



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 148.110 - MG (2016/0210229-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG
SUSCITADO : JUIZO DA 11A VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIARIA DE MINAS GERAIS - MG
INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA
INTERES. : JORGE SHIMOIDE

EMENTA

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. IMPUTAÇÃO DE GESTÃO FRAUDULENTA. 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.

1. De acordo com a imputação contida na denúncia, o denunciado teria praticado fraudes à frente de uma operadora de plano de saúde, sendo acusado do delito de gestão fraudulenta (Lei nº 7.492/86, art. 4º, *caput*).

2. As operadoras de planos de saúde não consubstanciam instituições financeiras em sentido próprio – pois não captam, intermedeiam ou aplicam recursos financeiros de terceiros – nem instituições financeiras atuantes no mercado de capitais – dado que não realizam atividade de custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de valores mobiliários. Podem, em tese, apenas ser enquadradas como instituições financeiras por equiparação, com fulcro no artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86.

3. Operadoras de plano de assistência à saúde não possuem natureza jurídica uniforme, podendo assumir a forma de cooperativas, sociedades simples, sociedades empresárias ou entidades de autogestão.

4. Sociedades seguradoras podem atuar como operadoras de plano de assistência à saúde “desde que estejam constituídas como seguradoras especializadas nesse seguro”, de acordo com os artigos 1º e 2º da Lei nº 10.185/2001.

5. Portanto, as seguradoras especializadas em saúde são apenas uma das modalidades de pessoas jurídicas autorizadas a atuar como operadoras de plano de assistência à saúde. A diferença fundamental entre tais seguradoras e as demais operadoras de plano de assistência à saúde consiste na possibilidade que lhes é franqueada de negociarem – captarem e administrarem – seguro-saúde, produto inconfundível com as demais formas de planos privados de assistência à saúde.

6. No caso concreto, a operadora de plano de saúde que teria sido objeto das fraudes não é uma sociedade seguradora, pois não comercializa seguros-saúde e não está constituída sob a forma de sociedade anônima.

7. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Penal), de modo que não é legítima a equiparação das demais operadoras de planos privados de assistência à saúde às seguradoras.

8. As condutas narradas podem caracterizar crimes contra o patrimônio – como estelionato e apropriação indébita – ou crimes falimentares, mas não crime contra o sistema financeiro nacional.

9. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte/MG, ora suscitante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça: Retomado o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, acompanhando a divergência conhecendo do conflito e declarando competente o Suscitante, Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte - MG, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Nefi Cordeiro, a Terceira Seção, por maioria, conheceu do conflito e declarou competente o Suscitante, Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte - MG, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão. Vencidos os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca (Relator), Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi, que conheciam do conflito e declaravam competente o Suscitado, Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais. Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora para acórdão) os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro.

Vencidos os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca (Relator), Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 23 de novembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 148.110 - MG (2016/0210229-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG

SUSCITADO : JUIZO DA 11A VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIARIA DE MINAS GERAIS - MG

INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA

INTERES. : JORGE SHIMOIDE

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte/MG (e-STJ fls. 344/346) em face de decisão do Juízo Federal da 11ª Vara criminal da Seção judiciária de Minas Gerais (e-STJ fls. 316/317) que se reputou incompetente para julgar ação penal (n. 44155-47.2015.4.01.3800 – numeração da Justiça Federal; ou n. 024.16.087.400 – numeração da Justiça Estadual) na qual Jorge Shimoide foi denunciado pela prática de gestão fraudulenta de instituição financeira (art. 4º da Lei 7.492/86), por ter, na qualidade de sócio-administrador de operadora de plano de saúde – que teve sua falência decretada, cometido uma série de ilegalidades, no período de 2001 a 2007, destacando-se a falta de recolhimento de tributos e contribuições ao FGTS e a ausência de contabilidade organizada e regular.

O Juízo suscitado (da Justiça Federal), acolhendo parecer do Ministério Público Federal, entendeu que “a conduta narrada na inicial, melhor se adequa aos crimes falimentares previstos na Lei 11.101/05, vez que o fato de a empresa ser investigada (Transclínica) pela Agência Nacional de Saúde - ANS não é suficiente para atrair a competência federal, quer seja na hipótese do inciso IV do art. 109 da CF, bem como na hipótese do inciso VI do art. 109 da CF. Na primeira situação, o simples fato de uma autarquia federal fiscalizar determinada irregularidade não atrai a competência dessa especializada, tal como rotineiramente ocorre nas fiscalizações realizadas pela ANP, nos crimes contra a ordem econômica. Na segunda situação, que melhor se adequa à presente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ação penal, também não há lesão sistêmica ao sistema financeira nacional” (e-STJ fl. 316).

Assinalou, ainda, que, “nos termos do art. 1º, § 1º, da LC 105/2001, sociedade que explora atividade de plano de saúde não se enquadra na definição legal de instituição financeira para os fins de que trata o art. 1º da Lei 7.492/86, circunstância que afasta a competência da Justiça Federal para o processamento do feito” (e-STJ fl. 317).

Por sua vez, o Juízo suscitante (da Justiça Estadual) defende que a conduta descrita na denúncia se amolda perfeitamente ao delito previsto no art. 4º da Lei 7.492/86, de competência da Justiça Federal.

No seu entender, “as operadoras de plano de saúde captam recursos de terceiros, obrigando-se a prevenir o assegurado de riscos à sua saúde. Dessa forma, possuem natureza de sociedades seguradoras. Isso porque, na operação de planos de saúde, o contratante, por meio de pagamentos fixos ou variáveis, está autorizado a fruir de serviços prestados pela operadora ou credenciados, possuindo, assim, todas as características de atividade securitária, previstas no art. 759 do CC” (e-STJ fls. 345/346). Por consequência, “as sociedades empresárias exploradoras de atividade securitária, para fins jurídicos-penais, são instituições financeiras por equiparação, segundo o parágrafo único do art. 1º da Lei 7.492/86” (e-STJ fl. 346).

Instado a se manifestar sobre a controvérsia, o órgão do Ministério Público Federal que atua perante esta Corte opinou (e-STJ fls. 362/373) pela competência do Juízo suscitado, da Justiça Federal, em parecer assim ementado:

Conflito negativo de competência. Operadora de plano de saúde. Instituição equiparada à financeira. Pessoa jurídica que administra recursos de terceiros. Prestação de serviço lastreado no risco inerente à atividade. Operadora que não se submete à falência, mas sim, à liquidação extrajudicial prevista na Lei nº 6.024/74. Competência da Justiça Federal.

Pela competência do JUÍZO DA 11ª VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS/MG, o suscitado, para apreciar e julgar o feito.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 148.110 - MG (2016/0210229-9)

VOTO VENCIDO

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL X JUSTIÇA ESTADUAL. GESTÃO FRAUDULENTE DE OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. EMPRESA EQUIPARADA A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, LEI 7.492/86). COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Nos termos da Lei nº 9.656/98, o plano de saúde consubstancia, em sua essência, um seguro contratado para cobertura de riscos futuros, no caso uma eventual enfermidade. Nessa medida, os contratos de planos privados de assistência à saúde constituem contratos de seguro, e as operadoras de planos de saúde, em decorrência, possuem a natureza de sociedades seguradoras.

2. Não constitui óbice à classificação das operadoras de plano de saúde como entidades equiparadas a instituição financeira o fato de serem elas fiscalizadas pela Agência Nacional de Saúde – ANS, já que, para os fins da Lei nº 7.492/86, que dispõe sobre os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, não é necessário que a instituição financeira, própria ou equiparada, esteja sujeita à fiscalização do Banco Central, posto que diversas das empresas que integram o Sistema Financeiro são fiscalizadas por outros órgãos. Exemplo disso se tem nas empresas que operam no mercado de valores mobiliários, sujeitas à fiscalização da CVM, daquelas que atuam no mercado de previdência privada, regulado pela SUSEPE.

3. Reforça esse entendimento o fato de que as operadoras de planos de saúde, nos termos estabelecidos no art. 23 da Lei nº 9.656/98, não podem requerer concordata e não estão sujeitas a falência ou insolvência civil, mas tão somente ao regime de liquidação extrajudicial, aplicando-se-lhes, no que couber, o disposto na Lei n. 6.024/74, que trata da liquidação extrajudicial das instituições financeiras.

4. Por consequência, as operadoras de planos de saúde podem responder pelo delito de gestão fraudulenta, descrito no art. 4º da Lei 7.492/86, que é da competência da Justiça Federal, nos termos do art. 26 da mesma lei.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Conflito conhecido, para declarar a competência do Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, o suscitado, para processar e julgar a ação penal.

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O conflito merece ser conhecido, uma vez que os Juízos que suscitam a incompetência estão vinculados a Tribunais diversos, sujeitando-se, portanto, à jurisdição desta Corte, a teor do disposto no art. 105, inciso I, alínea "d", da Constituição Federal.

Questiona-se, nos autos, se a gestão fraudulenta de operadora de plano de saúde pode ser capitulada dentre os delitos descritos no art. 4º da Lei 7.492/86, o que pressupõe a possibilidade de caracterização da operadora de plano de saúde como instituição equiparada à financeira, nos moldes do art. 1º da Lei 7.492/86.

De acordo com a denúncia (e-STJ fls. 6/12), na Comissão de inquérito administrativo instaurada pela Agência Nacional de Saúde – ANS, durante o processo administrativo referente à liquidação extrajudicial da empresa TRANSCLÍNICA DE SAÚDE LTDA., foram identificadas as seguintes irregularidades contábeis e fiscais na empresa no período de 2001 a 2004 (após 2004, a empresa não apresentou nenhum livro contábil, embora tenha funcionado até 2007):

(...) falta de recolhimento de tributos e de contribuições ao FGTS; ausência de contabilidade organizada e regular; falta de planejamento financeiro; descumprimento de diversas normas editadas pela ANS, como não constituição de garantias ou a sua constituição com disponibilidades insuficientes: inúmeros empréstimos tomados pelos administradores da operadora, não obstante vedação legal (art. 21, I, da Lei n. 9.656/98), inclusive com pessoas apontadas como agiotas; excesso de saques por parte dos seus sócios gestores; provável pagamento de despesas pessoais dos sócios administradores com recursos da sociedade.

(e-STJ fl. 9)

Com efeito, a Lei 7.492/86, que dispõe sobre crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, pune, em seu art. 4º, a gestão fraudulenta de instituição financeira, nos seguintes termos:

Art. 4º Gerir fraudulentamente instituição financeira:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Parágrafo único. Se a gestão é temerária:

Pena - Reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, e multa.

Por sua vez, o art. 1º da mesma lei define o que por ela é considerado “instituição financeira”:

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.

(negritei)

Além disso, a Lei 7.492/86, que define os crimes contra o Sistema Financeiro Nacional, prevê, em seu art. 26, que os crimes nela descritos serão da competência da Justiça Federal:

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

Sobre o tema, não merece reparos o parecer ministerial que, por sua vez, ancorou-se no parecer elaborado pelo Grupo de Trabalho “Combate a Crimes contra o Sistema Financeiro” e em precedentes hodiernos dos Tribunais Regionais Federais, os quais concluíram que as operadoras de saúde se equiparam a instituição financeira e, por isso, podem cometer infrações contra o Sistema Financeiro Nacional.

Adoto, como razões de decidir, a bem lançada explanação sobre a característica peculiar da empresa operadora de saúde, efetuada pelo Grupo de Trabalho “Combate a Crimes contra o Sistema Financeiro” e transcrita, em parte, no parecer do Ministério Público Federal:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não resta dúvida de que as operadoras de planos de saúde captam recursos do público e os administram com vistas ao eventual fornecimento do serviço, que pode acontecer ou não, dependendo do surgimento da efetiva necessidade, consistente na ocorrência de moléstia coberta pelo plano respectivo. Nesse sentido, não há, por parte das pessoas jurídicas, simples prestação de serviço, a seus clientes, em decorrência do pagamento do valor contratado, mas garantia de cobertura, com a faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor, conforme previsto no art. 1º, inciso I, da Lei nº 9.656/98.

Portanto, nos termos do que preceitua a Lei nº 9.656/98, o plano de saúde consubstancia, na essência, um seguro contratado para cobertura de riscos futuros, no caso uma eventual enfermidade.

Nessa medida, os contratos de planos privados de assistência à saúde constituem contratos de seguro, e as operadoras de planos de saúde, em decorrência, possuem a natureza de sociedades seguradoras.

Esse tem sido o entendimento acolhido pela jurisprudência, em especial a do TRF-2ª Região e, mais recentemente, também a do TRF-3ª Região, os quais vêm considerando que as operadoras de planos de saúde equiparam-se às instituições financeiras, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, para os fins de enquadramento de seus responsáveis pelo cometimento de crimes contra o sistema financeiro nacional, conforme demonstram as seguintes ementas de julgados: (...).

Além de deverem ser consideradas como sociedades seguradoras, acresça-se que as operadoras de planos de saúde, nos termos estabelecidos no art. 23 da Lei nº 9.656/98, não podem requerer concordata e não estão sujeitas a falência ou insolvência civil, mas tão somente ao regime de liquidação extrajudicial, aplicando-se-lhes, no que couber, o disposto na Lei nº 6.024/74, que trata da liquidação extrajudicial das instituições financeiras. O uso da locução "no que couber" justifica-se porque, diferentemente das instituições financeiras reguladas e fiscalizadas pelo Banco Central, as operadoras de planos de saúde sujeitam-se à regulação e ao controle por parte da ANS, exercidos tendo em vista as peculiaridades desse ramo específico da economia.

Com efeito, nos termos do § 1º do art. 1º da Lei nº 9.656/98, a subordinação às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS abrange qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

odontológica, outras características que o diferenciem de atividade exclusivamente financeira, tais como a) custeio de despesas; b) oferecimento de rede credenciada ou referenciada; c) reembolso de despesas; d) mecanismos de regulação; e) qualquer restrição contratual, técnica ou operacional para a cobertura de procedimentos solicitados por prestador escolhido pelo consumidor; e f) vinculação de cobertura financeira à aplicação de conceitos ou critérios médico-assistenciais. Ou seja, **a legislação de regência assume expressamente que as atividades desempenhadas pelas entidades sujeitas à regulação da ANS constituem espécie de atividade financeira, excluindo-as do âmbito normativo/fiscalizatório do BACEN em função de características próprias que não modificam essa sua natureza.**

A propósito, ressalte-se que, **para os fins da Lei nº 7.492/86, não é necessário que a instituição financeira, própria ou equiparada, esteja sujeita à fiscalização do BACEN. Por exemplo, as empresas que operam no mercado de valores mobiliários, sujeito à fiscalização da CVM, e no mercado de previdência privada, regulado pela SUSEPE, ambos integrantes do sistema financeiro nacional, enquadram-se na mesma definição do art. 1º citado.**

Registre-se, ainda, que a conduta tipificada no art. 17 da Lei nº 7.492/86, que visa a coibir o nepotismo e o favorecimento que poderiam atingir o equilíbrio financeiro da empresa, atingir a poupança popular e solapar a fé pública no sistema financeiro, também encontra vedação na Lei nº 9.656/98, em seu art. 21, denotando a equivalência de regimes entre instituições financeiras e operadoras de planos de saúde: (...). (e-STJ fls. 368/370 - negritei)

A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais da 2ª e 3ª Regiões partilham do entendimento de que as empresas operadoras de saúde caracterizam-se como instituições equiparadas a financeiras, como se pode ver, entre outros, dos seguintes precedentes:

Do TRF – 2ª Região:

PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL - PESSOA JURÍDICA OPERADORA DE PLANOS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EQUIPARADA. ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI Nº 7.492/86.

I - As operadoras de plano de saúde mantêm natureza de sociedades seguradoras, assim atraindo a incidência do art. 1º, parágrafo único, inciso I da Lei n. 7.492/86. Captam, aplicam e lidam com recursos de terceiros.

II - De acordo com os artigos 22, 23 e 24-D da Lei n. 9.656/98, as operadoras de planos privados de assistência à saúde não podem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requerer concordata e não estão sujeitas a falência ou insolvência civil, mas sim ao regime de liquidação extrajudicial, ao qual se aplica, no que couber, a Lei n. 6.024/1974, que trata da intervenção e liquidação de instituições financeiras e o Decreto-Lei n. 73/1966, que dispõe sobre o sistema nacional de seguros privados.

III - Recurso ministerial provido. (Recurso em Sentido Estrito n. 0001618-29.2014.4.02.5001, Rel. Desembargador Federal ABEL GOMES, 1ª Turma Especializada do TRF – 2ª Região, julgado em 10/03/2016, publicado no DJe de 12/04/2016) – negritei.

PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL – EMPRESA OPERADORA DE PLANOS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE – INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EQUIPARADA POR FORÇA DO ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI Nº 7.492/86 – SOCIEDADES SEGURADORAS SUBORDINADAS À ANS – CRIME SOCIETÁRIO – NÃO EXIGÊNCIA DA DESCRIÇÃO MINUCIOSA E INDIVIDUALIZADA DE CADA ACUSADO – ART. 16, DA LEI 7.492/86 – INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO A TERCEIROS - ADOÇÃO DO PARECER MINISTERIAL COMO RAZÕES DE DECIDIR. MOTIVAÇÃO “PER RELATIONEM” - PROVIMENTO DO RECURSO - RECEBIMENTO DA DENÚNCIA – SÚMULA 709, DO STF.

I – As Operadoras de Planos de Saúde configuram-se genuínas seguradoras que, por força do art. 1º, parágrafo único, I, são equiparadas à instituição financeira.

II – As Operadoras de Plano de Saúde embora subordinadas à ANS, mantiveram a natureza de sociedades seguradoras, tendo em vista que os contratos de planos privados de assistência de saúde constituem-se, em última análise, em contrato de seguro.

III – “Nos crimes societários, embora não se exija a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado, é necessário que haja a narrativa dos fatos delituosos, de sua suposta autoria, do vínculo de causalidade e do nexo de imputação, de maneira a permitir o exercício da ampla defesa, como na espécie” (STJ, HC 43630, DJ 05.11.2007, p. 295)

IV – O delito do artigo 16 da Lei 7.492/86 é de mera conduta, sendo, portanto, desnecessária a demonstração da ocorrência de qualquer resultado para que o tipo se complete, afigurando-se despiciendo indagar sobre a ocorrência de prejuízo alheio.

V – (...).

III – Recurso em sentido estrito a que se dá provimento para receber a denúncia (Súmula 709 do STF). (RSE 200950010044898,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desembargador Federal MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO, TRF2 - Primeira Turma Especializada, E-DJF2R de 27/04/2010 - página82/83.) – negritei.

Do TRF – 3ª Região:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. LEI N. 7.492/86, ART. 17. PRELIMINAR. ATIPICIDADE. **EMPRESA OPERADORA DE PLANO PRIVADO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EQUIPARADA.** SUJEITO ATIVO. ADMINISTRADOR DE FATO. AUTORIA. ERRO DE PROIBIÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. ATENUANTES DOS ARTS. 65, III, B E D, DO CÓDIGO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. REGIME PRISIONAL.*

1. As operadoras de plano privado de assistência à saúde consistem, em última análise, em sociedades seguradoras e os contratos de planos privados de assistência à saúde, em contratos de seguro, sendo, portanto, equiparadas à instituição financeira, de acordo com o art. 1º, parágrafo único, I, da Lei n. 7.492/86 (TRF 2ª Região, RESE n. 200950010044898, Rel. Des. Fed. Marcello Ferreira de Souza Granado, j. 24.02.10).

2. Respondem também pelos crimes contra o Sistema Financeiro Nacional os administradores de fato, ainda que não tenham sido formalmente designados gestores (STJ, HC n. 43.630, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 09.10.07; TRF 2ª Região, ACR 200051015201350, Des. Fed. André Fontes, j. 01.03.11; TRF 3ª Região, ACR n. 1999.03.99.110790-6, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 03.09.02; TRF 4ª Região: HC n. 2001.04.01.085522-5, Rel. Des. Fed. Vladimir Passos de Freitas, j. 05.02.02; HC n. 2002.04.01.042201-5, Rel. Des. Fed. Luiz Fernando Wowk Penteado, j. 02.12.02)

(...)

9. Rejeitada a preliminar. Parcialmente provido o recurso de apelação da defesa. (ACR 00066094120134036105, Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2015 Fonte Republicação) – negritei.

*PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. **CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EMPRÉSTIMO VEDADO (ART. 17 DA LEI 7.492/86). OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA POR EQUIPARAÇÃO (ART. 1.º, PAR. ÚNICO, DA LEI 7.492/86).** DIVERGÊNCIA DE ENTENDIMENTO NESSE SENTIDO. OCORRÊNCIA DE ERRO DE PROIBIÇÃO INVENCÍVEL OU ESCUSÁVEL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. APELO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDO.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1- *Imputa-se aos réus a prática do crime previsto no art. 17 da Lei n.º 7.492/86.*

2- *As operadores de planos de saúde são equiparadas às instituições financeiras por força do art. 1.º. parágrafo único, da Lei n.º 7.492/86. e conforme entendimento jurisprudencial que vem se consolidando (TRF2: ACR 201051018098980. Abel Gomes. Primeira Turma Especializada. E-DJF2R de 16.12.2014: SER 200950010044898, Marcello Ferreira de Souza Granado. Primeira Turma Especializada. E-DJF2R de 27.04.2010).*

3- *O empréstimo firmado pelos réus na qualidade de representantes da Santa Cruz Saúde LTDA. - operadora de plano de saúde - tem o condão de configurar o ilícito em comento, até mesmo porque a ilicitude da conduta é reforçada pela disposição contida no art. 21, inciso II, da Lei n.º 9.656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde.*

(...)

11- *Apelação desprovida. Sentença mantida. (ACR 0006653-31.2011.4.03.6105/SP, Desembargador Federal PAULO FONTES, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2015. Fonte Republicação) - negritei.*

No âmbito desta Corte Superior, vale a pena lembrar os seguintes julgados:

PENAL. HABEAS CORPUS. COOPERATIVA DE CRÉDITO. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL EM CONCURSO COM OUTROS DELITOS CONEXOS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA POR EQUIPARAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 122/STJ. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. *O trancamento de ação penal, pela via estreita do habeas corpus, conforme pacífico magistério jurisprudencial, somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na peça acusatória, verifica-se que há imputação de fato penalmente atípico ou que não existe nenhum elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito imputado ao paciente ou, ainda, quando extinta encontra-se a punibilidade.*

2. *A Lei 7.492/86 equipara ao conceito de instituição financeira a pessoa jurídica que capta ou administra seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança, ou recursos de terceiros.*

3. *Encontrando-se a conduta tipificada, ainda que em tese, em dispositivo da Lei 7.492/86, a ação penal deve ser julgada na Justiça Federal.*

4. *Havendo interesse da União na higidez, confiabilidade e*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

equilíbrio do sistema financeiro, tem-se que a prática ilícita configura matéria de competência da Justiça Federal.

5. Pela leitura das duas denúncias verifica-se que de um mesmo fato foram movidas duas ações penais, a configurar o instituto da conexão.

6. "Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, "a", do Código de Processo Penal". Súmula 122/STJ.

7. Ordem parcialmente concedida a fim de determinar o encaminhamento da ação penal em trâmite na 2ª Vara Criminal da Comarca de Vitória da Conquista/BA para o Juízo Federal da 17ª Vara Especializada Criminal, Seção Judiciária do Estado da Bahia.

(HC 45.905/BA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 22/09/2008).

HABEAS CORPUS. GESTÃO FRAUDULENTE, OPERAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SEM AUTORIZAÇÃO E EVASÃO DE DIVISAS (ARTIGOS 4º, 16 E 22 DA LEI 7.492/1986). ALEGADA ATIPICIDADE DO DELITO DE GESTÃO FRAUDULENTE. CRIME QUE SÓ PODERIA SER PRATICADO NA HIPÓTESE DE EXISTIR INSTITUIÇÃO FINANCEIRA REGULARMENTE CONSTITUÍDA E AUTORIZADA PELO ÓRGÃO COMPETENTE. CONCEITO FORNECIDO PELO ARTIGO 1º DA LEI DOS CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. DEFINIÇÃO LEGAL QUE ENGLOBA PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS QUE ATUAM IRREGULARMENTE. TIPICIDADE DA CONDUTA IMPUTADA AO PACIENTE. ORDEM DENEGADA.

1. O artigo 4º da Lei 7.492/1986 prevê como crime contra o Sistema Financeiro Nacional a gestão fraudulenta de instituição financeira, cumprindo definir o que constitui "instituição financeira" para fins de caracterização do ilícito em comento.

2. Para tanto, deve-se recorrer à própria Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional que, no parágrafo único do artigo 1º da Lei 7.492/1986 equipara às instituições financeiras "a pessoa jurídica que capte ou administre seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança, ou recursos de terceiros", bem como "a pessoa natural que exerça quaisquer das atividades referidas neste artigo, ainda que de forma eventual".

3. Assim, tendo a própria Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional estabelecido quem é instituição financeira para efeitos de sua aplicação, não se pode excluir de seu âmbito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de incidência as pessoas físicas ou as sociedades de fato que operam sem a autorização do Banco Central do Brasil, as quais estão inseridas no conceito contido no parágrafo único do artigo 1º da Lei 7.492/1986. Doutrina. Jurisprudência.

4. No caso dos autos, tendo o édito repressivo consignado que o paciente seria "um operador do mercado de câmbio paralelo e que se servia da conta em nome da off-shore Tallmann no desenvolvimento de suas atividades", e que seria "o real proprietário da conta aberta em nome da Tallmann na agência do Banestado em Nova York e quer dela se serviu para a prática de operações financeiras ilegais do mercado de câmbio paralelo, sem qualquer registro ou contabilização", não há que se falar em atipicidade da sua conduta, uma vez que ela se subsume ao tipo constante do artigo 4º da Lei 7.492/1986.

AVENTADA INCOMPATIBILIDADE ENTRE OS PRECEITOS PRIMÁRIO CONTIDOS NOS ARTIGOS 4º E 16 DA LEI 7.492/1986. TIPOS PENAIIS QUE PUNEM CONDUTAS DISTINTAS. POSSIBILIDADE DE COEXISTÊNCIA DOS CRIMES EM QUESTÃO.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. No delito de gestão fraudulenta, disposto no artigo 4º da Lei 7.492/1986, pune-se quem gerencia instituição financeira de forma enganosa, com má-fé e com a intenção de ludibriar, dando aparência de legalidade a negócios ou transações que são, na verdade, ilícitas.

2. Por outro lado, ao coibir a operação de instituição financeira sem a devida autorização, a norma penal incriminadora disposta no artigo 16 do diploma legal em exame objetiva sancionar aquele que deixa de atender a formalidade exigida pelo Banco Central do Brasil para que possa iniciar ou continuar suas atividades.

3. Vê-se, assim, que os tipos penais em questão não são, de modo algum, incompatíveis entre si, pois o artigo 4º da Lei dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional diz respeito à má gestão da instituição financeira, e o artigo 16 trata do seu funcionamento irregular, sendo que qualquer interpretação em sentido contrário terminaria por privilegiar aquele que gerencia fraudulentamente instituição financeira constituída à margem da lei, estimulando a proliferação de entes e pessoas que atuam sem a devida autorização do Banco Central do Brasil. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.

4. Por conseguinte, não se vislumbra qualquer ilegalidade no acórdão impugnado, por meio do qual o paciente restou condenado pela prática dos crimes previstos nos artigos 4º, 16 e 22 da Lei 7.492/1986, em concurso formal.

5. Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 221.233/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 03/12/2012)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INQUÉRITO POLICIAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ADMINISTRAÇÃO DE CONSÓRCIO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA POR EQUIPARAÇÃO. REPRESENTANTE LEGAL. ARTS. 1º, I, E 25 DA LEI 7.492/86. GARANTIA DA SOLVÊNCIA DA INSTITUIÇÃO E CREDIBILIDADE DOS AGENTES DO SISTEMA. ADEQUAÇÃO TÍPICA DO FATO, EM TESE, AO ART. 5º DA LEI 7.492/86. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, VI, DA CF/88 E ART. 26 DA LEI 7.492/86.

I. Cuida-se de Inquérito Policial, instaurado para investigar delito atribuído aos representantes legais de empresa autorizada, à época, a administrar grupos de consórcio - como tal, equiparada a instituição financeira, na forma do art. 1º, I, da Lei 7.492/86 -, em que figura, com uma das vítimas, consorciado que não teve garantido o pagamento de Carta de Crédito, pela aludida administradora de consórcio, cuja liquidação extrajudicial foi posteriormente decretada.

II. Conquanto a empresa detivesse, à época da adesão da vítima ao consórcio, autorização para funcionar como administradora de grupos de consórcios, conforme informação prestada pelo Banco Central do Brasil, o seu representante legal, ao não repassar, injustificadamente, o pagamento do valor constante da Carta de Crédito, praticou, em princípio e em tese, a conduta tipificada no mencionado art. 5º da Lei 7.492/86, de competência da Justiça Federal, nos termos do art. 26 da Lei 7.492/86 e do art. 109, VI, da CF/88.

III. Consoante a jurisprudência da Terceira Seção do STJ, "a Lei 7.492/86 equipara ao conceito de instituição financeira a pessoa jurídica que capta ou administra seguros, câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança, ou recursos de terceiros. Encontrando-se a conduta tipificada, ainda que em tese, em dispositivo da Lei 7.492/86, a ação penal deve ser julgada na Justiça Federal. Havendo interesse da União na higidez, confiabilidade e equilíbrio do sistema financeiro, tem-se que a prática ilícita configura matéria de competência da Justiça Federal" (STJ, CC 41915/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2005).

IV. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara Criminal Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e em Lavagem de Valores, da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitante.

(CC 108.105/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/10/2013, DJe 30/10/2013).

Forçoso, assim, concluir que as operadoras de plano de saúde possuem natureza de sociedades seguradoras, o que as enquadra como instituições financeiras equiparadas, na dicção do art. 1º, parágrafo único, I, da Lei 7.492/86. Por consequência, podem responder pelo delito de gestão fraudulenta descrito no art. 4º da Lei 7.492/86, que é da competência da Justiça Federal, nos termos do art. 26 da mesma lei.

A propósito, essa equiparação já restou reconhecida, à unanimidade, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Veja-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL QUE FIXA PRAZOS MÁXIMOS, SEGUNDO A FAIXA ETÁRIA DOS USUÁRIOS, PARA A AUTORIZAÇÃO DE EXAMES PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE.

1. Encontra-se caracterizado o direito de propositura. Os associados da requerente estão unidos pela comunhão de interesses em relação a um objeto específico (prestação do serviço de assistência suplementar à saúde na modalidade autogestão). Esse elemento caracteriza a unidade de propósito na representação associativa, afastando a excessiva generalidade que, segundo esta Corte, impediria o conhecimento da ação.

2. Por mais ampla que seja, a competência legislativa concorrente em matéria de defesa do consumidor (CF/88, art. 24, V e VIII) não autoriza os Estados-membros a editarem normas acerca de relações contratuais, uma vez que essa atribuição está inserida na competência da União Federal para legislar sobre direito civil (CF/88, art. 22, I).

3. Os arts. 22, VII e 21, VIII, da Constituição Federal atribuem à União competência para legislar sobre seguros e fiscalizar as operações relacionadas a essa matéria. Tais previsões alcançam os planos de saúde, tendo em vista a sua íntima afinidade com a lógica dos contratos de seguro, notadamente por conta do componente atuarial.

4. Procedência do pedido.

(ADI 4701, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-163 DIVULG 22-08-2014 PUBLIC 25-08-2014)

Em suma, diante do texto da Lei de regência, com referência expressa à competência da Justiça Federal, e tendo em vista que a equiparação está reconhecida pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Supremo Tribunal Federal, conforme precedente indicado, não vislumbro a menor possibilidade de a competência da demanda penal em tela ser da Justiça Estadual.

Trata-se de ação penal, com denúncia recebida pelo Juízo Federal em AGO/15 (fase atual: inquirição de testemunhas). Não admito, aliás, a revisão do despacho que recebe a denúncia, na fase de instrução, ou a aplicação reflexa do art. 383 do CPP, antes da sentença, com declinação de competência.

Não concordo, também, com os que entende que a instância superior pode, em Conflito de Competência, dar nova definição jurídica aos fatos, após a denúncia recebida e em processamento a ação penal. Não se trata de Inquérito Policial.

Ante o exposto, conheço do conflito, para declarar a competência do Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, o suscitado, para processar e julgar a ação penal em questão.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2016/0210229-9 **PROCESSO ELETRÔNICO CC 148.110 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 002416087400 00355386920134013800 05115409120154025101 05412012 16087400
160874004 2015510151154001 2416087400 351319220154013800
355386920134013800 441554720154013800 5115409120154025101 5412012

EM MESA

JULGADO: 28/09/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG
SUSCITADO : JUÍZO DA 11A VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE
MINAS GERAIS - MG
INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA
INTERES. : JORGE SHIMOIDE

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator, conhecendo do conflito e declarando competente o Suscitado, Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, pediu vista antecipada a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Aguardam os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 148.110 - MG (2016/0210229-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG
SUSCITADO : JUÍZO DA 11ª VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS - MG
INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA
INTERES. : JORGE SHIMOIDE

VOTO-VISTA

Relatora MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA: Trata-se de conflito negativo de competência entre o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte/MG e o Juízo Federal da 11ª Vara Criminal da Seção judiciária de Minas Gerais.

Discute-se, em síntese, se é possível a prática do delito de gestão fraudulenta de instituição financeira (art. 4º da Lei 7.492/86) em razão de práticas irregulares – dentre as quais a falta de recolhimento de tributos e contribuições ao FGTS e a ausência de contabilidade organizada e regular – na administração de operadora de plano privado de assistência à saúde.

O Exmo. Min. Relator proferiu voto no sentido de declarar a competência do Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais. A seu ver, operadora de plano de saúde pode ser caracterizada como instituição financeira por equiparação, nos moldes do art. 1º, p. ún., da Lei 7.492/86, sendo passível, do ponto de vista jurídico-penal, de gestão fraudulenta.

Adotando, como razões de decidir, o parecer do Ministério Público Federal, asseverou o Exmo. Min. Relator que as operadoras de planos de saúde comercializam, em essência, verdadeiros contratos de seguro para cobertura de riscos futuros, no caso uma eventual enfermidade. Nessa medida, possuiriam a natureza de sociedades seguradoras, equiparadas a instituições financeiras para fins penais, nos termos do mencionado art. 1º da Lei 7.492/86.

Com a devida vênia, não me convenço do acerto desse entendimento, pelas razões que passo a expor.

De acordo com a imputação contida na denúncia, o denunciado teria gerido fraudulentamente a pessoa jurídica TRANSCLÍNICA LTDA. no período compreendido entre 2001 e 2007. O ponto controverso consiste em saber se essa pessoa jurídica pode ou não ser considerada instituição financeira por equiparação e, assim, ser objeto do delito de gestão fraudulenta (Lei nº 7.492/86, art. 4º).

Antes de examinar a natureza jurídica da TRANSCLÍNICA LTDA., são pertinentes algumas considerações a respeito do conceito de instituição financeira para fins jurídico-penais, nos termos do artigo 1º da Lei nº 7.492/86, que se encontra assim redigido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

O *caput* do artigo 1º da Lei nº 7.492/1986, em sua primeira parte, estabelece uma definição geral de instituição financeira, alargada, em sua parte final, pela inclusão de entidades intermediárias do mercado de capitais. Já o parágrafo único alude a alguns entes que, embora não se enquadrem no conceito nuclear de instituição financeira, a ela devem ser equiparados para fins penais. Daí é possível distinguir entre instituições financeiras em sentido próprio ou estrito (artigo 1º, *caput*, primeira parte), instituições financeiras atuantes no mercado de capitais (artigo 1º, *caput*, segunda parte) e instituições financeiras por equiparação (artigo 1º, parágrafo único) (BALTAZAR JR., José Paulo. *Crimes Federais*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. pp. 313-323).

Parece evidente que as operadoras de planos de saúde não consubstanciam instituições financeiras em sentido próprio ou estrito – pois não captam, intermediam ou aplicam recursos financeiros de terceiros – nem, muito menos, instituições financeiras atuantes no mercado de capitais – dado que não realizam atividade de custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de valores mobiliários.

Resta saber se as operadoras de planos de saúde poderiam, então, ser enquadradas como instituições financeiras por equiparação, com fulcro no artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86.

Certamente, elas tampouco captam ou administram câmbio, consórcio, capitalização ou qualquer tipo de poupança ou recursos de terceiros. A única possibilidade de enquadramento, portanto, seria na condição de captadoras e administradoras de seguros, conforme defendido pelo Exmo. Min. Relator.

Ocorre, entretanto, que as **operadoras de plano de assistência à saúde não possuem natureza jurídica uniforme**. Vejamos.

O artigo 1º, inciso II, da Lei nº 9.656/98 veicula a seguinte definição:

Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

II – Operadora de Plano de Assistência à Saúde: pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I deste artigo;

Note-se que o conceito é bastante amplo: abrange cooperativas, sociedades “civis” (atualmente denominadas sociedades simples), sociedades “comerciais” (atualmente sociedades empresárias) e entidades de autogestão.

Regulamentando esse dispositivo, a Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) editou a Resolução RDC nº 39, de 27 de outubro de 2000, que previu, em seu artigo 10, as seguintes modalidades que podem ser assumidas pelas operadoras de plano de assistência à saúde:

Art. 10. As operadoras segmentadas conforme o disposto nos arts. 3º ao 9º desta Resolução deverão classificar-se nas seguintes modalidades:

- I – administradora;
- II – cooperativa médica;
- III – cooperativa odontológica;
- IV – autogestão;
- V – medicina de grupo;
- VI – odontologia de grupo; ou
- VII – filantropia.

Veja-se, portanto, que o amplo conceito de "operadoras de planos privados de assistência à saúde" comporta diversas modalidades. Além destas modalidades previstas na Resolução RDC nº 39, de 27 de outubro de 2000, também as sociedades seguradoras podem ser consideradas como operadoras de plano de assistência à saúde “desde que estejam constituídas como seguradoras especializadas nesse seguro”, consoante os artigos 1º e 2º da Lei nº 10.185/2001.

Reconhecendo essa possibilidade, a Diretoria Colegiada da ANS regulamentou especificamente a atuação das seguradoras de saúde através da Resolução RDC nº 65, de 16 de abril de 2001. Dentre outras regras especiais, o artigo 2º deste ato infralegal prescreve que “somente poderão operar como sociedades seguradoras especializadas em saúde as **pessoas jurídicas constituídas sob a forma de sociedade anônima** que observarem a legislação específica em vigor” (destaquei).

Portanto, as seguradoras especializadas em saúde são apenas uma das modalidades de pessoas jurídicas autorizadas a atuar como operadoras de plano de assistência à saúde, ao lado das administradoras de benefícios (hoje reguladas pela Resolução Normativa RN nº 196, de 14 de julho de 2009), das cooperativas médicas e odontológicas, das entidades de autogestão, medicina ou odontologia de grupo e das entidades filantrópicas.

A diferença fundamental entre as seguradoras e as demais operadoras de plano de assistência à saúde consiste na possibilidade que lhes é franqueada de negociarem –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

captarem e administrarem – seguro-saúde. O seguro-saúde não se confunde com as demais formas de planos privados de assistência à saúde. Explico.

Em primeiro lugar, sobre o conceito de seguro, vale lembrar a disposição do artigo 757 do Código Civil, segundo o qual “pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados”.

O seguro baseia-se no princípio do mutualismo, pelo qual é possível estimar que um grupo de pessoas seguradas, quando expostas aos mesmos riscos, produzirão determinado número de eventos (os sinistros), calculados em termos estatísticos e cobertos pela apólice.

Suas condições são definidas por contrato formalizado em documento (a apólice), que visa a garantir proteção a uma pessoa (o segurado), quando esta esteja exposta a determinados acontecimentos incertos (o risco). Tal proteção é adquirida mediante o pagamento antecipado de importância (o prêmio) ao segurador, que se compromete a indenizar o segurado em caso de ocorrência de sinistro, de acordo com as condições estipuladas na apólice.

O seguro-saúde é uma modalidade de contrato de seguro formalizado junto a seguradoras especializadas, destinado a proteger segurados e seus dependentes incluídos na apólice em situações de doenças e lesões estipuladas contratualmente. Nos termos da apólice, a seguradora obriga-se a reembolsar o segurado, ou pagar em nome deste e à sua ordem, despesas de natureza médico-hospitalar que resultem da ocorrência de eventos (sinistros) cobertos.

Essa modalidade de seguro está prevista desde o Decreto-lei nº 73/1966, tendo sido parcialmente redefinida a partir da Lei nº 9.656/1998. Confirmam-se as lições doutrinárias a respeito da diferença entre o seguro-saúde e os demais planos privados de assistência à saúde (FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Curso de Direito de Saúde Suplementar*. São Paulo: MP, 2006. p. 185; destaquei):

4.1.2. Do contrato de seguro-saúde

4.1.2.1. Conceito

Trata-se do pacto celebrado entre a seguradora de saúde e o respectivo segurado, no qual este se obriga ao pagamento do valor pecuniário de contratação estipulado na apólice e do valor da franquia, quando estiver previsto, ao passo que aquele se obriga a pagamento do prêmio, quando da ocorrência de enfermidades contratualmente cobertas.

4.1.2.2. Características

Em que pesem as semelhanças com o contrato de plano privado de assistência à saúde, o seguro-saúde possui algumas peculiaridades próprias:

a) prazo determinado: via de regra o seguro-saúde oferece cobertura contratual dentro do prazo contratualmente estipulado na apólice,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extinguindo-se pelo decurso do tempo;

b) onerosidade: o segurado paga, tão-somente, o valor estipulado de contratação da apólice, bem como o valor da franquia, se este estiver previsto. Por sua vez, a seguradora somente ficará obrigada ao pagamento do prêmio se o segurado previamente arcar com suas obrigações financeiras. O pagamento da seguradora pode ser efetuado sob a forma de reembolso ao segurado ou diretamente ao prestador de serviço médico;

c) comutatividade: a responsabilidade da seguradora é limitada ao valor do prêmio, independentemente do custo final do tratamento que se fizer necessário. Por sua vez, o segurado tem livre escolha de profissionais médicos, não ficando adstrito ao rol disponibilizado em rede especificada.

Somente as seguradoras especializadas em saúde podem oferecer esse produto. De acordo com a Lei nº 10.185/2001, as seguradoras que comercializam outros tipos de seguro devem constituir seguradora especializadas em saúde. Vale transcrever os comentários de José Luiz Toro da Silva (*Manual de Direito da Saúde Suplementar*. São Paulo: M.A. Pontes, 2005. p. 64; destaquei):

Fundamentalmente, seguro-saúde é reembolso, quer dizer, a pessoa tem total liberdade de usar os serviços que desejar, apresentando as despesas para o reembolso, nos limites contratados. O fato da seguradora especializada em saúde se utilizar ou oferecer uma lista referenciada de prestadores de serviços não desnatura a sua natureza jurídica, lembrando que tal permissividade está prevista na própria Resolução do Conselho Nacional de Seguros Privados nº 16/88, ou seja, bem antes do advento da Lei nº 9.656/98, pois, anteriormente, somente este setor estava sujeito a algum regramento jurídico.

A Lei nº 10.185, de 12 de fevereiro de 2001, determinou que as sociedades seguradoras que mantinham também a carteira de saúde, conjuntamente com outros ramos de seguro, constituíssem seguradora especializada neste seguro, ficando subordinadas às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar, bem como às normas sobre as aplicações dos ativos garantidores das provisões técnicas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional – CMN.

Feitas essas considerações, retorno ao exame do caso concreto.

Conforme se verifica do relatório da ANS, a TRANSLÍNICA LTDA. foi constituída em 04 de abril de 1988, sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, tendo por objeto social a “prestação de serviços assistenciais na área de saúde, mediante contrato assinado com Empresas e/ou Pessoas Físicas” (e-STJ fl. 23 – Apenso 10). Conforme análise das alterações contratuais sofridas, durante todo o período de existência regular da pessoa jurídica foi mantida esta forma societária e, essencialmente, este objeto social (e-STJ fls. 24-29 – Apenso 10).

Ademais, no relatório final da comissão de inquérito da ANS se verifica que um dos processos administrativos instaurados contra a sociedade se baseou na falta de demonstração da constituição de garantias financeiras exigidas pela Resolução Colegiada nº



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

77/01 (e-STJ fl. 30 – Apenso 10). Ocorre que, de acordo com o artigo 1º, p. ún., da referida RDC nº 77, de 17 de julho de 2001, este ato normativo não se aplica às sociedades seguradoras especializadas em saúde, as quais são objeto de regulamentação específica. Percebe-se, pois, que sequer a ANS considerava a TRANSCLÍNICA LTDA. como uma seguradora especializada em saúde.

Esses dados permitem afirmar com segurança que a TRANSCLÍNICA LTDA. não é – nem nunca foi – uma sociedade seguradora. Se pudesse ser considerada uma seguradora, a TRANSCLÍNICA LTDA.: a) comercializaria seguros-saúde; b) haveria de assumir a forma de sociedade anônima; c) não estaria sujeita às regras da RDC nº 77, de 17 de julho de 2001.

Concluo, assim, por ressaltar a necessidade de se diferenciar entre seguradoras especializadas na contratação de seguro-saúde – estas equiparadas a instituições financeiras, por administrarem contratos de seguro – e outras modalidades de operadoras de planos privados de assistência à saúde – as quais não se enquadram nessa categoria.

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), de modo que não é legítimo que se pretenda promover a equiparação das demais operadoras de planos privados de assistência à saúde às seguradoras para justificar uma imputação penal.

A prática de fraudes à frente da TRANSCLÍNICA LTDA. pode caracterizar crimes contra o patrimônio – como estelionato e apropriação indébita – ou crimes falimentares, mas jamais um crime contra o sistema financeiro nacional. Assim sendo, a competência para o processamento e julgamento do feito recai sobre a Justiça Estadual.

Ante o exposto, divergindo do Exmo. Min. Relator, conheço do conflito, mas declaro a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte/MG, o suscitante, para processar e julgar a ação penal em questão.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 148.110 - MG (2016/0210229-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG
SUSCITADO : JUIZO DA 11A VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIARIA DE MINAS GERAIS - MG
INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA
INTERES. : JORGE SHIMOIDE

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SENHOR MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Senhor Presidente, *data venia* das brilhantíssimas considerações apresentadas pela Ministra Maria Thereza e dos esclarecimentos feitos pelo Ministro Antônio Saldanha Palheiros, que teve experiência como diretor de um plano de saúde de magistrados, acho que nenhuma delas foi capaz de, digamos assim, demolir um argumento essencial trazido no voto do Ministro Relator, que é fato de que o que se está julgando é um conflito de competência dentro de uma ação penal que está proposta nos termos de uma legislação que não pode ser julgada senão pela Justiça Federal.

Não estou entrando na segunda parte do voto do Ministro Relator em que Sua Excelência invoca precedentes do Supremo Tribunal Federal que equiparam, para fins penais, os planos de saúde aos seguros saúde.

Mantenho o meu voto, acompanhando do Relator, o Senhor Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2016/0210229-9 **PROCESSO ELETRÔNICO CC 148.110 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 002416087400 00355386920134013800 05115409120154025101 05412012 16087400
160874004 2015510151154001 2416087400 351319220154013800
355386920134013800 441554720154013800 5115409120154025101 5412012

EM MESA

JULGADO: 26/10/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG
SUSCITADO : JUÍZO DA 11A VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE
MINAS GERAIS - MG
INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA
INTERES. : JORGE SHIMOIDE

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Retomado o julgamento, após o voto-vista antecipado divergente da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, conhecendo do conflito e declarando competente o Suscitante, Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte - MG, no que foi acompanhada pelos Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro e Joel Ilan Paciornik, e os votos dos Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi, conhecendo do conflito e declarando competente o Suscitado, Juízo Federal da 11ª Vara Criminal da Seção Judiciária de Minas Gerais, pediu vista o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Aguarda o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 148.110 - MG (2016/0210229-9)

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

I. CONTEXTUALIZAÇÃO

O JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE – MG suscita conflito negativo de competência diante do reconhecimento de incompetência *ratione materiae* efetivado pelo JUÍZO DA 11ª VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MINAS GERAIS – MG.

O cerne do processo, já minudentemente explicitado pelo Relator, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, e pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que pediu vista antecipada e inaugurou a divergência, **cinge-se em saber se as operadoras de plano de saúde podem ser equiparadas à instituição financeira para efeitos penais**, circunstância esta que implicará, no caso, a definição da competência *ratione materiae*, em especial porque a denúncia foi oferecida contra Jorge Shimoide por suposta prática de gestão fraudulenta (art. 4º da Lei n. 7.492/1986), partindo, justamente, da premissa de que as referidas operadoras são instituições financeiras equiparadas.

Antes, porém, outra questão não menos relevante foi suscitada pelo zeloso relator em seus esclarecimentos diz respeito à própria viabilidade de se transcender o *status litis* no conflito de competência, cuja natureza jurídica é de mero incidente processual, para analisar, *initio litis*, a própria adequação da capitulação jurídica contida na denúncia. Sob a perspectiva do relator, **a capitulação jurídica, no caso, seria um dos fatores determinantes para a fixação inicial da competência**, sendo vedado, no conflito de competência, imiscuir-se em outros elementos para aferição da correta adequação típica formulada pelo *Parquet*.

Feito esse breve relatório, passo ao exame do caso.

II. LIMITES DO CONFLITO DE COMPETÊNCIA

A competência, nas oportunas palavras de Fernando de Almeida Pedroso, "há de ser determinada nunca aleatória ou empiricamente, **mas obedecidos certos critérios técnicos para a padronização e uniformidade na fixação da competência, como garantia política para a estabilidade**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

social" (*Competência penal: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 15). Esses critérios, abordados pelo autor, podem ser extraídos, em primeiro lugar, da Constituição Federal e, em segundo lugar, das normas processuais penais, certo que **"podem ser adotados critérios diversos e, no Brasil, o legislador utiliza critérios objetivos e funcionais de forma que, aplicando-se a especialidade, vai fixando a competência gradativamente"** (POLASTRI, Marcellus. *Curso de Processo Penal*. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2014, p. 320).

A existência de conflito (positivo ou negativo) de competência pressupõe o surgimento de divergências na adoção de qual critério, entre os existentes, deve preponderar no caso concreto para aferição do órgão jurisdicional responsável por conduzir a *persecutio criminis in judicio*. Para solucionar o surgimento desse imbróglio, importa mensurar quais os limites de cognição que possuem o magistrado ou o Tribunal para determinação ou fixação da competência. Em razão da própria natureza jurídica de incidente processual que possui o conflito de competência, eis que instaurado, em sua grande maioria, pela própria autoridade jurisdicional – embora haja na doutrina vozes que defendam natureza diversa –, **seu espectro de cognição deve ser restrito à definição de competência**.

Nessa perspectiva, é possível afirmar que o exame de cada caso, para o deslinde na definição da competência, deve encontrar limitações contidas nos próprios critérios constitucionais e infraconstitucionais de definição da competência, sob pena de violação do princípio do juiz natural, que consiste, nas palavras de Figueiredo Dias, "no direito fundamental dos cidadãos a que uma causa seja julgada por um tribunal previsto como competente por lei anterior, e não 'ad hoc' criado ou tido como competente" (*Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 322).

Tal constatação implica considerar, em síntese, que o exame de um conflito de competência não pode se imiscuir na solução de controvérsias de fato ou de direito suscitadas dentro do processo penal, cujo esclarecimento se dará no decorrer da instrução criminal, mas, tão somente, se ater aos elementos incontroversos do incidente processual para, com base neles, extrair o melhor critério de definição da competência, tendo em conta, em qualquer caso, o momento processual e a possibilidade de sua modificação posterior por circunstâncias supervenientes. Assim, a capitulação jurídica contida na denúncia, embora possa indicar o caminho de algum critério para fixação da competência, não pode ser considerado isoladamente para essa finalidade.

O caso retrata bem tais limites, na medida em que enseja o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecimento da qualidade de um dos sujeitos integrantes do processo penal, cuja importância, como pressuposto de validade do processo, resvala na definição da competência *ratione materiae* (art. 109, VI, da CF). Em outros termos, a premissa na qual se baseou toda a investigação e que foi utilizada pelo *Parquet* para a capitulação jurídica formulada na denúncia, considerou, ainda que implicitamente, a interpretação do conceito de instituição financeira e de instituições financeiras por equiparação, inserindo nesse contexto, as operadoras de plano de saúde.

Assim, não só este conflito de competência será dirimido com a ratificação ou retificação dessa condição das operadoras de plano de saúde que foi atribuída pelo órgão Ministerial, mas eventual controvérsia futura, porquanto essa questão orbita em torno de circunstância essencial para o início e a validade da persecução penal. De duas uma: ou ela será ou não será uma instituição financeira equiparada, sempre e em qualquer hipótese no campo processual penal.

Então, o limite de cognição do conflito, embora restrito à discussão da competência, pode englobar situações de adequação das partes ao âmbito de abrangência de determinado conceito previsto na lei, tal como é exigido na hipótese, a fim de viabilizar a própria persecução penal pelo órgão adequado. Em razão disso, reafirmo que a simples capitulação jurídica, no caso, é insuficiente para a verificação da competência *initio litis*, mostrando-se imperativo, portanto, a análise da abrangência do conceito de instituição financeira e sua possível adequação às operadoras de plano de saúde.

III. NATUREZA JURÍDICA DAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE

Não há como negar – malgrado eventuais imperfeições técnicas na elaboração legislativa – que a Lei n. 7.492/1986 representa importante normatização da criminalidade econômica, notadamente pela própria complexidade do que se entende por sistema financeiro, que implica a atuação de diversos entes especializados, direcionados a proporcionar o desenvolvimento equilibrado do país (art. 192 da CF). Como assinala Paulo José da Costa Júnior, tal sistema é "constituído pelo Conselho Monetário Nacional, Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários, Banco do Brasil S.A., Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social e pelas demais instituições financeiras públicas e privadas" (COSTA JÚNIOR *et al.* *Crimes do colarinho branco*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 63).

A despeito da terminologia adotada pela referida lei – "crimes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contra sistema financeiro nacional" –, é preciso compreender que seu objeto de tutela relaciona-se com a política monetária, isto é, com a manipulação do preço (taxa de juros) e da oferta de moeda e de crédito, de modo a redundar em algumas implicações na economia, v.g, manutenção do pleno emprego, estabilidade dos preços, taxa de crescimento satisfatória e equilíbrio da balança de pagamentos (SCHMIDT, Andrei Zenkner. *Delimitação do Direito Penal Econômico a Partir do Objeto do Ilícito*. In VILARDI, Celso. *Crimes Financeiros e Correlatos*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 23). Assim, nas palavras de Manoel Pedro Pimentel, **a tutela abrange o fluxo de moeda no mercado de capitais e no sistema bancário e assemelhados que também sejam controlados pelo Banco Central do Brasil** (*Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional*: comentários à Lei nº 7.492, de 16.06.1986. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987).

A ideia de sistema financeiro, portanto, perpassa pela necessária concordância de que, com a atuação responsável de todo o segmento (conjunto dessas instituições e do mercado), se propiciam condições satisfatórias para a manutenção de um fluxo consistente de recurso no mercados financeiro. **A proteção penal, nessa quadra e em primeiro plano, visa resguardar a inter-relação existente nesse complexo sistema**, e, é sob tal perspectiva que os tipos penais previstos na Lei n. 7.492/1986 devem ser interpretados.

A entrada em vigor da Lei n. 7.492/1986, **que versa expressamente sobre matéria penal**, acabou por ab-rogar a Lei n. 4.595/1964 (Lei da Reforma Bancária) nesse ponto. Isso significa que o conceito de instituição financeira previsto na Lei n. 7.492/1986 não se confunde com o conceito da Lei n. 4.595/1964, que encarrega o Banco Central do Brasil de proceder à tutela administrativa (COSTA JÚNIOR *et al.* *Crimes do colarinho branco*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 64).

Ao cotejar as referidas leis, **observa-se que o conceito de instituição financeira para fins penais é mais restrito que o conceito de instituição financeira para fins administrativos**. Segundo Sebastião de Oliveira Lima e Carlos Augusto Tosta de Lima, a "grande diferença existente entre ambas é que a Lei n. 4.594/64 inclui, no conceito de instituição financeira, a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, enquanto que a Lei n. 7.492/86 limita, para efeitos penais, a prática daqueles atos apenas no que diz respeito aos recursos de terceiros" (*Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional*. São Paulo: Atlas, 2003. p. 11).

Para Ali Mazloun, "na disciplina da Lei n. 4.595/64 pouco



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

importa a origem dos recursos, se próprios ou de terceiros, para caracterizar-se a instituição financeira. Já na Lei n. 7.492/86 o que caracteriza a instituição financeira é a captação, intermediação ou aplicação de recursos de terceiros" (Ali Mazloun. *Crimes do colarinho branco*. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 50 *apud* COSTA JÚNIOR, *op.cit*, p. 64).

Nessa perspectiva, a definição de instituição financeira, para fins penais, é externada pela Lei n. 7.492/1986, nestes termos:

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.

É possível inferir que o conceito abrange "pessoa jurídica de direito público ou privado, que tenha como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não, a captação (atrair e reunir capitais, com o escopo de futura aplicação), intermediação (transferir recursos captados de uma instituição para outra) ou aplicação (investir tais recursos) de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, ou a custódia (guarda), emissão (pôr em circulação), distribuição (repartir, entregar), negociação (comercializar), intermediação (intervir, interceder) ou administração (gestão) de valores mobiliários" (PRADO, Luiz Regis. *Direito penal econômico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 212-213).

Note-se que, no parágrafo único, I, é feita uma equiparação a instituições financeiras da pessoa jurídica que administre seguros. Nesse particular, os debates travados nesta Terceira Seção, após o voto divergente da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, perpassaram, nas palavras do Ministro Ribeiro Dantas, pela íntima afinidade com a lógica dos contratos de seguros, cuja equiparação às sociedades seguradoras especializadas em saúde



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

teria previsão na Lei n. 10.185/2001.

Chamo a atenção, por oportuno, para a distinção entre operadora de plano de saúde e sociedade seguradora especializada em saúde, de que aborda a Lei n. 10.185/2001. Segundo o art. 1º, II, da Lei n. 9.656/1998, operadora de plano de assistência à Saúde é **"pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de que trata o inciso I"**. O inciso I, por sua vez, prevê: **"I - Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor"**.

Observa-se que as operadoras de plano de assistência à saúde oferecem a possibilidade de contratação de plano de saúde – cuja natureza jurídica é de um **contrato de prestação de serviço**. Já as sociedades seguradoras especializadas em seguros de assistência à saúde, disponibilizam **seguro saúde, cujo reembolso das despesas médico-hospitalares é feito por meio de apólices** – que representa uma cobertura contratada em face do pagamento do que se denomina prêmio, que é a mensalidade.

Há, ainda, como bem pontuado pelo Ministro Antônio Saldanha Palheiro, algumas entidades de autogestão que operam serviços de assistência à saúde ou empresas que, por intermédio do departamento de recursos humanos, responsabilizam-se por operar plano privado de assistência à saúde, destinado, exclusivamente, a oferecer cobertura aos empregados ativos, aposentados, pensionistas ou, ainda, v.g., cooperativas médicas que são sociedade de pessoas sem fins lucrativos, coordenadas por médicos e que oferecem seus serviços.

Diante disso, **para efeitos penais de que trata a disposição do art. 1º, parágrafo único, I, da Lei n. 7.492/1986, a interpretação que deve ser dada à previsão de pessoas jurídicas que administram seguros, como instituição financeira equiparada, deve ser restritiva**, tanto por se tratar de questão que resvala na possível adequação típica e, portanto, com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

implicações de ordem substantiva, tanto porque, para a fixação da competência constitucional *ratione materiae*, não é permitida interpretação vocacionada a elastecer o conteúdo de uma norma a fim de equiparar sociedade civil que oferece contratos de prestação de serviços (operadoras de plano de saúde) com sociedades seguradoras (que oferecem seguros) pela simples semelhança daquilo que é oferecido por eles.

Importante salientar que **a perspectiva *sub examine* é estritamente criminal**, levando-se em consideração que, para outros fins, nada obsta que determinadas instituições guardem alguma característica ou similitude com o tratamento legal dado às instituições financeiras, tal como ocorre com as operadoras de plano de saúde, que, segundo o art. 23 da Lei n. 9.656/1998, "não podem requerer concordata e não estão sujeitas a falência ou insolvência civil, mas tão-somente ao regime de liquidação extrajudicial".

Tal constatação encontra fundamento no próprio texto constitucional, que realça a relevância pública das ações e dos serviços de saúde (art. 197 da CF), culminando, inclusive, com a possível intervenção do Estado no domínio social protagonizado pela Agência Nacional da Saúde como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garante a assistência suplementar à saúde (Lei n. 9.961/2000). **Essa relevância social, todavia, não significa que se possa inserir no espectro de abrangência da Lei n. 7.492/1986, como instituição financeira equiparada, sociedade civil prestadora de serviços, com lastro, tão somente, na eventual similitude de finalidade com outra instituição abrangida pela norma penal, como ocorre com as seguradoras de saúde.**

IV. DISPOSITIVO

O caso retratado pelos autos aponta uma vasta gama de ilicitudes que teriam contribuído para o estado de insolvência da **operadora de plano de saúde Transclínica de Saúde Ltda** e, por essa razão e diante de tudo que foi exposto, é que peço vênua ao relator para **acompanhar a divergência e fixar a competência do ora suscitante.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 148.110 - MG (2016/0210229-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG
SUSCITADO : JUIZO DA 11A VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIARIA DE MINAS GERAIS - MG
INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA
INTERES. : JORGE SHIMOIDE

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Senhor Presidente, até já antecipei posição quanto à possibilidade de discussão da tipificação adequada, pois temos reiterados precedentes, embora não exatamente no mesmo caso de conflito de competência. Temos a questão, por exemplo, do tráfico transnacional, que vai definir a competência federal ou estadual; temos a questão da tipicidade adequada para o rito do juizado criminal e, então, com os benefícios de suspensão condicional e transação; temos, como lembrou o Ministro Rogerio Schietti Cruz, a questão de ser doloso o crime contra a vida para ir a júri ou ficar na Justiça Militar, e não na Justiça Comum.

O que importa, no conflito de competência, é que vamos ter que definir a competência pela prova existente nos autos, sem o aprofundamento valoratório que teríamos na sentença. Mas isso realmente não só é possível, como é necessário; senão ficaríamos impedidos de definir qual o juízo em que deve correr o processo, quando defina a lei como critério algum elemento fático. Assim se dá, volto a dizer, na transnacionalidade do tráfico, no dolo do homicídio, na existência ou não do dano ambiental. E assim temos vários outros exemplos. E temos vários precedentes da Seção nesse sentido.

Quanto à questão de fundo, até vejo com maior relevância a discussão. Realmente, é muito interessante. O critério da Lei n. 7.492 é a captação do dinheiro popular. Este é o critério: captação de dinheiro de terceiros. E, quando temos a modalidade de seguros, sem dúvida se enquadra nessa condição. Quando temos a aquisição de bens ou serviços, não. Essa é a diferenciação que precisaríamos ter. A divergência que, ao que me parece, ficou, é que realmente teríamos de definir se essas prestadoras de serviço de saúde se enquadram como captação do dinheiro popular na modalidade seguro ou como prestadoras de um serviço de intermediação.

Da discussão, a conclusão a que cheguei é que é possível realmente as duas situações. E o que vai definir o caso concreto é se estamos fazendo um seguro em que pagamos uma apólice, e, havendo o evento doença ou atendimento médico, será pago por esse seguro, e aí há captação do dinheiro popular, ou se temos uma intermediação de uma prestação de serviços, que, incontroversamente, pelo que consta dos votos, é a situação da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

espécie. Tendo seguro, tendo captação do dinheiro popular, a competência é da Justiça Federal; dando-se apenas a prestação de serviços, de reunião de valores de associados, de servidores, para a prestação de serviços médicos, como é o caso, não há dano ao Sistema Financeiro Nacional, não há captação do dinheiro popular; é prestação de serviços e é competência da Justiça Estadual.

Então, com a vênia dos que pensam em contrário, acompanho a divergência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2016/0210229-9 **PROCESSO ELETRÔNICO CC 148.110 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 002416087400 00355386920134013800 05115409120154025101 05412012 16087400
160874004 2015510151154001 2416087400 351319220154013800
355386920134013800 441554720154013800 5115409120154025101 5412012

EM MESA

JULGADO: 23/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Relatora para Acórdão

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA**

Secretário

Bel. **GILBERTO FERREIRA COSTA**

AUTUAÇÃO

SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1A VARA CRIMINAL DE BELO HORIZONTE - MG
SUSCITADO : JUÍZO DA 11A VARA FEDERAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE
MINAS GERAIS - MG
INTERES. : JUSTIÇA PÚBLICA
INTERES. : JORGE SHIMOIDE

ASSUNTO: DIREITO PENAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Retomado o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, acompanhando a divergência conhecendo do conflito e declarando competente o Suscitante, Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte - MG, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Nefi Cordeiro, a Terceira Seção, por maioria, conheceu do conflito e declarou competente o Suscitante, Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Belo Horizonte - MG, nos termos do voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, que lavrará o acórdão. Vencidos os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca (Relator), Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi, que conheciam do conflito e declaravam competente o Suscitado, Juízo Federal da 11ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais.

Votaram com a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora para acórdão) os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Joel Ilan Paciornik, Rogerio Schietti Cruz e Nefi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cordeiro.

Vencidos os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca (Relator), Ribeiro Dantas, Felix Fischer e Jorge Mussi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.