

CONTRATOS EMPRESARIAIS

SUMÁRIO:

1. Alienação fiduciária

- 1.1. Introdução
- 1.2. Bipartição da posse
- 1.3. Registro
- 1.4. Opções do credor, em caso de inadimplemento

2. *Leasing* ou arrendamento mercantil

- 2.1. Legislação
- 2.2. Conceito
- 2.3. Opções do arrendatário
- 2.4. Modalidades de *leasing*
- 2.5. Mora do arrendatário

3. Franquia

- 3.1. Previsão legal
- 3.2. Características
- 3.3. Definição (art. 2º)
- 3.4. COF - Circular de oferta de franquia (art. 4º)
- 3.5. Formalidades (art. 6º)

4. Contrato de *factoring* ou Fomento mercantil

- 4.1. Previsão legal
- 4.2. Conceito
- 4.3. Características
- 4.4. Modalidades
- 4.5. Juros
- 4.5. Cláusulas típicas

5. Representação comercial

- 5.1. Previsão legal
- 5.2. Conceito e características
- 5.3. Exclusividade
- 5.4. Indenização

6. Contratos bancários típicos

- 6.1. Depósito bancário (contrato de conta)
- 6.2. Abertura de crédito

7. Contrato de seguro

- 7.1. Introdução
- 7.2. Dirigismo contratual
- 7.3. Normas gerais
- 7.4. Seguro de dano
- 7.5. Seguro de pessoa

1. Alienação fiduciária

1.1. Introdução

O contrato de alienação fiduciária em garantia é um contrato instrumental (do mútuo), em que uma das partes (devedor-fiduciante), em confiança, aliena à outra (credor-fiduciário) a propriedade de um determinado bem, ficando esta parte obrigada a devolver àquela o bem que lhe foi alienado quando verificada a ocorrência de determinado fato.

Trataremos aqui da alienação fiduciária de bem **móvel** ocorrido no **mercado de capitais**. A alienação fiduciária de bem imóvel é estudada pelo direito civil.

Quando a alienação fiduciária de bem **móvel** ocorre no **mercado de capitais**, aplica-se o **Decreto-Lei 911/69**. Apenas quando este diploma for lacunoso, aplica-se subsidiariamente o Código Civil.

Pergunta-se: quando esse contrato será realizado no mercado de capitais?

Quando o credor for instituição financeira em sentido amplo, ou um consórcio, a alienação fiduciária será realizada no mercado de capitais.

O contrato de alienação fiduciária é **instrumental**, já que é utilizado para instrumentalizar/viabilizar um outro contrato, que geralmente é a compra e venda com financiamento.

Neste contrato, o **credor é o fiduciário** (ex.: Banco X), enquanto o **devedor é o fiduciante**. O devedor/fiduciante transfere ao credor fiduciário a **propriedade resolúvel do bem**, enquanto a obrigação não for quitada. A partir do momento em que a obrigação for quitada, a propriedade deixa de ser do credor/fiduciário, passando a ser do fiduciante.

1.2. Bipartição da posse

Na alienação fiduciária há um desdobramento/bipartição da posse. O credor recebe posse indireta, enquanto que o devedor se mantém com a posse direta. Veja que todo contrato de alienação fiduciária tem **cláusula *constituti* (constituto possessório)**, por um motivo simples: o credor fiduciário recebe posse, embora não tenha contato físico com a coisa.

Pergunta-se: é possível alienação fiduciária de bem que já integrava o patrimônio do devedor? SIM. Dispõe a **Súmula 28 do STJ**: “o contrato de alienação fiduciária em garantia pode ter por objeto bem que já integrava patrimônio do devedor”.

1.3. Registro

Dispõe o §1º do art. 1.361 do CC-02: “constitui-se a propriedade fiduciária com o registro do contrato, celebrado por instrumento público ou particular, que lhe serve de título, no Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor, ou, em se tratando de veículos, na repartição competente para o licenciamento [...]”. O registro deste contrato é feito no **RTD**. Cf. Lei 6.015/73 (LRP), art. 129, 5º:

Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: (Renumerado do art. 130 pela Lei nº 6.216, de 1975).

5º) os contratos de compra e venda em prestações, com reserva de domínio ou não, qualquer que seja a forma de que se revistam, os de alienação ou de promessas de venda referentes a bens móveis e os de alienação fiduciária;

Quando se tratar de **veículo automotor**, o registro deve ser feito no órgão competente para licenciamento (**DETRAN**). Para o STJ, neste caso, não há necessidade de duplo-registro, sendo suficiente o registro no DETRAN (dispensa-se o RTD).

1.4. Opções do credor, em caso de inadimplemento

Não sendo cumprida a obrigação, abrem-se ao credor dois caminhos:

- **Ação de busca apreensão** (ação autônoma, prevista no DL 911);
- **Ação de execução do contrato.**

Detalhe: o magistrado somente concederá liminar de busca e apreensão se o credor comprovar que o devedor está constituído em mora. Cuidado: a mora, no contrato de alienação fiduciária, ocorre do vencimento. Contudo, a sua constituição exige o **protesto** ou a **notificação** do devedor (mora *ex persona*).

Segundo dispõe a absurda **Súmula 245 do STJ**, “a notificação destinada a comprovar a mora nas dívidas garantidas por alienação fiduciária dispensa a indicação do valor do débito”. Embora a notificação não exija a indicação do débito, na ação de busca e apreensão essa indicação é indispensável, sob pena de inépcia da inicial.

A Lei 10.931/04 deu redação para o art. 3º, §1º do DL 911, dispondo que, em **5 dias** após executada a liminar de busca e apreensão, o credor terá a propriedade e a posse plena sobre o bem:

Art. 3º O Proprietário Fiduciário ou credor, poderá requerer contra o devedor ou terceiro a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, a qual será concedida liminarmente, desde que comprovada a mora ou o inadimplemento do devedor.

§1º Cinco dias após executada a liminar mencionada no caput, consolidar-se-ão a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário, cabendo às repartições competentes, quando for o caso, expedir novo certificado de registro de propriedade em nome do credor, ou de terceiro por ele indicado, livre do ônus da propriedade fiduciária. (Redação dada pela Lei 10.931, de 2004)

Também merece atenção o art. 2º do DL 911, que dispõe “no caso de inadimplemento ou mora nas obrigações contratuais garantidas mediante alienação fiduciária, o proprietário fiduciário ou credor poderá vender a coisa a terceiros, independentemente de leilão, hasta pública¹, avaliação prévia ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, salvo disposição expressa em contrário prevista no contrato, devendo aplicar o preço da venda no pagamento de seu crédito e das despesas decorrentes e entregar ao devedor o saldo apurado, se houver”. Este dispositivo prevê a **alienação extrajudicial do bem objeto do contrato**, independentemente de avaliação prévia.

Ou seja: 5 dias após a decretação da liminar, torna-se possível a alienação extrajudicial do bem. Contudo, na maioria das vezes, após a alienação do bem resta um saldo devedor.

Quando a venda do bem é **judicial** (com presença do juiz e avaliação prévia), é possível o ajuizamento da ação de execução de forma direta. Por outro lado, se a venda for **extrajudicial** (sem avaliação e sem acompanhamento do juiz), o saldo devedor não tem liquidez e, por conta disso, não pode ser objeto de execução. Neste caso, dispõe a **Súmula 384/STJ**: “cabe **ação monitória** para haver saldo remanescente oriundo de venda **extrajudicial** de bem alienado fiduciariamente em garantia”.

No REsp 265256, entendeu o STJ que “optando o credor pela busca e apreensão, e posterior venda extrajudicial, ser-lhe-á **vedada a via executiva**, por inexistência de título que a aparelhe”. Não se há de reconhecer certeza e liquidez ao saldo remanescente apurado com a venda extrajudicial do bem, porquanto realizada ao sabor e conveniência do credor.

E mais: o art. 3º, §3º do DL 911 dispõe que “o devedor fiduciante apresentará resposta no prazo de **15 dias contados da execução da liminar**”. Veja que, caso o devedor apresente contestação após 5 dias da execução da liminar, a propriedade já poderá estar consolidada com o credor, que terá o direito de vender o bem. Neste caso, se o juiz decidir pela improcedência da ação de busca e apreensão, condenará o credor fiduciário ao pagamento de multa em favor do devedor fiduciante, equivalente a **50%** do valor originariamente financiado, caso o bem tenha sido alienado. Cf., neste sentido, o art. 3º, §6º do DL 911:

Art. 3º. § 6º Na sentença que decretar a improcedência da ação de busca e apreensão, o juiz condenará o credor fiduciário ao pagamento de multa, em favor do devedor fiduciante, equivalente a cinquenta por cento do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, caso o bem já tenha sido alienado.

ATENÇÃO: Recentemente, o STJ decidiu que o **credor-fiduciário responde pelas despesas decorrentes da guarda do bem em depósito privado (obrigação propter rem) em razão da concessão de liminar em ação de busca e apreensão do automóvel, que lhe transfere a propriedade do bem.**

CREDOR FIDUCIÁRIO. RESPONSABILIDADE. - REsp 1.045.857-SP, Inf. 469 j, 11/04/2011.

O credor fiduciário pode ser responsabilizado pelo pagamento das despesas decorrentes da guarda e conservação de veículo em pátio de propriedade privada, tendo em vista a retomada da posse direta do bem em decorrência da efetivação de liminar deferida em ação de busca e apreensão do automóvel. Observou-se que **as despesas com a remoção e a guarda do veículo alienado estão vinculadas ao bem e a**

¹ No caso de bem imóvel, faz-se o leilão.

seu proprietário, o recorrente/titular da propriedade fiduciária resolúvel (obrigação *propter rem*), enquanto o devedor fiduciante detém apenas a posse indireta do bem. Contudo, nada impede que o recorrente possa reaver esses valores por meio de ação regressiva a ser ajuizada contra a recorrida, que supostamente deu causa à retenção do bem. Consignou-se, todavia, que dispensar o recorrente do pagamento de tais despesas implica amparar judicialmente o locupletamento indevido do credor fiduciário, legítimo proprietário do bem depositado.

2. Leasing ou arrendamento mercantil

2.1. Legislação

Diferentemente da alienação fiduciária, o contrato de *leasing* não é regulado por uma legislação específica. Em realidade, ele é regulado pela **Resolução 2.309/96 do BACEN**.

DICA: essa resolução já sofreu diversas alterações.

2.2. Conceito

Pode-se definir o contrato de arrendamento mercantil, também chamado de *leasing*, como um **contrato especial de locação que assegura ao locatário a prerrogativa de adquirir o bem alugado ao final da avença**, pagando, nesse caso, uma diferença chamada **valor residual**.

O *leasing* é um contrato de locação com opção de compra ao seu final. Nele, temos as seguintes figuras:

- **Arrendador** → É a empresa de *leasing*, que precisa ser uma pessoa jurídica e, mais especificamente, uma **sociedade anônima** (não pode ser uma sociedade limitada).
- **Arrendatário** → Qualquer um pode ser arrendatário de contrato de *leasing*, seja pessoa física ou jurídica (exceto no *leasing back*, como veremos).

Registre-se que o *leasing* pode ter por objeto tanto bens **móveis** quanto bens **imóveis**.

2.3. Opções do arrendatário (questão recentemente cobrada em concurso)

Ao final do contrato de *leasing*, o arrendatário possui 3 opções:

- a) **Devolução do bem** → Ocorre quando o arrendatário não tem mais interesse no bem;
- b) **Renovação do contrato de *leasing***;
- c) **Opção de compra** → Observe-se que a compra é uma **opção**, e não uma obrigação. Se o arrendatário fizer a opção de compra, é obrigado a pagar **VRG (valor residual garantido)**. Na prática, quem faz arrendamento mercantil acaba cobrando de maneira antecipada o **VRG**.

Obs: o *leasing* pode ter por objeto tanto bens móveis quanto bens imóveis, e esses bens podem ser de fabricação nacional ou estrangeira, estes desde que autorizados pelo Conselho Monetário Nacional, nos termos do art. 10 da Lei 6.099/74.

2.4. Jurisprudência recente sobre *leasing*

- **É possível a cobrança antecipada do VRG?**

De início, o STJ e a doutrina entendiam que, sendo a opção de compra algo que se faz ao final do contrato, o VRG deve ser cobrado ao final. Se ele é cobrado desde o início do contrato, na verdade, não há *leasing*, mas sim compra e venda a prazo/prestações (o arrendatário quer comprar o bem desde o início). Assim, o STJ entendia que quando ocorre a cobrança antecipada do VRG está descaracterizada a locação do arrendamento mercantil, estando configurada a compra e venda.

~~Súmula 263 do STJ. A cobrança antecipada do VRG descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, transformando-o em compra e venda a prestação.~~

Mudança de posicionamento: Em 2003, o STJ cancelou a súmula 263, substituindo-a pela súmula 293, com base no princípio da **liberdade de escolha** e da **livre convenção das partes**:

Súmula 293. A cobrança antecipada do valor residual garantido não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil.

▪ **Restituição do VRG**

Se o VRG tiver sido pago antecipadamente, quando não há a opção de compra, ele deve ser devolvido.

Se o arrendatário deixar de pagar as prestações, o arrendador pode ajuizar ação de reintegração de posse. Nessa situação, o STJ entendeu que também deve haver a restituição do VRG pago antecipadamente. Julgado: STJ, AgR no Resp 1.115.788/SP – julgado de maio de 2010.

Muita atenção! O STJ mudou o entendimento em relação ao tema (INFORMATIVO 517/2013) ! Confira-se:

Segunda Seção

DIREITO EMPRESARIAL. DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O RESULTADO DA SOMA DO VRG QUITADO COM O VALOR DA VENDA DO BEM E O TOTAL PACTUADO COMO VRG NO CONTRATO DE LEASING FINANCEIRO. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. N. 8/2008-STJ).

NAS AÇÕES DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE MOTIVADAS POR INADIMPLEMENTO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL FINANCEIRO, QUANDO O RESULTADO DA SOMA DO VRG QUITADO COM O VALOR DA VENDA DO BEM FOR MAIOR QUE O TOTAL PACTUADO COMO VRG NA CONTRATAÇÃO, SERÁ DIREITO DO ARRENDATÁRIO RECEBER A DIFERENÇA, CABENDO, PORÉM, SE ESTIPULADO NO CONTRATO, O PRÉVIO DESCONTO DE OUTRAS DESPESAS OU ENCARGOS CONTRATUAIS. A integral devolução ao arrendatário do pagamento prévio (antecipado ou diluído com as prestações) do chamado valor residual garantido (VRG) pode fazer com que a arrendadora fique muito longe de recuperar ao menos o custo (mesmo em termos nominais) pela aquisição do produto, o que atentaria flagrantemente contra a função econômico-social do contrato e terminaria por incentivar, de forma deletéria, especialmente nos casos de elevada depreciação do bem, a inadimplência, na medida em que, com a entrega do bem, teria o arrendatário muito mais a ganhar do que com o fiel cumprimento do contrato, eximindo-se quase completamente do custo da depreciação, que é, de fato, seu. **É, PORTANTO, INERENTE À RACIONALIDADE ECONÔMICA DO LEASING FINANCEIRO A PRESERVAÇÃO DE UM VALOR MÍNIMO EM FAVOR DO ARRENDADOR PELO PRODUTO FINANCIADO, A SERVIR-LHE DE GARANTIA (DAÍ O NOME: “VALOR RESIDUAL GARANTIDO”), A DEPENDER, NO CASO DE NÃO EXERCIDA A OPÇÃO DE COMPRA PELO ARRENDATÁRIO, DO VALOR RECEBIDO COM A VENDA DO PRODUTO.** Nesse sentido, o STJ tem estabelecido o entendimento de que **O VRG PAGO ANTES DO TÉRMINO DO CONTRATO NÃO CONSTITUI PROPRIAMENTE UM PAGAMENTO PRÉVIO DO BEM ARRENDADO, MAS SIM UM VALOR MÍNIMO GARANTIDO AO ARRENDADOR NO CASO EM QUE NÃO EXERCIDA A OPÇÃO DE COMPRA.** Sendo assim, conclui-se que **SOMENTE SERÁ POSSÍVEL A DEVOLUÇÃO AO ARRENDATÁRIO DA DIFERENÇA VERIFICADA NO CASO EM QUE O RESULTADO DA SOMA DO VRG QUITADO COM O VALOR DA VENDA DO BEM TENHA SIDO MAIOR QUE O TOTAL PACTUADO COMO VRG NA CONTRATAÇÃO, CABENDO, AINDA, O DESCONTO PRÉVIO DE OUTRAS DESPESAS OU ENCARGOS CONTRATUAIS EVENTUALMENTE ESTIPULADOS PELO CONTRATO.** Entende-se que assim, observando-se fielmente a finalidade do VRG, possa o arrendamento mercantil ter seu equilíbrio econômico-financeiro resguardado, preservando sua função social como pactuação propícia à proteção da confiança, da boa-fé, pelo estímulo à adimplência e ao cumprimento dos contratos. Como consequência, tem-se a redução dos custos financeiros e do spread bancário, a minoração das taxas de juros e, sobretudo, o incremento da atividade econômica em geral, tudo a bem da construção de uma sociedade em que vigore a livre iniciativa, mas com justiça social. REsp 1.099.212-RJ, Rel. originário Min. Massami Uyeda, Rel. para acórdão Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 27/2/2013.

▪ **Reintegração de posse e constituição em mora**

É preciso comprovar a mora para que o juiz conceda liminar na ação de reintegração de posse? E para a reintegração de posse? É muito comum nos contratos de *leasing* haver uma **cláusula resolutiva expressa**, dizendo que se o arrendatário não pagar, haverá rescisão do contrato, independentemente de notificação do não pagamento.

O STJ editou súmula vetando isso, definindo que, ainda que haja cláusula resolutiva expressa, será necessária a constituição do arrendatário em mora:

Súmula 369 do STJ. No contrato de arrendamento mercantil (*leasing*), ainda que haja cláusula resolutiva expressa, é necessária a notificação prévia do arrendatário para constituí-lo em mora.

Assim, para que o arrendatário de um contrato de *leasing* seja constituído em mora SEMPRE será necessário haver sua prévia notificação ou interpelação judicial, ainda que no contrato haja previsão em contrário.

ATENÇÃO: Não há busca e apreensão no *leasing* (esta serve para a alienação fiduciária). No *leasing* há reintegração de posse. Para tanto, é preciso que o arrendatário esteja constituído em mora.

2.4. Modalidades de *leasing*

Três são as modalidades de *leasing*:

- **Leasing financeiro**
- **Leasing operacional** (caiu no MP/SP e TJ/TO)
- **Leasing back (leasing de retorno)**

I. *Leasing* financeiro

O *leasing* financeiro é a modalidade típica de arrendamento mercantil, em que o bem arrendado **não pertence à arrendadora**, mas é indicado pelo arrendatário.

É aquele que traz as figuras de **3 atores** intervenientes:

- Arrendador(a);
- Arrendatário;
- Fornecedor.

Nesta modalidade, o arrendatário indica o bem ao arrendador, que o adquire na mão do fornecedor e depois realiza contrato de arrendamento mercantil com o arrendatário. Isso é muito comum em concessionárias, em que temos os seguintes atores: banco (ex.: Banco FIAT), comprador do veículo e concessionária.

De acordo com a **Resolução** sobre o *leasing* financeiro, neste contrato o valor total das parcelas deve ser igual ao **valor do bem + lucro para o arrendador**.

II. *Leasing* operacional (caiu no MP/SP e TJ/TO)

Caracteriza-se pelo fato de o bem arrendado **já ser da arrendadora**, que então apenas aluga ao arrendatário, sem ter o custo inicial de aquisição do bem, comprometendo-se a prestar **assistência técnica**.

Neste contrato temos apenas **2 intervenientes**:

- Arrendador(a);
- Arrendatário.

Aqui, a mesma pessoa que é arrendador também é fornecedor. Ex.: empresas que fabricam equipamento de fotocópia.

Cuidado: no *leasing* operacional, o valor total das prestações, diz a **Resolução do BACEN, não pode ser superior a 90% do valor do bem** (essa informação é importante e consiste em recente mudança na Resolução, o que ainda não está previsto na maioria dos livros de doutrina).

Qual a vantagem desse *leasing*, já que existe essa limitação de valor das prestações?

A vantagem reside na **assistência técnica** que, no *leasing* operacional, só pode ser prestada pelo arrendador. É com a assistência técnica que ele consegue obter lucros (ex.: empresa que fabrica máquinas de fotocópias – objeto do arrendamento - e fornece *toner* para o arrendatário)

III. *Leasing back* (de retorno)

Cuida-se de modalidade específica e *leasing*, em que o bem arrendado era de propriedade do arrendatário, que o vende à arrendadora para depois arrendá-lo, podendo, obviamente, readquirir o bem ao final do contrato, caso se utilize da opção de compra, pagando o valor residual.

Nesta modalidade de arrendamento mercantil, **o arrendatário somente pode ser pessoa jurídica**. A sua grande finalidade é a obtenção de **capital de giro**. Ex.: empresa procura uma sociedade de arrendamento mercantil e vende o seu maquinário a ela.

O *leasing back* é cabível em duas operações:

- Compra e venda e;
- Dação em pagamento.

Nestas duas operações, o bem sai da esfera de propriedade da empresa e passa para a sociedade de arrendamento mercantil (empresa de *leasing*). Com o dinheiro da venda, a empresa que vendeu o equipamento fica com capital de giro. Ocorre que ela precisa do maquinário que vendeu, razão pela qual realiza contrato de arrendamento mercantil (de retorno) com a sociedade de arrendamento mercantil.

Nesta modalidade, ao final do contrato, o arrendatário tem as mesmas **3 opções já vistas**.

Qual a diferença entre o *leasing back* e a alienação fiduciária em garantia?

<i>Leasing back</i>	Alienação fiduciária em garantia
Cuida-se, grosso modo, de uma locação com opção de compra. Nem sempre o arrendatário quer adquirir o bem.	É um contrato de aquisição de um bem; ele instrumentaliza uma venda.
Havendo inadimplemento, utiliza-se de ação de reintegração de posse.	Faz-se uso da busca e apreensão.

2.5. Mora do arrendatário

Detalhe: no contrato de *leasing*, se o arrendatário/devedor não pagar as prestações devidas, o arrendador/credor poderá ajuizar ação de **reintegração de posse** (e não busca e apreensão). De qualquer modo, para propor esta ação, o credor primeiro deve **constituir em mora o devedor**.

Dispõe a recentíssima **Súmula 369** do STJ: “no contrato de arrendamento mercantil, ainda que haja cláusula resolutiva expressa, é necessária a notificação prévia do arrendatário para constituí-lo em mora”.

3. Franquia

O contrato de franquia tem previsão na **Lei 8.955/94**, que deve ser lida antes de provas de concurso (ela é pequena e cai bastante).

3.2. Características

No contrato de franquia, temos as seguintes figuras:

- **Franqueador** → É o titular da franquia, que deve ser um **empresário individual** ou uma **sociedade empresária**.
- **Franqueado** → Também será um **empresário individual** ou uma **sociedade empresária**.

O contrato de franquia só pode ser acordado entre empresários (por isso é chamado de contrato empresarial). Entre franqueador e franqueado, existe uma relação empresarial (contrato de franquia), não havendo qualquer tipo de vínculo empregatício.

3.3. Definição (art. 2º)

Dispõe o art. 2º da Lei 8.955/94: “franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, ao direito de uso da tecnologia implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos pelo franqueado [...]”.

O contrato de franquia envolve:

- a) **Licença de uso de marca ou patente;**
- b) **Distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos e serviços**
- c) **Transferência de “know-how”** (conhecimento técnico).

Organização
empresarial

Atenção: para parte da doutrina, os itens “b” e “c”, citados acima, podem ser resumidos em **organização empresarial**. Conforme já caiu em prova da DPU, o contrato de franquia consiste na licença de uso de marca/patente, associado à cessão de organização empresarial.

3.4. COF - Circular de oferta de franquia (art. 4º)

O COF é um documento muito importante, previsto expressamente na Lei de Franquia. Nele estão contidas todas as **informações essenciais da franquia**. Por exemplo, nele consta o número da patente/invenção, o número de registro da marca, o perfil ideal do franqueado (valor inicial exigido, v.g.) etc.

Ao receber a circular de franquia, ao futuro franqueado é ofertado um prazo de **10 dias** para fazer a sua escolha. Dispõe o art. 4º da Lei que o franqueado só pode assinar o contrato de franquia **10 dias depois de ter assinado a circular de oferta de franquia**.

Já caiu no TRF/3ª R, TJ/SC, TJ/SP, MP/SP etc.: O que acontece se esse prazo não for observado?

Não sendo respeitado este prazo de 10 dias, dispõe o art. 4º, parágrafo único que o franqueado pode invocar a **anulabilidade do contrato**, com a **devolução de todas as parcelas até então pagas****. Detalhe: é **só o franqueado** que tem a opção da anulabilidade do contrato, e não o franqueador, sem prejuízo de eventuais perdas e danos.

3.5. Formalidades (art. 6º)

Dispõe o art. 6º que “o contrato de franquia deve ser **SEMPRE ESCRITO** e assinado na **presença de 2 testemunhas**, e terá validade independentemente de ser levado a registro perante cartório ou órgão público”.

Registre-se que o contrato de franquia é **plenamente válido entre as partes**, independentemente de registro. Mas atente: para produzir efeitos perante terceiros, a história é outra: neste caso, aplica-se o **art. 211 da Lei 9.279/96** (Lei de Propriedade Industrial): “o INPI fará o registro dos contratos que impliquem transferência de tecnologia, contratos de franquia e similares, para produzir efeitos em relação a terceiros”.

Ou seja, o contrato de franquia é válido entre os contratantes, independentemente de registro, mas, **para produzir efeitos perante terceiros, deve ser registrado no INPI**.

4. Contrato de *factoring* ou Fomento mercantil

4.1. Previsão legal

O contrato de *factoring* **não tem previsão legal**. Por isso, para ele são aplicadas as **regras de cessão de crédito**, previstas no CC-02, arts. 286 e seguintes.

4.2. Conceito

Segundo Santa Cruz Ramos, o contrato de *factoring* serve ao empresário justamente para lhe permitir uma melhor organização do seu negócio. Trata-se de um contrato por meio do qual o empresário transfere a ao faturizador (que não precisa ser, necessariamente, um banco) as atribuições atinentes à administração do seu crédito. Em síntese, a instituição financeira orienta o empresário acerca da concessão do crédito a seus clientes, antecipa o valor dos créditos que o empresário possui e assume o risco da inadimplência desses créditos.

Em matéria de legislação, temos apenas a LC 123/06, que, no seu art. 17, traz o conceito do contrato de *factoring*.

Com efeito, o contrato de *factoring* é aquele que explora a atividade de prestação cumulativa e contínua de serviços, **assessoria creditícia, gestão de crédito**, assunção de riscos, administração de contas a pagar e receber, gerenciamento de ativos, **compras de direitos creditórios** resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços.

4.3. Características

Temos, no *factoring*, as seguintes figuras:

- **Faturizador** → É a empresa de *factoring*, **pessoa jurídica** que **não é** uma instituição financeira e **não precisa** de autorização do BACEN para funcionamento.
- **Faturizado** → É a empresa que vende seu faturamento para o faturizador.

Não se trata de uma agiotagem legalizada, como muitos pensam (favor não chamar o *factoring* de “agiotagem” em provas orais). Neste contrato, o faturizado **vende seu faturamento** para

uma empresa de *factoring*. Esta última não empresta dinheiro; ela **compra** títulos (que compõem o faturamento do faturizado): cheques, duplicatas, notas promissórias etc.

A empresa de *factoring* compra o direito creditório a um preço menor do que o que ele “vale” (já que os títulos são a prazo, e não à vista).

Dispõe o **art. 296 do CC-02**, relativo à cessão de crédito, que “salvo estipulação em contrário, **o cedente não responde pela solvência do devedor**”. Por conta deste risco maior (possível insolvência do devedor), a *factoring* não compra qualquer título, **selecionando** aqueles que vai adquirir (seleção e riscos).

Detalhe: com a finalidade de ajudar o faturizado para que este não acumule “títulos podres” (de maus pagadores), a empresa de *factoring* transfere para o faturizado dicas técnicas (assessoria creditícia), gestão de crédito etc..

Pergunta-se: qual a diferença entre *factoring* e contrato bancário?

Factoring	Desconto bancário
A empresa de <i>factoring</i> não é instituição financeira.	É realizado por instituição financeira.
Quem transfere o título não responde pela sua solvência . O risco é transferido ao faturizador, muito embora, na prática, as faturizadoras exijam dos faturizados o endosso dos títulos cedidos, como forma de assegurarem a possibilidade de lhes cobrar em regresso o valor pago, antecipadamente ou não. O STJ já decidiu que, havendo endosso ou cláusula neste sentido, o faturizados respondem pela solvência.	Quem transfere o título responde pelo pagamento .

4.4. Modalidades

I. *Factoring* tradicional

Nesta modalidade, **o pagamento é antecipado**.

II. *Factoring* de vencimento

Nesta modalidade, o pagamento ocorrerá **no vencimento**.

Ex: a empresa “Páginas Amarelas” possui 15.000 clientes, que devem pagar R\$10,00 todo dia 10, durante 12 meses. Para receber esse faturamento, a empresa terá de emitir boleto, ter funcionários para o recebimento, além dos custos da cobrança judicial, em caso de inadimplemento. Evitando todo esse trabalho, “Páginas Amarelas” vende seu faturamento para a empresa de *factoring*, que passará a ter todos os encargos, passando a emitir boletos e cobrar o que os clientes devem na data do vencimento.

Obs: em todas as modalidades de *factoring*, a instituição financeira assume o risco do inadimplemento dos créditos do faturizado, que lhe são cedidos.

4.5. Juros

Conforme orientação jurisprudencial do **STJ**, aplica-se aos contratos de *factoring* a limitação de juros de **12% ao ano**, prevista na **Lei de Usura**. É que o STJ entende que o *factoring* **não possui, de acordo com a Lei 4.595/64, natureza de contrato bancário típico**, razão pela qual, inclusive, as

faturizadas não precisam de autorização do BACEN para funcionar nem lhes é aplicável a regra do dever de sifilo.

4.5. Cláusulas típicas

Dentre as cláusulas típicas de um contrato de faturização, merecem destaque:

- a) Cláusula de **exclusividade** → Por ela, há o compromisso de não se contratar outro faturizador;
- b) Cláusula de **totalidade** → Por ela, o faturizado transmite todos os seus créditos ao faturizador, cabendo a este escolher os que vai garantir;
- c) Cláusula de **aprovação prévia do faturizador**

4.6. Jurisprudência recente

O faturizador não empresta dinheiro para a faturizado. O que faz o faturizador é comprar os direitos de créditos do faturizado (notas promissórias, cheques, duplicatas), com deságio.

Por isso, a empresa de *factoring* **não integra o sistema financeiro nacional** e, portanto, não precisa de autorização do BACEN para funcionar, mas **se submete à lei de usura**. Assim, sua taxa de juros remuneratórios está limitada a 12% ao ano.

Em agosto de 2010, o STJ decidiu que as **empresas de factoring não praticam crimes contra o sistema financeiro** (de competência da Justiça Federal). Nesse caso, comprovado o empréstimo a juros abusivos configura o crime de usura (art. 4º da lei 1.521), de modo que a competência é da Justiça Comum.

Caso não haja pagamento dos títulos de crédito, há quem diga que a empresa de *factoring* pode cobrar do faturizado. Isso é polêmico, mas Gialluca não vai entrar nessa questão.

Julgado: Ag nos Edcl no Ag 887676/SP.

5. Representação comercial

5.1. Previsão legal

Regula a representação comercial a Lei 4.886/65. Alguns autores, a exemplo de Maria Helena Diniz, afirmam que o contrato de **representação** é a mesma coisa do contrato de **agência**. Se assim fosse, então sobre a representação aplicaríamos o CC-02 (que, nos seus artigos 710 e ss, trata do contrato de agência).

Mas veja: para a doutrina majoritária, **a representação não se confunde com o contrato de agência**.

5.2. Conceito e características

Dispõe o art. 1º da Lei 4.886/65: *“exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física **sem relação de emprego**, que desempenha em **caráter não eventual** por conta de um ou mais pessoas, a **mediação** para a realização de **negócios mercantis**, agenciando propostas ou pedidos, para transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios.”*

- O representante pode ser tanto **pessoa física** (empresário individual) quanto uma **pessoa jurídica** (sociedade empresarial que tenha como atividade a representação comercial).
- O representado também será ou um empresário individual ou uma sociedade empresária.

O representante não possui vínculo empregatício com o representado.

Por meio do contrato de representação, o representante realiza a **mediação de negócios mercantis**. Ele agencia propostas ou pedidos, para transmiti-los aos representados (enfim, realiza a **mediação de negócios mercantis**).

Neste ponto, a representação não se confunde com o contrato de agência. Nos termos do art. 710 do CC-02, “*pelo **contrato de agência**, uma pessoa assume, em caráter não eventual e sem vínculos de dependência, a obrigação de promover, à conta de outra, mediante retribuição, a realização de **certos negócios**, em zona determinada, caracterizando-se a distribuição quando o agente tiver à sua disposição a coisa a ser negociada.*”.

Veja que o agente também agencia propostas ou pedidos. Contudo, ele **não realiza a mediação de negócios mercantis**, mas sim de “**certos negócios**”. O agente realiza a aproximação de um negócio, mas não um negócio mercantil (não há uma relação entre empresários.). Ex.: o “empresário” do jogador de futebol, na verdade, é um agente (credenciado na FIFA). Este agente aproxima o jogador ao clube (veja: entre o jogador e o clube será estabelecida uma relação de **emprego**, e não um contrato mercantil)

Pergunta-se: qual a diferença entre agência e distribuição?

O agente não tem a disponibilidade da coisa que será negociada, ao passo que o distribuidor tem a posse da coisa.

Representação	Agência	Distribuidor
O representante realiza a mediação de contratos mercantis .	O agente realiza a mediação de certos negócios (não mercantis).	O distribuidor tem a disponibilidade/posse da coisa.
Aplica-se a Lei 4.886/65	Aplica-se o CC-02	

5.3. Exclusividade

Na representação, a exclusividade pode ser:

- **Exclusividade de zona geográfica** → **É presumida.**
- **Exclusividade de representação** (de outras marcas) → **Não se presume.**

Quem define a questão da exclusividade dentro de determinada zona geográfica é o **contrato de representação**. A questão que se põe é saber se essa exclusividade se presume, no caso de omissão contratual. Com efeito, dispõe o art. 31 da Lei que “*prevendo o contrato de representação a exclusividade de zona ou zonas, ou quando este for omissivo, fará jus o representante à comissão pelos negócios aí realizados, ainda que diretamente pelo representado ou por intermédio de terceiros*”. Deste modo, é possível dizer que a **exclusividade, na zona geográfica, é presumida.**

É muito comum também que o contrato determine a **exclusividade de representação**, não podendo o representante atuar para outra empresa. Mais uma vez, a questão que se põe é saber se a exclusividade de representação se presume. Com efeito, dispõe o parágrafo único do art. 31 da Lei que “*a exclusividade de representação **não se presume** na ausência de ajustes expressos*”.

Detalhe: dispõe o art. 711 do CC-02 que, no **contrato de agência**, havendo omissão, haverá exclusividade da **zona geográfica** e do **agenciamento**. Cuida-se de mais uma diferença entre a agência e a representação.

5.4. Indenização

No caso de **rescisão imotivada do contrato de representação**, o prejudicado fará jus a uma **indenização**, conforme seja o contrato por prazo determinado ou indeterminado.

- **Prazo determinado** → Multiplica-se a **média mensal** pela **metade dos meses que faltam** para o fim do contrato;
- **Prazo indeterminado** → A indenização corresponde a **1/12** sobre o **valor total recebido**. Se a representação tem **30 anos**, p. ex., o valor da indenização será de 1/12 sobre tudo recebido durante esses anos, a título de representação.

Registre-se que o **contrato de agência** não trata da indenização. Dispõe o **art. 721 do CC-02** que *“aplicam-se ao contrato de agência e distribuição, no que couber, as regras concernentes ao mandato e à comissão e as constantes de lei especial”*. Deste modo, em relação à indenização, aplicam-se à **agência** as mesmas regras do contrato de representação, vistas acima.

6. Contratos bancários típicos

6.1. Depósito bancário (contrato de conta)

Trata-se de contrato bancário próprio, que se enquadra na categoria de operações passivas, ou seja, naquelas em que o banco assume o pólo passivo da relação contratual. Noutros termos, **o banco é o devedor**.

No depósito bancário, uma pessoa (depositante) entrega ao banco (depositário) uma determinada quantia em dinheiro, cabendo ao banco restituí-la, na mesma espécie, em data pré-determinada ou quando o depositante solicitar.

É o mais importante dos contratos bancários. Registre-se que o depósito bancário **é contrato real**, isto é, somente se aperfeiçoa com a **entrega do dinheiro à instituição depositária**. Existem 3 espécies de depósito bancário:

- a) Depósito **à vista**, no qual o banco deve restituir imediatamente a quantia solicitada pelo depositante;
- b) Depósito **a pré-aviso**, no qual a restituição, quando solicitada, deve ser feita pelo banco num prazo contratualmente estipulado;
- c) Depósito **a prazo fixo**, no qual a restituição só pode ser solicitada após uma determinada data fixada no contrato (trata-se da conhecida **poupança**).

6.2. Abertura de crédito

Cuida-se de modalidade **típica de contrato bancário**. Através dele, o banco põe à disposição do cliente uma quantia determinada de dinheiro, que poderá utilizá-la, caso necessite. Trata-se do famoso **cheque especial**.

O ganho econômico do banco está, basicamente, nos **juros cobrados** do cliente, caso ele use a quantia disponibilizada. Na verdade, os bancos também podem cobrar uma comissão pela simples disponibilização do crédito, mas não costumam fazê-lo, por mera liberalidade que, na verdade, traduz-se em política negocial, para atrair clientes.

Segundo dispõe a **Súmula 233/STJ**, “o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo”.

Não obstante o STJ não reconheça o contrato de abertura de crédito como título extrajudicial, admite que ele embase a propositura de **ação monitória**. É o que dispõe a **Súmula 247/STJ**: “o contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil ao ajuizamento de ação monitória”.

Registre-se, por fim, o disposto na **Súmula 322/STJ**, que dispõe que “para a repetição de indébito, nos contratos de abertura de crédito, **não se exige a prova do erro**”. Essa orientação do STJ parece contrariar o art. 877 do CC-02, mas não é isso o que ocorre, já que, nos contratos de abertura de crédito em conta-corrente, os lançamentos são feitos pelo próprio credor, no caso, a instituição financeira.

7. Contrato de seguro

7.1. Introdução

O contrato de seguro é bastante antigo, tendo sua origem na fase inicial do Direito Comercial, quando o comércio marítimo se intensificou e trouxe consigo a preocupação dos mercadores de se precaverem quanto a prejuízos suportados.

Atualmente, o contrato de seguro possui regulamentação legal detalhada no Código Civil, que dispõe, em seu art. 757:

Art. 757. 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**.

Parágrafo único. Somente pode ser parte, no contrato de seguro, como segurador, entidade para tal fim legalmente autorizada.

O CC-02 deixa claro que somente pode ser parte, no contrato de seguro, como **segurador**, entidade para tal fim **legalmente autorizada**.

De acordo com o art. 758 do CC-02, “o contrato de seguro **prova-se com a exibição da apólice** ou do bilhete do seguro, e, na falta deles, por **documento comprobatório do pagamento do respectivo prêmio**”. Esse dispositivo deixa claro que o seguro é um contrato **consensual**, que se aperfeiçoa, pois, pelo mero acordo de vontade entre as partes.

Ressalte-se que esse acordo de vontades se dá pela **simples adesão** do segurado às cláusulas previamente estabelecidas pelo segurador, uma vez que se trata de **contrato de adesão**. Mas essas cláusulas, vale destacar, são **reguladas** por uma autarquia federal específico, denominada **SUSEP – Superintendência de Seguros Privados**, nos termos do Decreto-lei 73/66.

O seguro é um **contrato dirigido**, pois depende da provação do seu texto pelas autoridades administrativas, e é de adesão, pois o segurado não tem a possibilidade de discutir as cláusulas contratuais com o segurador, podendo apenas aceitá-las ou deixar de contratar.

Além do mais, uma característica típica desse contrato é a sua **mutualidade**, consistente na socialização dos riscos entre diversos segurados.

7.2. Dirigismo contratual

O contrato de seguro é caracterizado pela **forte regulamentação estatal** a que é submetida, em virtude da sua importância. Essa regulação é feita por meio do **Sistema Nacional de Seguros Privados**, que é formado:

- a) Pelo **Conselho Nacional de Seguros Privados – CNSP** ➔ Possui atribuições gerais de regulamentação e normatização;

- b) Pela **SUSEP** → Autarquia federal incumbida de executar as políticas traçadas pelo CNSP, fiscalizar as seguradoras e proceder à sua liquidação;
- c) Pelo **IRB – Brasil Resseguros S/A** → Sociedade de economia mista que exerce atividades de **resseguro e retrocessão**;
- d) Pelas **sociedades seguradoras** → Sociedades **anônimas** autorizadas a exercer a atividade securitária;
- e) Pelos **corretores** → Pessoas físicas ou jurídicas que se encarregam de aproximar segurados e seguradores.

O contrato de seguro é aleatório?

Para a doutrina clássica, o contrato de seguro é aleatório, uma vez que nele há uma alternativa de ganho ou perda, não se sabendo qual das partes obterá vantagem ou sofrerá prejuízo. Todavia, com o CC-02, sustentam alguns autores que o seguro não seria mais um contrato aleatório, como defende **FÁBIO ULHOA COELHO**, para quem o pagamento da indenização é, na verdade, um dos aspectos da obrigação da seguradora. Além do pagamento, ela deve adotar providências de gerenciamento empresarial, com vistas a manter-se em condições econômicas, financeiras e patrimoniais de fazê-lo.

7.3. Normas gerais

I. Diploma aplicável

O CC-02 traz uma disciplina legal detalhada do contrato de seguro, estabelecendo uma série de regras gerais aplicáveis a essa figura contratual específica. Ressalte-se, contudo, nos termos do art. 777 do CC, que essas regras são de aplicação supletiva nos contratos de seguro que possuam regulamentação especial.

II. A apólice

De acordo com o art. 759 do CC, “a emissão da apólice deverá ser precedida da **proposta escrita** com a **declaração dos elementos essenciais** do interesse a ser garantido e do risco”. Essa proposta é de fundamental importância, afim de que o segurador possa elaborar os cálculos atuariais que definirão o valor do prêmio do seguro.

A apólice ou o bilhete do seguro, conforme dispõe o art. 760 do CC, “serão nominativos, à **ordem ou ao portador**, e mencionarão os riscos assumidos, o início e o fim de sua validade, o limite da garantia e o prêmio devido, e, quando for o caso, o nome do segurado e do beneficiário”.

O seu parágrafo único acrescenta que, “no **seguro de pessoas**, a apólice ou o bilhete **não podem ser ao portador**”.

A norma do art. 761 se refere especificamente ao co-seguro, estabelecendo que “quando o risco for assumido em co-seguro, a apólice indicará o segurador que administrará o contrato e representará os demais, para todos os seus efeitos”.

III. Obrigações

Nos termos do art. 756, “o segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato a mais estrita **boa-fé** e **veracidade**, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes”. E o art. 766 e seu parágrafo único complementam:

- Art. 766. Se o segurado, por si ou por seu representante, fizer **declarações inexatas** ou **omitir circunstâncias** que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, **perderá o direito à garantia**, além de ficar obrigado ao prêmio vencido.

- Parágrafo único. Se a inexatidão ou omissão nas declarações **não resultar de má-fé** do segurado, o segurador **terá direito a resolver o contrato**, ou a **cobrar**, mesmo após o sinistro, a **diferença do prêmio**.

O art. 763 do CC traz regra polêmica: “não terá direito a indenização o segurado que estiver em mora no pagamento do prêmio, se ocorrer o sinistro antes de sua purgação”.

Neste ponto, merece atenção entendimento do STJ, para quem a caracterização da mora não se dá com o mero atraso, **sendo necessário, para tanto, que a seguradora interpele o segurado**.

Continua o art. 764 dispondo que, “salvo disposição especial, o fato de se não ter verificado o risco, em previsão do qual se faz o seguro, não exige o segurado de pagar o prêmio”. O art. 768, por sua vez, prevê que “o segurado **perderá o direito à garantia** se **agravar** intencionalmente o risco objeto do contrato”. O mesmo ocorre se forjar a ocorrência do evento danoso.

Para o **STJ**, REsp 212725-RS, a embriaguez, se for meramente ocasional, não configura agravamento do risco.

Na mesma linha, dispõe o art. 769 do CC que “o segurado é **obrigado a comunicar** ao segurador, logo que saiba, todo incidente suscetível de agravar consideravelmente o risco coberto, sob pena de perder o direito à garantia, se provar que silenciou de má-fé”.

Complementando a regra em questão, seu §1º dispõe que “o segurador, desde que o faça nos **quinze dias** seguintes ao recebimento do aviso da agravação do risco sem culpa do segurado, poderá dar-lhe ciência, por escrito, de sua decisão de resolver o contrato”.

Finalizando, o §2º reza que “a resolução só será eficaz **trinta dias** após a notificação, devendo ser restituída pelo segurador a diferença do prêmio”.

O art. 767 do CC traz regra especial aplicável aos **seguros à conta de outrem**: “no seguro à conta de outrem, o segurador pode opor ao segurado quaisquer defesas que tenha contra o estipulante, por descumprimento das normas de conclusão do contrato, ou de pagamento do prêmio”.

Ora, se o agravamento do risco, como visto, pode acarretar até a resolução do contrato pela parte seguradora, é claro que a diminuição do risco também produz efeitos. Neste sentido, dispõe o art. 770 do CC que “salvo disposição em contrário, a diminuição do risco no curso do contrato **não acarreta a redução do prêmio estipulado**; mas, se a redução do risco for considerável, o segurado poderá exigir a **revisão** do prêmio, ou a **resolução** do contrato”.

No art. 771, o CC trata do sinistro, dispondo que, “sob pena de perder o direito à indenização, o segurado participará o sinistro ao segurador, logo que saiba, e tomará as providências imediatas para minorar-lhe as conseqüências”. Correm por conta do segurador as despesas de salvamento conseqüente ao sinistro.

IV. Mora do segurador

Dispõe o art. 773 do CC que a mora do segurador em pagar o sinistro obriga à atualização monetária da indenização devida segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, sem prejuízo dos juros moratórios.

Quanto à indenização, o art. 776 dispõe que o segurador é obrigado a pagar **em dinheiro** o prejuízo resultante do risco assumido, salvo se convencionada a reposição da coisa.

V. Recondução tácita

De acordo com o art. 774 do CC-02, a recondução tácita do contrato pelo mesmo prazo, mediante **expressa cláusula** contratual, não poderá operar mais de uma vez.

7.4. Seguro de dano

I. Introdução

Trata-se de modalidade do contrato de seguro em que a seguradora garante o segurado contra eventuais prejuízos relacionados com uma coisa. Sua função é nitidamente **indenizatória**, servindo, em síntese, para a reposição das perdas que sofreu em virtude de evento danoso.

Nos termos do art. 779 do CC, o risco do seguro compreenderá todos os prejuízos **resultantes e conseqüentes**, como sejam os estragos ocasionados para **evitar o sinistro**, minorar o dano ou salvar a coisa.

O art. 778, por seu turno, dispõe que, “nos seguros de dano, a garantia prometida não pode ultrapassar o dano do interesse segurado no momento da conclusão do contrato, sob pena do disposto no art. 766 e sem prejuízo da ação penal que no caso couber”.

II. Sobre-seguro

Da mesma forma, **não pode o segurado contratar pelo valor integral mais de um seguro**, referente ao mesmo interesse, prática que se denomina **sobre-seguro**. É possível contratar mais de um seguro sobre o mesmo interesse, mas desde que cada seguradora assuma apenas parcela do risco. Neste caso, o segurado deve previamente comunicar sua intenção por escrito à primeira seguradora.

III. Indenização

Prevê o CC, no seu art. 181, que a indenização não pode ultrapassar o valor do interesse do segurado no momento do sinistro e, em hipótese alguma, o limite máximo da garantia fixado na apólice, salvo em caso de mora do segurador. O seguro de um interesse por menos do que valha acarreta a redução proporcional da indenização, no caso de sinistro parcial.

IV. Vício intrínseco

Não se inclui na garantia o sinistro provocado por vício intrínseco da coisa segurada, não declarado pelo segurado. Entende-se por vício intrínseco o defeito **próprio da coisa**, que não se encontra normalmente em outras da mesma espécie.

V. Transferência

Dispõe o art. 785 que é admitida a transferência do contrato a terceiro, com a alienação ou cessão do interesse segurado. Mas veja:

- Se o instrumento contratual é **nominativo**, a transferência só produz efeitos ao segurador mediante aviso prévio.
- Se a apólice ou bilhete é **à ordem**, só se transfere por endosso em preto, datado e assinado pelo endossante e pelo endossatário.

VI. Sub-rogação

Regra importante está no art. 786 do CC, que regula a possibilidade de a seguradora voltar-se contra o causador do dano, após pagar a indenização ao segurado. Com efeito, paga a indenização, o

segurador **sub-roga-se**, nos limites o valor respectivo, nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano.

Se o causador do dano for **parente próximo** do segurado, não haverá essa sub-rogação, salvo se o dano for causado de forma dolosa.

VII. Seguros de responsabilidade civil

Este seguro está regulado pelo art. 787 do CC, por meio do qual a seguradora garante o pagamento de indenizações que o segurado deva a terceiros. Neste caso, tão logo saiba o segurado das conseqüências de ato seu, deverá comunicar o fato ao segurador.

Obs: Subsistirá a responsabilidade do segurado perante terceiro, se o segurador for insolvente.

VIII. Seguro obrigatório

O art. 788 do CC disciplina os **seguros que são contratados obrigatoriamente**, por força de determinação legal específica. O mais conhecido é o seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores (DPVAT), cujo prêmio é pago junto com o IPVA.

De acordo com esse dispositivo, nos seguros de responsabilidade legalmente obrigatórios, a indenização será **paga pelo segurador diretamente ao terceiro prejudicado**.

Demandado em ação direta, o segurador não pode opor exceção de contrato não cumprido pelo segurado, sem promover a sua citação.

Obs.: no seguro obrigatório, a vítima pode ajuizar ação **diretamente** contra a seguradora, o que **não pode ocorrer** nos casos de **seguro voluntário**, como entende o STJ.

7.5. Seguro de pessoa

I. Introdução

Esse contrato de seguro visa à pessoa humana, protegendo-a contra risco de morte, comprometimentos da sua saúde, incapacidades em geral e acidentes que podem atingi-la. É o caso, por exemplo, do seguro-saúde.

A grande diferença entre o seguro de dano e o seguro de pessoa é que naquele a prestação devida pela seguradora tem natureza indenizatória, o que não ocorre nessa modalidade de contrato. Por isso, no seguro de pessoa, **não é vedado o sobre-seguro**, do mesmo modo que não há limite para o valor devido pela seguradora, em caso de ocorrência de sinistro.

Nos termos do art. 795 do CC, “é **nula**, no seguro de pessoa, qualquer transação para **pagamento reduzido** do capital segurado”.

Segundo entendimento do STJ, no contrato de seguro que prevê cobertura de danos pessoais, **estão compreendidos os danos morais (REsp 106326-PR)**.

II. Seguro sobre a vida de outros

Conforme disposto no art. 790 do CC, no seguro sobre a vida de outros, **o proponente é obrigado a declarar, sob pena de falsidade, o seu interesse pela preservação da vida do segurado**. No entanto, essa declaração é **presumida**, salvo prova em contrário, quando o segurado é cônjuge, ascendente ou descendente do proponente.

III. Indicação do beneficiário

Na falta de indicação expressa do beneficiário do seguro, o capital segurado será pago por metade ao **cônjuge não separado judicialmente** e o restante aos **herdeiros** do segurado, obedecida a ordem da vocação hereditária, nos termos do art. 792 do CC.

Na falta das pessoas ora indicadas, serão beneficiários os que provarem que a morte do segurado os privou dos meios necessários à subsistência.

IV. O beneficiário companheiro

Prescreve o art. 793 do CC que é válida a instituição do companheiro como beneficiário, se ao tempo do contrato o segurado era separado judicialmente, ou já se encontrava separado de fato.

V. Capital estipulado

Nos termos do art. 794 do CC, no seguro de vida ou de acidentes pessoais para o caso de **morte**, o capital estipulado não está sujeito às dívidas do segurado, nem se considera herança para todos os efeitos de direito.

Assim, a seguradora deve pagar o valor devido **diretamente ao beneficiário**, e sobre essa operação **não deve incidir o imposto de transmissão *causa mortis***.

VI. Carência

O art. 797 permite expressamente que, no seguro de vida **para o caso de morte**, se estipule um prazo de carência, durante o qual o segurador não responde pela ocorrência do sinistro. Todavia, embora o segurador não responda pelo sinistro, ele é **obrigado a devolver ao beneficiário o montante da reserva técnica já formada**.

Uma outra regra que causa polêmicas é a do art. 798 do CC, que dispõe que “o beneficiário **não tem direito** ao capital estipulado **quando o segurado se suicida** nos primeiros **dois anos** de vigência inicial do contrato, ou da sua recondução depois de suspenso”. Sobre este ponto, merecem destaque:

- **Súmula 61/STJ** → Dispõe que “o seguro de vida **cobre o suicídio não premeditado**”.
 - **Atenção: Ultrapassado o prazo de 02 anos, presumir-se-á que o suicídio não foi premeditado, mas o contrário não ocorre: se o ato foi cometido antes desse período, haverá a necessidade de prova, pela seguradora, da premeditação.**
- **Art. 798 do CC** → Dispõe que “é nula a cláusula contratual que exclui o pagamento do capital por suicídio do segurado”.

Ressalte-se que o segurador não pode eximir-se ao pagamento, se a morte ou a incapacidade do segurado provier da utilização de meio de transporte arriscado, serviço militar ou esporte, ainda que da apólice conste a restrição.

Confira-se relevante decisão do STJ em 2011:

Segunda Seção

SEGURO. VIDA. SUICÍDIO. AgRg no Ag 1.244.022-RS

Para que a seguradora não seja responsável pela indenização de seguro de vida decorrente do suicídio, é necessário que comprove inequivocamente a premeditação do segurado, pois a boa-fé é presumida.

AgRg no REsp 1203943 / MG - T3 - TERCEIRA TURMA, DJe 14/12/2011

CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE VIDA. SUICÍDIO. ART. 798 DO CC/02. INTERPRETAÇÃO LITERAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE BOA FÉ DO SEGURADO. PROVA DA PREMEDITAÇÃO. NECESSIDADE.

- As regras relativas aos contratos de seguro devem ser interpretadas sempre com base nos princípios da boa-fé e da lealdade contratual.

- Ultrapassado o prazo de 02 anos, presumir-se-á que o suicídio não foi premeditado, mas o contrário não ocorre: se o ato foi cometido antes desse período, haverá a necessidade de prova, pela seguradora, da premeditação.

VII. Sub-rogação

Diferentemente do que ocorre no seguro de dano, nos **seguros de pessoas**, o **segurador não pode sub-rogar-se nos direitos e ações do segurado**, ou do beneficiário, contra o causador do sinistro (art. 800).