modalidade do tráfico de drogas comumente chamada de tráfico privilegiado, prevista no art. 33, §4º da Lei n. 11.343/2006.

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

[...]

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Em junho de 2016, o STF pôs fim à discussão na decisão do HC 118.533-MS, entendendo que o tráfico privilegiado não deve ser considerado crime de natureza hedionda. Na decisão da Pet. 11.796-DF, o STJ nada mais fez do que seguir o entendimento do STF, sob o rito dos recursos repetitivos, de forma a uniformizar as decisões posteriores sobre o tema.

→ O tráfico privilegiado é equiparado a crime hediondo?

NÃO. O atual entendimento do STF, agora adotado também pelo STJ, é no sentido de que o privilégio do crime de tráfico de drogas (art. 33, §4º da Lei n. 11.343/2006) afasta a sua equiparação a crime hediondo.

C) QUESTÃO DE PROVA

Aqui podemos lembrar uma questão cobrada para o concurso da Defensoria Pública do Estado da Bahia.



DPE-BA – Defensor Público – 2016 – FCC (adaptada). *A hediondez do tráfico de drogas em todas as suas modalidades impede a aplicação do indulto.*

Você já sabe que nem toda as modalidades do tráfico de drogas são, na jurisprudência do STF e do STJ, consideradas equiparadas aos crimes hediondos. Os dois Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que o tráfico privilegiado não é equiparado a crime hediondo e, portanto, a assertiva está **errada**.

TRÁFICO DE DROGAS E CORRUPÇÃO DE MENORES. CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO ART. 40, VI, DA LEI DE DROGAS E CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

Na hipótese de o delito praticado pelo agente e pelo menor de 18 anos não estar previsto nos arts. 33 a 37 da Lei de Drogas, o réu poderá ser condenado pelo crime de corrupção de menores, porém, se a conduta estiver tipificada em um desses artigos (33 a 37), não será possível a condenação por aquele delito, mas apenas a majoração da sua pena com base no art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006.

REsp 1.622.781-MT, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, por unanimidade, julgado em 22/11/2016, DJe 12/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO GUIMARÃES

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

A controvérsia aqui gira em torno de um eventual conflito entre a aplicação da causa de aumento de pena prevista na Lei n. 11.343/2006, conhecida como Lei de Drogas, e a caracterização do crime autônomo de Corrupção de Menores, tipificado pelo art. 244-B da Lei n. 8.069/1990, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

A Lei n. 11.343/2006 traz em seu art. 40 uma série de causas de aumento de pena aplicáveis a todos os crimes nela tipificados. Entre essas causas de aumento de pena está a circunstância de a prática do crime envolver ou visar a atingir criança ou adolescente ou a quem tenha, por qualquer motivo, diminuída ou suprimida a capacidade de entendimento e determinação. Se o agente envolve criança ou adolescente no crime, portanto, sua pena deverá ser aumentada de um sexto a dois terços.

Por outro lado, o art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente tipifica o crime de Corrupção de Menores.

Art. 244-B. *Corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la:*

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

Pratica o delito, portanto, o agente que pratica crime ou contravenção junto com criança ou adolescente, ou o induz a praticá-lo.

A dúvida surgida aqui, portanto, foi: quando o agente cometer crime de tráfico de drogas junto com criança ou adolescente, devem ser aplicadas penas para os dois crimes autonomamente, ou deve ser aplicada a pena para o tráfico de drogas com a majorante prevista para o envolvimento de criança ou adolescente?

A resposta do STJ foi no sentido de que, em respeito ao princípio da especialidade, se o crime praticado estiver tipificado entre os arts. 33 e 37 da Lei de Drogas, há de ser aplicada a pena para o tráfico aumentada de um sexto a dois terços. Por outro lado, se



o crime cometido não está tipificado na Lei de Drogas, o agente poderá ser condenado por Corrupção de Menores.

→ **O agente que envolve menor de idade no crime de tráfico de drogas pode ser condenado por Corrupção de Menores?**

NÃO. O entendimento do STJ é no sentido de que, se o crime praticado estiver tipificado do art. 33 ao art. 37 da Lei n. 11.343/2006, o agente que envolveu menor de idade será condenado à pena do tráfico de drogas aumentada de um sexto a dois terços, em razão da aplicação da causa de aumento de pena do art. 40, VI.

C) QUESTÃO DE PROVA

Inédita. Caso o agente pratique crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006) envolvendo menor de idade, incorrerá também no tipo autônomo de Corrupção de Menores (art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente).

O entendimento do STJ é justamente no sentido contrário. Se o crime praticado pelo agente foi um dos tipificados nos arts. 33 a 37 da Lei de Drogas, incidirá a causa de aumento de pena do art. 40, VI, não sendo configurado o tipo autônomo de Corrupção de Menores, em respeito ao Princípio da Especialidade.

Direito Previdenciário

PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. ART. 16 DA LEI 8.213/90. CONFRONTO COM O ART. 33, § 3º DO ECA. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL E PREFERENCIAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

Ao menor sob guarda deve ser assegurado o direito ao benefício da pensão por morte mesmo se o falecimento se deu após a modificação legislativa promovida pela Lei n. 9.528/97 na Lei n. 8.213/90.

EResp 1.141.788-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, por unanimidade, julgado em 7/12/2016, DJe 16/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. ALI MOHAMAD JAHA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

Observe a cronologia dos fatos:

1990:

Lei n.º 8.069/1990: Art. 33, § 3.º A **guarda** confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, **inclusive previdenciários**.

→ **O menor sob guarda é dependente para efeitos previdenciários, conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).**

1991:

Lei n.º 8.213/1991, Art. 16, § 2.º Equiparam-se a filho, nas condições do inciso I (1.ª classe de dependentes), mediante declaração do segurado: o enteado; o **MENOR QUE, POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL, ESTEJA SOB A SUA GUARDA**; e o menor que esteja sob sua tutela e não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação.

→ **A Lei n.º 8.213/1991 estava em consonância com o ECA, ou seja, era garantida a qualidade de dependente ao menor sob guarda.**



1997:

A Lei n.º 9.528/1997 alterou a redação da Lei n.º 8.213/1991 da seguinte forma:

§ 2.º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

→ **A partir de então, o menor sob guarda deixa de ser dependente.**

2015:

No Resp. n.º 148.239/PR, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decide que “o entendimento desta Corte se encontra uniformizado no sentido de que a Lei n.º 9.528/1997, norma previdenciária específica, **prevalece** em relação ao Art. 33, § 3.º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo aplicável às hipóteses em que o óbito ocorreu a partir de sua vigência”.

→ **O STJ corrobora o entendimento dado pela Lei n.º 9.528/1997 de que o menor sob guarda não é dependente.**

2016:

O STJ no fim do ano de 2016, por meio do Resp n.º 1.141.788/RS, **muda de posicionamento**, e considera que “ao menor sob guarda **deve ser assegurado** o direito ao benefício da pensão por morte mesmo se o falecimento se deu após a modificação legislativa promovida pela Lei n.º 9.528/1997 na Lei n.º 8.213/1991”.

→ **O STJ muda de posição e afirma, com base no Princípio da Proteção Integral e Preferencial da Criança e do Adolescente, que o menor sob guarda é dependente para todos os efeitos previdenciários.**

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

Sendo assim, nesse momento temos duas posições divergentes:

1. Pela Lei n.º 8.213/1991, o menor sob guarda não é dependente no Regime Geral de Previdência Social (RGPS), e;
2. Pela jurisprudência do STJ, o menor sob guarda é dependente do RGPS.

Em regra, adote a posição legal. Caso o comando da questão cobre, **de forma expressa**, o entendimento do STJ, adote-o.

C) QUESTÃO DE PROVA

(Questão do Autor/INÉDITA/AMJ/2017):

Atualmente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se encontra em consonância com a legislação previdenciária quanto à questão do menor sob guarda. Em suma, tanto o posicionamento legal quanto o jurisprudencial garantem ao menor sob guarda a condição de dependente perante o Regime Geral de Previdência Social.

Atualmente, desde o fim de 2016, há divergência entre a legislação e o entendimento do STJ.

1. Pela Lei n.º 8.213/1991, o menor sob guarda não é dependente no Regime Geral de Previdência Social (RGPS), e;
2. Pela jurisprudência do STJ, o menor sob guarda é dependente do RGPS.

Errado.



Direito Civil

PROCEDIMENTO DE DÚVIDA REGISTRAL. NATUREZA ADMINISTRATIVA. IMPUGNAÇÃO POR TERCEIRO INTERESSADO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL.

Não cabe recurso especial contra decisão proferida em procedimento de dúvida registral, sendo irrelevantes a existência de litigiosidade ou o fato de o julgamento emanar de órgão do Poder Judiciário, em função atípica.

REsp 1.570.655-GO, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, por unanimidade, julgado em 23/11/2016, DJe 9/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO SOUSA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

Típico problema registral derivado de uma alienação de um imóvel por promessa de compra e venda não registrada. Quando do registro, havia também registro de uma escritura pública de compra e venda sobre o mesmo imóvel.

Confusão instalada, procedimento de dúvida iniciado, acabou-se por decidir que a escritura pública tinha eficácia erga omnes, pelo que seu registro deveria ser feito em detrimento do registro da promessa de compra e venda não registrada, de eficácia relativa apenas às próprias partes.

Aquele que tentara registrar a promessa se irresignou e recorreu, mas não teve sua pretensão acudida pelo Judiciário.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

Constatando a prenotação de dois direitos conflitantes sobre um mesmo bem (duas pretensões de propriedade individual sobre uma mesma coisa), o serventário extrajudicial deve suscitar dúvida ao juiz competente. O juiz julgou e foi desafiado. O recurso foi ao Tribunal, que manteve a decisão do juiz. Dessa decisão, a parte manejou Recurso Especial. A grande questão é: cabe REsp dessa decisão?

O art. 202 da Lei de Registros Públicos – LRP estabelece que “Da sentença, poderão interpor apelação, com os efeitos devolutivo e suspensivo, o interessado, o Ministério Público e o terceiro prejudicado”. O problema é que o art. 204 da LRP é clara ao dispor que “A decisão da dúvida tem natureza administrativa e não impede o uso do processo contencioso competente”.

Ou seja, em que pese ser uma sentença e uma decisão em Recurso de Apelação, não cabe REsp porque esse procedimento tem natureza administrativa, e não judicial, não se subordinando-se às regras comuns do CPC. E essa é grande pegadinha que você tem que atentar, porque apesar de julgada em primeiro e segundo graus pelo Judiciário, essa decisão é ADMINISTRATIVA, ainda que atipicamente proferida pelo Poder Judiciário!

Registro que o Min. Raul Araújo discordou do Relator e a Min. Nancy Andrighi concordou com o Relator, mas não quanto ao fundamento. Ela rechaçou o REsp com base na propositura de ação judicial específica, que prejudicaria o caso aqui julgado. Por isso, é de se esperar essa situação venha a ser rediscutida no STJ, já que a posição do Relator foi contrária à jurisprudência que estava assentada na Corte.

C) QUESTÃO DE PROVA

Tendo em vista a procedência do pedido, reconhecida pelo juiz, de registro formulada por uma pessoa num procedimento de dúvida suscitado pelo registrador, João manejou



Recurso de Apelação. Em vista das disposições da Lei de Registros Públicos e a jurisprudência do STJ a respeito, assinale a alternativa correta:

- a. A apelação de João é incabível, tendo em vista a natureza administrativa da decisão, que é irrecorrível;
- b. A apelação de João é incabível, a despeito da natureza jurisdicional atípica da decisão emanada pelo Poder Judiciário;
- c. A apelação de João é cabível, mas dessa decisão não caberá eventual Recurso Especial, por conta da natureza administrativa da medida, ainda que a decisão tenha emanado do Poder Judiciário;
- d. A apelação de João é cabível, e dessa decisão caberá eventual Recurso Especial, por conta da natureza jurisdicional da medida, emanada pelo Poder Judiciário;
- e. A apelação de João é cabível, e dessa decisão caberá eventual Recurso Especial, a despeito da natureza administrativa da medida, dada a atipicidade da função jurisdicional no procedimento de dúvida.

Correta seria a alternativa C.

GUARDA COMPARTILHADA. NÃO DECRETAÇÃO. POSSIBILIDADES.

A guarda compartilhada somente deixará de ser aplicada quando houver inaptidão de um dos ascendentes para o exercício do poder familiar, fato que deverá ser declarado, prévia ou incidentalmente à ação de guarda, por meio de decisão judicial.

REsp 1.629.994-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 6/12/2016, DJe 15/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO SOUSA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

Velha discussão que aparece em todas as Varas de Família do Brasil: deve ou pode o juiz aplicar a guarda compartilhada? E se um dos genitores discordar da aplicação da guarda compartilhada, pode o juiz deixar de aplicá-la?

Novamente, esse assunto acabou no STJ, que reforçou a opinião que vinha sendo construída na doutrina de que a guarda compartilhada DEVE ser estabelecida como regra. Existe exceção? Sim, duas: quando o próprio genitor não quer a guarda ou quando se mostra absolutamente contrário ao melhor interesse da criança, como, por exemplo, no caso de afastamento da criança e da genitora do lar do genitor que contra esta cometia abusos. Fora essas duas situações, pode-se não estabelecer a guarda compartilhada? NÃO!

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

A nova redação do art. 1.584 gerou grande controvérsia ao estabelecer que a guarda compartilhada DEVE ser estabelecida. O que o STJ fez foi aclarar que, fora das exceções previstas, não se pode olvidar de aplicar o dispositivo, ainda que um dos genitores seja terminantemente contra o compartilhamento da guarda e mesmo que entre eles haja conflito.

O conflito dos adultos deve entre eles ser resolvido, e, inclusive, não pode o genitor alienar parentalmente a criança. Se não se enquadrar o caso nas exceções legais, a guarda compartilhada é regra.

C) QUESTÃO DE PROVA



A assertiva “A guarda compartilhada não será decretada somente se o genitor não mostrar aptidão – seja porque não quer a guarda do filho, seja porque haja fundadas razões para não a deferir, sempre no melhor interesse da criança” estaria correta.

CONTRATO DE CONVIVÊNCIA PARTICULAR. REGULAÇÃO DAS RELAÇÕES PATRIMONIAIS DE FORMA SIMILAR À COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS. POSSIBILIDADE.

É válido, desde que escrito, o pacto de convivência formulado pelo casal no qual se opta pela adoção da regulação patrimonial da futura relação como símil ao regime de comunhão universal, ainda que não tenha sido feito por meio de escritura pública.

REsp 1.459.597-SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, por unanimidade, julgado em 1/12/2016, DJe 15/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO SOUSA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

A e B iniciaram uma união estável. Para regular as relações patrimoniais, fizeram contrato escrito, ainda que não sob forma pública. Posteriormente, quando do desfazimento da união, A alega que não pode o contrato ser usado para regular a divisão do patrimônio havido entre eles, porque não fora o contrato feito de maneira pública.

O entendimento do STJ foi, no entanto, que não importa a forma, se pública ou privada, eis que a parte deve observar o que ela mesma pactuara anteriormente para regular as relações patrimoniais.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

O STJ, no fundo aliou aplicação literal do art. 1.725 (“Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens”) com o princípio da vedação ao comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*), aplicável aos atos jurídicos em sentido amplo.

Como o art. 1.725 não exige que o pacto seja feito sob forma pública, ainda que o seja recomendável, tanto para as próprias partes, quanto para os terceiros, nada impede que ele seja feito sob forma particular. Assim, o documento particular é igualmente válido, sob o pálio do referido artigo.

Igualmente, não pode a própria parte que pactuou o contrato alegar que ele fora feito sob forma particular para tentar invalidá-lo, em flagrante violação ao princípio da vedação ao comportamento contraditório. Ora, se a pessoa pactua de maneira particular, e não reclama, à época, que o pacto seja feito desta forma, não pode, posteriormente, alegar a própria torpeza para tentar, contraditoriamente, anular o ato.

C) QUESTÃO DE PROVA

“Em se tratando de regulação patrimonial de bens na união estável podem os conviventes estabelecerem escritura pública para tanto, mas não documento particular, ante a ausência de eficácia erga omnes do pacto” constituiria uma assertiva incorreta.

LOCAÇÃO DE IMÓVEL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FIANÇA LIMITADA. EXTENSÃO DA GARANTIA AOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO RESTRITA.



As disposições relativas à fiança devem ser interpretadas de forma restritiva, razão pela qual, nos casos em que ela é limitada, a responsabilidade do outorgante não pode estender-se senão à concorrência dos precisos limites nela indicados.

REsp 1.482.565-SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, por unanimidade, julgado em 6/12/2016, DJe 15/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO SOUSA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

A e B estabeleceram um contrato de locação e C torna-se fiador. Ao contrário da regra geral, na qual C responde ilimitadamente, nesse contrato fixou-se que ele responderia até o limite de R\$30 mil.

B não paga o aluguel e, em ação de cobrança é condenado a arcar com os valores dos aluguéis inadimplidos, mais consectários legais, além das despesas processuais e honorários advocatícios. C, igualmente, também é condenado, na condição de fiador.

A, porém, quer que C seja condenado a pagar, pelo valor do inadimplemento, os R\$30 mil, mais as despesas e honorários, em aplicação ao artigo processual que estabelece que o vencedor tem direito a ser ressarcido por essas despesas. C, porém, diz que seja qual for o valor da condenação, das despesas ou dos honorários, deve arcar com apenas R\$30 mil.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

O STJ, dando aplicação ao art. 114 ("Os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente") entendeu que, caso não disponha a fiança quanto às despesas processuais e honorários advocatícios, deve ser interpretada estritamente, dado que se trata de contrato benéfico.

Assim, se a fiança foi estabelecida em R\$30 mil, não interessa a natureza do débito, se de origem material (aluguel e consectários) ou processual (despesas processuais e honorários advocatícios), arcará o fiador com R\$30 mil, e ponto.

Se restam valores outros relativos ao aluguel, ou relativos à lide em si, deve o credor cobrar do afiançado, já que a limitação da fiança impede que o fiador seja cobrado tomando-se por base a regra processual que estabelece que o vencedor pode haver do vencido as despesas e honorários.

C) QUESTÃO DE PROVA

A e B, locatário, estabeleceram contrato de locação. O fiador C fixou limite de R\$10 mil para a fiança. Com base nisso, assinale a alternativa correta:

- a. A despeito do limite, A pode cobrar de C o valor integral da dívida, eis que a fixação de teto à fiança é ineficaz nos contratos regidos pela Lei 8.245/1990;
- b. Relativamente aos valores oriundos do contato, A não pode cobrar de C mais do que R\$10 mil, mas pode cobrar-lhe as custas processuais e honorários advocatícios, já que elas decorrem do CPC/2015, que é mais recente que o CC/2002;
- c. Relativamente aos valores oriundos do contato, A não pode cobrar de C mais do que R\$10 mil, mas pode cobrar-lhe as custas processuais e honorários advocatícios, porque a obrigação decorrente do processo é independente da obrigação oriunda do contrato;
- d. Relativamente aos valores oriundos do contato e ainda quanto às custas processuais, A não pode cobrar de C mais do que R\$10 mil, mas pode cobrar-lhe os honorários advocatícios, porque estes têm natureza alimentar;



e. A pode cobrar de C apenas R\$10 mil, independentemente desses valores caracterizarem obrigações decorrentes do contrato (aluguéis e consectários) ou do processo (custas processuais e honorários advocatícios).

Correta, portanto, a alternativa E.

MATRIMÔNIO CONSTITUÍDO NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. SEPARAÇÃO DE BENS. NUBENTE VARÃO CONTANDO COM MAIS DE 60 ANOS. UNIÃO ESTÁVEL DURADOURA INICIADA ANTES DE TAL IDADE. DESNECESSIDADE DA PROTEÇÃO AO IDOSO. ALCANCE TELEOLÓGICO DO INSTITUTO PROTETIVO.

A proteção matrimonial conferida ao noivo, nos termos do artigo 258, parágrafo único, inciso II, do Código Civil de 1.916 não se revela necessária quando o enlace for precedido de longo relacionamento em união estável, que se iniciou quando os cônjuges não tinham restrição legal à escolha do regime de bens.

REsp 1.318.281-PE, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, por unanimidade, julgado em 1/12/2016, DJe 7/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO SOUSA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

João e Maria se conheceram e iniciaram união estável. João contava, à época, com 46 anos de idade. Depois de 15 anos, quando ele tinha 61 anos, casaram-se. À época, o CC/1916 exigia que as pessoas com mais de 60 anos se casassem no regime da separação obrigatória de bens.

No entanto, eles fizeram pacto antenupcial prevendo a comunhão total/universal de bens. Que regime se aplica?

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

Inicialmente, o regime da separação obrigatória, nos casos de idade, se aplica à proteção da pessoa contra outros que pretensamente se aproveitariam do idoso em relacionamentos fugazes. Muito se discute acerca da apropriação desse dispositivo que presume, de maneira absoluta, que o idoso (na redação do atual CC/2002, com mais de 70 anos) padeceria de consciência limitada quanto aos seus relacionamentos afetivos e seu patrimônio, posto em perigo em face de “aproveitadoras”.

O STJ não entrou nessa discussão, mas estabeleceu que, apesar de o Código prever que o regime de separação de bens é obrigatório no casamento de idosos (60 anos no CC/1916, 70 anos, na redação atual do CC/2002), não faz sentido utilizar a literalidade da norma quando há uma união estável longa, iniciada antes da idade prevista.

Isso porque a CF/1988 é clara ao dispor no art. 226, §3º que a conversão da união estável em casamento tem de ser facilitada pela lei. Por isso, seria teleologicamente inadequado pressupor que a limitação geraria uma espécie de “retroação” da *presunção* trazida pelo CC, impedindo que uma pessoa que conviva com a outra por longo tempo seja obrigada a adotar regime de bens mais gravoso quando do casamento.

Igualmente, seria ilógico que alguém que convive no regime da comunhão parcial de bens (que é a *presunção* da união estável), seja obrigado a adotar o regime da separação de bens, que é mais gravoso. Isso faria com que muitas pessoas permanecessem em união estável, contrariando o objetivo constitucional referido.

C) QUESTÃO DE PROVA



“A proteção matrimonial conferida ao nubente com mais de 70 anos não se revela necessária quando o enlace for precedido de longo relacionamento em união estável, que se iniciou quando os cônjuges não tinham restrição legal à escolha do regime de bens” estabeleceria assertiva correta.

Direito Processual Penal

RÉU FORAGIDO. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. TESTEMUNHAS POLICIAIS. ART. 366 DO CPP. SÚMULA 455 DO STJ. TEMPERAMENTO. RISCO DE PERECIMENTO DA PROVA.

É justificável a antecipação da colheita da prova testemunhal com arrimo no art. 366 do Código de Processo Penal nas hipóteses em que as testemunhas são policiais. O atuar constante no combate à criminalidade expõe o agente da segurança pública a inúmeras situações conflituosas com o ordenamento jurídico, sendo certo que as peculiaridades de cada uma acabam se perdendo em sua memória, seja pela frequência com que ocorrem, ou pela própria similitude dos fatos, sem que isso configure violação à garantia da ampla defesa do acusado.

RHC 64.086-DF, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Rel. para acórdão Min. Rogério Schietti Cruz, por maioria, julgado em 23/11/2016, DJe 09/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. RENAN ARAÚJO

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

Trata-se de RHC no qual se alegava ter havido nulidade em virtude de ter sido determinada a produção antecipada de prova tendo como único fundamento o decurso do tempo. O réu havia sido citado por edital e não se defendeu, tendo sido procedido à suspensão do processo (art. 366 do CPP), o que não impede a produção antecipada de provas, desde que haja decisão fundamentada.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

No processo penal, caso seja o réu citado por edital e não apareça para se defender, **o processo ficará suspenso, suspendendo-se, também, o curso do prazo prescricional** (art. 366 do CPP¹).

Quando da aplicação do art. 366, o Juiz poderá:

- Determinar a **produção antecipada de provas**
- Decretar a **prisão preventiva**

Com relação à produção antecipada de provas, é importante ressaltar que prevalece o entendimento de que a decisão que determina a produção antecipada de provas deve ser **devida e concretamente fundamentada**, não podendo se basear apenas na alegação de que o decurso do tempo é prejudicial aos interesses do processo.

O STJ, inclusive, sumulou entendimento nesse sentido, ou seja, no sentido de que a produção antecipada de provas, em razão da suspensão do processo decorrente da aplicação do art. 366 do CPP (réu revel citado por edital), deve ser fundamentada em elementos concretos (risco de perda da prova), não podendo o Juiz determiná-la com base apenas na alegação de que o decurso do tempo poderia prejudicar a colheita da prova:

Súmula 455 do STJ: “A decisão que determina a produção antecipada de provas com base no artigo 366 do CPP deve ser concretamente fundamentada, não a justificando unicamente o mero decurso do tempo”.

¹ O art. 366 **não se aplica aos crimes de lavagem de capitais**, nos termos do art. 2º, §2º da Lei 9.613/98.



A Terceira Seção, porém, entendeu que a antecipação da prova testemunhal configurava, neste caso específico, medida necessária, pela possibilidade concreta de perecimento da prova, haja vista que as testemunhas eram policiais, e “o atuar constante no combate à criminalidade expõe o agente da segurança pública a inúmeras situações conflituosas com o ordenamento jurídico, sendo certo que as peculiaridades de cada uma acabam se perdendo em sua memória, seja pela frequência com que ocorrem, ou pela própria similitude dos fatos.”

C) QUESTÃO DE PROVA

“A produção antecipada de provas, em razão da suspensão do processo decorrente da aplicação do art. 366 do CPP deve ser fundamentada em elementos concretos, não podendo ser determinada a antecipação da oitiva de policial militar exclusivamente com base no fato de que o atuar constante no combate à criminalidade expõe o agente da segurança pública a inúmeras situações conflituosas com o ordenamento jurídico, sendo certo que as peculiaridades de cada uma acabam se perdendo em sua memória.”

GABARITO: ERRADA

OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE NÃO CARACTERIZADA COMO SEGURADORA. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL AFASTADO. POSSÍVEIS CRIMES FALIMENTARES OU PATRIMONIAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Compete à justiça estadual o processamento e julgamento de ação penal que apura supostas fraudes praticadas por administrador na gestão de operadora de plano de saúde não caracterizada como seguradora.

CC 148.110-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Rel. para acórdão Min. Maria Thereza de Assis Moura, por maioria, julgado em 23/11/2016, DJe 13/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. RENAN ARAÚJO

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

Trata-se de Conflito de Competência, no qual se discutia se operadora de plano de saúde poderia, ou não, ser considerada instituição financeira por equiparação, nos termos do art. 1º parágrafo único da Lei 7.492/86, e, assim, ser objeto do delito de gestão fraudulenta.

Concluiu-se, porém, que não se pode confundir as seguradoras de saúde com as meras operadoras de plano de saúde. Aquelas podem, eventualmente, virem a ser consideradas como instituição financeira para fins da Lei 7.492/86, “desde que estejam constituídas como seguradoras especializadas nesse seguro”, consoante os artigos 1º e 2º da Lei nº 10.185/2001 e que operem, obrigatoriamente, sob a forma de sociedade anônima, conforme resolução da ANS.

Desta forma, uma mera operadora de plano de saúde não poderia ser considerada uma sociedade seguradora. Como no direito penal é vedada a analogia *in malam partem*, por afronta ao princípio da legalidade (artigo 5º, XXXIX, Constituição, e artigo 1º do Código Penal), não é possível equiparar as operadoras de planos de saúde à seguradoras especializadas em saúde, com vistas à ampliação do raio de abrangência do tipo penal de gestão fraudulenta.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE



A Lei de Crimes contra o Sistema Financeiro surgiu para regulamentar, criminalmente, determinadas condutas atentatórias ao bom funcionamento do mercado financeiro do país.

Dentre tais tipos penais, encontra-se o crime de “gestão fraudulenta”, previsto no art. 4º, da Lei:

Art. 4º Gerir fraudulentamente instituição financeira:

Pena - Reclusão, de 3 (três) a 12 (doze) anos, e multa.

Todavia, qual é o conceito de instituição financeira? O art. 1º da Lei tenta responder:

Art. 1º Considera-se instituição financeira, para efeito desta lei, a pessoa jurídica de direito público ou privado, que tenha como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não, a captação, intermediação ou aplicação de recursos financeiros (Vetado) de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, ou a custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de valores mobiliários.

Parágrafo único. Equipara-se à instituição financeira:

I - a pessoa jurídica que capte ou administre seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança, ou recursos de terceiros;

II - a pessoa natural que exerça quaisquer das atividades referidas neste artigo, ainda que de forma eventual.

A Terceira Seção, porém, excluiu do raio de abrangência deste conceito as operadoras de plano de saúde, por concluir que não exercem atividade própria de instituição financeira.

Por fim, restou assentado que a eventual prática de fraudes à frente de uma operadora de plano de saúde pode configurar, em tese, crimes contra o patrimônio (como estelionato e apropriação indébita, por exemplo) ou crimes falimentares, não havendo que se falar em crime contra o sistema financeiro nacional.

Mas qual a relevância disto para a definição da competência?

Os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional são da competência da Justiça Federal, por conta do que consta no art. 26 da Lei 7.492/86:

Art. 26. A ação penal, nos crimes previstos nesta lei, será promovida pelo Ministério Público Federal, perante a Justiça Federal.

Todavia, os crimes patrimoniais são, a princípio, da competência da Justiça Estadual, salvo se houver algum fator que determine o deslocamento da competência da Justiça Federal.

C) QUESTÃO DE PROVA

“A eventual prática de fraudes à frente de operadora de plano de saúde pode configurar, crime contra o sistema financeiro nacional, de forma que a competência para julgar o fato será da Justiça Federal. ”

GABARITO: ERRADA

USO DE TORNOZELEIRA ELETRÔNICA. PERÍMETRO ESTABELECIDO PARA MONITORAMENTO. NÃO OBSERVÂNCIA. CONSTITUIÇÃO DE FALTA GRAVE. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE SANÇÃO DISCIPLINAR.

A não observância do perímetro estabelecido para monitoramento de tornozeleira eletrônica configura mero descumprimento de condição obrigatória que autoriza a aplicação de sanção disciplinar, mas não configura, mesmo em tese, a prática de falta grave.



REsp 1.519.802-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, por unanimidade, julgado em 10/11/2016, DJe 24/11/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO GUIMARÃES

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

O uso de tornozeleira eletrônica para monitoração do condenado beneficiado com saída temporária é autorizada pelo art. 122, parágrafo único da Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execução Penal). O dispositivo serve para verificar o cumprimento da obrigação de ficar recolhido no endereço por ele indicado, durante o período noturno, além de não poder frequentar determinados lugares.

A controvérsia gira em torno das consequências pelo descumprimento da condição relacionada ao local em que o condenado deveria permanecer, se seria considerada falta disciplinar de natureza grave ou não.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

As faltas graves estão previstas no art. 50 da Lei de Execução Penal.

Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:

I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;

II - fugir;

III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;

IV - provocar acidente de trabalho;

V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;

VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.

VII - tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

O posicionamento do STJ é no sentido de que o descumprimento de condição imposta por ocasião da autorização para saída temporária não se enquadra em nenhuma das hipóteses do dispositivo. Como o rol de faltas graves é taxativo, não há a possibilidade de punição do condenado em razão de condutas não previstas no dispositivo.

Ainda seguindo a decisão do Tribunal, o desrespeito ao perímetro estabelecido pode ensejar a aplicação de sanção disciplinar, apesar de não ser falta grave, podendo inclusive justificar a revogação da monitoração eletrônica, nos termos do art. 146-D.

Art. 146-D. A monitoração eletrônica poderá ser revogada:

I - quando se tornar desnecessária ou inadequada;

II - se o acusado ou condenado violar os deveres a que estiver sujeito durante a sua vigência ou cometer falta grave.

C) QUESTÃO DE PROVA

Inédita. O desrespeito por parte do preso ao perímetro estabelecido para monitoração eletrônica configura falta grave, ensejando a revogação da medida.

Você já aprendeu que a saída do condenado do local em que deva permanecer é motivo suficiente para revogação da monitoração eletrônica, mas que isso não configura falta grave. A assertiva, portanto, está errada.



Execução Penal

EXECUÇÃO PENAL. MARCO INICIAL PARA SUBSEQUENTE PROGRESSÃO DE REGIME. DATA EM QUE O REEDUCANDO PREENCHEU OS REQUISITOS DO ART. 112 DA LEP.

A data-base para subsequente progressão de regime é aquela em que o reeducando preencheu os requisitos do art. 112 da Lei de Execução Penal.

HC 369.774-RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, por maioria, julgado em 22/11/2016, DJe 7/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. VITOR DE LUCA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

A questão enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça versa sobre a possibilidade do descumprimento de uma condição imposta para o uso de tornozeleira eletrônica consistente na inobservância do perímetro estabelecido para o monitoramento figurar como falta grave.

Essa discussão é importantíssima, porquanto o reconhecimento de falta grave na seara administrativa deve ser comunicado pelo diretor do estabelecimento penal ao Juízo da Execução Penal para os fins de regressão de regime (art. 118, I, da LEP), revogação de saídas temporárias (art. 125 da LEP), perda dos dias remidos (art. 127 da LEP) e conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade (art. 181, §§1, "d" e 2º, da LEP).

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

De plano, é necessário destacar 2 aspectos:

1) Para auxiliar na vigilância do condenado durante a execução da pena, é permitido o emprego de tornozeleira eletrônica na concessão de saída temporária no regime semiaberto e na prisão domiciliar (art. 146-B da LEP). O condenado ainda deve ser instruído dos cuidados que deverá adotar com o equipamento eletrônico, devendo abster-se de remover, de violar, de modificar, de danificar de qualquer forma o dispositivo de monitoração eletrônica, bem como receber visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, responder os seus contatos e cumprir suas orientações.

2) As faltas disciplinares em sede de execução penal são divididas em 3 espécies: leves, médias e graves. Enquanto as faltas leves e médias, assim como as suas sanções correspondentes, são descritas em legislação estadual (estatutos penitenciários), as faltas graves de condenado por pena privativa de liberdade estão delimitadas de modo taxativo na LEP (arts. 50 e 52, caput, primeira parte). Vejamos:

Art. 50 da Lei nº 7.210/84: Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:

I – incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;

II – fugir

III – possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;

IV – provocar acidente de trabalho;

V – descumprir, no regime aberto, as condições impostas;

VI – inobservar os deveres previstos nos incisos II e V do art. 39 desta Lei.

VII – tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.



Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao preso provisório.

Art. 52, caput, da Lei nº 7.210/84: A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasione subversão da ordem ou disciplina internas, sujeita o preso provisório, ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplina diferenciado, com as seguintes características:

(...)

Como se vê, o descumprimento de uma das condições impostas para o uso de tornozeleira eletrônica não encontra respaldo em nenhum dos dispositivos legais citados acima, ou seja, não consta do rol taxativo da LEP. De tal forma, admitir uma falta grave fora das hipóteses legais malferir os princípios da legalidade e da anterioridade consagrados no art. 45, caput, da LEP (Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar).

Todavia, o descumprimento de uma condição obrigatória para uso de tornozeleira eletrônica durante a execução da pena não passa despercebida pelo Juízo da Execução, que pode aplicar uma das seguintes sanções disciplinares catalogadas no art. 146-C da LEP: regressão de regime, revogação de saída temporária, revogação de prisão domiciliar e advertência por escrito, nos termos do art. 146-C da LEP.

Importante também não confundir o caso concreto (condenado que fica fora do âmbito territorial delimitado no período noturno) com as situações em que o condenado rompe a tornozeleira eletrônica ou mantém a bateria sem carga suficiente para o uso normal. Para essas duas últimas situações, o STJ tem reconhecido a prática de falta grave, nos termos do art. 50, VI c.c o art. 39, V, ambos da LEP, por ter desobedecido ordem recebida para o manuseio do equipamento eletrônico. Enquanto no primeiro caso o condenado ainda permanece sob regular vigilância, nas duas últimas hipóteses a vigilância se revela impossível. Daí a distinção feita pelo Superior Tribunal de Justiça.

C) QUESTÃO DE PROVA

Se o condenado faltar com o respeito com os demais condenados do estabelecimento penal não poderá ser apenado com falta grave ante a inexistência dessa hipótese como dita transgressão disciplinar na LEP.

A assertiva está CORRETA.

EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. NÃO ESGOTAMENTO DA JURISDIÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

A execução da pena depois da prolação de acórdão em segundo grau de jurisdição e antes do trânsito em julgado da condenação não é automática, quando a decisão ainda é passível de integração pelo Tribunal de Justiça.

HC 366.907-PR, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, por unanimidade, julgado em 6/12/2016, DJe 16/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. VITOR DE LUCA

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

A questão enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça diz respeito acerca da execução provisória da pena quando ainda pendente o julgamento de recurso de embargos declaratórios na Corte de Justiça (órgão de segundo grau de jurisdição).



Vamos imaginar a seguinte situação: Marcos foi condenado em primeiro grau de jurisdição, com direito de apelar em liberdade ante a ausência dos requisitos da prisão preventiva. O Tribunal de Justiça, por sua vez, nega provimento ao apelo defensivo, mantendo a condenação e determina a imediata expedição de mandado de prisão. Do acórdão do Tribunal de Justiça a defesa opõe embargos declaratórios. Indaga-se: Após o julgamento do recurso de apelação, o Tribunal de Justiça de modo automático pode expedir mandado de prisão?

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

O Supremo Tribunal Federal ao enfrentar o ARE de nº 964.243 reafirmou a jurisprudência de ser possível a execução da pena depois de proferido o acórdão em segundo grau e antes do manto da coisa julgada. A regra especial dos artigos 637 do CPP c/c os arts. 995 e 1029, §5º, ambos do CPC que atribui apenas efeito devolutivo aos recursos extraordinário e especial afastam a norma geral do art. 283, *caput*, do CPP. Com isso, encerrada a jurisdição ordinária no Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal é possível a execução da reprimenda, ainda que pendente o trânsito em julgado.

Art. 283 do CPP: Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.

Art. 637 do CPP: O recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido aos autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância, para a execução da sentença.

Art. 3º do CPP: A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

Art. 995 do NCPC: Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Art. 1029, §5º, do NCPC: O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo.

II – ao relator, se já distribuído o recurso;

III – ao presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1037.

Todavia, para a Sexta Turma do STJ a regra acima deve ser ponderada quando é manejado embargos de declaração em face do acórdão condenatório de órgão de segundo grau de jurisdição.

De acordo com esse julgado, opostos embargos de declaração desse acórdão que julga o recurso de apelação não se devem expedir de forma automática mandado de prisão, principalmente nos casos em que o acusado respondeu o processo em liberdade ante a ausência dos pressupostos da prisão preventiva.



Apesar de os embargos declaratórios não ser dotado de efeito suspensivo e apenas interromper o prazo para recursos cabíveis, é sabido que em muitas hipóteses eles têm efeito infringente. Por ainda ser passível de integração o acórdão condenatório, conclui-se que ainda não houve deliberação definitiva do TJ/TRF, não existindo razão para expedição de mandado de prisão de um acusado que recorreu em liberdade.

No ponto, não houve ainda o esgotamento da jurisdição do Tribunal de Justiça (órgão de segundo grau). Com isso, depreende-se que somente é possível a determinação de prisão de acusados em liberdade ao longo da persecução penal judicial quando é julgado todos os recursos opostos contra o acórdão condenatório do TJ/TRF, confirmando, assim, a condenação, que pode ser desafiada por recurso especial e recurso extraordinário, meios recursais sem efeito suspensivo.

C) QUESTÃO DE PROVA

O Tribunal de Justiça não deve ordenar a prisão de acusado, que recorreu em liberdade, quando a Defesa se valeu de embargos declaratórios para buscar a integração do acórdão condenatório, porquanto não houve o esgotamento da jurisdição daquela Corte de Justiça.

A assertiva está CORRETA.

Direito Empresarial

DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE ANÔNIMA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LUCROS E NÃO DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS HÁ VÁRIOS ANOS. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA.

É possível que sociedade anônima de capital fechado, ainda que não formada por grupos familiares, seja dissolvida parcialmente quando, a despeito de não atingir seu fim – consubstanciado no auferimento de lucros e na distribuição de dividendos aos acionistas –, restar configurada a viabilidade da continuação dos negócios da companhia.

REsp 1.321.263-PR, Rel. Min. Moura Ribeiro, por unanimidade, julgado em 6/12/2016, DJe 15/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. PAULO GUIMARÃES

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

A controvérsia gira em torno da possibilidade de dissolução parcial de uma sociedade anônima, ou seja, a saída de um ou mais sócios com a continuidade dos negócios. No caso em tela a sociedade não estava atingido seu objeto social, não auferindo lucros por vários anos.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

Já de início é importante salientar que a sociedade em questão tem natureza jurídica de sociedade anônima, o que, ao menos em tese, torna-a uma **sociedade de capital (*intuito pecuniae*)**, ou seja, uma sociedade na qual o mais importante são as relações negociais, e não necessariamente a confiança entre os sócios, como ocorre na **sociedade de pessoas (*intuito personae*)**.

As sociedades de capital, como o próprio nome já diz, são aquelas em que a presença do capital é o mais importante. É o que ocorre com grandes corporações, que contam



milhares de investidores, que assumem a condição de sócios, mas que na realidade não influenciam os rumos da companhia, em razão da pulverização de seu capital.

Pois bem, isso nos levaria à conclusão de que a dissolução parcial de uma sociedade anônima, com a saída de um ou mais sócios e a continuidade da empresa, não poderia dar-se por quebra da *affectio societatis*, ou seja, da confiança entre os sócios, pois este fator não é tão importante nas sociedades de capital. Na prática, porém, é comum que o cenário seja diferente, em especial numa economia em desenvolvimento como a brasileira. Frequentemente temos empresas que assumem a forma de sociedade anônima, especialmente as de capital fechado, em que, mesmo assim, os fatores preponderantes no que se refere à condução dos negócios estão relacionados à pessoa dos sócios. Um exemplo mencionado pelo próprio julgado é o das sociedades anônimas formadas por grupos familiares.

Analizando os dispositivos legais aplicáveis, concluímos que o principal deles é o art. 206 da Lei n. 6.404/1976, que trata das hipóteses de dissolução da sociedade anônima.

Art. 206. *Dissolve-se a companhia:*

I - *de pleno direito:*

- a) *pelo término do prazo de duração;*
- b) *nos casos previstos no estatuto;*
- c) *por deliberação da assembléia-geral (art. 136, X);*
- d) *pela existência de 1 (um) único acionista, verificada em assembléia-geral ordinária, se o mínimo de 2 (dois) não for reconstituído até à do ano seguinte, ressalvado o disposto no artigo 251;*
- e) *pela extinção, na forma da lei, da autorização para funcionar.*

II - *por decisão judicial:*

- a) *quando anulada a sua constituição, em ação proposta por qualquer acionista;*
- b) **quando provado que não pode preencher o seu fim, em ação proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social;**
- c) *em caso de falência, na forma prevista na respectiva lei;*

III - *por decisão de autoridade administrativa competente, nos casos e na forma previstos em lei especial.*

A tese invocada pelo sócio no caso concreto foi da aplicação da alínea "b" do inciso II, justificando sua retirada pelo atingimento do fim social da empresa, com a consequente geração de lucro. Como há anos a empresa não gerava lucros, o STJ aceitou a tese, em que pese o art. 206, a rigor, prever a dissolução total da companhia. Essa interpretação ao dispositivo, diga-se de passagem, já havia sido dada anteriormente pela Corte.

→ É possível a dissolução parcial de sociedade anônima, mesmo que não formada por grupos familiares, quando não está auferindo lucro?

SIM. A base legal neste caso será o art. 206, II, "b" da Lei n. 6.404/1976, ainda que o dispositivo não trate especificamente da dissolução parcial, mas da dissolução total da sociedade.

C) QUESTÃO DE PROVA

Inédita. *Banana Velha Comércio de Alimentos SA é uma sociedade anônima de capital fechado, formada por Tito, Telêmaco e Teotônio, que são irmãos. Como a sociedade foi constituída há oito anos, sem nunca ter gerado lucro, Tito decide que quer deixar o quadro social, e por isso ingressa com ação de dissolução parcial de*



sociedade junto ao Poder Judiciário. De acordo com a jurisprudência do STJ, a dissolução parcial fundada na inexistência de lucro por um longo período é possível, permitindo-se o exercício do direito de retirada por parte de Tito.

Nos termos descritos na questão, dissolução parcial da sociedade, com a retirada de Tito, é possível com fundamento no art. 206, II, "b" da Lei n. 6.404/1976. A assertiva, portanto, está certa.

DISSOLUÇÃO PARCIAL E EXTRAJUDICIAL DA SOCIEDADE LIMITADA CONSTITUÍDA POR TEMPO INDETERMINADO. DIREITO DE RECESSO. MOMENTO DA APURAÇÃO DOS HAVERES.

Na hipótese em que o sócio de sociedade limitada constituída por tempo indeterminado exerce o direito de retirada por meio de inequívoca e incontroversa notificação aos demais sócios, a data-base para apuração de haveres é o termo final do prazo de sessenta dias, estabelecido pelo art. 1.029 do CC/02.

REsp 1.602.240-MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, por unanimidade, julgado em 6/12/2016, DJe 15/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. ESTEFÂNIA ROSSIGNOLI

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

A dissolução parcial de uma sociedade ocorre quando um ou mais sócios deixam o quadro social, mas a empresa continua existindo. Se a sociedade deixasse de existir estaríamos falando da dissolução total. No caso apontado o sócio exerceu seu direito de retirada, ou seja, a dissolução parcial da sociedade deu-se em razão do exercício da vontade de um dos sócios.

A controvérsia gira em torno da apuração de haveres, que é o procedimento por meio do qual verifica-se qual o valor devido ao sócio que se retira. Mais precisamente a respeito da data que servirá como referência da retirada do sócio e, portanto, como base para cálculo dos haveres.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

O direito de retirada está previsto no art. 1.029 do Código Civil, que determina que o sócio que desejar retirar-se do quadro societário deverá notificar os demais sócios com antecedência de 60 dias.

Art. 1.029. *Além dos casos previstos na lei ou no contrato, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade; se de prazo indeterminado, mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias; se de prazo determinado, provando judicialmente justa causa.*

Parágrafo único. *Nos trinta dias subsequentes à notificação, podem os demais sócios optar pela dissolução da sociedade.*

Normalmente haverá um tempo entre a notificação e a efetiva alteração no contrato social, e por isso resta dúvida acerca da data que será tomada por base para a apuração de haveres: se a data da notificação, a data ao final do prazo de 60 dias, ou a data da alteração do contrato social.

O posicionamento adotado pelo STJ é no sentido de que a data que deve ser tomada como base para a apuração de haveres do sócio que está se retirando da sociedade é o final do prazo de 60 dias contados a partir da notificação.

→ Qual a data que será tomada como base para apuração de haveres do sócio que está exercendo seu direito de retirada?

A data a ser considerada será a do final do prazo de 60 dias contados da notificação do sócio retirante, nos termos do art. 1.029 do Código Civil.



C) QUESTÃO DE PROVA

Inédita. Nielson é um dos sócios da Pirulito Doce Indústria e Comércio Ltda, pequena fabricante de doces artesanais constituída como sociedade limitada por prazo indeterminado. Estando descontente com as decisões negociais tomadas pelos demais sócios, Nielson decide retirar-se da sociedade por vontade própria, e por isso notifica seus consortes no dia 1º de janeiro de 2017. Considerando a necessidade de apuração de haveres de Nielson para possibilitar sua retirada, deverá ser tomada como data-base para o cálculo de seus direitos e obrigações perante a sociedade o dia 2º de março do mesmo ano.

Considerando o posicionamento do STJ no sentido de que a data a ser considerada como base para o cálculo da apuração de haveres é o final do prazo de 60 dias contados a partir da notificação do sócio retirante, a assertiva está correta, já que em 2017 o mês de fevereiro teve 28 dias ☺

Direito do Consumidor

RESPONSABILIDADE DE SOCIEDADE MANTENEDORA DE CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO POR ANOTAÇÕES INDEVIDAS DE DADOS. PODER DE POLÍCIA DO BANCO CENTRAL SOBRE A ATIVIDADE RELATIVA A CADASTRO DE DEVEDORES.

O Banco Central não possui atribuição para fiscalizar as atividades desenvolvidas pelo Serasa S.A., entidade que não se qualifica como instituição financeira.

REsp 1.178.768-SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, por unanimidade, julgado em 1/12/2016, DJe 7/12/2016.

COMENTÁRIOS PELO PROF. IGOR MACIEL

A) APRESENTAÇÃO RESUMIDA DO CASO

O presente caso versava sobre ação civil pública proposta em face do SERASA e do Banco Central pretendendo que o primeiro réu se abstinhasse de inscrever os nomes de consumidores sujeitos a determinada situação em seus cadastros de inadimplentes e que o segundo réu (Banco Central) efetivasse a fiscalização do primeiro.

Basicamente, portanto, o caso versava sobre a seguinte questão: Possui o Banco Central o dever de fiscalizar as ações do SERASA? Dito de outra forma, o SERASA qualifica-se como instituição financeira?

Segundo decidiu o STJ, o SERASA não pode ser qualificado como instituição financeira e exatamente por isto não possui o Banco Central atribuição para fiscalizar as atribuições por ele desenvolvidas.

B) CONTEÚDO TEÓRICO PERTINENTE

Os bancos de dados e cadastros de consumidores, a exemplo do SERASA, são instrumentos que se destinam à proteção do crédito, instituindo-se um cadastro daqueles consumidores inadimplentes. O Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 43, parágrafo 4º, estabelece que tais bancos de dados possuem caráter público:

§ 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público.

Assim, apesar do SERASA tratar-se de uma pessoa jurídica de direito privado, o cadastro de informações relativas aos consumidores por ele mantido é considerado de caráter público. E, exatamente, por isto, será cabível o manejo de *habeas data* em face



de cadastros de consumidores para obtenção e retificação de informações sobre o consumidor.

Contudo, não pode o SERASA ser reconhecido como uma instituição financeira. É que nos termos da Lei 4.595/64, apenas serão considerados assim as pessoas que tenham como atividade a intermediação ou aplicação de recursos financeiros, nos termos do artigo 17:

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Parágrafo único. Para os efeitos desta lei e da legislação em vigor, equiparam-se às instituições financeiras as pessoas físicas que exerçam qualquer das atividades referidas neste artigo, de forma permanente ou eventual.

Para o STJ, nos termos do voto da Ministra Isabel Gallotti, o SERASA não exerce as atividades elencadas no artigo citado:

A recorrida Serasa S.A., a seu turno, é sociedade que mantém cadastro de consumidores cujos dados interessam a seus associados como elementos necessários ao estudo de risco para as operações relativas a concessão de crédito. Os associados, sim, podem ser instituições financeiras, mas a Serasa só organiza o cadastro, sem interferir direta ou indiretamente no deferimento do financiamento. (...)

Nem mesmo o fato - lembrado no recurso especial - de que a Serasa tem atividade ligada a interesses dos bancos torna aceitável a interpretação de que equivale a instituição financeira. A atividade empresarial da instituição financeira em nada equivale à dos operadores de cadastros de devedores, embora estes prestem serviços que vieram a ter suma importância para as atividades bancárias.

Ora, se o SERASA não é instituição financeira, também não será fiscalizado pelo Banco Central, conforme inciso IX, do artigo 10, da Lei 4.595/64:

Art. 10. Compete privativamente ao Banco Central da República do Brasil:

IX - Exercer a fiscalização das instituições financeiras e aplicar as penalidades previstas;

Conclui-se, portanto, que o SERASA não pode ser considerado uma instituição financeira e tampouco estará sujeito ao poder de fiscalização do Banco Central.

C) QUESTÃO DE PROVA

FCC – DPE/CE – DEFENSOR PÚBLICO – 2014 – ADAPTADA

Acerca dos bancos de dados e cadastros de consumidores, é correto afirmar:

Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter privado.

Comentários

Conforme disposto no artigo 43, parágrafo 4º, do CDC, a natureza jurídica dos bancos de dados e cadastros de consumidores é de entidade de caráter público.

Por esta razão, a alternativa encontra-se FALSA.