

NOVEMBRO 2022

REVISTA JURÍDICA DE SEGUROS

17

# REVISTA JURÍDICA DE SEGUROS

NOVEMBRO 2022

17



# REVISTA JURÍDICA DE SEGUROS

---

NOVIEMBRE 2022 - NÚMERO 17



© 2022. *Revista Jurídica de Seguros - Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização – CNseg*

**Presidente**

Dyogo Henrique de Oliveira

**Coordenadora**

Adriana Queiroz

**Editor**

Paulo Amador

**Organizadora**

Maria da Gloria Faria

**Conselho Editorial**

Adriana Queiroz, Ana Frazão, Ana Paula de Barcellos, André Tavares, Angélica Carlini, Antônio Carlos Vasconcellos Nóbrega, Carlos Harten, Glauce Carvalhal, Ilan Goldberg, Laura Schertel Mendes, Maria da Gloria Faria, Mário Viola, Ney Wiedemann Neto, Paulo Amador, Ricardo Bechara Santos, Rodrigo Falk Fragoso, Thiago Junqueira, Washington Luis Bezerra da Silva.

Revista Jurídica de SEGUROS / CNseg

N.º 17. Rio de Janeiro: CNseg, novembro de 2022.

302 pp.

- Direito do Seguro: doutrina, legislação e jurisprudência
- Direito e Organização Internacional do Seguro
- Operação do Direito em matérias afins ou próximas do Direito do Seguro

ISSN 2359-1447

Publicação sem valor comercial. Distribuição gratuita.

As opiniões e os conceitos externados em artigos publicados nesta revista são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

*Informações para contato:*

Rua Senador Dantas 74, 16º andar - Centro - Rio de Janeiro, RJ - CEP 20031-205 Tel. 21 2510 7777 - [www.cnseg.org.br](http://www.cnseg.org.br) - email: [revistajuridica@cnseg.org.br](mailto:revistajuridica@cnseg.org.br)

## EDITORIAL

É com grande satisfação que escrevo pela primeira vez o editorial da Revista Jurídica de Seguros- RJS. Esta edição traz novidades como a reformulação de seu Conselho Editorial e a criação de uma nova seção sobre regulação, tema relevante para o nosso mercado.

Como Diretor-Presidente da CNseg tenho como missão contribuir para o desenvolvimento do mercado segurador no País e mostrar à sociedade sua relevância e seus benefícios. Entendo que a RJS é parte importante desta estratégia.

A publicação desta edição 17 se dá em meio a um cenário de incertezas econômicas e políticas globais derivadas da pandemia da Covid-19 e do acirramento dos ânimos internacionais. Entretanto, as intempéries não podem nos impedir de buscar uma sociedade mais justa e um mercado segurador mais desenvolvido, mais vibrante, mais eficiente. O nosso setor está entre as atividades credenciadas a crescer de forma contínua nos próximos anos, tendo em vista as profundas mudanças que resultam em uso crescente de novas tecnologias, produtos inovadores e regras regulatórias mais flexíveis e menos onerosas.

Alinhada ao recente reposicionamento da Comunicação da Confederação, a RJS que ao longo de 16 edições tem tido a missão de informar e ampliar a cultura do direito do seguro, reunindo em seu Conselho Editorial advogados de grande relevância no cenário jurídico nacional, passará por um processo de mudanças.

Iniciamos com a reformulação de nosso Conselho Editorial. Nosso agradecimento aos que até aqui participaram, pelo apoio recebido e pela confiança depositada em nossa proposta de trabalho. Novos especialistas irão compor o Conselho desse periódico e, certamente, também enriquecerão o debate e a geração de conhecimento em área considerada fundamental para a vida social e econômica do país.

Visando seguir com a publicação de uma Revista fortalecida e atualizada, inauguramos neste número uma nova seção – Regulação. A regulação tem por objetivo oferecer segurança jurídica para empresas privadas e defender os direitos dos cidadãos. Em razão disso, foram criadas normas que estabelecem diretrizes de conduta que devem ser seguidas pelos moderados do mercado de seguros. Queremos criar uma fonte de consulta acerca de práticas empíricas relevantes para o nosso campo.

Quem escreve o primeiro artigo da nova coluna é a Dra. Angélica Carlini, sob o título “*A regulação de seguros e de saúde suplementar no Brasil contemporâneo: aportes para a construção do aprimoramento*”. A professora nos traça um retrospecto da regulação de seguros privados e seguros de saúde suplementar no Brasil, enfoca as principais necessidades a serem contempladas pela regulação no

mundo contemporâneo marcado pela inserção de novas tecnologias e análise prévia na tomada de decisões que impactem custos e benefícios.

O novo membro do Conselho Editorial da RJS, Dr. Ilan Goldberg, em conjunto com a Professora Doutora Maria Elisabete Ramos, Vice-Presidente de AIDA Portugal, assina um excelente artigo sobre o “*Desenvolvimento dos seguros D&O em Portugal e no Brasil*”. Assunto em pauta recorrente na atualidade, o material trata – em termos de estrutura e função – do contrato de seguro de responsabilidade civil para diretores e conselheiros, conhecido como seguro D&O (*Directors and Officers Insurance*), destinado à proteção daqueles que se proponham a exercer funções de gestão contra os riscos patrimoniais advindos dessa atividade.

Retratando os avanços e as mudanças de hábitos de consumo, recomendo a leitura do artigo do Dr. Marcelo Barreto Leal, Presidente do GNT Seguros Auto-AIDA Brasil, “*Novas tecnologias em veículos e os impactos em seguros de automóveis*”, que nos apresenta a contextualização de novidades tecnológicas embarcadas nos veículos automotores, desde sua conectividade até a cada vez mais intensa opção por motores elétricos. Esse novo cenário impacta, diretamente, os seguros de automóveis, que passam a ter que dar cobertura a novos riscos. Isso exige uma nova leitura por parte dos seguradores, uma vez que se torna inevitável a oferta de mais opções para um mercado em importante mudança.

Ricardo Villas Bôas Cueva, Ministro do Superior Tribunal de Justiça, em seu artigo trata da Integração dos meios de resolução de conflitos on-line (ODR) aos sistemas de justiça, nesse momento em que se busca a desjudicialização das relações sociais, apresentando dados incentivadores. O material retrata, por exemplo, que os meios de resolução de conflitos on-line, que até o início da pandemia eram praticamente confinados às plataformas de comércio eletrônico, hoje já se integraram à atividade jurisdicional corriqueira, como porta de entrada no sistema de justiça.

Essa edição traz ainda uma homenagem ao Ministro Célio Borja, falecido em junho desse ano. Homem de notório saber jurídico e reputação ilibada, muito contribuiu para a trajetória de nossa sociedade no cenário acadêmico, jurídico e político brasileiro.

Por fim, tenho certeza de que todos apreciarão esta edição, que segue repleta de excelentes textos jurídicos, e te convido a permanecer como leitor e propagador desse instrumento que aborda aspectos relevantes do seguro, previdência complementar aberta e capitalização, versa questões de doutrina, legislação, jurisprudência e prática do direito e reproduz pareceres dos mais variados temas de interesse do mercado segurador.

**Dyogo Oliveira**  
*Diretor-Presidente*

## **In Memoriam**

“A judicatura no Supremo Tribunal Federal, a presidência da Câmara dos Deputados e o cargo de Ministro da Justiça exercido em momento singular da vida brasileira não são mais importantes do que o meu compromisso com a democracia política e o catolicismo social”.

CÉLIO BORJA

Homem público de expressão nacional e internacional, o advogado, professor e jurisconsulto CÉLIO DE OLIVEIRA BORJA, deixou-nos no último mês de junho de 2022 aos 93 anos, interrompida sua extensa e intensa trajetória no cenário acadêmico, jurídico e político brasileiro.

Nascido no Rio de Janeiro em 15 de julho de 1928, iniciou-se na vida pública ainda estudante, em 1948, quando aos 19 anos foi eleito vice-presidente da União Nacional dos Estudantes UNE. Aluno brilhante, cujas notas de excelência permitiram-lhe o acesso sem exames para o curso de doutorado, fez-se Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro, em 1957. Livre docente de Direito Constitucional na mesma UERJ, exerceu também o magistério em outras universidades (PUC, UCAM e Santa Úrsula, tendo sido reitor desta última) e no Instituto Rio Branco, do Ministério das Relações Exteriores.

Deputado Estadual (1963-1967), e Secretário de Estado de Governo da Guanabara. Foi eleito, pela primeira vez, deputado federal pelo estado da Guanabara em 1971. Presidiu a Câmara dos Deputados de 1975 a 1977. Duas vezes reeleito deputado federal, recebeu em 1978, a maior votação do estado do Rio de Janeiro.

A vocação pública e a defesa da democracia o acompanhou na carreira política, como jurista e como professor. Foi figura importante na luta pela queda do AI-5 o que lhe abriu caminho para o convite a assessor especial do primeiro governo nacional eleito pelo voto popular, e a indicação para Ministro do Supremo Tribunal Federal em 1986.

No Judiciário foi Ministro do Supremo Tribunal Federal de abril de 1986 a janeiro de 1992 e ministro presidente do Tribunal Superior Eleitoral.

Em 1992, tornou-se Ministro da Justiça durante o governo de Fernando Collor de Mello, enfrentando o período conturbado de um impeachment presidencial. Fato que tornou sua atuação ainda mais desafiadora e relevante.

No cenário internacional integrou o comitê de experts da UNESCO – órgão da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura – que redigiu a declaração oficial sobre raça (1967). Em 1972, Célio Borja foi Relator Geral do Seminário da ONU, na República dos Camarões, ocasião em que condenou em seu discurso a discriminação racial e seus malefícios, recebendo consagrada ovação após aprovação do seu relatório final, considerada por muitos como improvável, dados os conflitos de Estados e etnias.

Representante do Brasil e membro do Comitê Executivo da União Interparlamentar, foi novamente ovacionado na Conferência da Organização das Nações Unidas reunida em Praga após anunciar a revogação do Ato Institucional nº 5, pela qual se empenhara.

Autor de dezenas de artigos e estudos sobre Direito, ética, bioética, sociologia, história e política, seus inúmeros pareceres e textos doutrinários que produziu após retirar-se da vida pública, bem poderiam ser lições nos bancos das universidades e cadeiras do Congresso Nacional. O muito que viu e o muito que fez permanecerão na memória de seus alunos e de todos aqueles que tiveram a oportunidade e o privilégio de receber seus ensinamentos que, restam vivos, e absolutamente atuais, como os três fundamentos por ele considerados, essenciais da democracia:

- A base da verdadeira ordem é a liberdade.
- As instituições democráticas organizam a sociedade política mediante o consentimento dos governados, a garantia dos direitos individuais e o respeito das minorias.
- Os direitos dos cidadãos são oponíveis às pretensões do Estado e tutelados pelo Poder Judiciário.

Por suas próprias palavras, definia sua trajetória: *“Jurista, formaram-me o direito romano, a tradição liberal inglesa e o constitucionalismo moderno”*.

Tive a imensa sorte de ter sido sua aluna de Direito Constitucional na UERJ e a oportunidade de continuar a receber suas lições e contar com sua amizade durante minha carreira de advogada, assessora e superintendente jurídica na Fenaseg/CNseg e assim, deixo aqui o registro do meu enorme apreço e admiração por esse brilhante mestre que foi um exemplo de homem público, mestre e cidadão, pai presente e carinhoso, para quem os valores cristãos foram o norte de suas ações e que , sobretudo, nos fará muita falta.

Maria da Gloria Faria, Advogada, bacharelado pela UERJ, pós-graduada em Direito Empresarial pela UCAM, pós-graduada em Seguro pelo IAG Master Seguros da PUC-Rio, especialista em Direito Previdenciário pela UERJ, Conselheira do Instituto Ação pela Paz, conselheira da AIDA Brasil. Sócia do escritório MOTTA & FARIA Advocacia.

# Índice

---

## Editorial

Dyogo Oliveira 5

## In Memoriam - Ministro Célio Borja

Maria da Gloria Faria 7

## Doutrina

Integração dos meios de resolução de conflitos on-line (ODR) aos sistemas de justiça  
Ricardo Villas Bôas Cueva 14

Desenvolvimento dos seguros D&O em Portugal e no Brasil  
Maria Elisabete Ramos e Ilan Goldberg 26

Introdução do Acordo de Não Persecução Criminal (ANPP) pela Lei 13.964/19 e seus efeitos no combate às fraudes nos seguros  
Leonardo Mendonça 64

A tributação de seguros nos países que adotam o imposto sobre valor agregado (IVA) – Considerações para a Reforma Tributária Brasileira  
Gabriela Lameirão Fernandes 80

## Opinião

O IRDR como mecanismo inadequado para a resolução de demandas de regresso de seguradoras em face das concessionárias de energia elétrica  
Sérgio Máximo de Souza e Ricardo Yamin Fernandes 118

Seguro de responsabilidade civil como instrumento de gestão de riscos do segurado  
Ciro Rangel Azevedo e Gustavo Amado León 135

Novas tecnologias em veículos e os impactos em seguros auto  
Marcelo Barreto Leal 152

## Regulação

A regulação de seguros e de saúde suplementar no Brasil contemporâneo: aportes para a construção do aprimoramento  
Angélica Carlini 176

## **Parecer**

Súmula nº 620 do STJ - A embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida  
Gustavo Tepedino **202**

## **Internacional**

Sanzioni AGCM per pratiche commerciali scorrette nella liquidazione dei sinistri rca  
Sara Landini **228**

Sanções da AGCM - Autorità Garante Della Concorrenza e del Mercato – Autoridade de Controle da Concorrência e do Mercado - por práticas comerciais desleais na regulação de sinistros de responsabilidade civil de automóveis  
Sara Landini traduzido por Marcelo Barreto Leal **233**

## **Legislação**

A Lei nº 14.454/2022 e o risco de fragilização do rol de procedimentos e eventos em saúde como instrumental regulatório para o fortalecimento do direito constitucional à saúde  
Heitor Alves de Oliveira **240**

Breves Comentários sobre a Lei nº 14.460, de 25 de outubro de 2022, que transforma a ANPD em autarquia de natureza especial  
Maria da Glória Faria **263**

Brevíssimos comentários aos novos normativos sobre seguro de pessoas  
Adilson Campoy e Marcio Malfatti **269**

## **Jurisprudência Comentada**

Significado, alcance e validade de cláusula delimitativa e excludente de cobertura em seguro de furto simples versus qualificado ou roubo, e observância aos requisitos pertinentes à restrição da cobertura como condição para a caracterização ou não da abusividade da cláusula. A importância do glossário. Comentário a decisões do STJ (AgInt no AREsp nº 1.369.769/SP), e do Órgão Especial do TJRJ (Proc. nº 0059578-22.2019.8.19.0001, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência  
Ricardo Bechara Santos **282**





# DOCTRINA

# Integração dos meios de resolução de conflitos on-line (ODR) aos sistemas de justiça

Ricardo Villas Bôas Cueva<sup>1</sup>

**Sumário:** 1. Introdução. 2. Meios alternativos ou adequados de resolução de disputas (ADRs). 3. Meios de resolução de disputas *on-line* (ODRs). 4. Diretrizes éticas para o desenvolvimento da inteligência artificial (IA). 5. Considerações finais.

## 1. Introdução

A integração dos meios adequados ou alternativos de solução de controvérsias (ADRs) ao sistema de justiça remonta à Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, da qual emergiu uma política judiciária de estímulo a tais técnicas. A Lei da Mediação (Lei nº 13.140/2015) e o Código de Processo Civil de 2015 deram concretude a essa política, especialmente, este último, no artigo 165, que determina a criação, pelos tribunais, de centros judiciários de solução consensual de conflitos (CEJUSCs), e no artigo 334, que cuida da audiência de conciliação ou de mediação.

Agora se trata de também integrar ao sistema de justiça os meios de resolução de conflitos *on-line* (ODRs). A crise sem precedentes causada pela pandemia do vírus Covid-19 demonstrou, em poucos meses, que a atividade jurisdicional pode ser exercida sem sobressaltos com a utilização da tecnologia já disponível. Os resultados positivos obtidos nesse curto período, obtidos com a utilização de plataformas de videoconferência e de julgamentos virtuais, superaram todas as expectativas. Tornou-se lugar-comum dizer que o “novo normal” deverá levar em conta essas novas formas de trabalho. A crise, portanto, pode ser vista como rara oportunidade de transformação de antigas práticas judiciárias que vinham resistindo a mudanças.

---

<sup>1</sup> Ministro do Superior Tribunal de Justiça. É Mestre e Doutor em Direito. Foi advogado, Procurador do Estado de São Paulo, Procurador da Fazenda Nacional e Conselheiro do Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

É bem verdade que o Judiciário, no Brasil ao menos, tem feito maciços investimentos em tecnologia, especialmente no que diz respeito à digitalização dos processos e à de automação de rotinas e de procedimentos de trabalho, com o que já se constata um significativo aumento de produtividade. Mas isso não tem sido suficiente para enfrentar a crescente judicialização dos conflitos de todo tipo e, ao mesmo tempo, reduzir os obstáculos ao acesso à justiça.

Talvez a integração de ODRs ao Judiciário se preste a atingir esses dois objetivos, de modo a ampliar o acesso a soluções justas e céleres. É o que se pretende discutir neste breve artigo.

## **2. Meios alternativos ou adequados de resolução de disputas (ADRs)**

Os métodos alternativos ou adequados de solução de conflitos (também conhecidos pelo acrônimo inglês ADR, de *alternative dispute resolution*) não dependem de intervenção judicial, mas de mecanismos extrajudiciais caracterizados por maior celeridade, informalidade, economia e flexibilidade. Não excluem o Poder Judiciário, mas precisam de sua cooperação para a efetividade de seus institutos.

Na arbitragem, um mecanismo de heterocomposição que se assemelha à adjudicação estatal, o terceiro neutro decide pelas partes. Na conciliação e na mediação, meios autocompositivos por excelência, os envolvidos têm o controle do resultado e dos termos do processo: o terceiro neutro não tem o poder para proferir uma decisão vinculativa, mas pode auxiliar na construção de uma solução. Na conciliação, o foco está no acordo: o conciliador atua de forma mais ativa a direcionar as partes e o procedimento, a fazer recomendações e sugestões, inclusive redigir propostas. Já na mediação, cabe ao mediador facilitar a comunicação e o entendimento quanto à pretensão dos litigantes, visando a uma composição, mas com papel menos proativo, limitando-se a aproximá-los.

Embora a conciliação e a mediação nem sempre apresentem contornos muito definidos, no NCPC há uma distinção: o conciliador atua preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, enquanto o mediador funciona de preferência em situações em que exista vínculo anterior (§§ 2º e 3º do art. 165).

A eficácia dos ADRs é controvertida. Sustenta-se, e não apenas no Brasil, que não realizaram plenamente as promessas que ampararam

sua difusão ao longo das últimas quatro décadas. Uma das maiores dificuldades é o fato de que o terceiro neutro, o mediador, deve estar no mesmo ambiente físico que as partes, com todo tempo e custo envolvidos, à semelhança do Judiciário, num processo sincrônico. Isso leva ao questionamento: seriam os ODRs suficientemente diferentes dos tribunais para atingir os resultados esperados?<sup>2</sup>

### **3. Meios alternativos ou adequados de resolução de disputas (ADRs)**

A utilização de plataformas virtuais para facilitar a comunicação e a Solução de disputas talvez seja a definição mais ampla de ODR. Especificamente, é um procedimento no qual se usa a internet para que as partes resolvam seus conflitos por meio de ADRs. É possível entender, ainda, que, na ODR, a tecnologia adiciona nova dimensão ao procedimento de resolução de disputas.<sup>3</sup>

Mas seria o uso desses mecanismos em nova plataforma tecnológica simplesmente mais uma modalidade de ADR? A questão é polêmica, mas há quem afirme se cuidar de novo meio de resolução de conflitos, no qual a plataforma, ou a tecnologia utilizada, funcionaria como uma espécie de “quarta parte”.

Seja como for, as plataformas eletrônicas permitem a apresentação do conflito perante um meio novo, sem os vícios ou preconceitos preexistentes. Não se trata de uma sala de audiências, mas de ambiente virtual onde as partes devem prestar alguma reverência a um terceiro neutro. Abre-se a possibilidade de uma avaliação rápida, objetiva e sem o temor de um prejulgamento apressado.

Além disso, os custos são significativamente menores. Basta uma conexão à internet, por meios próprios, ou com o auxílio de instrumentos proporcionados pelo Estado ou por empresas, para estabelecer diálogo elucidativo quanto à viabilidade da disputa.

Importante também assinalar que o tempo de resposta é muito menor. Da aproximação entre as partes surgem normalmente oportunidades para a prevenção e a contenção do conflito, até

---

<sup>2</sup> Susskind, Richard. *Online Courts and the future of Justice*. Oxford University Press, 2019, p. 60 (livro eletrônico).

<sup>3</sup> Loebel, Zbynek. *Designing Online Courts: the future of justice is open to an*. Holanda: Kluwer Law International, 2019 (livro eletrônico).

mesmo um desincentivo à sua escalção, dependendo do estágio do desentendimento. Por fim, a avaliação das perspectivas concretas de sucesso pode reduzir dramaticamente o viés de otimismo que normalmente caracteriza os postulantes.<sup>4</sup>

As plataformas de ODR permitem superar barreiras de acesso à justiça, como os custos de ajuizamento de ações judiciais e a distância e o deslocamento normalmente exigidos para a postulação presencial de um direito. Situações de conflito familiar, sobretudo quando houver dificuldade de aproximação física das partes, a exemplo de quadros de violência doméstica, são particularmente adequadas para sua utilização. O caráter impessoal do tratamento do conflito em ambiente virtual pode igualmente contribuir para a mitigação de vieses cognitivos nem sempre conscientes, como raça, gênero, orientação sexual, classe social, entre outros.

Dentre suas vantagens está a maior eficiência, que permite ao Judiciário alocar seus escassos recursos humanos e materiais para a solução de controvérsias mais complexas e/ou socialmente relevantes, notadamente quando se agregam ao uso do ambiente virtual técnicas de inteligência artificial que ensinam, por meio da mineração de dados (*big data*) e do aprendizado pelas máquinas (*deep learning*), o emprego de modelos de justiça preditiva, que prometem prevenir, conter e evitar a escalada dos conflitos.<sup>5</sup>

Já se discute também o uso de ODR para os chamados contratos inteligentes, que, codificados no *blockchain*, tenderão a reduzir dramaticamente os custos de transação, especialmente em operações internacionais, ao permitir sua execução automática. Entretanto, as próprias estatísticas indicam que os erros na codificação de contratos são maiores do que se pode tolerar e levarão a conflitos, os quais devem ser solucionados de modo rápido e eficiente. Daí a importância de que sejam resolvidos mediante o uso de ODR.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> Susskind, Richard. *Online Courts and the future of Justice*. Oxford University Press, 2019, p. 62 (livro eletrônico).

<sup>5</sup> Cabral, Antonio do Passo. Processo e tecnologia: novas tendências, in *Direito, Processo e Tecnologia* (livro eletrônico), coordenado por Erik Navarro Wolkart, Francisco de Mesquita Laux, Giovanni dos Santos Ravagnani e Paulo Henrique dos Santos Lucon. São Paulo: RT, 2020.

<sup>6</sup> Schmitz, Amy, and Colin Rule. Online Dispute Resolution for Smart Contracts. *Journal of Dispute Resolution*, vol. 2019, n° 2, 2019, pp. 103-126. HeinOnline.

Idealmente, os sistemas de ODR devem ser desenhados para conflitos nos quais as questões em jogo sejam relativamente claras, tanto o usuário quanto o administrador possam se beneficiar da eficiência derivada do uso da ODR, desde que haja transparência e avaliações neutras periódicas. Ao revés, deve-se evitar o uso dessas ferramentas nos seguintes casos: quando (i) as questões jurídicas forem vagas e indefinidas, (ii) a afirmação de um precedente for importante, (iii) uma das partes não reconhecer o direito da outra, (iv) o processo venha a ser usado para postergar a solução do litígio e impedir a concretização do direito da outra parte e (v) ausentes a transparência e a auditabilidade do processo.<sup>7</sup>

Nos Estados Unidos, já há alguns anos, acumulam-se evidências empíricas de que a tecnologia de resolução de disputas *on-line* contribuiu decisivamente para a redução dos custos de transação incorridos pelas partes (transporte, horas de trabalho, cuidado com os filhos, despesas com assistência jurídica etc.), bem como, para o encurtamento da duração dos procedimentos, tudo em proveito de um acesso à Justiça mais amplo e efetivo.<sup>8</sup>

Embora os tribunais americanos já usassem ferramentas tecnológicas para realizar audiências à distância e modernizar práticas antigas, facilitando e ampliando o acesso à justiça, os resultados não eram alentadores, até meados de março de 2020, quando a pandemia impôs a súbita adoção de novas tecnologias. Em consequência, o índice de comparecimento a audiências virtuais subiu dramaticamente. Vale notar que as plataformas permitem gravar e transcrever as audiências automaticamente, dispensando o custoso e demorado trabalho antes necessário para reduzi-las a termo.

A adesão entusiástica das partes e dos magistrados deve-se também às novas possibilidades abertas pelas plataformas de ODR, que aumentam a oferta de métodos de resolução de disputas, melhorando o fluxo e o caráter da informação, reduzindo a litigiosidade e minimizando as limitações financeiras e de tempo normalmente incorridas pelas partes. A comunicação torna-se mais estruturada

---

<sup>7</sup> Martinez, Janet K. *Designing Online Dispute Resolution*. *Journal of Dispute Resolution*, vol. 2020, n° 1, Winter 2020, pp. 135-150. HeinOnline.

<sup>8</sup> JJ Prescott. Improving Access to Justice in State Courts with Platform Technology, 70 *Vanderbilt Law Review* 1993 (2017), <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/vlr/vol70/iss6/15>, consultado em 14/8/2020.

e objetiva, o que facilita a resolução da disputa. Não somente os índices de comparecimento aumentaram, como também o número de decisões informadas.<sup>9</sup>

No Estado de Michigan decidiu-se por um experimento social amplo e inovador, aproveitando a rede de centros comunitários de mediação preexistente. Em todo o país, há cerca de 450 desses centros; em Michigan, 18, normalmente nas comarcas (*counties*) de caráter mais metropolitano. Partiu-se, então, após consulta a vários prestadores de serviço, de um pequeno sistema desenvolvido para negociar *on-line* multas de trânsito, pela empresa *Court Innovations*, para uma plataforma ampliada.

Os centros comunitários existem desde 1990, inicialmente para resolver pequenas causas e disputas de vizinhos e de inquilinato e hoje mediam quase todas as questões civis, em regime de jurisdição limitada, mas que processam cerca de 20 mil casos por ano. Ao longo de 18 meses, o tribunal desenvolveu com a *Court Innovations* uma plataforma chamada *MI-Resolve*.

Na primeira fase, o programa abrangia metade do estado. Recentemente, passou a cobrir todo o estado. O sistema é administrado pelos centros locais, com supervisão do tribunal, sem acréscimo de custo, mas com cobertura 24 horas por dia. O sistema é gratuito e funciona de modo semelhante aos da *Amazon* e do *eBay*, bastando o cadastro das partes, que têm sete dias para negociar livremente. Após esse período, um mediador é designado imediatamente. A função básica é a troca de *e-mails*, meio de comunicação assíncrono, com a possibilidade de envio de fotos e documentos digitalizados, sendo também possível fazer mediação por videoconferência e celebrar acordos já na forma preconizada pelos tribunais locais.<sup>10</sup>

O serviço é gratuito e permite aos usuários trafegar entre métodos de resolução de conflitos tradicionais, com audiências presenciais, e os métodos *on-line*. A plataforma mostrou-se capaz de atender

---

<sup>9</sup> Joint Technology Committee (JTC), established by the Conference of State Court Administrators (COSCA), the National Association for Court Management (NACM) and the National Center for State Courts (NCSC), *Judicial Perspectives on ODR and Other Virtual Court Processes*, versão 1.0, aprovada em 18/5/2020, disponível em <https://ssrn.com/abstract=3638459>, consultado em 13/8/2020.

<sup>10</sup> <https://getmatterhorn.com/michigans-mi-resolve-odr-an-outside-the-box-strategy-transcript/>, consultado em 14/8/2020.

às necessidades de grande parte dos jurisdicionados, que não mais precisam se deslocar. Outra vantagem está na maior espontaneidade dos depoentes em frente às câmeras, que podem estar em seus celulares, em seus computadores ou em qualquer outro aparelho conectado à internet.

No Brasil, segundo a Associação Brasileira de *Lawtechs* e *Legaltechs* (AB2L), há vinte *lawtechs* voltadas à resolução de conflitos *on-line*.<sup>11</sup> Há vários exemplos de plataformas bem-sucedidas: Sem Processo, Reclame Aqui, Vamos Conciliar, JusPro, eConciliar, eConciliador. Talvez o exemplo mais bem-sucedido de ODRendógeno entre nós, ou seja, de método ou sistema desenvolvido na própria empresa para seu uso, seja o “caso do Mercado Livre, que já alcançou 98,9% de desjudicialização por meio de técnicas de promoção das melhores experiências para seus consumidores e usuários”.<sup>12</sup>

No setor público, a plataforma consumidor.gov; lançada em 2014 pela Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon) do Ministério da Justiça, apresenta índice médio de resolução de 80% das reclamações apresentadas, em prazo aproximado de 6,5 dias, tendo processado mais de 2,4 milhões de reclamações. Tem uma base de 1,8 milhão de usuários cadastrados e mais de 600 empresas credenciadas. Em 2019, foram processadas 780.179 reclamações; 555.168 usuários cadastraram-se e 131 empresas foram credenciadas. O maior número de reclamações ocorre contra o setor de telecomunicações (quase 37%), seguido do setor bancário (aproximadamente 24%).<sup>13</sup> A plataforma, há pouco tempo, passou a contar com ferramenta que permite conexão ao PJ-e.

Um estudo recente sugere que o impacto da plataforma tem sido positivo, melhorando a proteção do consumidor mediante respostas rápidas, que previnem o ajuizamento de demandas judiciais e implicam, desse modo, redução de custos. Dentre suas

---

<sup>11</sup> [www.ab21.org.br](http://www.ab21.org.br). consultado em 10/8/2020.

<sup>12</sup> Becker, Daniel e Feigelson, Bruno. Acesso à justiça para além de Cappelletti e Garth: a resolução de disputas na era digital e o papel dos métodos online de resolução de conflitos (ODR) na mitigação da crise de justiça no Brasil, in Direito, Processo e Tecnologia (livro eletrônico), coordenado por Erik Navarro Wolkart, Francisco de Mesquita Laux, Giovanni dos Santos Ravagnani e Paulo Henrique dos Santos Lucon. São Paulo: RT, 2020.

<sup>13</sup> Consumidor em números, 2019, Relatório da Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça e Segurança Pública.

recomendações, figuram a divulgação mais ampla nas regiões Norte e Nordeste, um esforço adicional para diversificar os setores abrangidos, já que telecomunicações e bancos correspondem a quase 70% das reclamações, além de foco mais específico em parcerias com entidades locais, a fim de aumentar o alcance do programa.<sup>14</sup>

A principal aplicação das ODRs no Brasil tem sido nas relações de consumo, mas também os litígios com a Fazenda e o INSS poderão ser resolvidos em plataforma digital a ser brevemente lançada pelo Conselho Nacional de Justiça, como anunciado pelo Conselheiro Henrique Ávila.<sup>15</sup>

Os litígios relacionados à saúde pública e suplementar aumentaram exponencialmente, o que tem levado à procura de soluções mais eficientes. A Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro, em parceria com as Defensorias Públicas do Estado e da União e as secretarias estadual e municipal da saúde, criou a Câmara de Resolução de Litígios de Saúde (CRLS), que já preveniu mais de 15 mil ações judiciais.<sup>16</sup> Um projeto instigante, no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, sob a coordenação do Desembargador Cesar Cury, tem por objeto a criação de um centro especializado de solução de litígios de saúde suplementar, com a utilização maciça de meios eletrônicos nas várias fases em que se desdobra. Tal como anunciado no Congresso Internacional sobre Inovação e Mediação, realizado em março de 2018 pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, na primeira fase, com apoio de instrumentos de inteligência artificial, as questões serão apresentadas em plataforma eletrônica que permitirá negociação direta com o próprio sistema, negociação direta com representante da empresa ou mediação *on-line*. Qualquer solução consensual derivada do sistema será levada à homologação judicial *on-line*. Caso não alcançado acordo, passar-se-á a uma segunda fase, com atendimento presencial e tentativas de mediação. Se nenhum desses esforços apresentar resultado positivo, terá lugar a judicialização.

---

<sup>14</sup> Militão, Silveira, Léon e Oliveira. Demandas do Consumidor, Resolução de Conflitos *on-line* e Inovação na Administração Pública: Um Estudo de Caso da Plataforma consumidor.gov no Brasil no Período de 2014-2019, *in Teoria e Prática em Administração*. 2020, pp. I-II.

<sup>15</sup> Valor Econômico, seção Legislação & Tributos. Empresas poderão realizar mediações *on-line* com o INSS, p. El, publicado em 10/8/2020.

<sup>16</sup> <https://pge.rj.gov.br/mais-consenso/camara-de-resolucao-de-litigios-de-saude-crls>, consultado em 10/8/2020.

A experiência de mediação *on-line* na recuperação judicial da OI S.A. - antes mesmo da Recomendação CNJ nº 58/19 - teve resultados muito significativos. Já no final da primeira fase, mais de 35 mil acordos haviam sido homologados, com o imediato pagamento de montante superior a R\$ 10 milhões a credores no Brasil e em Portugal. Hoje, já foram homologados mais de 46 mil acordos.<sup>17</sup>

Algumas lições importantes já podem ser extraídas das experiências estudadas. O modo como os tribunais escolhem, financiam e desenvolvem a plataforma eletrônica é muito relevante para o sucesso da iniciativa.

As opções predefinidas e pré-configuradas proporcionadas pelos algoritmos podem limitar alguns dos vieses cognitivos associados às decisões humanas e contribuir para que se obtenham resultados mais justos. A análise de quantidades enormes de dados pode prever conflitos e indicar zonas de litigiosidade que mereçam maior atenção. Contudo, os algoritmos podem também conter vieses ocultos e tornar mais opaca a atividade de resolução de conflitos. Essa falta de transparência é vista como cavalo de Tróia, com potencial de prejudicar o desenvolvimento das plataformas *on-line*.<sup>18</sup>

Os mediadores observam com frequência uma assimetria informacional entre os disputantes e se defrontam com o dilema de intervir ou não para equilibrar o nível de conhecimento sobre as regras aplicáveis ao caso. Esse dilema pode se tornar mais agudo no contexto da ODR. Como as plataformas de resolução de conflitos *on-line* normalmente veiculam explicações acerca dos direitos das partes, torna-se muitas vezes difícil distinguir informação de orientação jurídica, garantindo, ao mesmo tempo, paridade de armas e observância de princípios éticos que devem guiar cada uma das modalidades de resolução de disputas.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> Cury, Cesar. Um modelo transdisciplinar de solução de conflitos: direito e tecnologia no processo de recuperação judicial no *leading case* Oi S/A, in Nunes, Dierle; Lucon, Paulo; Wolkart, Erik (Coords.), Inteligência artificial e Direito Processual. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, pp. 83-104.

<sup>18</sup> Rabinovich-Einy, Orna e Katsh, Ethan. The new new courts, American University Law Review, vol. 67, pp. 165-215, 2017.

<sup>19</sup> QUEKANDERSON, Dorcas. Old ethics in newwineskins? Examining the ethical difficulties in court online dispute resolution (2019). Research Collection School Of Law, disponível em [https://ink.library.smu.edu.sg/lsol\\_research/2920](https://ink.library.smu.edu.sg/lsol_research/2920), consultado em 13/8/2020.

Princípios de segurança, transparência e confidencialidade deverão se aplicar às ODRs. Algumas conclusões preliminares indicam que as plataformas funcionarão melhor quando: a) as questões forem claras; b) tanto o usuário final como o administrador do sistema se beneficiarem do ganho de eficiência; c) o design do sistema atender às necessidades daqueles que irão trabalhar com ele, inclusive os decisores; d) as intervenções ocorrerem preferencialmente “a montante”, isto é, com instrumentos para prevenir conflitos; e) forem oferecidas várias opções de ODR forem oferecidas, inclusive meios auto e heterocompositivos; f) houver investimentos forem feitos para treinamento adequado dos neutros, dos administradores e dos operadores do sistema, além de campanhas de educação dos usuários; g) o processo e o resultado forem transparentes e h) forem efetuadas avaliações independentes periódicas ocorrerem.<sup>20</sup>

#### **4. Diretrizes éticas para o desenvolvimento da inteligência artificial (IA)**

A implantação muito acelerada das plataformas de resolução de conflitos certamente exigirá algumas transformações também no que diz respeito aos padrões aplicáveis a essa nova atividade. A literatura especializada aponta alguns dilemas éticos a serem debatidos para que se garanta a independência, a imparcialidade e a justiça das novas técnicas. A supervisão dos algoritmos utilizados, por exemplo, será uma necessidade.

É fundamental que o uso da inteligência artificial seja acompanhado da observância de princípios éticos, tais como aqueles definidos na Conferência de Asilomar: (1) transparência judiciária, ou seja, qualquer envolvimento de um sistema autônomo na tomada de decisões judiciais deve fornecer uma explicação satisfatória e passível de auditoria por uma autoridade humana competente; (2) valores humanos, significando que os sistemas de IA devem ser projetados e operados de forma a serem compatíveis com ideais de dignidade humana, direitos, liberdades e diversidade cultural; (3) privacidade pessoal, visto que as pessoas devem ter o direito de acessar, gerenciar e controlar os dados que geram, dado o poder dos sistemas de IA para analisar e usar esses dados; e, por último, (4) liberdade e privacidade, entendendo-se que a aplicação de dados pessoais não deve restringir injustificadamente a liberdade real ou percebida das pessoas.

---

<sup>20</sup> MARTINEZ, Janet K. *Designing online dispute resolution*, Journal of Dispute Resolution, Winter 2020, 135.

Relevantes também são as “Diretrizes para uma Inteligência Artificial Confiável”, publicadas em abril de 2019 pela União Europeia, que podem ser assim resumidas: a) intervenção e supervisão humana: os sistemas de IA devem favorecer sociedades equitativas, apoiando a ação humana e os direitos fundamentais, e não diminuir, limitar ou desorientar a autonomia humana; b) robustez e segurança: os algoritmos devem ser seguros, confiáveis e robustos o suficiente para enfrentar os erros e as inconsistências durante todo o ciclo de vida dos sistemas de IA; c) privacidade e governança de dados: os cidadãos devem ter controle total sobre seus próprios dados, que não devem ser usados para prejudicá-los ou discriminá-los; d) transparência: os usuários devem sempre saber quando um sistema de IA está sendo utilizado; e) diversidade, não discriminação e equidade; O bem-estar social e ambiental e g) prestação de contas, de modo a permitir a responsabilização pelo uso de sistemas de IA.

A Resolução CNJ nº 332, de 21/8/2020, de modo pioneiro, dispõe sobre a “ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário”. Já em seus considerandos, a resolução se vincula aos direitos fundamentais e a critérios éticos de transparência, previsibilidade, auditabilidade, imparcialidade e de garantia de justiça substancial. Invoca a Carta Europeia de Ética sobre o Uso de IA em Sistemas judiciais e professa respeito a princípios de igualdade, não discriminação, pluralidade e solidariedade.

Enuncia também regras de prestação de contas e de responsabilização, embora estabeleça, de forma genérica, sem indicação de competências ou de procedimentos, que *o modelo de Inteligência Artificial deverá ser homologado de forma a identificar se preconceitos ou generalizações influenciaram seu desenvolvimento, acarretando tendências discriminatórias no seu funcionamento* (art. 1, § 1º). A proposta de resolução não foi objeto de consulta pública e é provável que, ao menos nesse ponto, seja emendada. Desde logo é possível antever dois riscos principais: permissividade, já que o procedimento de homologação não foi concebido e não tem se prestado a identificar preconceitos ou generalizações, ou, em sentido oposto, limitação infundada ao desenvolvimento de IA no Judiciário. Apesar de tantos méritos, reconhecidos até no exterior, parece ter havido açodamento na aprovação de proposta que, além de não ter sido submetida a consulta pública, parece confundir conceitos elementares, como a homologação efetuada rotineiramente como procedimento de TI, de um lado, e a verificação de conformidade a preceitos jurídicos, de outro.

De todo modo, no que interessa, é necessário que os sistemas de inteligência artificial permitam a revisão da proposta de decisão e dos dados usados para sua elaboração (art.17, 11). Os usuários externos têm de ser informados quanto à utilização de IA, destacando-se que a proposta de solução não é vinculante e deve se submeter à análise da autoridade competente. Os algoritmos utilizados para tais finalidades precisam ser explicados de forma clara, de sorte a esclarecer todos os passos que conduzem aos resultados, e estão sujeitos à supervisão de magistrado (arts. 18 e 19).

## 5. Considerações finais

É bem provável que os meios de resolução de conflitos *on-line*, que até o início da pandemia eram praticamente confinados às plataformas de comércio eletrônico, passem também a se integrar à atividade jurisdicional corriqueira, como porta de entrada no ao sistema de justiça.

Já há experiências muito significativas nos Estados Unidos nessa área. No Estado de Michigan, por exemplo, já se relata uma renovada expectativa de sucesso das ODRs com a criação de um sistema denominado *MI-Resolve*, que consiste, basicamente, na interligação dos centros de mediação já existentes no estado com a nova plataforma eletrônica, de modo que é possível hoje iniciar mediação sem a prévia existência de um processo judicial ou mesmo no curso da ação.

Transpondo essas experiências para a realidade brasileira, não é difícil imaginar a integração dos centros judiciários de solução de conflitos espalhados pelo país em um único sistema interligado pela internet, com apoio de algoritmos e de ferramentas de inteligência artificial, sem abandonar a mediação presencial.

É igualmente imperioso que se considere, em um futuro próximo, a possibilidade de se exigir a universalização de boa conexão com a internet como infraestrutura essencial para o exercício da cidadania, assim como água, esgoto e eletricidade.

A flexibilização do procedimento, por outro lado, é fundamental para que os sistemas de justiça não apenas tenham várias portas de entrada, ou seja, permitam a resolução efetiva de conflitos por qualquer meio, mas que também sejam dotados de várias trilhas, a ensejar mudanças nos procedimentos judiciais, de acordo com as necessidades de cada tipo de conflito.

# Desenvolvimento dos seguros D&O em Portugal e no Brasil

Prof.<sup>a</sup> Doutora Maria Elisabete Ramos<sup>1</sup>

Prof. Doutor Ilan Goldberg<sup>2</sup>

**Resumo:** Este artigo científico trata dos contornos essenciais - em termos de estrutura e função - do contrato de seguro de responsabilidade civil para diretores e conselheiros, conhecido como seguro *D&O* (Directors and Officers Insurance), destinado à proteção daqueles que se proponham a exercer funções de gestão contra os riscos patrimoniais advindos dessa atividade. O trabalho é seccionado em duas partes: na primeira, são apresentadas as peculiaridades legislativas e mercadológicas do instrumento para a experiência portuguesa e, na segunda, para a brasileira, da definição do objeto da cobertura às notas comuns dos clausulados da modalidade contratual.

**Abstract:** This paper deals with the essential contours - in terms of structure and function - of the civil liability insurance contract for directors and officers, known as *D&O Insurance*, designed to protect those who propose to exercise management functions against the liability risks arising from this activity. The work is divided into two parts: the first part presents the legislative and market peculiarities of the instrument for the Portuguese experience and the second part for the Brazilian experience, from the definition of the object of coverage to the common notes of the clauses of the contractual modality.

---

<sup>1</sup> Maria Elisabete Ramos: Professora Auxiliar com Agregação em Direito da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra. Investigadora do Centre for Business and Economics Research (CeBER). Vice-Presidente de AIDA Portugal. [mgramos@fe.uc.pt](mailto:mgramos@fe.uc.pt)

<sup>2</sup> Ilan Goldberg é sócio fundador de Chalfin, Goldberg & Vainboim Advogados Associados. Doutor em Direito Civil pela UERJ, Mestre em Regulação e Concorrência pela Ucam e Pós-Graduado em Direito Empresarial LLM pelo Ibmecc. Leciona na FGV Conhecimento, FGV Direito Rio, Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro e Escola de Negócios e Seguros. É advogado e parecerista. [ilan@cgvadvogados.com.br](mailto:ilan@cgvadvogados.com.br)

This scientific paper addresses the essential issues - in terms of structure and function - of the civil liability insurance contract for directors and officers, known as *D&O* (Directors and Officers Insurance), designed to protect managers against the liability risks. The study is divided into two parts: the first part presents the legislative and market peculiarities of *D&O Insurance* for the Portuguese experience and the second part for the Brazilian experience, from the definition of the object of the coverage to the common notes of the clauses of the contractual type.

**Palavras-chave:** Contrato de Seguro *D&O*. Responsabilidade civil. Portugal. Brasil.

**Keywords:** Insurance Contract. *D&O Insurance*. Civil liability. Portugal. Brazil.

**Sumário:** 1. Introdução, 2. Contrato de seguro *D&O* na experiência portuguesa, 2.1. Definição do objeto da cobertura - o interesse legítimo tutelado, mais especificamente, a conceituação do ato de gestão, 2.2. Condições contratuais padronizadas? Seguro *D&O* como um contrato de seguro para grandes riscos?, 2.3. Franquia à cobertura A?, 2.4. Critério para repartição do capital segurado entre vários segurados?, 2.5. Seguro *D&O* obrigatório?, 2.6. Critérios à definição de ato danoso/fato gerador continuado para fins de alocação de reclamações, 2.7. Cobertura para termos de compromisso, termos de ajuste de conduta, acordos de leniência, 3. Contrato de seguro *D&O* na experiência brasileira, 3.1. Definição do objeto da cobertura - o interesse legítimo tutelado, mais especificamente, a conceituação do ato de gestão, 3.2. Condições contratuais padronizadas? Seguro *D&O* como um contrato de seguro para grandes riscos?, 3.3. Franquia à cobertura A?, 3.4. Critério para repartição do capital segurado entre vários segurados?, 3.5. Seguro *D&O* obrigatório?, 3.6. Critérios à definição de ato danoso/fato gerador continuado para fins de alocação de reclamações, 3.7. Cobertura para termos de compromisso, termos de ajuste de conduta, acordos de leniência, 4. Conclusão, 5. Referências bibliográficas.

## 1. Introdução

Nos países de *civil law*, a expressão *D&O Insurance* tende a ser traduzida por seguro de responsabilidade civil dos administradores, embora haja dúvidas, tendo em conta a *heterogeneidade das coberturas* que tipicamente integram as apólices de *D&O Insurance*, de que este seja um genuíno seguro de responsabilidade civil.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> V. RAMOS, Maria Elisabete. *O seguro de responsabilidade civil dos administradores. Entre a exposição ao risco e a delimitação da cobertura*. Coimbra: Almedina, 2010, p. 306 et seq; GOLDBERG, Ilan. *O contrato de seguro D&O*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 317 et seq.

Na verdade, a expansão internacional do *D&O Insurance*, transportado pelos seguradores e pelas empresas multinacionais, implicou que, por força das práticas empresariais, se tenha consolidado um *standard* internacional que se manifesta, por exemplo, na tipicidade das coberturas e exclusões previstas nas condições gerais das apólices de *D&O Insurance*, na linguagem utilizada, na caracterização do sinistro, na identificação da sociedade como tomadora do seguro. Numa palavra, a prática empresarial relativa ao *D&O Insurance* (e não a lei) moldou-lhe as características típicas que se mantêm, apesar da diversidade das ordens jurídicas à luz das quais este seguro é contratado.

Ainda assim, é preciso não ignorar que, por várias razões, subsistem importantes diferenças entre ordens jurídicas e experiências nacionais de *D&O Insurance*. É neste contexto que se justifica o presente artigo que, para lá do já mencionado *standard* internacional, procura refletir sobre as especificidades das experiências portuguesa e brasileira do *D&O Insurance*, apresentadas à continuação.

## 2. Contrato de seguro D&O na experiência portuguesa

### 2.1. Definição do objeto da cobertura – o interesse legítimo tutelado, mais especificamente, a conceituação do ato de gestão

Quando surgiu nos anos trinta do século passado nos EUA<sup>4</sup>, o *D&O Insurance* apresentava-se como um instrumento de proteção do patrimônio dos administradores contra os danos causados por “potential securities liability”<sup>5</sup>. Pretendia ser um mecanismo que permitisse que pessoas competentes e qualificadas pudessem integrar o *board of directors* sem que essa decisão significasse a ruína pessoal sobrevinda aos custos dos litígios causados pelo exercício das suas funções<sup>6</sup>. No entanto, a história do *D&O Insurance* mostra que,

---

<sup>4</sup> RAMOS, Maria Elisabete. *O seguro de responsabilidade civil dos administradores. Entre a exposição ao risco e a delimitação da cobertura*. Coimbra: Almedina, 2010, p. 253 et seq.

<sup>5</sup> WESTLING, Richard W; BEEL, Mark M. Directors’ and Officers’ insurance and its role in Government Investigations. *New Appleman on Insurance: Current critical issues in Insurance Law*, San Francisco, Spring 2013, p. 44-45.

<sup>6</sup> WESTLING, Richard W; BEEL, Mark M. Directors’ and Officers’ insurance and its role in Government Investigations. *New Appleman on Insurance: Current critical issues in Insurance Law*, San Francisco, Spring 2013, p. 45.

sucessivamente, foram sendo agregadas diferenciadas coberturas, tendo evoluído até à cobertura de riscos da própria sociedade.<sup>7</sup>

Tradicionalmente, no *D&O Insurance* são individualizadas as coberturas designadas como *Side A*, *Side B* e *Side C*. A chamada *Side A* cobre diretamente a responsabilidade dos administradores, quando a sociedade não o faça, ou porque não quer, ou porque não tem meios para tanto, ou porque a lei não lhe permite. É normalmente custeada pela sociedade<sup>9</sup> e pode não estar sujeita à franquia<sup>10</sup>. Nos EUA, a *Side A* cobre os casos em que a sociedade não está autorizada ou não está em condições financeiras de prestar a *corporate indemnification* ou *corporatere imbursement*<sup>11</sup>. Trata-se da cobertura que garante o “non-indemnifiable loss”<sup>12</sup>. Por isso, é, por vezes, designada como “catastrophe” ou “sleep insurance”<sup>13</sup>.

---

<sup>7</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. *D&O Insurance: o seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 15. Para ilustrar a lista alargada de segurados, v. PAOLINI, Adolfo; NAMBISAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York. Informa Law from Routledge, 2008, p. 43 e seq.

<sup>8</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. *D&O Insurance: o seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 21 et seq.

<sup>9</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. *D&O Insurance: o seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 21. V. tb. KNEPPER, William E.; BAILEY, Dan A.; LANE, Stacy R.; BOWMAN, Katharine B.; GOODSTEIN, Michael R.; KANDAWALLA, Darius N. *Liability of corporate officers and directors*. 7th edition, vol. 2, LexisNexis, 2006.

<sup>10</sup> Cfr. KNEPPER, William E.; BAILEY, Dan A.; LANE, Stacy R.; BOWMAN, Katharine B.; GOODSTEIN, Michael R.; KANDAWALLA, Darius N. *Liability of corporate officers and directors*. 7th edition, vol. 2, LexisNexis, 2006, p. 24.3.

<sup>11</sup> KNEPPER, William E.; BAILEY, Dan A.; LANE, Stacy R.; BOWMAN, Katharine B.; GOODSTEIN, Michael R.; KANDAWALLA, Darius N. *Liability of corporate officers and directors*. 7th edition, vol. 2, LexisNexis, 2006, p. 24.3.

<sup>12</sup> V.KNEPPER, William E.; BAILEY, Dan A.; LANE, Stacy R.; BOWMAN, Katharine B.; GOODSTEIN, Michael R.; KANDAWALLA, Darius N. *Liability of corporate officers and directors*. 7th edition, vol. 2, LexisNexis, 2006, 24.1, que identificam os casos em que o *corporate reimbursement* é considerado inadequado e, por isso, não pode ser prestado pela sociedade (*derivative suits, claims por violação das normas de registo e de antifraude envolvendo valores mobiliários, razões de public policy, etc*).

<sup>13</sup> Cfr. TAUMANN, L. J.; ALTENBAUMER-PRICE. *D&O Insurance: A Primer*. *The American University Business Law Review*, vol. 1, p. 14, fev.2012.

*A Side B cobre a sociedade da responsabilidade que esta tenha para com os seus administradores, pela satisfação das responsabilidades que lhes sejam imputadas por atos praticados no exercício do cargo*<sup>14</sup>; em particular, cobre o risco de esta ter de prestar a corporate indemnification.<sup>15</sup>

Como se vê, tanto os administradores, ao abrigo da *Side A*, como a sociedade, ao abrigo das *Side B* e *Side C*, são segurados pela apólice de *D&O Insurance*. Embora a lei portuguesa permita que os administradores contratem diretamente o *Side A*, a *praxis* empresarial mostra que a sociedade contrata o seguro para toda a equipe de administradores (e outros sujeitos segurados) e financia integralmente o respetivo prêmio. Ao abrigo da lei portuguesa, esta *praxis* seguradora configura, quanto ao *Side A*, um seguro por conta de outrem (art. 48.º do Regime Jurídico do Contrato de Seguro, doravante, RJCS<sup>16</sup>), em que a sociedade assume a qualidade de tomadora do seguro, mas não é segurada e, quanto aos *Side B* e *Side C*, um seguro por conta própria, em que as qualidades de tomadora do seguro e de segurado concentram-se na mesma entidade (art. 47.º do RJCS)<sup>17</sup>. O interesse dos administradores na cobertura proporcionada pelo *Side A* consiste na proteção contra as perdas patrimoniais causadas por despesas de defesa ou pelas indenizações em que venham a ser condenados.<sup>18</sup> Através da cobertura proporcionada pelo *Side A*, os administradores obtêm *peace of mind in relation to the possibility of financial vulnerability to third parties*.<sup>19</sup>

---

<sup>14</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. *D&O Insurance: o seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 308; WESTLING, Richard W; BEEL, Mark M. Directors' and Officers' insurance and its role in Government Investigations. *New Appleman on Insurance: Current critical issues in Insurance Law*, San Francisco, Spring 2013, p. 45 et seq.

<sup>15</sup> KNEPPER, William E.; BAILEY, Dan A.; LANE, Stacy R.; BOWMAN, Katharine B.; GOODSTEIN, Michael R.; KANDAWALLA, Darius N. *Liability of corporate officers and directors*. 7th edition, vol. 2, LexisNexis, 2006, 24.9.

<sup>16</sup> Decreto-Lei n.º 72, de 16 de abril de 2008, de Portugal. Disponível em <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/decreto-lei/2008-34457275>. Acesso em 07.10.2022.

<sup>17</sup> Para esta distinção, v. RAMOS, Maria Elisabete. *O contrato de seguro entre a liberdade contratual e o tipo*. Coimbra: Almedina, 2021, p. 106.

<sup>18</sup> Sobre o risco e o interesse no seguro, v. GOLDBERG, Ilan. *O contrato de seguro D&O*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 139 et seq.; RAMOS, Maria Elisabete. *O contrato de seguro entre a liberdade contratual e o tipo*. Coimbra: Almedina, 2021, p. 86 et seq.

<sup>19</sup> PAOLINI, Adolfo; NABISAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York: Informa Law fromRoutledge, 2008, p. 62.

A cobertura *Side B* proporciona à sociedade proteção contra os *riscos financeiros* causados pelo reembolso societário<sup>20</sup>. Trata-se de situações em que a sociedade (que não é parte no litígio que opõe o administrador a terceiros lesados) decide (seja porque está vinculada por disposição contratual ou em razão de disposição legal) pagar despesas de defesa do administrador ou até indenizações em que ele é condenado<sup>21</sup>.

A questão que se põe é se a sociedade (que, tipicamente, é a tomadora do seguro) pode assumir, também, a qualidade de “terceiro”. Ora, a *praxis* empresarial mostra que é possível, atendendo à forma como a apólice se encontra redigida, que a sociedade (tomadora do seguro) seja também considerada “terceira”. Considere-se, por exemplo, o caso em que a sociedade administrada, por causa de decisões empresariais ilícitas e culposas dos administradores, sofre danos provocados por estes.

A situação pode ser mais complexa quando a apólice incorpora a exclusão conhecida como *insured versus insured claims*<sup>22</sup>. Esta exclusão impede que um segurado apresente uma reclamação contra outro segurado pela mesma apólice, alegando atos ilícitos deste último. Esta exclusão serve dois objetivos: a) evitar que o segurador seja chamado a financiar a litigância interna na sociedade (por exemplo, disputas entre acionistas que são membros da mesma família); b) impedir que uma sociedade protegida pela *entity cover* recupere ilegalmente à custa do segurador o que pagou a terceiros por decisões empresariais ilícitas dos administradores.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> Sobre este v. RAMOS, Maria Elisabete. *O seguro de responsabilidade civil dos administradores. Entre a exposição ao risco e a delimitação da cobertura*. Coimbra: Almedina, 2010, p. 341 et seq; RAMOS, Maria Elisabete. Reembolso societário. *II Congresso de Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, n. 2, novembro, 2012; RAMOS, Maria Elisabete. Quem paga a conta? Notas sobre a corporate indemnification, *Revista Eletrónica de Direito*, Porto, n. 1, fev.2017. Disponível em <https://cije.up.pt/pt/red/edicoes-anteriores/2017-nordm-1/quem-paga-a-conta-notas-sobre-a-corporate-indemnification/>. Acesso em 06.10.2022.

<sup>21</sup> Veja-se, quanto a Portugal, o disposto no art. 74.º do CSC. Sobre esta disposição, v. ABREU, J. M. Coutinho de; RAMOS, Maria Elisabete. Artigo 74º - Cláusulas nulas. Renúncia e transação. In: ABREU, J. M. Coutinho de (Coord.). *Código das Sociedades Comerciais em comentário*. 2ª edição, v. 1, Coimbra: Almedina, 2017, p. 927 et seq.

<sup>22</sup> Sobre esta exclusão, v. RAMOS, Maria Elisabete. *O seguro de responsabilidade civil dos administradores. Entre a exposição ao risco e a delimitação da cobertura*. Coimbra: Almedina, 2010, p. 492 et seq.

PAOLINI, Adolfo; NAMBIAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York: Informa Law from Routledge, 2008, p. 72. De fato, na sequência

Certamente que uma exclusão *insured versus insured claim* redigida de modo muito abrangente e amplo pode ter como efeito fazer abranger qualquer reclamação de um segurado contra outro segurado, seja qual for o fundamento de tal reclamação. O que significaria, por exemplo, que a sociedade, porque é segurada pelo *Side B*, estaria impedida de dirigir uma reclamação contra administrador(es)-segurado(s) pelo *Side A*. Certamente que este é um problema de interpretação das apólices e das suas cláusulas. Repare-se, no entanto, que a sociedade quando intenta uma ação social de responsabilidade contra os administradores, fundada em violação culposa dos deveres destes, está a atuar não na qualidade de “segurada” pelo *Side B*, mas sim na qualidade de “lesada”. E, repare-se que esta exclusão visa a evitar que o segurador financie disputas internas ou que seja chamado a financiar danos que deveriam ter sido reclamados pela sociedade aos administradores responsáveis.

Uma das facetas típicas das apólices do seguro *D&O* são, justamente, as *definições*. Em Portugal, nas condições gerais do *D&O Insurance* é vulgar encontrar-se a definição de ato de gestão. Veja-se a título de exemplo, a seguinte definição: *Acto de Gestão Negligente: qualquer acção ou omissão negligente, real ou presumível, cometida por qualquer Administrador ou Alto Cargo nessa mesma qualidade e que for contrária à lei ou aos estatutos ou em incumprimento dos deveres inerentes ao desempenho do cargo.*

Neste caso, quanto ao *Side A*, o Segurador pagará o valor dos danos e prejuízos económicos que, em conformidade com a lei, devam satisfazer os Administradores ou Altos Cargos da Empresa devido a uma Reclamação formulada contra os mesmos, pela primeira vez, durante o período do seguro por Actos de Gestão Negligentes praticados no exercício do cargo.<sup>24</sup>

Para os efeitos do *Side B*, a definição de atos de gestão negligentes releva indiretamente. Veja-se, a título de exemplo, o *wording* da cobertura *Side B*: *O Segurador pagará à Empresa o valor das Perdas derivadas de uma Reclamação formulada contra um Administrador ou Alto Cargo da*

---

de grandes escândalos nos EUA a exclusão ganhou outra amplitude. Veja-se o caso de Chase Manhattan em 1984 em que a sociedade deliberadamente desresponsabilizou as pessoas causadoras dos danos a terceiros e, depois, acionou o *D&O Insurance*. Neste caso, as partes acordaram uma transação em que o segurador pagou US\$32,5 milhões -PAOLINI, Adolfo; NAMBISAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York: Informa Law from Routledge, 2008, p. 73.

<sup>24</sup> MarkelInternationalEspanña, *Seguro de Responsabilidade Civil de Administradores e Altos Cargos. Condições Gerais*, disponível em <https://markel.com.es/wp-content/uploads/2020/10/condicionado-do-general.pdf> (acesso no dia 10.10.2022).

*Empresa, pela primeira vez, durante o período do seguro, por Actos de Gestão Negligentes praticados no exercício do cargo, coberta por esta apólice, no caso de a Empresa ter indenizado o Administrador ou Alto Cargo ou os prejudicados.*

Outras vezes, as condições gerais das apólices de D&O definem “ato ilícito”, numa manifestação da influência internacional do *wrongful act*.<sup>25</sup> Eis um exemplo desta definição: *Acto, omissão ou comportamento ilícito, real ou alegado, praticado ou simplesmente imputado ao segurado, podendo consistir, designadamente, em violação da lei ou de contrato, dos deveres de diligência ou de lealdade, omissão de informação ou informação incorreta ou enganosa.*<sup>26</sup>

O sentido de “ato de gestão negligente” só se compreende plenamente se atendermos às exclusões típicas de atos fraudulentos, dolosos, condutas de relevo criminal que causem responsabilidade civil. Repare-se, aliás, que o art. 14.º do RJC proíbe a celebração de contrato de seguro que cubra os riscos de responsabilidade criminal, contra-ordenacional ou disciplinar, mas admite a cobertura da responsabilidade civil eventualmente associada. As condições gerais das apólices de D&O Insurance tendem a excluir atos dolosos da cobertura.

## **2.2. Condições contratuais padronizadas? Seguro D&O como um contrato de seguro para grandes riscos?**

O contrato de seguro D&O serve-se, como os seguros em geral, de cláusulas contratuais gerais que são incorporadas em vários contratos. E, desta forma, o D&O Insurance é um contrato de adesão, conformado por cláusulas contratuais gerais. Dito isto, uma das particularidades salientadas pela doutrina é a natureza *taylor made* deste seguro<sup>27</sup>. Com esta designação, quer-se significar o espaço de negociação entre seguradores e tomadores de seguro (sociedade), de forma a moldar o conteúdo do contrato de seguro às necessidades de proteção do tomador-segurado e dos administradores-segurados. Ora, este espaço de negociação é mais alargado nos *seguros de grandes riscos*.

---

<sup>25</sup> Sobre o significado de “wrongful act”, v. PAOLINI, Adolfo; NAMBISAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York. Informa Law from Routledge, 2008, p. 18-19.

<sup>26</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. *D&O Insurance: o seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 20.

<sup>27</sup> RAMOS, Maria Elisabete. *O seguro de responsabilidade civil dos administradores. Entre a exposição ao risco e a delimitação da cobertura*. Coimbra: Almedina, 2010, p. 316.

Em Portugal, o *D&O Insurance* não é identificado pela lei como um seguro de grandes riscos (art. 5º, 2, 3, da Lei 147/2015, de 9 de setembro). No entanto, a circunstância de poder ser qualificado como seguro de responsabilidade civil que, tipicamente, é contratado pela sociedade permite que se possa dizer que, *tendencialmente*, o *D&O Insurance* é um seguro de grandes riscos, quando a sociedade-tomadora do seguro cumpra os critérios quantitativos identificados pela Lei 147/2015. Em outros casos, por exemplo, quando o seguro é contratado por pequenas e médias empresas ou, na hipótese de ser contratado por administradores, o *D&O Insurance* assumirá a natureza de *seguro de massa*.

A natureza de seguro de grandes riscos é, de fato, relevante, porque são menos extensas as limitações à liberdade contratual das partes - o que favorece a característica do *taylor made* -, são mais flexíveis as regras relativas ao pagamento do prêmio, escolha de lei aplicável às obrigações contratuais que impliquem um conflito de lei (Regulamento Roma I, escolha do foro competente).<sup>28</sup>

### 2.3. Franquia à cobertura A?

No direito dos seguros, a franquia constitui um dos “mecanismos de cobertura incompleta”<sup>29</sup>, porquanto impõe uma partilha de riscos entre o segurador e o administrador-segurado. A franquia se refere ao *montante fixo de perdas que o segurador não cobrirá, apenas cobrindo o eventual excesso*<sup>30</sup>. Através da estipulação de franquia, haverá uma parte das consequências danosas das atuações ilícitas e culposas dos administradores que não será transferida para os seguradores, gravando o patrimônio do administrador.

O Código das Sociedades Comerciais português não prevê qualquer disposição a exigir a contratação da franquia, em particular quando o

---

<sup>28</sup> V. RAMOS, Maria Elisabete. *O seguro de responsabilidade civil dos administradores. Entre a exposição ao risco e a delimitação da cobertura*. Coimbra: Almedina, 2010, p. 314 et seq.

<sup>29</sup> MARTINS, Maria Inês Oliveira. Risco moral e *Contrato de seguro*. In: CUNHA, Luís Pedro; MARTINS, Maria Inês de Oliveira; NUNES, António José Avelãs (Org.). *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Aníbal de Almeida*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 657.

<sup>30</sup> MARTINS, Maria Inês Oliveira. Risco moral e *Contrato de seguro*. In: CUNHA, Luís Pedro; MARTINS, Maria Inês de Oliveira; NUNES, António José Avelãs (Org.). *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Aníbal de Almeida*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 657.

seguro é contratado pela sociedade por conta dos administradores. Também o Código de Corporate Governance, elaborado pelo Instituto Português de Corporate Governance<sup>31</sup> - em que pese o nome, é constituído por *recomendações*, assumindo a natureza de *soft law* - é igualmente silente quanto à franquia.<sup>32</sup>

Em Portugal, a franquia relativamente ao *Side A* é uma decisão das partes, ou talvez, melhor cabe ao segurador decidir se propõe ou não esta cláusula à sociedade e a esta cabe decidir se aceita ou não esta proposta de franquia. Repare-se que a franquia, quanto ao *Side A*, constitui um dos instrumentos (juntamente com outros) de mitigação do risco moral (*moral hazard*) de condutas menos diligentes dos administradores-segurados.<sup>33</sup>

#### 2.4. Critério para repartição do capital segurado entre vários segurados?

Sabendo que tipicamente o *D&O Insurance* é contratado para toda a equipe de gestores (e outras pessoas que também são segurados)<sup>34</sup>, a lei portuguesa não dispõe de norma legal expressa aplicável ao concurso de segurados quando o capital seguro é insuficiente para satisfazer todas as pretensões.<sup>35</sup>

---

<sup>31</sup> Disponível em <https://cgov.pt/base-de-dados/codigos-de-governo>. Acesso em 27.09.2022.

<sup>32</sup> De maneira diversa, o § 93 da Lei Alemã de Sociedade por Ações impõe que, tendo o seguro de responsabilidade civil dos administradores sido contratado pela sociedade, seja obrigatoriamente prevista uma franquia de que fixa os critérios para a fixação do montante mínimo e do montante máximo. A eficácia prática desta solução é debatida, pois algumas vozes na doutrina admitem que seja contratado um seguro para cobrir o risco patrimonial da franquia a que os administradores segurados estão sujeitos.

<sup>33</sup> Cfr. JUNQUEIRA, Thiago. *Delimitação contratual dos riscos e repercussões da COVID-19 nos seguros privados*. In: JUNQUEIRA, Thiago; GOLDBERG, Ilan (Coord.). *Temas atuais de Direito dos Seguros: Tomo II*. 1ª edição, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 57 et seq.

<sup>34</sup> Sobre o universo de pessoas seguradas pelo *D&O Insurance*, v. PAOLINI, Adolfo; NAMBISSAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York. Informa Law from Routledge, 2008, p. 43 et seq.

<sup>35</sup> Neste sentido, REGO, Margarida Lima. Adiantamento de custos de defesa nos seguros *D&O*. In: ANTUNES, Maria João; MARTINS, Alexandre Soveral (Coord.). *Colóquio internacional Governação das sociedades, responsabilidade civil e proteção dos administradores*. Coimbra: Instituto Jurídico/IDET, 2018, p. 88. Em sentido diverso pronunciam-se ROCHA, F. R.; CÁLMEIRO, A. Algumas reflexões a propósito do

No panorama internacional, encontramos a regra da distribuição proporcional e a regra *first come first served*. O critério da distribuição proporcional vigora em Portugal e também no Brasil, mas no que diz respeito ao *concurso de credores*<sup>36</sup>. Aplicando-se o critério *first come first served*, a seguradora vai pagando consoante as reclamações que lhe são apresentadas. Esgotado o capital seguro, cessam os pagamentos.

O caráter mimético das apólices *D&O* a vigorar na ordem jurídica portuguesa explica, certamente, que os clausulados adotados em Portugal parecem estar redigidos no pressuposto da aplicação do critério *first come first served* (comum nos países de anglo-saxônicos).

Partindo do princípio de que o concurso de vários segurados perante o segurador não é regulado por regra especial do direito dos seguros, há que se apurar, por via interpretativa, se a apólice regulou negocialmente esta matéria. Se não o fez, na falta de estipulação contratual, há quem proponha a aplicação da regra do concurso de credores, prevista no art. 604º do Código Civil português. Margarida Lima Rego opõe-se a esta solução por considerar que, no caso de concurso de segurados perante o segurador de *D&O Insurance*, o que se quer apurar é *quanto deve o segurador a cada um dos segurados*.<sup>37</sup> Em consequência, Margarida Lima Rego propõe a aplicação do regime das obrigações plurais, na modalidade de pluralidade de credores, permitindo-se que o capital seja dividido em partes iguais pelos vários co-segurados.<sup>38</sup> Esta solução tem a vantagem de não paralisar o seguro e permitir que cada segurado aceda diretamente ao montante necessário para a sua defesa. Mas não resolve todos os problemas.

---

regime do rateio nos seguros de responsabilidade civil. In: GOMES, M. Januário da Costa. Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Pamplona Corte-Real. Coimbra: Almedina, 2016, p. 530-532 et seq., que propõem a aplicação do art. 142º do RJCS, designadamente, aos concursos entre segurados.

<sup>36</sup> V., respetivamente, os arts. 604º do Código Civil português e o art. 957º e 962º do Código Civil Brasileiro.

<sup>37</sup> REGO, Margarida Lima. Adiantamento de custos de defesa nos seguros *D&O*. In: ANTUNES, Maria João; MARTINS, Alexandre Soveral (Coord.). *Colóquio internacional Governação das sociedades, responsabilidade civil e proteção dos administradores*. Coimbra: Instituto Jurídico/IDET, 2018, p. 88.

<sup>38</sup> REGO, Margarida Lima. Adiantamento de custos de defesa nos seguros *D&O*. In: ANTUNES, Maria João; MARTINS, Alexandre Soveral (Coord.). *Colóquio internacional Governação das sociedades, responsabilidade civil e proteção dos administradores*. Coimbra: Instituto Jurídico/IDET, 2018, p. 90.

Designadamente, fica em aberto a questão de saber o que acontece quando as despesas de defesa de alguns segurados ultrapassam o seu “quinhão” enquanto outros não chegam a usar a sua parcela. Também para esta questão não existe norma legal que, na ordem jurídica portuguesa, especificamente a regule.

## 2.5. Seguro D&O obrigatório?

Discute-se se o *D&O Insurance*, especialmente no caso de sociedades cotadas, deve evoluir para um seguro cuja contratação seja imposta por lei. Na Alemanha, a Comissão Governamental sobre a Governança Societária pronunciou-se contra o seguro obrigatório de responsabilidade civil dos administradores. No Reino Unido, o Relatório Higgs de 2003<sup>39</sup> aponta na direção oposta.

Em si mesma, a imposição legal de contratação de seguro *D&O* não é suficiente para proteger os terceiros lesados, porque, inexistindo sub-limites para despesas de defesa, o capital seguro pode esgotar-se no pagamento de despesas de defesa de administradores, caducando o contrato de seguro. Além disso, o *D&O Insurance* obrigatório não pode ignorar que o tecido empresarial português é constituído por pequenas e médias empresas, que necessitariam de condições adequadas ao seu grau de risco e às suas limitações financeiras. A fixação geral e abstrata, por via legal, de capitais seguros pode mostrar-se excessiva para determinadas sociedades e insuficiente para outras. Por fim, a alternativa de exigir que o seguro seja financiado total ou parcialmente pelos administradores pode representar entraves ao recrutamento dos mais capazes. E não devemos ignorar que em um contexto internacionalizado e de “concorrência de regulações”, como é o das sociedades cotadas, a imposição nacional de *D&O Insurance* obrigatório pode constituir um fator de desvantagem para as sociedades de direito português.

Assim, até o momento, parecem não existir razões que fundamentem a evolução para a obrigatoriedade do *D&O Insurance*.

---

<sup>39</sup> Cfr. Higgs DEREK, *Review of the Role and Effectiveness of Non-executive Directors*. January 2003, n.º 14.19, disponível em <https://ecgi.global/code/higgs-report-review-role-and-effectiveness-non-executive-directors>. Acesso em 10.10.2022.

## 2.6. Critérios à definição de ato danoso/fato gerador continuado para fins de alocação de reclamações

Na *praxis* do *D&O Insurance* no Brasil, tipicamente as apólices definem a noção de “fato gerador” e de “ato danoso”.<sup>40</sup> Em Portugal, as apólices de *D&O Insurance* tendem a incluir na lista de definições a de “ato único de gestão”. Veja-se este exemplo: *Quaisquer Actos de Gestão Negligentes que tenham como nexso de causalidade ou origem comum qualquer facto, circunstância, situação, evento, transacção, causa ou séries defactos, circunstâncias, situações, eventos, transacções ou factos casualmente relacionados serão considerados um único Acto de Gestão Negligente*. E o critério usado nesta definição é o “nexso de causalidade ou origem comum”.<sup>41</sup>

A doutrina portuguesa fala em “sinistros em série” em que *um mesmo facto gerador provoca uma série de danos pessoal, temporal ou geograficamente distintos*.<sup>42</sup> A lei portuguesa não prevê esta figura nem resolve a questão de saber se no seguro de responsabilidade civil vários danos configuram vários sinistros, se se aplica uma franquia ou tantas quanto os lesados, ou se um eventual limite de capital por sinistro se aplica a cada um dos lesados ou ao conjunto deles.

No que ao *D&O Insurance* diz respeito, caberá, pois, às condições gerais da apólice resolver convencionalmente as questões suscitadas pelos “sinistros em série”, “sinistros evolutivos” e “sinistros tardios”.<sup>43</sup>

---

<sup>40</sup> Vejam-se alguns exemplos de fato gerador: *Qualquer acontecimento que produza danos, garantidos pelo seguro, e atribuídos, por terceiros, pretensamente prejudicados, à responsabilidade do segurado*. Em outras apólices surgem as definições de “fato gerador” (adotando-se a definição acima reproduzida) e a definição de ato(s) danoso(s) como *qualquer ação ou omissão culposa, mas não dolosa, praticada pelo segurado no período de vigência, agindo exclusivamente na condição de segurado, que tenha causado danos a terceiros e que seja coberta pela apólice, segundo seus termos*.

<sup>41</sup> Sobre os *interrelated wrongful acts*, v. PAOLINI, Adolfo; NAMBIASAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York: Informa Law from Routledge, 2008, p. 25.

<sup>42</sup> VASQUES, José. *Contrato de seguro*. Coimbra: Coimbra Editora, 1999, p. 298.

<sup>43</sup> Cfr. VASQUES, José. *Contrato de seguro*. Coimbra: Coimbra Editora, 1999, p. 298. MARTINEZ, Pedro Romano. Artigo 99º - Noção. In: MARTINEZ, Pedro Romano; TORRES, Leonor Cunha; OLIVEIRA, Arnaldo da Costa; RIBEIRO, Maria Eduarda; MORGADO, José Pereira; VASQUES, José; BRITO, José Alves de. *Lei do contrato de seguro anotada*. 4ª edição, Coimbra: Almedina, 2020, p. 388, distingue entre “sinistros em série” que “não se identificam com um único sinistro” dos “sinistros evolutivos”.

Em Portugal, sendo o *D&O Insurance*, tipicamente um seguro *claims made*, o sinistro (ou seja, o fato que aciona a cobertura), não é o fato gerador do risco, nem o fato danoso nem a manifestação do dano, mas sim a *reclamação* do lesado ao administrador-segurado.<sup>44</sup> A noção de reclamação não resulta da lei, mas sim de estipulação contratual sendo uma das definições típicas (cujo conteúdo varia de apólice para apólice). Neste modelo de delimitação do âmbito temporal de cobertura, será competente a apólice na vigência da qual tenha *pela primeira vez*<sup>45</sup> sido feita a reclamação ao segurado. Para resolver problemas que a prática pode suscitar, as condições gerais das apólices de *D&O Insurance* vigentes em Portugal estipulam que *Todas as Reclamações que derivem de, ou sejam atribuíveis a, uma mesma causa ou facto, serão consideradas uma só Reclamação.*

A definição de “ato único de gestão” também é relevante para a delimitação do âmbito temporal de cobertura feita através de cláusulas *claims made híbridas* que exigem que tanto a reclamação como o ato de gestão ocorram durante a vigência do contrato de seguro.<sup>46</sup>

---

<sup>44</sup> Daí a interligação entre sinistro e *claim*, identificando-se o sinistro com reclamação judicial ou extrajudicial da indemnização formulada contra o administrador-segurado. Neste sentido, VASCONCELOS, Pedro Pais de. *D&O Insurance: o seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 2. No sentido de que o “sinistro não corresponde à demanda”, v. MARTINEZ, Pedro Romano. Artigo 99º - Noção. In: MARTINEZ, Pedro Romano; TORRES, Leonor Cunha; OLIVEIRA, Arnaldo da Costa; RIBEIRO, Maria Eduarda; MORGADO, José Pereira; VASQUES, José; BRITO, José Alves de. *Lei do contrato de seguro anotada*. 4ª edição, Coimbra: Almedina, 2020.

<sup>45</sup> Esta referência significa que o segurador não providenciará cobertura de reclamações que tenham sido dirigidas ao segurado antes do início da vigência da apólice ou que já tenham sido indemnizadas ao abrigo de outras apólices - cfr. PAOLINI, Adolfo; NAMBIAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York: Informa Law from Routledge, 2008.

<sup>46</sup> Veja-se este exemplo: *O presente seguro cobre unicamente as Reclamações formuladas contra o Segurado pela primeira vez durante o Período do Seguro que resultem de Actos de Gestão Negligentes praticados ou supostamente praticados durante o Período do Seguro ou com anterioridade ao mesmo*. Sobre a oposição que estas cláusulas mistas mereceram na doutrina espanhola, v. CONDE, M<sup>a</sup> Angeles Calzada. *El seguro de responsabilidad civil*. Navarra: Thomson Aranzadi, 2005, p. 61.

## 2.7. Cobertura para termos de compromisso, termos de ajuste de conduta, acordos de leniência

À luz da lei portuguesa, as infrações às normas da concorrência configuram *contra-ordenações* (não são crime) e são punidas com *coimas* (estas são sanções de natureza pecuniária aplicadas por uma entidade administrativa).<sup>47</sup>

Em Portugal, o art. 70.º do Regime Jurídico da Concorrência (doravante, RJCS)<sup>48</sup> determina que a Autoridade da Concorrência *pode conceder dispensa ou redução da coima (...) nos termos da presente lei*. Estas decisões da Autoridade designam-se vulgarmente “clemência”. A “clemência” da Autoridade de Concorrência tem por propósito incentivar a exposição de cartéis (prática altamente nociva para a concorrência e para o funcionamento do mercado) por quem deles fez parte.

O *âmbito objetivo* da dispensa ou redução da coima abrange tão-só os acordos restritivos da concorrência designados por “cartéis”<sup>49</sup> (art. 75.º do RJC) e o *âmbito subjetivo* dessa figura contempla as empresas e os *titulares do órgão de administração das pessoas coletivas* e entidades equipadas, bem como os *responsáveis pela direção ou fiscalização de áreas de atividade em que seja praticada a contraordenação*, responsáveis nos termos da lei (art. 76.º da Lei da Concorrência).

Os administradores podem se beneficiar da dispensa ou redução de coima se cooperarem plena e continuamente com a Autoridade da Concorrência, designadamente fornecendo todas as informações e provas que tenham ou venham a ter na sua posse ou sob o seu controle (arts. 79.º, 1, 77.º, 2, a), do RJC).

---

<sup>47</sup> Cfr. arts. 67.º e 68.º do Regime Jurídico da Concorrência.

<sup>48</sup> Aprovada pela Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, recentemente alterada pela Lei n.º 17/2022, de 17 de agosto, que republicou o texto.

<sup>49</sup> Segundo o art. 2.º, e), da Lei n.º 23/2018, de 5 de Junho, «Cartel» é definido como o acordo ou prática concertada entre duas ou mais empresas concorrentes que vise coordenar o seu comportamento concorrencial no mercado ou influenciar os parâmetros relevantes da concorrência, através de condutas como, nomeadamente, fixar ou coordenar os preços de aquisição ou de venda ou outras condições de transação, incluindo relativamente a direitos de propriedade intelectual, atribuir quotas de produção ou de venda, repartir mercados e clientes, incluindo a concertação em leilões e concursos públicos, restringir importações ou exportações ou conduzir ações anticoncorrenciais contra outros concorrentes, tal como proibido pelo artigo 9.º da Lei n.º 19/2012, de 8 de maio, e, se aplicável, pelo artigo 101.º do TFUE.

Ainda que obtenham uma decisão de dispensa de coima (e, por isso, não paguem qualquer coima), os administradores continuam expostos a ações de responsabilidade civil intentadas designadamente por terceiros lesados (por exemplo clientes que sofreram danos causados pelo cartel). Sendo essa uma solução que já resultava do art. 79.º, 1, do CSC, é certo que a transposição da diretiva de *private enforcement*<sup>50</sup> para a lei portuguesa procura facilitar o ressarcimento de danos causados pelos cartéis.

O que suscita a questão de saber em que medida as apólices de *D&O Insurance* cobrem a responsabilidade civil dos administradores-segurados que decidiram a participação da empresa em cartéis ou que não se opuseram a tal acordo restritivo da concorrência. Ainda que se possa admitir que a decisão de participar no cartel configura um “ato de gestão” tal como está definido convencionalmente (questão que só pode ser decidida por intermédio de interpretação), há que considerar que, tipicamente, os cartéis configuram *atos voluntários* e até *dolosos*. O que, a verificar-se, pode fazer funcionar as exclusões de dolo ou de *deliberate acts*. Sendo assim, então a obrigação de indenizar terceiros pelos danos causados pela violação de normas de concorrência não é coberta pelo *Side A*. E, sendo as despesas de defesa funcionalmente dependentes da cobertura do *Side A*, também elas não seriam cobertas.

Por outro lado, em caso de redução da coima, o art. 14.º do RJCS proíbe expressamente que seja coberto o risco de responsabilidade contra-ordenacional (art. 14.º, 1, a), do Regime Jurídico do Contrato de Seguro). No entanto, é lícita a cobertura da responsabilidade civil associada, mas este risco, como já vimos, pode estar excluído da cobertura se a atuação do segurado for dolosa. De fato, os administradores para se beneficiarem de dispensa ou de redução da coima terão de fornecer provas (que constituirão elementos de auto-incriminação) de que a Autoridade não disponha; terão de fornecer informações que vão evidenciar também a sua participação nas práticas ilícitas e culposas. De alguma forma, em muitas situações, o fornecimento destes documentos e provas configura uma confissão da participação nas práticas ilícitas e não cobertas pela apólice de *D&O Insurance*. Nestes casos, o segurador aceitará pagar, por exemplo, despesas de honorários de advogados, quando é o próprio

---

<sup>50</sup> Diretiva 2014/104/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de novembro de 2014, relativa a certas regras que regem as ações de indemnização no âmbito do direito nacional por infração às disposições do direito da concorrência dos Estados-Membros e da União Europeia Texto relevante para efeitos do EEE. Esta diretiva foi transposta para a ordem jurídica interna pela Lei n.º 23/2018, de 5 de Junho.

administrador segurado a fornecer à Autoridade da Concorrência os elementos reveladores da prática de atos ilícitos e culposos?

Finalizados os comentários a respeito da experiência portuguesa, passa-se à brasileira.

### 3. Contrato de seguro D&O na experiência brasileira

#### 3.1. Definição do objeto da cobertura – o interesse legítimo tutelado, mais especificamente, a conceituação do ato de gestão

A que serve o contrato de seguro *D&O*? À exata medida em que a definição do ato de gestão é apresentada pela doutrina societária com dificuldade, a finalidade endereçada pelas apólices *D&O* é qualificada por esta mesma característica.

E a dificuldade decorre do fato de que o ato de gerir uma sociedade contempla uma miríade de fazeres (e não fazeres) a serem exercidos pelos administradores - diretores, conselheiros, auditores etc. - atributos que irão preencher o dever de diligência, previsto no art. 153 da Lei nº. 6.404/1974, a lei das sociedades anônimas brasileira, doravante LSA.<sup>51</sup>

A considerar a dificuldade inerente à definição do que seja o ato de gestão de uma sociedade, a doutrina o faz de maneira inversa, é dizer, o que não o qualifica. E, nesse sentido, apresenta-se o dever de lealdade, previsto no art. 155 da LSA.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (LSA), art. 153. *O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.*

<sup>52</sup> Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (LSA), art. 155. *O administrador deve servir com lealdade à companhia e manter reserva sobre os seus negócios, sendo-lhe vedado: I - usar, em benefício próprio ou de outrem, com ou sem prejuízo para a companhia, as oportunidades comerciais de que tenha conhecimento em razão do exercício de seu cargo; II - omitir-se no exercício ou proteção de direitos da companhia ou, visando à obtenção de vantagens, para si ou para outrem, deixar de aproveitar oportunidades de negócio de interesse da companhia; III - adquirir, para revender com lucro, bem ou direito que sabe necessário à companhia, ou que esta tencione adquirir. § 1º Cumpre, ademais, ao administrador de companhia aberta, guardar sigilo sobre qualquer informação que ainda não tenha sido divulgada para conhecimento do mercado, obtida em razão do cargo e capaz de influir de modo ponderável na cotação de valores mobiliários, sendo-lhe vedado valer-se da*

Ao *presentar*<sup>53</sup> uma sociedade, o administrador deve atentar aos interesses dela, isto é, agir em seu nome, empregando seus melhores esforços em prol do atendimento de acionistas e *stakeholders* em geral - trabalhadores, consumidores, meio-ambiente etc., o que remete às práticas sintetizadas pela sigla “ESG”.<sup>54</sup> Na ótima síntese de Paulo Fernando Campos Salles de Toledo, o administrador *deve servir aos interesses da companhia, e não servir-se dela*.<sup>55</sup>

A interseção observável entre esses dois deveres - diligência e lealdade - no âmbito das apólices *D&O* decorre, na arena do Direito Civil, dos institutos da culpa e do dolo, respectivamente.

Ao passo que o dolo é comumente repellido pelos contratos de seguro em geral - com o seguro *D&O* não é diferente - a culpa é a eles afeita, sobretudo nos seguros de responsabilidade civil.

Contrata-se seguros de responsabilidade civil justamente porque pessoas humanas são passíveis de erros e, conseqüentemente, de causar danos e, com isso, surgem as respectivas demandas de responsabilidade. A transferência desses riscos financeiros às companhias de seguros identifica a causa dos seguros de responsabilidade civil, cuja origem

---

*informação para obter, para si ou para outrem, vantagem mediante compra ou venda de valores mobiliários. § 2º O administrador deve zelar para que a violação do disposto no § 1º não possa ocorrer através de subordinados ou terceiros de sua confiança. § 3º A pessoa prejudicada em compra e venda de valores mobiliários, contratada com infração do disposto nos §§ 1º e 2º, tem direito de haver do infrator indenização por perdas e danos, a menos que ao contratar já conhecesse a informação. § 4º É vedada a utilização de informação relevante ainda não divulgada, por qualquer pessoa que a ela tenha tido acesso, com a finalidade de auferir vantagem, para si ou para outrem, no mercado de valores mobiliários.*

<sup>53</sup> Não é sem razão que Pontes de Miranda trata da ‘*apresentação*’ da pessoa jurídica, e não da ‘*representação*’. (PONTES DE MIRANDA. F. C. Tratado de direito privado. Parte Geral. Tomo I: Introdução. Pessoas físicas e jurídicas. São Paulo: RT, 1977).

<sup>54</sup> *No universo corporativo, já não há mais (ou não deveria haver) espaço para ignorar a sigla ESG (em inglês, environmental, social and governance) que, de forma simples, pode ser traduzido como a preocupação e a adoção das melhores práticas ambientais, sociais e de governança corporativa, visando à sustentabilidade da empresa.* (FIGUEIREDO, Elisa Junqueira; FRANÇOSO, Thais Folgosi. O protagonismo ESG na perenidade da empresa e o direito. Migalhas, São Paulo, n. 5.413, ago.2022. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/371412/o-protagonismo-esg-na-perenidade-da-empresa-e-o-direito>. Acesso em 06.10.2022).

<sup>55</sup> TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de. *O conselho de administração*. 2ª edição, São Paulo: Atlas, 1999, n. 2.6, p. 58.

remetia à percepção equivocada de que a sua contratação ensejaria um maior apetite ao risco por parte dos segurados (um incremento do chamado *moral hazard*).<sup>56</sup>

Procurando responder de maneira sintética à questão adrede formulada, o contrato de seguro *D&O* serve à gestão das sociedades, pouco importando o seu tipo (anônima, limitada, civil, empresarial, fundação, associação etc.) A *contrario sensu*, as apólices *D&O* não servem àquilo que for estranho à gestão de uma sociedade. Iterativo, nesse sentido, o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, quando, pela primeira vez, analisou no País a figura do *insider trading* iluminada pelo objeto do contrato de seguro *D&O*.<sup>57</sup>

Considerado pela doutrina societária como um dos piores males do mercado de capitais, o *insider* - aquele que, justamente em razão do cargo/função que exerce, obtém informação privilegiada de uma determinada companhia - acaba por adquirir ou alienar suas ações pouco tempo antes da divulgação de fato relevante, ou se enriquecendo ou evitando prejuízo enorme, tudo em prol de interesses pessoais que não se alinham aos interesses da sociedade.

Segundo o entendimento exarado pelo Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, relator do acórdão na Corte Superior:

5. O seguro de RC *D&O* (*DirectorsandOfficersInsurance*) tem por objetivo garantir o risco de eventuais prejuízos causados por atos de gestão de diretores, administradores e conselheiros que, na atividade profissional, agiram com culpa (*Circular/SUSEP n° 541/2016*). Preservação não só do patrimônio individual dos que atuam em cargos de direção (segurados), o que incentiva práticas corporativas inovadoras, mas também do patrimônio social da empresa tomadora do seguro e de seus acionistas, já que serão ressarcidos de eventuais danos.

6. A apólice do seguro de RC *D&O* não pode cobrir atos dolosos, principalmente se cometidos para favorecer a própria pessoa do administrador, o que evita forte redução do grau de diligência do gestor ou a assunção de riscos excessivos, a comprometer tanto a

---

<sup>56</sup> Para uma análise profunda da causa dos seguros de responsabilidade civil, seja consentido referir a GOLDBERG, Ilan. *O contrato de seguro D&O*. 2ª edição, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 106 et seq.

<sup>57</sup> STJ. Resp. n°. 1.601.555. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. 3ª T., v.u., j. 14.2.2017.

*atividade de compliance da empresa quanto as boas práticas de governança corporativa. Aplicação dos arts. 757 e 762 do CC.*

*(...)*

*8. O seguro de RC D&O somente possui cobertura para (i) atos culposos de diretores, administradores e conselheiros (ii) praticados no exercício de suas funções (atos de gestão). Em outras palavras, atos fraudulentos e desonestos de favorecimento pessoal e práticas dolosas lesivas à companhia e ao mercado de capitais, a exemplo do insider trading, não estão abrangidos na garantia securitária.*

Em síntese, violações ao dever de diligência serão absorvidas pelas apólices D&O - condutas meramente culposas - ao passo que as violações ao dever de lealdade não o serão - condutas dolosas.

Para finalizar a primeira indagação, é preciso trazer algumas luzes a respeito da culpa grave e do princípio da presunção de inocência, este assegurado pelo art. 5º., inc. LVII da Constituição da República brasileira.

A propósito da culpa grave, é comumente observado na generalidade das apólices de responsabilidade civil no País a sua equiparação ao dolo para fins de exclusão de cobertura securitária, o que decorre do brocardo *culpa lata dolo aequiparatur*.

No Direito Civil, os manuais sempre equipararam a culpa grave ao dolo com o olhar vertido aos interesses da vítima de determinada conduta danosa por parte de um agente lesante. A título de exemplo, os danos sofridos pelo lesado por um acidente automobilístico causados por um condutor praticante de uma rixa automobilística (culpa grave) seriam equivalentes àqueles sofridos por uma vítima de um condutor que assume a direção com o propósito de atropelá-la (dolo). Para fins de reparação civil, portanto, a diferença na origem das condutas seria insignificante, a gerar, assim, a equiparação da culpa grave ao dolo.

Já no âmbito dos contratos de seguros, essa equiparação merece um cuidado maior porque a teor do disposto no art. 762 do Código Civil brasileiro, a nulidade do contrato será *proveniente de ato doloso do segurado, do beneficiário, ou de representante de um ou de outro*. O dispositivo, como se lê, não remete à culpa grave, mas tão somente ao dolo.

Em termos de responsabilidade de administradores, também se observam contornos próprios para que se possa refletir a respeito da equiparação da culpa grave ao dolo, o que decorre da necessária identificação ontológica dos deveres de diligência e de lealdade.

Estabelecendo o paralelo do disposto no art. 762 do Código Civil com os deveres de diligência e de lealdade, entendemos que o dolo ali referido apenas mantém simetria com o dever de lealdade. Sem embargo, para fins de equiparação da culpa grave ao dolo, o caminho deverá ser outro, decorrente da escolha feita pelas partes a partir de suas autonomias privadas, é dizer, a delimitação dos riscos que se deseja cobrir/excluir (arts. 757 c/c 760 do Código Civil).<sup>58</sup>

Com relação à presunção de inocência, a exclusão para condutas dolosas, seguindo a sistemática comumente vista nas apólices *D&O* brasileiras, requer (i) ou trânsito em julgado da decisão judicial/arbitral que a reconheça, ou (ii) confissão do segurado. Na prática, portanto, caberá à seguradora antecipar os custos de defesa requeridos pelo segurado e, ao final da demanda de fundo, a depender de seu desfecho, exigir a repetição do segurado.

### **3.2. Condições contratuais padronizadas? Seguro D&O como um contrato de seguro para grandes riscos?**

O mercado de seguros brasileiro está a viver, nos últimos três anos, uma verdadeira “revolução” regulatória, o que decorreu, em sua origem, do Decreto nº. 10.139/2019 que, de maneira abrangente, determinou a revisão dos arquétipos regulatórios dos mais variados mercados regulados considerados complexos e obsoletos.

A padronização de clausulados no Brasil sempre foi questionada no mercado de seguros, designadamente em termos de concorrência por parte das seguradoras a, conseqüentemente, afetar os consumidores de seguros, cuja escolha via-se exclusivamente vertida pelo vetor preço, ao invés do vetor qualidade das coberturas securitárias disponibilizadas.

Em outras palavras, se as seguradoras A, B e C, por força do disposto no Decreto-lei nº. 73/1966, tivessem que oferecer o seguro automóvel através de um mesmo clausulado, ficava claro que seus consumidores não as escolheriam motivados pelas diferenças

---

<sup>58</sup> *Perceba-se, contudo, que, não obstante a culpa grave não seja equiparável ao dolo para fins de aplicação do art. 762, é possível, em regra, que se pactue, na concreta relação negocial, a exclusão de garantia para riscos oriundos de culpa grave. Nesse caso, trata-se de exercício legítimo da autonomia privada, não já de proibição legal.* (GOLDBERG, Ilan; JUNQUEIRA, Thiago. *Comentários ao código civil no tocante aos contratos de seguros*. TERRA, Aline de Miranda Valverde. SALGADO, Bernardo. *Comentários ao art. 762 do CC. No prelo*).

qualitativas do produto/serviço ofertados; a escolha seria baseada exclusivamente no preço.

Em 2021, sobreveio a Resolução CNSP n.º 407, com a finalidade de, em matéria de grandes riscos, empregar-lhes tratamento diferente daquele dirigido aos seguros massificados. *E.g.* riscos de *petróleo, riscos nomeados e operacionais - RNO, global de bancos, aeronáuticos, marítimos e nucleares, além de, na hipótese de o segurado ser pessoa jurídica, crédito interno e crédito à exportação*<sup>59</sup> não devem ser juridicamente tratados da mesma maneira que riscos de automóvel, residencial, vida e previdência etc. É, como ensina a máxima aristotélica, tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que se desigualem.

Mundo afora, as apólices *DeO* são observadas na tipologia dos seguros para grandes riscos, o que se explica de maneira lógica. No Brasil e no exterior, a qualificação exigível de um administrador é de elevado padrão. Não se trata do ultrapassado *bonus pater familiae* (o bom pai de família), aqui entendido como o “homem-médio”, mas do homem experiente de negócios - o *business man*. Ora, se o padrão de diligência exigível é de alta gama, é intuitivo que não há de se conferir a esses segurados as proteções típicas dos seguros massificados, próprias de relações jurídicas consideradas não paritárias (de consumo).

Os administradores sabem (ou devem saber) o que estão contratando.<sup>60</sup> Se não sabem, é óbvio que apresentam no *staff* das sociedades que administram pessoal responsável por análise de riscos, corretores de seguros os mais expertos, tudo a revelar elementos próprios de relação jurídica paritária entre esses segurados e as seguradoras.

---

<sup>59</sup> Resolução CNSP 407/2021, art. 2º, inc. I. Sob o viés quantitativo, o inc. II do dispositivo propõe: II - *demais ramos, desde que sejam contratados mediante pactuação expressa por pessoas jurídicas, incluindo tomadores, que apresentem, no momento da contratação e da renovação, pelo menos, uma das seguintes características: a) limite máximo de garantia (LMG) superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais); b) ativo total superior a R\$ 27.000.000,00 (vinte e sete milhões de reais), no exercício imediatamente anterior; ou c) faturamento bruto anual superior a R\$ 57.000.000,00 (cinquenta e sete milhões de reais), no exercício imediatamente anterior.* Os parágrafos 1º, 2º e 3º apresentam outras hipóteses para qualificação dos seguros como grandes riscos.

<sup>60</sup> Consinta-se remeter a GOLDBERG, Ilan. *Saber ou dever saber? Eis a questão*. Migalhas, São Paulo, n. 5.068, mar.2021. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/342338/saber-ou-dever-saber-eis-a-questao>. Acesso em 06.10.2022.

Nada obstante a lógica desse argumento, o contrato de seguro *D&O* chegou a constar na minuta da referida Resolução CNSP nº. 407 como ramo tipicamente qualificável como de grandes riscos, mas, por ocasião de sua publicação, deixou de ser mencionado.

Especificamente a respeito da padronização dos clausulados, a sua adoção de maneira uniforme para seguros massificados e para grandes riscos parece inadequada por diversas razões. A primeira, como se comentou, decorre da necessidade de que haja tratamento diferente aos desiguais. Se nos seguros massificados cumpre proteger a parte vulnerável da relação, nos seguros para grandes riscos não há essa necessidade. E a vulnerabilidade remete ao aspecto positivo em torno dos clausulados padronizados, que geram: (i) menores dificuldades interpretativas, (ii) menos surpresa por parte dos contratantes, (iii) maior conhecimento de seu conteúdo pelo Poder Judiciário, decorrente das demandas que serão cotidianamente postas e (iv) menores custos de transação.

No tocante aos seguros para grandes riscos, a padronização parece não oferecer vantagens. Se, como afirmou J. Bloemers, deve haver uma mudança de mentalidade por parte das seguradoras, no sentido de prover a melhor experiência possível aos seus segurados, ao invés de apenas quantificar o número de apólices comercializadas, a padronização fere a inovação e, com ela, o exercício da livre concorrência.<sup>61</sup>

Se a seguradora A resolver criar uma apólice *D&O* customizada para, por exemplo, membros de conselhos de administração e suas atribuições de fiscalização, não há razão alguma para que um determinado clausulado padrão a impeça de fazê-lo. Nessa mesma direção, imagine-se agora a seguradora B que tenha idealizado uma apólice específica para conselheiros independentes, autônomos, cujos interesses, inclusive, nem sempre estarão em harmonia com os demais membros do conselho de administração. Como se afirmou, a padronização é inimiga da inovação e, em termos jurídicos, de princípio

---

<sup>61</sup> (...) *the end of the policy driven approach. (...) Instead of answering the question how do we sell more policies? This is the time to ask in which business are we?* (BLOEMERS, J.H.F. Onno. *The Future of Insurance - From Managing Policies to Managing Risks*. In: CHISHTI, Susanne; Barberis, JANOS. *The InsurTech Book: The Insurance Technology Handbook for Investors, Entrepreneurs and FinTech Visionaries*. West Sussex:Wiley, 2018, p. 4. Disponível em <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/9781119444565.ch44>. Acesso em 06.10.2022).

caro à ordem econômica brasileira, qual seja, a livre concorrência, constitucionalmente assegurada. (CR., art. 170, inc. IV).

### 3.3. Franquia à cobertura A?

A generalidade das apólices *D&O* no Brasil não estabelece franquia à utilização das coberturas A e B. À cobertura C, por sua vez, observa-se a utilização de franquia.

As apólices costumam prever que caberá aos tomadores pagar os custos de defesa aos administradores e, a seguir, solicitar o reembolso à seguradora, acionando, assim, a referida cobertura B, conhecida por *corporatere imbursement clause*. Já a cobertura C, no Brasil, destina-se apenas a perdas relacionadas a reclamações de valores mobiliários endereçadas contra administradores e tomadores.

A utilização do mesmo limite (importância segurada) para as coberturas A, B e C poderá gerar problemas derivados de possíveis conflitos de interesses entre administradores e tomadores.

Imagine-se que determinado órgão regulador resolva iniciar processo administrativo sancionador contra o diretor financeiro concomitantemente com a pessoa jurídica que o recrutou. Por considerar que a investigação em curso será importante para o conhecimento detalhado dos fatos, a pessoa jurídica manifesta desinteresse pela celebração de um termo de compromisso com o referido órgão ao passo que o administrador, zeloso por sua reputação, o deseja de maneira imediata.

Os interesses legítimos distintos podem não se harmonizar com uma mesma apólice e um mesmo limite segurado. No Brasil, desde a publicação da Circular SUSEP nº. 553, sucedida pela Circular nº. 637, é possível a contratação de apólices *D&O* diretamente pelas pessoas físicas dos segurados, o que resolveria o conflito de interesses acima referido.

Sucedo, porém, que na prática ela muito pouco se vê no mercado doméstico, o que representa grande diferença quando se observam mercados seguradores *D&O* desenvolvidos que o brasileiro como, exemplificativamente, os londrino e estadunidense.

Convém referir a uma controvérsia importante relativa à inexistência de franquia à cobertura A, o que, com efeito, permite

fazer um comentário ainda mais amplo, a abranger muitos outros tipos contratuais securitários.

A questão que se põe é: em que medida a inexistência de franquia gera comportamento menos zeloso por parte dos administradores? Em termos mais amplos, a inexistência de franquia gera uma maior sinistralidade? Ela aumenta o chamado risco moral (*moral hazard*)?

Em se tratando de apólices *D&O*, convém a essa altura referir a Warren Buffet, o lendário empreendedor norte-americano, conhecido por sua argúcia atemporal à frente da Berkshire Hathaway, gigantesco conglomerado empresarial, também notabilizado por sua forte presença nos mercados de seguro e resseguro.

Segundo Buffet, os administradores de suas companhias não têm e não devem ter apólices *D&O*: *embora tenhamos um acordo padrão de indenização empresarial, não há seguro de responsabilidade civil para os conselheiros. Na Berkshire, os membros do conselho e os acionistas estão no mesmo barco.*<sup>62</sup>

O visionário empreendedor critica essas apólices porque, em sua visão, administradores segurados seriam menos zelosos e, portanto, mais negligentes.

Esse raciocínio, visto sob a óptica das franquias, remete à conclusão similar. A inexistência de franquia seria, efetivamente, um potencializador de condutas negligentes, a considerar que, ao fim e ao cabo, as consequências financeiras seriam transferidas à seguradora.

Com todo o respeito à posição de Buffet, ousamos divergir por uma razão que toca no que há de mais importante a qualquer administrador minimamente zeloso de suas responsabilidades, qual seja, a sua reputação. O seguro *D&O*, ou qualquer outro contrato de seguro, não representa uma blindagem aos efeitos perversos causados pela materialização do risco. Uma casa poderá incendiar-se, um ataque cibernético poderá paralisar as atividades de uma empresa e uma catástrofe ambiental poderá ocorrer, causando perdas e danos enormes. O seguro funciona como um *antídoto financeiro*, isto é, não produz efeitos sobre a origem (causa) do problema, nada obstante sua cada vez mais reconhecida função preventiva, mas atua

---

<sup>62</sup> BUFFET, Warren; CUNNINGHAM, Lawrence. A. *As cartas de Warren Buffet*. Trad. Mayumi Aibe. Rio de Janeiro: Sextante, 2022. p. 67.

substancialmente sobre os seus efeitos financeiros, transferindo-os à seguradora.

O administrador negligente, caso atue de maneira reiterada, terá problemas com aquilo que para ele deveria ser mais caro: a sua reputação. Por mais que a seguradora possa arcar com custos de defesa e indemnização, a sua reputação será duramente atingida. No médio prazo, quem contraria um administrador reiteradamente negligente? O mercado não é infinito e pode ser perverso. Neste elevado nível de CEOs, CFOs, conselheiros, as informações fluem de maneira veloz e contínua.

Nesse sentido, a inexistência de franquia, ao nosso sentir, não opera como um potencializador de *moral hazard*. Do ponto de vista regulatório, não há exigência positiva ou negativa nesse sentido, ou seja, trata-se de questão relegada à autonomia privada dos contratantes.

#### **3.4. Critério para repartição do capital segurado entre vários segurados?**

Como se afirmou no item anterior, as apólices *De&O* no Brasil costumam dispor de apenas um limite segurado, a ser utilizado pelas coberturas A, B e C e, também, por todos os administradores segurados, além do tomador, se a reclamação o eleger à qualidade de segurado.

Embora esse limite segurado seja comumente vultoso, é natural que, a depender da relevância da reclamação identificada, haverá hipóteses nas quais uma demanda poderá consumir parte significativa desse limite e, assim, deixar um saldo remanescente ínfimo para possíveis reclamações futuras.

Nessas circunstâncias, ditas apólices costumam referir a dois critérios à solução de problemas afetos ao concurso de segurados, quais sejam, o (i) *first come, first served* e (ii) a *best efforts clause*. A doutrina alude ainda um terceiro critério, chamado de *pro-rata*.

O critério *first come, first served* (no vernáculo) - o primeiro administrador a acionar a cobertura securitária a recebe - é utilizado a nível global e, com efeito, pode gerar sérios problemas aos segurados considerados “retardatários”.

Imagine-se que o administrador A tenha, por primeiro, recebido a notícia de que a Comissão de Valores Mobiliários contra ele deflagrou

severo processo administrativo sancionador, cuja sanção poderia corresponder ao máximo legalmente permitido (BRL 50 milhões, a teor do disposto na Lei nº. 13.506/2017). De pronto, ele contrataria o melhor advogado de mercado de capitais, cujos honorários, naturalmente, seriam caros e, assim, utilizariam 90% do limite segurado da apólice *De&O* em referência.

Por ocasião do desenvolvimento do referido processo administrativo, a CVM decidiria também processar o administrador B, cujas condutas estariam causalmente relacionadas ao administrador A. Segundo o critério *first come, first served*, nada obstante a relevância do processo e, a reboque, a necessidade de também contratar um excelente advogado, ao administrador B sobraria apenas 10% de saldo nesta apólice.

Nota-se, assim, que esse critério realmente pode gerar sérios problemas relacionados ao concurso entre administradores segurados.

O segundo critério comumente visto nas apólices *De&O* brasileiras é conhecido pela chamada *best efforts clause*. Segundo os seus termos, as apólices mencionam que as seguradoras envidarão os seus melhores esforços em termos de alocação do limite segurado entre os administradores.

Como se vê, sob a perspectiva jurídica, dita cláusula apresenta um grande vazio. Referir que serão empregados os melhores esforços soa até romântico, mas, pragmaticamente, a densidade do critério tende a zero.

No exterior, verifica-se também o critério conhecido por *pro rata*, que teria a função de, em proporção aritmética, distribuir entre os administradores as suas cotas de responsabilidade e, aplicar essa mesma proporção no limite segurado.

A crítica que, ao nosso sentir, faz-se com acerto a esse terceiro critério, decorre de uma constatação singela: em matéria de responsabilidade de administradores, é muito difícil, para não dizer impossível, cogitar-se de divisão de responsabilidades baseada em critério matemático. De que maneira, baseando-se cientificamente, afirmar que em uma diretoria colegiada cada diretor deve responder por hipotéticos 25%, em um grupo de quatro? Se a demanda de responsabilidade tiver pano de fundo financeiro, naturalmente o diretor financeiro será, tendencialmente, chamado a responder; se o tema for de relações com investidores, então será o DRI; se o tema for trabalhista, então será o diretor de RH. Em

síntese, a responsabilidade de administradores é matéria complexa que não se amolda a rígidos padrões matemáticos.

Observados esses três principais critérios e ao se chegar à conclusão de que por meio deles não há solução razoável, convém refletir a respeito daquilo que, ao nosso sentir, poderia colaborar para resolver essa verdadeiramente difícil questão em torno da subscrição de riscos coletivos (os diversos interesses de múltiplos administradores), por meio de apenas uma apólice de seguro *D&O*.

Como alternativa ao emprego de apenas um limite, poder-se-ia recorrer à experiência estrangeira que, com efeito, costuma apresentar uma variedade considerável de apólices *D&O* tocando e uma mesma organização societária. Imagine-se, assim, cada conselheiro independente com a sua apólice e sua seguradora; o CEO com a sua própria apólice, assim também o CFO. Os demais administradores remanescentes, aí sim compartilhando de uma mesma apólice. Veja-se que por meio desse simples exercício é possível amenizar os problemas decorrentes do emprego de um mesmo limite.<sup>63</sup>

### 3.5. Seguro D&O obrigatório?

A cultura brasileira em termos de seguros obrigatórios é muito pouco desenvolvida e, assim, contrasta demais com aquela que se observa em países mais desenvolvidos, designadamente na Comunidade Europeia.

A matriz legislativa para os seguros obrigatórios brasileiros se encontra no Decreto-Lei n.º. 73/1966, e, a partir de então, foram promulgadas algumas leis específicas que geraram obrigatoriedade à contratação de outros seguros.<sup>64</sup> O mais conhecido seguro obrigatório brasileiro é o chamado seguro DPVAT, destinado às vítimas de acidentes automotores, objeto de recente polêmica em torno de sua extinção.

---

<sup>63</sup> Para uma análise detalhada a respeito da questão suscitada e possíveis soluções, remete-se a WETERINGS, Wim. Possible conflicts of interest with *D&O Insurance* in event of shareholders' class actions. *European Insurance Law Review*, n. 3, p. 28, set.2013. Disponível em <https://www.erevija.org/eng/articl.php?id=102>. Acesso em 06.10.2022.

<sup>64</sup> Refere-se a SANTOS, Ricardo Bechara. Os seguros obrigatórios no Brasil. Disponível em <https://sindicatodasseguradorasrj.org.br/artigo/os-seguros-obrigatorios-no-brasil/>. Acesso em 06.10.2022.

Os maiores beneficiários da instituição de um seguro obrigatório são as vítimas. Quando a sociedade em que vivemos se dá conta de que determinada atividade detém um potencial danoso elevado, que há severos riscos à população em geral, então idealiza e cria mecanismos em prol do estabelecimento de seguros obrigatórios.

À primeira vista, soaria um pouco atípico pensar na obrigatoriedade em torno da contratação de seguros *D&O*. Em se tratando de contrato endereçado a administradores de alta gama, realmente não parece fazer muito sentido obrigá-los a que os contratem. Isto talvez pudesse ser visto como uma intromissão indevida no direito à individualidade desses administradores. Ora, se se deseja a contratação da apólice, que assim se proceda; caso contrário, que se arque com as consequências financeiras respectivas.

Sucedem que, para além dos administradores, destinatários genuínos dos seguros *D&O*, as coberturas comumente oferecidas, especialmente as voltadas à indemnização, poderão ir ao encontro do interesse de eventuais vítimas de suas condutas. Pode-se pensar em acionistas, investidores e, ainda, de maneira mais abrangente, em trabalhadores, consumidores, meio-ambiente, a comunidade em geral.

Nesse sentido, o ideário por detrás da obrigatoriedade de contratação das apólices *D&O* não parece desarrazoado.<sup>65</sup> Em termos pragmáticos, a quase integralidade das companhias listadas perante a BMF-Bovespa contratam apólices *D&O*/contratos de indenidade. Isto significa dizer que embora o Brasil não tenha, legalmente, tornado exigível a contratação das apólices *D&O*, a realidade se sobrepõe ao ordenamento jurídico posto.

### **3.6. Critérios à definição de ato danoso/fato gerador continuado para fins de alocação de reclamações**

A definição de ato danoso/fato gerador continuado para fins de alocação de reclamações remete, em primeiro lugar, à modalidade comumente empregada à contratação das apólices *D&O*, qual seja, à base de reclamação com notificação (do inglês, *claims made basis*).

---

<sup>65</sup> *Es más, cabría pensar en el establecimiento de la obligatoriedad del seguro de responsabilidad civil, si no para todos los administradores de sociedades, sí al menos para los de ciertas clases de sociedades. La imposición de la obligación de asegurarse los administradores, en todo caso, puede provenir de los estatutos o bien de los acuerdos de la Junta general.*(SÁNCHEZ CALERO, Fernando. Administradores. In: Fernando, SÁNCHEZ CALERO (Coord.).

À diferença da contratação à base de ocorrência, na qual, para fins de análise temporal da cobertura, deverá ser observada a data de ocorrência (*rectius*) do fato gerador, isto é, se deflagrado durante a vigência da apólice, na contratação à base de reclamação o olhar se volta à data de endereçamento da reclamação pelo terceiro ao segurado.

Para que esteja coberta, a reclamação deverá ser formulada durante o período de vigência ou durante os prazos complementar/suplementar (a Circular SUSEP nº. 637 apenas alterou os nomes complementar/suplementar para adicional, deixando o seu funcionamento a critério das partes). Caso a reclamação seja formulada depois de esgotado o prazo complementar ou suplementar (se contratado), então o sinistro não estará coberto. A finalidade da contratação à base de reclamação é delimitar no tempo a exposição da seguradora.

---

*Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*. Madrid: Edersa, 1994, p. 40-41). Margarita Viñuelas Sanz aludiu à tramitação de um projeto de lei na Espanha, cujo objetivo foi o de tornar obrigatória a contratação do seguro D&O: “Bien es cierto que en la tramitación parlamentaria de la Ley 6/2005, de 22 de abril, se planteó la imposición de la obligación de contratar un seguro a favor de los administradores de sociedades cotizadas, que finalmente no fue incorporada en su redacción final”. (VIÑUELAS SANZ, Margarita. Aseguramiento de la responsabilidad de los administradores societarios: la responsabilidad concursal. *Anuario Facultad de Derecho*. Universidad de Alcal. n. III. 2010, p. 372). Na Espanha colhe-se o mesmo entendimento em GUERRERO LEBRÓN, María Jesús. *El seguro de responsabilidad civil de administradores y directivos*. Madrid: La Ley, 2004. p. 54. Para um aprofundamento a respeito dos motivos que conduzem ao desenvolvimento dos seguros obrigatórios naquele país: PAVELEK ZAMORA, Eduardo. Seguros obligatorios y obligación de asegurarse. *Revista española de seguros: Publicación doctrinal de Derecho y Economía de los Seguros privados*, La Rioja, n. 106, p. 15 et seq, abr/jun.2001. Na Alemanha o tema também foi debatido, concluindo-se pela preservação da autonomia privada das partes. BAUMS, T. *Bericht der Regierungskommission Corporate Governance*, 2001, p. 116. Na França, para determinadas espécies de administradores a contratação do seguro D&O é legalmente obrigatória: “en Francia, el art. 6, apartado 2, de la Ley de 31 de diciembre de 1971, de reforma de las profesiones jurídicas, establece que los abogados pueden, tras siete años en el ejercicio de la profesión y el cumplimiento de ciertos requisitos, ser miembros del Consejo de vigilancia o administradores de una sociedad mercantil y, a su vez, el art. 27 de esa misma ley determina que la responsabilidad inherente a las actividades contempladas en la misma debe ser objeto de cobertura por un seguro especial en las condiciones establecidas por la Ley de 13 de julio de 1930.” (RONCERO SÁNCHEZ, António. *El seguro de responsabilidad civil de administradores de una sociedad anónima. Sujetos, interés y riesgo*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2002, p. 45). Também na França, refere-se a PERSONNE, J. C; LINEL, B. *Responsabilités des dirigeants d'entreprises*. Paris, 1984.

A adição da notificação às contratações à base de reclamação teve o propósito de gerar ao segurado consciência das possíveis consequências de seus atos a faculdade de avisar a chamada expectativa de sinistro à seguradora, de maneira a vincular a apólice vigente à época desse aviso mesmo que o sinistro fosse materializado no futuro, em apólices vigentes posteriormente.

Com essas breves anotações, passa-se ao critério geralmente observado nas apólices brasileiras para fins de alocação de atos danosos/fatos geradores continuados. Por atos danosos/fatos geradores continuados deve-se entender que entre eles existe um nexo causal, o que pode ser identificado a partir da temática discutida, partes envolvidas, tempos e momentos em que as circunstâncias tenham ocorrido etc.

O problema a ser enfrentado a essa altura decorre de uma circunstância bastante comum quando se observam processos no Brasil, sejam administrativos ou judiciais. A burocracia em ambas as esferas é a praxe, o que gera um alongamento enorme das demandas no tempo. Quando se comenta a respeito da vida útil de um processo judicial de 3 a 5 anos, não há, verdadeiramente, exagero algum.<sup>66</sup>

O problema, com efeito, decorre de um descasamento entre o tempo dos processos (reclamações, segundo o jargão próprio das apólices *De-O*) e a vigência das apólices, geralmente anuais, por mais que a ela sejam comumente adicionados os prazos, complementar e suplementar.

Para que se compreenda adequadamente o problema, imagine-se que um administrador tenha tomado conhecimento de um fato possivelmente danoso, capaz de lhe gerar responsabilidade, em março do ano 2010. Zeloso, ele o avisa, na forma de expectativa de sinistro, à seguradora responsável pela apólice emitida para aquele ano de 2010. Tenha-se em conta que à hipótese o prazo complementar fosse de 1 ano (2011), com mais um ano de prazo suplementar (2012).

O aviso da expectativa de sinistro formalizado à seguradora em 2010 materializou-se em sinistro propriamente dito em 2012, quando vigorava o prazo suplementar. Até aqui, sob a perspectiva temporal, dito segurado estaria coberto, sem solução de continuidade. Em 2012, o órgão regulador responsável por aquele sinistro teria oficiado a outro órgão regulador que,

---

<sup>66</sup> O ilustríssimo Arnoldo Wald, dos mais conhecidos e respeitados advogados brasileiros, em entrevista concedida à Revista Eletrônica Consultor Jurídico, lembrou de causa por ele patrocinada que tramitou por mais de 40 anos. Cfr. CHAER, Márcio; Santos, RAFA. Conheça o advogado mais completo da história do Brasil. *Consultor Jurídico*, set.2022. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2022-set-12/entrevista-arnoldo-wald-pioneiro-arbitragem-parte>, visitado em 30.9.2022.

apenas em 2018, por causa de sua ineficiência contumaz, então deflagraria novo processo administrativo contra o mesmo administrador.

Esgotado o prazo suplementar, referido administrador estaria descoberto pela apólice primitiva, mas, por ter avisado a expectativa de sinistro, se se entendesse que havia nexos causal entre o novo processo administrativo e aquela expectativa original, então ele estaria coberto.

Noutras palavras, é como se a sistemática à base de reclamação fosse completamente esvaziada por uma notificação de expectativa de sinistro, que teria o efeito de retroagir no tempo todo e qualquer fato danoso/ato gerador, bastando que entre ele e a expectativa houvesse nexos causal.

O tema ora comentado ainda não foi enfrentado pela doutrina ou pelos tribunais no Brasil. No exterior, para esse “duelo” entre a sistemática da contratação à base de reclamação e os efeitos do aviso de expectativa de sinistro para fatos geradores/atos danosos conexos/continuados, tem prevalecido a primeira. Oportuno referir a excertos observados na França<sup>67</sup> e na Inglaterra.<sup>68</sup>

---

<sup>67</sup> Ora, se na contratação à base de ocorrência a causa da aglutinação de sinistros não será aplicável a partir do momento de incidência da prescrição, como já se teve a oportunidade de decidir a Corte de Cassação na França, por qual motivo a apólice à base de reclamação, criada justamente para limitar no tempo a cobertura e afastar a sistemática até então aplicável, deveria responder eternamente? « La clause de globalisation des sinistres est dépourvue d'incidence sur le point de départ de la prescription. *Civ. 2e, 28 jén., 2013, n° 12-12.813* ». (BIGOT, Jean. Coord. Code des assurances. 30 éd. Commenté. 2014, p. 244). Em tradução livre: *A causa da aglutinação de sinistros não será aplicável a partir do momento de incidência da prescrição*. Inclusive, vale dizer que o art. L. 124-1-1 do Code des Assurances francês regula diretamente o tema de agrupamento de sinistros: « Au sens du présent chapitre, constitue un sinistre tout dommage ou ensemble de dommages causés à des tiers, engageant la responsabilité de l'assuré, résultant d'un fait dommageable et ayant donné lieu à une ou plusieurs réclamations. Le fait dommageable est celui qui constitue la cause génératrice du dommage. Un ensemble de faits dommageables ayant la même cause technique est assimilé à un fait dommageable unique. » Em tradução livre: *No sentido do presente artigo, constitui um sinistro todo dano ou conjunto de danos causados por um terceiro, que ensejam a responsabilidade do segurado, resultante de um fato danoso que tenha motivado a uma ou várias reclamações. O fato danoso é aquele que constitui a causa geradora do dano. Um conjunto de fatos danosos terão a mesma causa técnica, equiparável a um fato danoso único.*

<sup>68</sup> Robert Merkin, ao estudar a finalidade da aggregation clause nos seguros de responsabilidade civil, esclarece que a cláusula possui três funções principais, dentre elas, definir a cobertura temporal da apólice. Na mesma oportunidade, no entanto, o autor alude ao caso *Pacific Dunlop Ltd v Swinbank* (2001), *where it was held that an aggregation clause did not operate to bring back into the policy year injuries occurring outside the policy period which formed part of the same series of injuries occurring within the policy period*. (MERKIN, Robert. *Colinvaux's law of insurance*. 10ª edição. London: SWEET & MAXWELL, 2014. p. 599).

### 3.7. Cobertura para termos de compromisso, termos de ajuste de conduta, acordos de leniência

No Brasil, a generalidade das apólices *D&O* oferece cobertura para termos de compromisso, acordos de leniência e termos de ajuste de conduta, fazendo-o de maneira um tanto quanto simplória e, talvez, de maneira *lateral*. Isto porque o entendimento à cobertura se extrai da análise do conceito de perda indenizável, nos seguintes termos:

*Para fins de definição da cobertura básica da Apólice, define-se como Perda Indenizável os itens indicados abaixo quando decorrentes de uma Reclamação contra o Segurado coberta por esta Apólice: (...)*  
*(iii) a importância resultante de um acordo, incluindo, mas não se limitando a Termos de Ajustamento de Conduta e Termos de Compromisso, com a anuência prévia e por escrito da Seguradora.*

O presente comentário está alinhado àquilo que dissemos no primeiro item, a propósito da definição de fato gerador às apólices *D&O*. Se elas cobrem condutas culposas - violação ao dever de diligência - e excluem cobertura para condutas dolosas - violação ao dever de lealdade - então seria uma consequência natural trazer à cobertura para termos de compromisso, termos de ajuste de conduta e acordos de leniência esse mesmo conteúdo.

Na medida em que o texto relacionado aos termos de conduta/compromisso, além dos acordos de leniência, peca pelo simplismo, isto pode gerar problemas de interpretação. Nesse sentido, somos favoráveis à cobertura para fatos geradores dessa natureza, contanto que no pano de fundo não haja condutas dolosas dos administradores - desleais, sob pena de agredir a causa do contrato de seguro *D&O*.

### 4. Conclusão

O contrato de seguro *D&O* tem por finalidade oferecer proteção ao patrimônio do gestor em decorrência de responsabilização por ato (irregular) de gestão praticado: deflagradas demandas de responsabilidade causalmente relacionadas àquele, o pressuposto fundamental à cobertura securitária estará preenchido. Estruturado em três coberturas - *Sides A, B e C* - o seguro *D&O* oferece proteção para violações ao dever de diligência (condutas meramente culposas), ao passo que as violações ao dever de lealdade (condutas dolosas) não encontram guarida.

Na prática, é o mercado, e não a lei, que molda as características típicas do seguro *De&O*. Nada obstante, cada umas das ordens jurídicas à luz das quais o seguro é contratado lhe imprimem especificidades, de forma que há características próprias das experiências portuguesa e brasileira, apesar de pontos em comum, dos quais se destacam: a) o critério *first come first served* para repartição do capital segurado entre vários segurados; b) o fato de a contratação do seguro *De&O* não ser legalmente obrigatória; c) o fato de o seguro *De&O* não ser legalmente identificado como seguro de grandes riscos, apesar de tendencialmente o ser quando os tomadores forem empresas de grande porte; d) a inexistência de condições contratuais padronizadas e a abertura para negociação (natureza *taylor made*), apesar de serem instrumentalizados por contratos de adesão; e) a inexistência de franquia à cobertura A.

## 5. Referências bibliográficas

ABREU, J. M. Coutinho de; RAMOS, Maria Elisabete. Artigo 74º - Cláusulas nulas. Renúncia e transação. In: ABREU, J. M. Coutinho de (Coord.). *Código das Sociedades Comerciais em comentário*. 2ª edição, v. 1, Coimbra: Almedina, 2017.

AUMS, T. Bericht der Regierungskommission Corporate Governance, 2001.

BLOEMERS, J.H.F. Onno. The Future of Insurance - From Managing Policies to Managing Risks. In: CHISHTI, Susanne; Barberis, JANOS. *The InsurTech Book: The Insurance Technology Handbook for Investors, Entrepreneurs and FinTech Visionaries*. West Sussex: Wiley, 2018. Disponível em <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/9781119444565.ch44>. Acesso em 06.10.2022.

BUFFET, Warren; CUNNINGHAM, Lawrence. A. *As cartas de Warren Buffet*. Trad. Mayumi Aibe. Rio de Janeiro: Sextante, 2022.

CHAER, Márcio; Santos, RAFA. Conheça o advogado mais completo da história do Brasil. Consultor Jurídico, set.2022. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2022-set-12/entrevista-arnoldo-wald-pioneiro-arbitragem-parte>, visitado em 30.9.2022.

CONDE, Mª Ángeles Calzada. El seguro de responsabilidad civil. Navarra: Thomson Aranzadi, 2005, p. 61.

DEREK, Higgs. *Review of the Role and Effectiveness of Non-executive Directors*. January 2003, n.º 14.19, disponível em <https://ecgi.global/code/higgs-report-review-role-and-effectiveness-non-executive-directors>. Acesso em 10.10.2022.

FIGUEIREDO, Elisa Junqueira; FRANÇOSO, Thais Folgosi. O protagonismo ESG na perenidade da empresa e o direito. Migalhas, São Paulo, n. 5.413, ago.2022. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/371412/o-protagonismo-esg-na-perenidade-da-empresa-e-o-direito>. Acesso em 06.10.2022.

GOLDBERG, Ilan; JUNQUEIRA, Thiago. *Comentários ao código civil no tocante aos contratos de seguros*. In: TERRA, Aline de Miranda Valverde. SALGADO, Bernardo. *Comentários ao art. 762 do CC*. No prelo.

GOLDBERG, Ilan. *O contrato de seguro D&O*. 2ª edição, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

GOLDBERG, Ilan. *O contrato de seguro D&O*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

GOLDBERG, Ilan. *Saber ou dever saber? Eis a questão*. Migalhas, São Paulo, n. 5.068, mar.2021. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/342338/saber-ou-dever-saber-eis-a-questao>. Acesso em 06.10.2022.

GUERRERO LEBRÓN, María Jesús. *El seguro de responsabilidad civil de administradores y directivos*. Madrid: La Ley, 2004.

JUNQUEIRA, Thiago. Delimitação contratual dos riscos e repercussões da COVID-19 nos seguros privados. In: JUNQUEIRA, Thiago; GOLDBERG, Ilan (Coord.). *Temas atuais de Direito dos Seguros: Tomo II*. 1ª edição, São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

KNEPPER, William E.; BAILEY, Dan A.; LANE, Stacy R.; BOWMAN, Katharine B.; GOODSTEIN, Michael R.; KANDAWALLA, Darius N. *Liability of corporate officers and directors*. 7th edition, vol. 2, LexisNexis, 2006.

«La clause de globalisation des sinistres est dépourvue d'incidence sur le point de départ de la prescription. *Civ. 2e, 28 fév., 2013, n.º 12-12.813.*» (BIGOT, Jean. Coord. *Codedesassurances*. 30 éd. Commenté. 2014, p. 244).

MARTINEZ, Pedro Romano. Artigo 99º - Noção. In: MARTINEZ, Pedro Romano; TORRES, Leonor Cunha; OLIVEIRA, Arnaldo da Costa; RIBEIRO, Maria Eduarda; MORGADO, José Pereira; VASQUES, José; BRITO, José Alves de. *Lei do contrato de seguro anotada*. 4ª edição, Coimbra: Almedina, 2020.

MARTINEZ, Pedro Romano. Artigo 99º - Noção. In: MARTINEZ, Pedro Romano; TORRES, Leonor Cunha; OLIVEIRA, Arnaldo da Costa; RIBEIRO, Maria Eduarda; MORGADO, José Pereira; VASQUES, José; BRITO, José Alves de. *Lei do contrato de seguro anotada*. 4ª edição, Coimbra: Almedina, 2020.

MARTINS, Maria Inês Oliveira. Risco moral e *Contrato de seguro*. In: CUNHA, Luís Pedro; MARTINS, Maria Inês de Oliveira; NUNES, António José Avelãs (Org.). *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Aníbal de Almeida*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

MERKIN, Robert. *Colinvaux's law of insurance*. 10ª edição. London: SWEET & MAXWELL, 2014.

PAOLINI, Adolfo; NABISAM, Deepak. *Directors' and officers' liability insurance*. Oxon/New York: Informa Law from Routledge, 2008.

PAVELEK ZAMORA, Eduardo. Seguros obligatorios y obligación de asegurarse. *Revista española de seguros: Publicación doctrinal de Derecho y Economía de los Seguros privados*, La Rioja, n. 106, p. 15 et seq, abr/jun.2001.

PERSONNE, J. C; LINEL, B. *Responsabilités des dirigeants d'entreprises*. Paris, 1984.

PONTES DE MIRANDA. F. C. Tratado de direito privado. Parte Geral. Tomo I: Introdução. Pessoas físicas e jurídicas. São Paulo: RT, 1977.

RAMOS, Maria Elisabete. *O contrato de seguro entre a liberdade contratual e o tipo*. Coimbra: Almedina, 2021.

RAMOS, Maria Elisabete. *O seguro de responsabilidade civil dos administradores. Entre a exposição ao risco e a delimitação da cobertura*. Coimbra: Almedina, 2010.

RAMOS, Maria Elisabete. Quem paga a conta? Notas sobre a corporate indemnification, *Revista Eletrônica de Direito*, Porto, n. 1, fev.2017. Disponível em <https://cije.up.pt/pt/red/edicoes-anteriores/2017-nordm-1/quem-paga-a-conta-notas-sobre-a-corporate-indemnification/>. Acesso em 06.10.2022.

RAMOS, Maria Elisabete. Reembolso societário. *II Congresso de Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, n. 2, novembro, 2012.

REGO, Margarida Lima. Adiantamento de custos de defesa nos seguros D&O. In: ANTUNES, Maria João; MARTINS, Alexandre Soveral (Coord.). *Colóquio internacional Governação das sociedades, responsabilidade civil e proteção dos administradores*. Coimbra: Instituto Jurídico/IDET, 2018.

RONCERO SÁNCHEZ, António. *El seguro de responsabilidad civil de administradores de una sociedad anónima. Sujetos, interés y riesgo*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2002.

SÁNCHEZ CALERO, Fernándo. Administradores. In: Fernándo, SÁNCHEZ CALERO (Coord.). *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*. Madrid: Edersa, 1994.

SANTOS, Ricardo Bechara. Os seguros obrigatórios no Brasil. Disponível em <https://sindicatodasseguradorasj.org.br/artigo/os-seguros-obrigatorios-no-brasil/>. Acesso em 06.10.2022.

STJ. Resp. nº. 1.601.555. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. 3ª T., v.u., j. 14.2.2017.

TAUMANN, L. J.; ALTENBAUMER-PRICE. *D&O Insurance: A Primer*. *The American University Business Law Review*, vol. 1, p. 14, fev.2012.

TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de. *O conselho de administração*. 2ª edição, São Paulo: Atlas, 1999, n. 2.6.

VASCONCELOS, Pedro Pais de. *D&O Insurance: o seguro de responsabilidade civil dos administradores e outros dirigentes da sociedade anónima*. Coimbra: Almedina, 2006.

VASQUES, José. *Contrato de seguro*. Coimbra: Coimbra Editora, 1999.

VIÑUELAS SANZ, Margarita. Aseguramiento de la responsabilidad de los administradores societarios: la responsabilidad concursal. *Anuario Facultad de Derecho*. Universidad de Alcal. n. III. 2010.

WESTLING, Richard W; BEEL, Mark M. Directors' and Officers' insurance and its role in Government Investigations. *New Appleman on Insurance: Current critical issues in Insurance Law*, San Francisco, Spring, 2013.

WETERINGS, Wim. Possible conflicts of interest with *D&O Insurance* in event of shareholders' class actions. *European Insurance Law Review*, n. 3, p. 28, set.2013. Disponível em <https://www.erevija.org/eng/articl.php?id=102>. Acesso em 06.10.2022.

# Introdução do Acordo de Não Persecução Criminal (ANPP) pela Lei 13.964/19 e seus efeitos no combate às fraudes nos seguros

Leonardo Mendonça<sup>1</sup>

**Resumo:** O objetivo deste trabalho é abordar alguns aspectos do Acordo de Não Persecução Penal, e analisá-lo como um novo instrumento utilizado pelo Ministério Público, também para promover a reparação de danos financeiros, decorrentes das fraudes praticadas contra o mercado segurador. Introduzido pela Lei n. 13.964/19, denominada como Pacote Anticrime, que incluiu o art. 28-A no Código de Processo Penal, esse instituto, como negócio jurídico pré-processual, vem oferecendo novas opções de solução de demandas na esfera criminal, resultantes da gradual expansão consensual processual penal no ordenamento jurídico brasileiro.

**Resumen:** El objetivo de este trabajo es tratar algunos aspectos del acuerdo de la no persecución penal, y analizarlo como uno nuevo instrumento utilizado por el Ministerio Público, también para promover la reparación de daños financieros, derivados de los fraudes practicados contra el mercado asegurador. Introducido por la Ley n 13.964/19, denominada como Paquete Anticrimen, que incluye el art. 28-A en el Código de Proceso Penal, este instituto, como negocio jurídico pre procesual, viene ofreciendo nuevas opciones de solución de demandas en la esfera criminal, resultantes de la expansión consensual penal gradual en el ordenamiento jurídico brasileño.

**Palavras-chave:** acordo de não persecução penal; seguro; reparação; dano; financeiro; Ministério Público; processual penal; justiça negocial.

**Palabras clave:** Acuerdo de la no persecución penal; seguro; reparación; daño; financiero; Ministerio Público; procesal penal; justicia negocial.

**Sumário:** I. Introdução. II. Natureza Jurídica, Requisitos e Condições do ANPP. III. Reflexos do ANPP no Combate às Fraudes contra os Seguros. IV. Conclusão. V. Referências Bibliográficas.

---

<sup>1</sup> Advogado criminalista, assessor jurídico-criminal da FENASEG, professor convidado de Direito Penal no curso de pós-graduação em Direito Securitário, na UFPR. Professor de Direito Penal da ENS no curso de “Especialização de Sindicantes”. Doutorando em Direito Penal na Universidade de Buenos Aires. Pós-Graduado em Direito Penal Econômico na PUC/RJ. Possui curso de MBA de gestão em seguros na UCAM.

## I - Introdução

O *standard* do acordo criminal no Brasil inspirou-se primeiramente no sistema jurídico italiano, por intermédio do *patteggiamento*, passando posteriormente a sofrer influência dos modelos norte-americano (*pleabargaining*) e alemão (*absprache*), firmando-se forma definitiva na justiça criminal negocial em nosso ordenamento jurídico.

A consensualidade no processo penal brasileiro iniciou-se com a edição da Lei 9.099/95, na qual foram assentados benefícios “despenalizadores” a investigados da prática de crimes de menor potencial ofensivo: composição civil (art. 74), transação penal (art. 76) e a suspensão condicional do processo (art. 89). Posteriormente, a Lei 12.850/13 criou a colaboração premiada (art. 4º), passível de concessão de perdão judicial, redução e substituição de pena.

Mais recentemente, a Lei 13.964/19, intitulada de Pacote Anticrime, inseriu o art. 28-A no Código de Processo Penal, surgindo, então, a figura do acordo de não persecução penal (ANPP), em substituição ao art. 18, da Resolução n. 181/17, do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP):

*28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: [...].*

O ANPP foi concebido, com a finalidade de buscar soluções céleres, visando a combater a morosidade dos processos penais, além de mitigar seus custos econômicos e, por conseguinte, desafogando o Poder Judiciário, com a priorização da judicialização apenas dos crimes mais graves, tratando aqueles com menor potencialidade de maneira consensual, sem estigmatizar o investigado:

*A natureza negocial pré-processual, soma-se a vocação programática do instituto, voltado para a fixação de um programa de política criminal pautado em critérios decisórios bem ordenados e que procura enfrentar o inchaço do poder judiciário e o aumento da criminalidade com racionalidade, em vistas a realidade social (SOUZA, p. 122).<sup>2</sup>*

---

<sup>2</sup> SOUZA, Rene de O (org.). *Lei Anticrime: comentários à Lei 13.964/2019*. Belo Horizonte. 1ª edição, São Paulo: D'Plácido, 2020, p. 122.

Desta forma, o Pacote Anticrime incentivou medidas não privativas de liberdade, de redução de encarceramento, de racionalização das políticas de justiça criminal, com observância dos direitos humanos e do axioma intervenção mínima (*ultimaratio*), evitando que o infrator suporte os gastos pecuniários e as mazelas inevitavelmente conseqüências de um processo judicial.

O ANPP consolidou as Regras de Tóquio, da Assembleia-Geral da ONU de 1990, acolhendo a recomendação inserta em seu item 5.1, ditames ratificados nas Convenções de Mérida e de Palermo:<sup>3</sup>

*5.1. Sempre que adequado e compatível com o sistema jurídico, a polícia, o Ministério Público ou outros serviços encarregados da justiça criminal podem retirar os procedimentos contra o infrator se considerarem que não é necessário recorrer a um processo judicial com vistas à proteção da sociedade, à prevenção do crime ou à promoção do respeito pela lei ou pelos direitos das vítimas. Para a decisão sobre a adequação da retirada ou determinação dos procedimentos deve-se desenvolver um conjunto de critérios estabelecidos dentro de cada sistema legal. Para infrações menores, o promotor pode impor medidas não privativas de liberdade, se apropriado.*

## II - Natureza Jurídica, Requisitos e Condições do ANPP

O ANPP é um negócio jurídico pré-processual, de natureza extrajudicial, empregado na seara penal, com o propósito de alcançar uma composição consensual, de modo a agilizar a operacionalidade do sistema de justiça criminal, restringindo a criminalização, por ser a medida necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime.<sup>4</sup>

Segundo definição de LUDMILLA DE CARVALHO MOTA<sup>5</sup>, em seu artigo acadêmico:

*...trata-se de um acordo de vontades, em que há concessões recíprocas, na qual o Estado, representado pelo Ministério Público,*

---

<sup>3</sup> Palestra da Professora Silvia da Matta no IASP. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=-XxC7vdX5p0>>. Acesso em 11/10/22.

<sup>4</sup> SILVA, Marcelo Oliveira. O *Acordo de Não Persecução Penal*. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 22, n. 3, set-dez. 2020, p. 264.

<sup>5</sup> DE CARVALHO MOTA, Ludmilla. *Acordo de Não Persecução Penal e absprache*: análise comparativa da justiça penal negocial no processo penal brasileiro e germânico. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 77, jul/set. 2020, p. 165.

*renuncia a persecução processual criminal e a aplicação da penal tal como cominada ao delito em abstrato, deixando de registrar a culpa na folha de antecedentes criminais do investigado, mediante o compromisso assumido pelo investigado de cumprir condições mais palatáveis do que eventual pena imposta por sentença.*

Embora o tema gere discussões, a jurisprudência dominante de nossos Tribunais Superiores entende que o ANPP não é um direito subjetivo do imputado, cabendo ao Ministério Público exercer, sem abusos, seu poder discricionário, para propô-lo:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL - ANPP. PLEITO DE REALIZAÇÃO DO ACORDO. NÃO CABIMENTO APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FACULDADE DO PARQUET. RECUSA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. RECURSO NÃO PROVIDO. (RHC n. 161.251 - PR 2022/0055409-2, Ministro-Relator RIBEIRO DANTAS, 5ª Turma STJ, j. 10/05/22).*

*...não é dado ao Poder Judiciário impor ao Ministério Público a obrigação de ofertar acordo em âmbito penal. (HC/SP n. 194.677, Ministro-Relator GILMAR MENDES, 2ª Turma STF, j. 11/05/21).*

Por outro lado, caso se recuse a oferecer o acordo ao agente criminoso, o Ministério Público deverá fundamentar sua intelecção, com arrimo em parâmetros objetivos e concretos. Em outro rumo, o investigado interessado tem a opção de pugnar pela remessa dos autos ao Órgão Superior do Ministério Público, conforme outorga o art. 28-A, § 14º, CPP.

Assim corroborou o Pretório Excelso, em sede do HC / SP n. 194.677, sob a relatoria do Ministro GILMAR MENDES, com julgamento ocorrido em 11/05/21:

*[...] Se o investigado assim o requerer, o Juízo deverá remeter o caso ao órgão superior do Ministério Público, quando houver recusa por parte do representante no primeiro grau em propor o acordo de não persecução penal, salvo manifesta inadmissibilidade. Interpretação do art. 28-A, § 14, CPP a partir do sistema acusatório e da lógica negocial no processo penal. [...]*

*Ordem parcialmente concedida para determinar sejam os autos remetidos à Câmara de Revisão do Ministério Público Federal, a fim de que aprecie o ato do procurador da República que negou à paciente a oferta de acordo de não persecução penal. (HC / SP n. 194.677, Ministro-Relator GILMAR MENDES, 2ª Turma STF, j. 11/05/21, publicação 13/08/21).*

Os requisitos para a propositura do ANPP estão previstos no suprarreferido art. 28-A CPP. Para que seja ofertado pelo Ministério Público, o dispositivo relaciona algumas exigências: (1) não seja hipótese de arquivamento da investigação; (2) o agente confessar o crime; (3) a pena em abstrato do delito seja inferior a 4 (quatro) anos; (4) não seja infração penal praticada com violência ou grave ameaça contra pessoa (doloso); (5) não seja crime de violência doméstica (6) não seja o agente reincidente; (7) não seja cabível a transação penal; (8) o agente não possuir antecedentes que denotem conduta criminosa habitual (Súmula 444 do STJ); e (9) não ter o implicado sido agraciado nos últimos 5 (cinco) anos pelos benefícios do ANPP, transação penal ou sursis processual.

A imposição da confissão do crime tem sido objeto de inúmeras controvérsias entre os operadores de Direito.

Em um primeiro momento, o art. 18 da Resolução n. 181/17 do CNMP descrevia que o investigado, interessado na formalização do ANPP, teria que confessar “*formal e detalhadamente*” a prática delitiva.

No ano subsequente, o CNMP baixou a Resolução n. 183, modificando a redação da normativa anterior, no sentido de que a confissão deveria ser *formal e circunstancialmente a prática de infração penal* [...], o que foi trasladada ao art. 28-A do Código de Processo Penal.

*Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente.*

Os que são favoráveis à indispensabilidade sustentam que a confissão é um dos requisitos formais ínsitos no art. 28-A CPP, constituindo, acima de tudo, importante material probatório, além de representar função processual, na hipótese de descumprimento do acordo:

*[...] da simples leitura do art. 28-A do CPP, se verifica a ausência dos requisitos para a sua aplicação, porquanto o embargante, em momento algum, confessou formal e circunstancialmente a prática de infração penal, pressuposto básico para a possibilidade de oferecimento de acordo de não persecução penal [...]*(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 1.681.153/SP, Ministro-Relator FELIX FISCHER, 5ª Turma STJ, j. 08.09.20, DJe 14.09.20).

Já aqueles que são contrários à exigência pregam que a confissão, obtida para o ANPP, sequer prestaria como prova, por sê-la extrajudicial, sendo, neste particular, *retratável em juízo e não tem standard probatório para, exclusivamente, levar à condenação. Seja qual for a sua clareza, deve ser confrontada com outros elementos que possam confirmá-la ou contraditá-la, durante a instrução criminal* (HC n. 756907 - SP 2022. 0220927-7, Ministro-Relator ROGERIO SCHIETTI CRUZ, 6ª Turma STJ, j. 13/09/22).

À vista, apesar da omissão legal, deduz-se que aquela confissão não poderá ser utilizada, nem compartilhada, caso o acordo não seja honrado, por sua natureza circunstancial (focada em um objeto, em uma determinada circunstância específica, de caráter secundário), isto é, vinculada e restritadamente ao ato. Perfilhando a opinião, ALI MAZLOUM e AMIR MAZLOUM, em artigo publicado, no dia 07/02/20, no *site* Consultor Jurídico<sup>6</sup>, afirmam:

*O descumprimento do acordo não valida a confissão como prova porque não há processo ainda, aplicável a regra do artigo 155 do CPP. Ademais, a situação assemelha-se à delação premiada desfeita, em que as provas autoincriminatórias não podem ser utilizadas em desfavor do colaborador.*

Também acreditam que há riscos de produção de falsas confissões. Um inocente poderia, por exemplo, aceitar a proposta de ANPP, como forma de abreviar a persecução penal, evitando ser denunciado e de arcar com os custos sociais, financeiros e psíquicos de ter que se defender em um processo criminal. Até mesmo por receio de ser indevidamente acusado ou julgado de forma mais gravosa, com causas

---

<sup>6</sup> Acordo de não persecução penal é aplicável a processos em curso. <ConJur - Opinião: Acordo de não persecução penal é aplicável a ações em curso>. Acesso em 09/10/22.

de aumento de pena (*overcharging*). Para esse grupo, tal imposição seria um ato inútil, de vingança ao investigado.<sup>7</sup> E, ainda, demonstraria a fragilidade do Estado, posto que seus órgãos de execução não teriam sido capazes de materializar o crime e identificar sua autoria.

Acerca da temática, NUCCI<sup>8</sup> sustenta a inconstitucionalidade da norma, por ser prejudicial ao implicado:

*Cremos inconstitucional essa norma, visto que, após a confissão, se o acordo não for cumprido, o MP pode denunciar o investigado, valendo-se da referida admissão de culpa. Logo, a confissão somente teria gerado danos ao confidente.*

Em recente julgamento do HC/RJ n. 657.165, a 6ª Turma do STJ entendeu que a mera ausência de confissão do investigado, durante o inquérito policial, não impede que o Ministério Público aprecie o oferecimento do ANPP. O Ministro-Relator ROGERIO SCHIETTI CRUZ afirmou que o ANPP não pode deixar de ser aplicado, sem justificativa idônea. Também em sua decisão, suscitou afronta ao princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CR), enfatizando que a exigência de confissão na fase policial poderia levar a uma autoincriminação antecipada (art. 5º, LXIII, CR e art. 186 CPP), apenas com base na esperança de oferecimento do acordo, o qual - segundo o ministro - poderá não ser proposto em razão da falta de requisitos subjetivos ou de outro motivo, conforme a avaliação do Ministério Público:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. PODER-DEVER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE CONFISSÃO NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO IMPEDIMENTO. REMESSA DOS AUTOS À PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA. INTELIGÊNCIA DO ART. 28-A, § 14, DO CPP. NECESSIDADE. ORDEM CONCEDIDA. (HC n. 657.165 - RJ 2021.0097651-5, Ministro-Relator ROGERIO SCHIETTI CRUZ, 6ª Turma STJ, j. 09/08/22).

---

<sup>7</sup> Palestra da Professora Maria Elizabeth Queijo no IASP. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=-XxC7vdX5p0>>. Acesso em 11/10/22.

<sup>8</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 19ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 223.

Além desta divergência, outras atreladas ao ANPP serão discutidas no Plenário da Suprema Corte, nos autos do HC / DF n. 185.913, cujo julgamento sob a relatoria do Ministro GILMAR MENDES não havia ocorrido até a conclusão deste trabalho.

Preenchidos os requisitos insculpidos no art. 28-A CPP, o Ministério Público designará audiência, momento no qual o Fiscal Legis apresentará proposta de ANPP ao investigado, para decidir quais condições, arroladas nos incisos do mencionado dispositivo, serão aplicadas:

*I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;*

*II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;*

*III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);*

*IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou*

*V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.*

Não é demasiado destacar a imprescindibilidade da presença da defesa técnica do investigado em todo procedimento do ANPP, para que não corra o risco de aceitar um acordo que lhe desfavoreça.<sup>9</sup> Na ocasião, seu advogado poderá examinar a estratégia que mais lhe beneficie: enfrentar um processo, com seus dispêndios e agruras, ou aderir a um acordo com uma reprimenda certa e imediata.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> GEMAQUE, Silvio. *A possibilidade de devolução do termo circunstanciado para a realização de diligências complementares*. Revista da Ajufe, vol. I, 2000, p. 01-08.

<sup>10</sup> MAIS, Carlos Velho. *O acordo de não persecução penal como ferramenta político-criminal de despenalização dos crimes de médio potencial ofensivo*. Revista da Defensoria Pública, Rio Grande do Sul, 26ª edição, p. 264-293.

Relativamente à audiência de oferecimento do ANPP, ainda não há um consenso sobre a possibilidade de a vítima intervir na elaboração das cláusulas do acordo, ou até mesmo participar da solenidade. Há Juízes que permitem a presença dos ofendidos, para atuar ativamente na assistência do Ministério Público; e outros autorizam o seu comparecimento quase que na condição de um “convidado de pedra”. Tal lacuna pode ser considerada uma falha da estrutura do ANPP, notadamente na ocorrência de crimes patrimoniais, de interesse direto das vítimas.

Legalmente, é assegurado ao ofendido somente ser intimado da homologação do ANPP e de seu descumprimento, *ex vi* do art. 28-A, § 9º, CPP.

Na audiência de homologação do ANPP, conforme estabelece o art. 28-A, § 4º, CPP, o Juízo deverá verificar a sua *voluntariedade*, colhendo a oitiva do imputado, na presença de seu defensor, lançando mão do princípio da legalidade, para sua formalização. Embora não possa se intrometer pessoalmente na produção das cláusulas (conteúdo) pactuadas entre o investigado e o Ministério Público, o Juízo exercerá seu *controle* sobre o ANPP entre as partes.

Logo, caso o Juízo considere inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no ANPP, devolverá os autos ao Ministério Público, para que a respectiva proposta seja reformulada, com a aquiescência do implicado e de seu defensor, consoante prevê o art. 28-A, § 5º, CPP.

Depois de aprovado judicialmente o ANPP, o Magistrado devolverá os autos ao *Parquet*, para que inicie seu processo de execução, perante o Juízo de Execução Penal, como determina o art. 28-A, § 6º, CPP.

Honrado o ANPP em sua integralidade, o Juízo decretará a extinção de punibilidade do investigado, a teor do art. 28-A, § 13º, CPP. Este só poderá ser novamente beneficiado pela norma “despenalizadora”, decorridos 5 (cinco) anos da celebração, segundo adverte o art. 28-A, § 2º, III, CPP. A celebração e o cumprimento do ANPP não constarão de sua certidão de antecedentes criminais, conforme estipula o art. 28-A, § 12º, CPP.

Em contrapartida, se descumpridas quaisquer das condições estipuladas no ANPP, o Ministério Público deverá comunicar o fato ao Juízo, para rescisão do acordo e posterior oferecimento de denúncia, como prescreve o art. 28-A, § 10º, CPP.

É preciso assinalar que, como alude o art. 116, IV, CP, a *prescrição da pretensão punitiva estatal permanece suspensa, [...] enquanto não cumprido ou não rescindido o acordo de não persecução penal*.

No que tange ao direito intertemporal, a possibilidade de aplicação do art. 28-A CPP tem sido objeto de intenso debate doutrinário e jurisprudencial, no que diz respeito à sua natureza e consequente retroatividade mais benéfica.

Cuida-se de tema de interesse constitucional, regulado pelo art. 5º, XL, CR: *a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu*. A discussão incide sobre a possível aplicação do dispositivo também a normas de natureza mista ou processual com conteúdo material.

Verifica-se divergência entre as Turmas do Superior Tribunal de Justiça, o que vem redundando em visões diferentes também no âmbito do Supremo Tribunal Federal. A *quaestio* foi explanada na manifestação do Ministro GILMAR MENDES, quando determinou a remessa do já mencionado HC / DF n. 185.913 à deliberação plenária da Suprema Corte:

A Quinta Turma do STJ, consoante se percebe do trecho transcrito a seguir, tem assentado a aplicação do ANPP em processos em curso somente até o recebimento da denúncia:

*...acordo de não persecução penal, instituto criado para ser proposto, caso o Ministério Público assim o entender, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, na fase de investigação criminal ou até o recebimento da denúncia e não, como no presente, em que há condenação confirmada por Tribunal de segundo grau*". (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 1.681.153/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 8.9.2020, DJe 14.9.2020)

Já a Sexta Turma tem aceitado a aplicação do ANPP para processos em curso até o trânsito em julgado da condenação, conforme seguinte trecho:

*o cumprimento integral do acordo de não persecução penal gera a extinção da punibilidade (art. 28-A, § 13, do CPP), de modo que como norma de natureza jurídica mista e mais benéfica ao réu, deve retroagir em seu benefício em processos não transitados em julgado (art. 5º, XL, da CF)*. (AgRg no HC 575.395/RN, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 8.9.2020, DJe 14.9.2020)

Em Tribunais de segundo grau vale citar adoção de tal posição também no TRF4. Veja-se:

*O acordo de não persecução penal consiste em novatio legis in melius, vez que a norma penal tem, também, natureza material ou híbrida mais benéfica, na medida que ameniza as consequências do delito, sendo aplicável às ações penais em andamento. 3. É possível a retroação da lei mais benigna, ainda que o processo se encontre em fase recursal (REsp.nº 2004.00.34885-7, Min. Félix Fischer, STJ - 5ª Turma). 4. Cabe aferir a possibilidade de acordo de não persecução penal aos processos em andamento (em primeiro ou segundo graus), quando a denúncia tiver sido ofertada antes da vigência do novo artigo 28-A, do CPP. (TRF 4, Correição Parcial 5009312-62.2020.4.04.0000, Des. João Pedro Gebran Neto, Oitava Turma, DJe 14.5.2020).*

Neste momento, resta aguardar a decisão do aludido *writ*, para que se busque a uniformização da exegese, com o escopo de *se assegurar a segurança jurídica e a previsibilidade das situações processuais, sempre em respeito aos direitos fundamentais e em conformidade com a Constituição Federal.*

### **III - Reflexos do ANPP no Combate às Fraudes contra os Seguros**

O mercado segurador vem adotando progressivamente importantes providências, promovendo o aprimoramento técnico de prevenção e repressão às fraudes, qualificando a aceitação dos riscos e a regulação dos sinistros. Seminários, afetos ao tema, e comissões especializadas, com a troca de experiências, também contribuem sobremaneira para atualizar as estratégias de coibição às fraudes contra a operação securitária.

E, neste rumo, o Direito Penal, não obstante às vezes subvalorizado, pode se tornar um importante aliado, já que, além do caráter retributivo-preventivo, as sanções também se revelam pedagógicas, difundindo na sociedade as consequências compelidas aos imputados.

Em síntese, a legislação penal oferece aos órgãos de execução mecanismos hábeis, para corroborar a autoria e materialidade delitivas. Permite, depois de autorizado judicialmente, o afastamento de sigilos (telemático, bancário, telefônico *etc.*) de natureza constritiva e excepcional, na tentativa de obtenção de provas. E dispõe de medidas assecuratórias e executórias, proficientes para garantir e proceder à reparação de danos causados aos ofendidos.

Dos reflexos automáticos da condenação, este trabalho não discorrerá sobre o efeito penal propriamente dito (privação de liberdade e restrição de direitos), só abordará breves questões ligadas à reparação de danos (efeito civil da sentença penal, art. 91 CP), por sua coincidência com aquela condição prevista para a propositura do ANPP.

No dia 20/06/08, a Lei 11.719 modificou o Código de Processo Penal, passando a prever, em seu art. 387, IV, que, na ocorrência de uma *sentença condenatória penal*, o Juízo deverá *fixar valor mínimo para reparação dos danos causados (...)* considerando os *prejuízos sofridos pelo ofendido*:

*Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória:  
IV - fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido;*

O dispositivo supracitado assente que os danos civis (material ou moral) podem ser ressarcidos na própria esfera penal, desde que se haja uma *sentença definitiva*, sem ter que invocar, desta forma, o Juízo cível (*ação ex delicto*). Convém sublinhar que o valor dos prejuízos deve ser indicado e comprovado no curso da ação penal, proporcionando ao acusado exercer seu pleno direito de defesa (ampla defesa e contraditório), para rechaçar qualquer incidente de nulidade:

*A jurisprudência firmada pelo Plenário da Corte é no sentido de que a fixação de valor mínimo para a reparação de danos decorrentes de crime não prescinde da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa (RvC 5.437, 1ª Turma STF, Ministro-Relator TEORI ZAVASCKI, DJede 18/3/15).*

*A jurisprudência desta Corte perfilha no sentido de que, havendo pedido expresso e oportunizada a defesa pelo réu, o juiz deve fixar um valor mínimo para reparação dos danos morais ou materiais causados à vítima, nos termos do art. 387, inciso IV, do Código de Processo penal (AgRg no AREsp 1.027.718/MS, Ministro-Relator JOEL ILAN PACIORNIK, 5ª Turma STJ, j. 27/04/17).*

Destarte, na hipótese de condenação penal, a vítima somente será ressarcida após todo o curso processual, não tendo alternativa, senão aguardar o (possível) largo período até o trânsito em julgado.

Já no tocante ao ANPP, os delitos, caracterizadores das fraudes contra os seguros, atendem teoricamente aos requisitos para a propositura da composição. Assim sendo, se satisfeitos os pressupostos estatuídos pelo art. 28-A CPP, o agente criminoso (fraudador) estaria apto para celebrar o acordo.

A despeito de não sofrer sanções penais (principais), o imputado, ao aceitar a proposta de acordo do Ministério Público, responsabiliza-se a restituir os prejuízos pecuniários causados ao ofendido, dispensando-se (geralmente) a *instrução processual*, abreviando-se, assim, a *persecução criminal*, usualmente duradoura, tendo em vista a *complexidade* dos casos.

Por conseguinte, sob o aspecto civil, os direitos da vítima seriam de *pronto* preservados, o que não deixa de ser uma vitória, porque a *condenação penal* é sempre um elemento *imponderável*. A formalização do ANPP também permite que as vítimas deixem de arcar com as despesas advindas da atuação no *processo criminal*.

O ANPP tem se mostrado eficiente arma no combate às fraudes contra os seguros, vez que seus responsáveis têm cumprido os acordos, por temor à deflagração de *ações penais*. E a iniciativa demonstra ser produtora, pois fraudadores são atingidos em seus pontos fracos, ou seja, nos bolsos. A experiência releva que estelionatários habitualmente estão mais preocupados com perdas pecuniárias, do que com condenações penais.

#### **IV - Conclusão**

A justiça negocial criminal, impulsionada por exemplos e aplicação de leis estrangeiras, vem ganhando contornos cada vez mais sólidos no ordenamento jurídico pátrio.

Com o fortalecimento de suas balizas principiológicas, nossos legisladores têm criado normas “despenalizadoras”, disponíveis a investigados, suspeitos da prática de crimes de pequeno e médio potencial ofensivo, com a pretensão de judicializar, primordialmente, os crimes mais graves. Consequentemente, contribui para minorar a carga de processos judiciais e seus respectivos encargos, auxiliando, ainda, o sistema penitenciário, no controle do constante aumento da população carcerária.

A título de informação, segundo artigo publicado no *site* da Pastoral Carcerária<sup>11</sup>, citando como fonte o Conselho Nacional de Justiça (CNA), o Brasil, em 08/06/22, abrigava impressionantemente 919.393 presos. A mesma matéria, reproduzindo notícia veiculada no Jornal Extra (Globo), acrescentou que, no mês de abril de 2020, o número de detidos era de 858.195.

No embalo dessa “onda” convencional, o recente Pacote Anticrime incluiu no Código de Processo Penal a nova figura do ANPP, por meio do qual o investigado, ao aceitar proposta de acordo do Ministério Público, responsabiliza-se pela reparação dos danos financeiros provocados à vítima. Logo, para efeitos práticos, o implicado não deixa de ser punido, porque, conquanto a sanção não macule formalmente sua folha de antecedentes criminais, será obrigado a ressarcir civilmente o ofendido, um dos efeitos imediatos da condenação, isto sem a necessidade de busca de ressarcimento no Juízo cível.

Transportando para o campo securitário, as companhias seguradoras, na qualidade de ofendidas, mesmo sem poder, teoricamente, intervir no conteúdo e na forma de celebração dos acordos firmados entre imputados e o Ministério Público, recebem o ressarcimento dos danos pecuniários impostos a fraudadores, o que vem a significar incontestável êxito. E, se também for levado em conta, repete-se, que a recuperação dos ativos passaria a acontecer antes do (longo) trânsito em julgado processual, independentemente de uma sentença penal condenatória.

Assim sendo, o Direito Penal, representado na hipótese pelo instituto do ANPP, torna-se, por óbvio, um importante instrumento (célere) na luta contra as fraudes no segmento de seguro, visto que seus reflexos atingem profundamente o principal interesse deste tipo de criminoso: suas finanças.

A finalidade deste estudo, além de analisar pontos e características do novo instituto, foi sobretudo abordar sua ampla e atual incidência prática, além da importância, na persecução de crimes contra a operação de seguro, não tendo havido a pretensão de esgotar os temas

<sup>11</sup> Número de presos no Brasil ultrapassa 900 mil: a quem serve o encarceramento em Massa? <<https://carceraria.org.br/combate-e-prevencao-a-tortura/numero-de-presos-no-brasil-ultrapassa-900-mil-a-quem-serve-o-encarceramento-em-massa>>. Acesso em 05/10/22.

e as problemáticas envolvendo o ANPP, até mesmo porque, quanto e esta nova figura jurídica, ainda subsistem divergências e dúvidas acerca de sua amplitude. Não à toa, será objeto de exame HC/DF n. 185.913, em vias de ser julgado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

## V - Referências Bibliográficas

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 9ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DE CARVALHO MOTA, Ludmilla. *Acordo de Não Persecução Penal e absprache: análise comparativa da justiça penal negociada no processo penal brasileiro e germânico*. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, n. 77, jul/set. 2020.

GEMAQUE, Silvio. *A possibilidade de devolução do termo circunstanciado para a realização de diligências complementares*. Revista da Ajufe, vol. I, 2000.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Um “Novo” Liberalismo Processual Penal Autoritário?* In *Plea Bargaining*. São Paulo: TirantloBlanch, 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. Volume Único. 8ª edição, Salvador: JusPodivm, 2020.

LOPES JR, Aury. *Direito Processual Penal*. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 2022.

MAIS, Carlos Velho. *O acordo de não persecução penal como ferramenta político-criminal de despenalização dos crimes de médio potencial ofensivo*. Revista da Defensoria Pública, Rio Grande do Sul, 26ª edição.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 19ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2020.

SILVA, Marcelo Oliveira. *O Acordo de Não Persecução Penal*. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v. 22, n. 3, set-dez. 2020.

SOUZA, Renee do Ó (org.). *Lei Anticrime: comentários à Lei 13.964/2019*. Belo Horizonte. 1ª edição, São Paulo: D'Plácido, 2020.

Palestra da Professora Sílvia da Matta no IASP. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=-XxC7vdX5p0>>.

Acordo de não persecução penal é aplicável a processos em curso. <ConJur - Opinião: Acordo de não persecução penal é aplicável a ações em curso>.

Palestra da Professora Maria Elizabeth Queijo no IASP. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=-XxC7vdX5p0>>.

Número de presos no Brasil ultrapassa 900 mil: a quem serve o encarceramento em Massa? <<https://carceraria.org.br/combate-e-prevencao-a-tortura/numero-de-presos-no-brasil-ultrapassa-900-mil-a-quem-serve-o-encarceramento-em-massa>>.

# A tributação de seguros nos países que adotam o imposto sobre valor agregado (IVA) – Considerações para a Reforma Tributária Brasileira

Gabriela Lameirão Fernandes<sup>1</sup>

**Resumo:** O imposto sobre o valor agregado integra atualmente o ordenamento jurídico de mais de 160 países, estabelecendo-se como principal tendência mundial na tributação do consumo. No entanto, o modelo, por sua ampla abrangência, demanda ajustes de calibragem a fim de se evitarem excessos e distorções, especialmente no tocante ao seu impacto sobre setores mais complexos, como o do mercado de seguros. Assim, considerando a pretensão brasileira de promoção de uma ampla Reforma Tributária, com impetuosas propostas de incorporação de aperfeiçoamentos mais recentes do IVA, pretende-se aqui destacar alguns exemplos internacionais, dentre os muitos disponíveis, de adoção do imposto sobre o valor agregado, salientando-se de que modo os respectivos ordenamentos tratam na atualidade as minúcias do setor de seguros frente aos princípios norteadores do referido imposto.

**Abstract:** The value added tax is currently part of the legal system of more than 160 countries, establishing itself as the main global trend in consumption taxation. However, the model, due to its wide scope, requires calibration adjustments to avoid excesses and distortions, especially regarded to its impact on more complex sectors, such as the insurance market. Thus, considering the Brazilian intention to promote a broad Tax Reform, with impetuous proposals for the incorporation of more recent VAT improvements, it is intended here to highlight some international examples, among the many available, of the adoption of the value added tax, emphasizing how those respective legal systems currently deal with the minutiae of the insurance sector in relation to the guiding principles of said tax.

---

<sup>1</sup> Advogada na CNseg – Confederação Nacional das Seguradoras. Especialista em Advocacia Tributária e Societária pela Escola Brasileira de Direito. Bacharel em Direito pela Universidade Candido Mendes.

**Palavras - chave:** Reforma Tributária – Imposto sobre Valor Agregado – Tributação sobre o consumo – Prêmios de Seguros – Direito Comparado

**Keywords:** Tax Reform – Value-Added Tax – Consumption Tax – Insurance Premium - Comparative law.

**Sumário:** 1. Introdução; 2. Imposto sobre Valor Agregado (IVA); 3. A problemática dos seguros no modelo do IVA; 4. A tributação de seguros em países que adotam o IVA; 4.1. União Europeia; 4.1.1 O exemplo português – Imposto do Selo; 4.1.2 O exemplo alemão – Imposto sobre Seguros e Proteção Contra Incêndio; 4.1.3 Críticas à isenção do IVA europeu sobre seguros; 4.2. Austrália e Nova Zelândia; 4.3. Índia; 5. A tributação do consumo no Brasil; 6. Propostas de Reforma Tributária Brasileira sobre o consumo - PEC 45/2019, PEC 110/2019 e PL 3.887/2020; 7. Conclusão; e 8. Referências Bibliográficas.

## 1. Introdução

Há muito a sociedade brasileira anseia por uma profunda reforma tributária. O Sistema Tributário Nacional, estabelecido no Capítulo I do Título VI da Constituição Federal desde sua promulgação, em 1988, trouxe, na realidade, um esqueleto tributário adaptado a previsões e conceitos anteriores, aproveitando estruturas já vigentes desde 1965, com a Emenda Constitucional 18 (à Constituição de 1946) e com o Código Tributário Nacional.<sup>2</sup>

As mudanças socioeconômicas e tecnológicas verificadas nas últimas décadas exigiram adaptação dos Estados, a fim de ajustar seu ordenamento jurídico, inclusive no que tange as disposições dos microssistemas tributários, às novas demandas. No entanto, a estagnação da estrutura fiscal do Brasil culminou em sucessivos entraves ao atingimento total do potencial de crescimento nacional.

A complexidade da tributação brasileira e a sua incapacidade de acompanhar as contínuas evoluções sociais e revoluções tecnológicas acabam por impor pesados custos ao Estado, aos setores econômicos

---

<sup>2</sup> DA SILVEIRA, José Patrocínio. *Tributos sobre bens e serviços no Brasil: retrospectiva e perspectiva. Estudos Legislativos: Constituição de 1988: O Brasil 20 anos depois. Estado e Economia em Vinte Anos de Mudanças*, [s. l.], v. IV, 15 maio 2013. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/outras-publicacoes/volume-iv-constituicao-de-1988-o-brasil-20-anos-depois.-estado-e-economi-a-em-vinte-anos-de-mudancas/do-sistema-tributario-nacional-tributos-sobre-bens-e-servicos-no-brasil-retrospectiva-e-perspectiva>. Acesso em: 25 ago. 2022.

e à população. Ilustrando esse cenário, o Banco Mundial, em relatório publicado em 2021<sup>3</sup>, identificou que as empresas no Brasil gastam cerca de 1.493 horas, divididas entre 97 obrigações tributárias distintas, a fim de alcançarem a total conformidade fiscal. O maior tempo gasto, dentre todos os países levantados.

Buscando reverter essa situação e fixar no Brasil um formato tributário atual e adequado às relações contemporâneas, foram apresentadas no Congresso Nacional diversas propostas de Reforma Tributária sobre o consumo no território nacional, ganhando especial destaque as Propostas de Emenda Constitucional (PEC) n° 45 e n° 110, de 2019, e o Projeto de Lei (PL) n° 3887, de 2020.

Tais propostas visam reestruturar o sistema vigente, implementando ajustes ao modelo do Imposto sobre Valor Agregado (IVA) amplamente adotados no mundo, a fim de simplificar a tributação e garantir a não cumulatividade, evitando com isso a incidência de impostos em cascata na cadeia produtiva. No entanto, dadas as peculiaridades de certos setores, em especial do setor de seguros, faz-se necessário que a avaliação das propostas e seu aperfeiçoamento se detenham sobre as especificidades dos modelos de negócios que não se enquadram no escopo ideal de incidência do novo IVA brasileiro.

O presente artigo pretende, portanto, a partir de um levantamento de experiências internacionais com o imposto sobre o valor agregado, destacar alguns pontos de consideração para que a nova tributação não se oponha de maneira excessivamente onerosa às particularidades do setor de seguros que tanto contribui com o desenvolvimento nacional.

## **2. Imposto sobre Valor Agregado (IVA)**

Teorizado inicialmente na Alemanha da década de 1920<sup>4</sup>, o Imposto sobre Valor Agregado (IVA) foi primeiramente adotado na França, em 1954, depois de uma sucessão de tentativas tributárias mal

---

<sup>3</sup> Banco Mundial (2021). *Doing Business Subnacional Brasil 2021*. Washington, DC: Banco Mundial. Disponível em: [https://subnational.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Subnational/DB2021\\_SNDB\\_Brazil\\_Full-report-Portuguese.pdf](https://subnational.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Subnational/DB2021_SNDB_Brazil_Full-report-Portuguese.pdf). Acesso em: 25 ago. 2022.

<sup>4</sup> EBRILL, Liam; KEEN, Michael; BODIN, Jean-Paul; SUMMERS, Victoria. *The Modern VAT*. WASHINGTON, D.C.: Fundo Monetário Internacional, 2001.

sucedidas após o fim da Segunda Guerra Mundial, substituindo, na ocasião, tributos sobre a produção e sobre o faturamento.<sup>5</sup>

O modelo consiste no formato de tributação do consumo pelo qual a incidência tributária se dá tão somente sobre o incremento de valor do bem ou serviço, no curso da cadeia produtiva. Pelo IVA, busca-se tributar apenas a diferença positiva entre o valor de oferta do bem ou da prestação de serviço, e o valor de aquisição de seus insumos e matérias primas, de modo que os diversos participantes das cadeias arquem com o tributo apenas sobre a sua parcela de beneficiamento, cabendo ao consumidor final a repercussão econômica de uma incidência simplificada e verdadeiramente não cumulativa. Isso significa dizer, por exemplo, que por afetação principiológica o IVA não deve compor a sua própria base de cálculo, sob pena de incidir não apenas sobre a parcela de beneficiamento do produto ou serviço, mas também sobre seu próprio montante.

Conceitualmente o IVA deve ter sua incidência verificada de maneira plurifásica, ou seja, em todas as etapas do processo de produção. Isso porque no momento da aquisição do bem ou serviço também no curso da cadeia produtiva ocorre o evento tributado do consumo. No entanto, em função de sua vinculação axiológica à não cumulatividade, a cada etapa de incidência o IVA pago na aquisição de produtos ou serviços afetos ao desempenho da atividade econômica gera, para o integrante da cadeia, um crédito dedutível com o valor que ele próprio terá de recolher aos cofres públicos, quando de sua própria oferta. Ocorrem, portanto, deduções progressivas conforme se avança nas etapas da produção e nas incidências das operações seguintes, o que por sua vez assegura a neutralidade do tributo, de sorte que, quando do último estágio da cadeia, quando do consumo final do produto ou serviço, a carga tributária efetivamente incidente será equivalente a aplicação nominal e simples da alíquota sobre o valor arcado pelo consumidor doméstico, como se o tributo tivesse incidido apenas neste último momento.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Lynch, F. (1997). *Funding the modern state: the introduction of value added tax in France*. European University Institute.

<sup>6</sup> MIGUEL, Luciano Garcia. Valor agregado. *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: *Direito Tributário*. Paulo de Barros Carvalho, Maria Leonor Leite Vieira, Robson Maia Lins (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/293/edicao-1/valor-agregado>

Vale dizer que a neutralidade supramencionada, princípio inerente à concepção do IVA, consiste na compreensão de não interferência da extensão da cadeia produtiva na carga tributária final do produto ou serviço, assegurando que produtos de valores idênticos sofrerão a incidência da mesma carga em função da sistemática de deduções, decorram esses produtos ou serviços de cadeias muito extensas ou muito reduzidas.

Nas palavras de Xavier de Basto:<sup>7</sup>

*Com o IVA, na verdade, o conteúdo fiscal dos bens não depende nem da extensão dos processos produtivos em que foram obtidos, nem da repartição do valor acrescentado pelos diferentes operadores. Não há estímulo, nem desestímulo à integração vertical.*

Destaque-se que o IVA, por seus contornos, caracteriza-se como um tributo indireto, tendo em vista que, após a última etapa da cadeia, caberá ao consumidor final arcar com as repercussões econômicas da incidência tributária, uma vez que será ele quem, ao fim e ao cabo, manifestará sua riqueza tributável e sua capacidade contributiva por meio da aquisição de produto ou serviço finalizado.

### **3. A problemática dos seguros no modelo do IVA**

Conforme apontado, o IVA é um tributo que incide no curso da cadeia econômica, sobre o diferencial de beneficiamento e valorização do bem ou serviço, visando evitar a cumulatividade tributária e o “efeito cascata” na incidência. Ocorre que para diversas prestações a avaliação do que efetivamente consiste em seu “valor agregado” é tarefa extremamente difícil e complexa. É o caso dos contratos de seguros, tendo em vista a sua finalidade de composição de uma mutualidade para a mitigação de riscos comuns. Nas palavras do Ilustre professor Ricardo Bechara:<sup>8</sup>

*Como ensina a boa doutrina, a função social do contrato de seguro, em uma economia de mercado, seria a de dar a segurança necessária*

---

<sup>7</sup> DE BASTO, José Guilherme Xavier. *A tributação do consumo e a sua coordenação internacional: Lições sobre harmonização fiscal na comunidade econômica europeia*. 164. ed. Lisboa: Centro de Estudos Fiscais, 1991, págs. 52 e 53.

<sup>8</sup> SANTOS, Ricardo Bechara. *O seguro e o direito da personalidade. Uma homenagem ao professor e jurista Arturo Dias Bravo*. Disponível em: <https://sindicatodasseguradorasrj.org.br/artigo/o-seguro-e-o-direito-da-personalidade-uma-homenagem-ao-professor-e-jurista-arturo-dias-bravo/>. Acesso em: 27 de agosto de 2022.

*às pessoas, através do mutualismo, no pressuposto de que é mais válido suportar as consequências individuais danosas dos riscos comuns do que suportá-las individualmente.*

Destaque-se que os contratos de seguros são classificados como bilaterais e comutativos de garantia, fundados especialmente na divisão de obrigações entre o segurado e o segurador, de maneira que ao primeiro caberá o pagamento do prêmio nas condições estipuladas, e ao segundo a garantia do interesse legítimo do segurado, com a responsabilidade pela indenização na eventualidade do sinistro.<sup>9</sup> Nesse sentido, do propósito de formação de um coletivo adequado e apto a fornecer cobertura para riscos comuns aos integrantes deste próprio grupo, decorre a concepção de que a atividade seguradora consiste em nada mais que a mera administração de um fundo composto por essa própria mutualidade, na medida em que às seguradoras caberá a arrecadação da contribuição de cada segurado por meio do prêmio; a administração do montante por meio da gestão mais adequada, com as devidas aplicações exigidas pelo regulador; e a distribuição de valores, por via da obrigação de indenizar, na fortuita concretização do risco.

Nas palavras de Sérgio Cavalieri Filho:<sup>10</sup>

*[...] o segurador moderno é um administrador de fundos mutuais; a rigor, não entra com dinheiro próprio para cobrir ou garantir riscos dos outros, mas, sim com o trabalho, técnica e experiência capazes de propiciar adequada gestão a esses fundos. A mutualidade, portanto – e essa é outra ideia-força – é suporte econômico essencial em toda operação de seguro; haverá sempre um grupo de pessoas expostas aos mesmos riscos que contribuem, reciprocamente, para reparar as consequências dos sinistros que possam atingir qualquer uma delas.*

Portanto, se nos contratos de seguros uma quantia relevante do prêmio corresponde a valores que não representam efetivo consumo do contratante (porquanto reservadas à cobertura do risco), não se revela adequado que a integralidade do montante pago às seguradoras

---

<sup>9</sup> BORGES, Nelson. *Os contratos de seguro e sua função social: A revisão securitária no novo código civil*. ARGUMENTUM - Revista de Direito: Universidade de Marília, Marília, v. 3, p. 81-100, 2003. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/issue/viewIssue/24/9>. Acesso em: 27 ago. 2022.

<sup>10</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 10ª ed. São Paulo. Atlas, 2012. p. 463.

esteja sujeita à incidência tributária do IVA, *vis a vis* não se subsumirem, tais parcelas, nem ao conceito de valor agregado nem ao conceito de consumo.

Vale ainda destacar que a atividade de seguros é de crucial relevância na formação de poupança interna, aplicando grande parte de suas reservas em investimentos voltados ao financiamento do Estado.<sup>11</sup> Note-se que uma robusta parcela dos valores arrecadados pelas seguradoras por meio dos prêmios cobrados é destinada a investimentos diretos ou indiretos no Tesouro Nacional, haja vista a necessidade de proteger os valores do fundo mutual.

Conforme o Relatório Mensal da Dívida (RMD) de julho de 2022, divulgado pelo Tesouro Nacional, os setores de previdência privada e seguros acumularam juntos 26,5% do total de títulos públicos federais.<sup>12</sup> Ou seja, mais de um quarto dos títulos emitidos pelo Tesouro Nacional em julho de 2022 foram adquiridos pelo mercado de seguros e de previdência complementar. Ressalte-se que os títulos públicos, além de medida de controle de política monetária, consistem em mecanismos de acréscimo da arrecadação, destinando de maneira voluntária e contratual valores do particular ao Poder Público, que os utilizará tanto na amortização da própria Dívida Pública quanto no financiamento do próprio Estado. Acrescente-se ainda que o setor de seguros (excluídas a capitalização e a previdência privada no Brasil participa atualmente com 6,3% do Produto Interno Bruto (PIB) nacional, havendo ainda potencial para que tal participação chegue a 10% de toda produção nacional.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> O MERCADO segurador e a formação da poupança interna. In: CNSEG (Rio de Janeiro). *Atividade Seguradora no Brasil: (fundamentos, história, regulamentação e prática)*. [S. l.: s. n.], 2012. cap. Terceira parte: A relevância econômica e social da atividade seguradora. Disponível em: [https://midias.cnseg.org.br/data/files/A3/94/73/60/F1D3B31051EDA1B33D4818A8/Atividade\\_Seguradora\\_no\\_Brasil.pdf](https://midias.cnseg.org.br/data/files/A3/94/73/60/F1D3B31051EDA1B33D4818A8/Atividade_Seguradora_no_Brasil.pdf). Acesso em: 27 ago. 2022.

<sup>12</sup> MINISTÉRIO DA ECONOMIA. Secretaria Especial do Tesouro e Orçamento. Estoque da Dívida Pública Federal — DPF. In: *Relatório Mensal da Dívida Pública Federal: Julho de 2022*. [S. l.], 29 ago. 2022. Disponível em: [https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9\\_ID\\_PUBLICACAO:44531](https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9_ID_PUBLICACAO:44531). Acesso em: 5 set. 2022.

<sup>13</sup> EM ENTREVISTA ao Sindseg PR/MS, presidente da CNseg destaca potencial de crescimento do setor segurador. In: CNSEG. Diretoria de Relações de Consumo e Comunicação da CNseg (Direc). *CNseg em ação*. 195. ed. [S. l.], Junho 2022. Disponível em: <https://cnseg.org.br/publicacoes/cnseg-em-acao-195.html>. Acesso em: 22 set. 2022. p. 17.

Diante da relevância da atividade seguradora no desenvolvimento econômico nacional, é de se questionar de que maneira as particularidades das relações contratuais de seguros podem ser harmonizadas, no Sistema Tributário Nacional, com o novo modelo de IVA pretendido nas diversas propostas de Reforma Tributária atualmente em tramitação no Congresso Nacional.

#### **4. A tributação de seguros em países que adotam o IVA**

Como apontado anteriormente, a ideia de um modelo de tributação do consumo pela incidência restrita ao valor agregado do produto ou serviço não é recente nem incipiente, tendo em vista que atualmente o IVA integra o ordenamento de mais de 160 países espalhados em todos os continentes.<sup>14</sup>

Dada a ampla adesão ao IVA no curso das últimas décadas, e a relevância nacional e internacional do setor de seguros, importante que o Brasil, pretendendo atualizar seu modelo de tributação, aproveite da oportunidade, utilizando as experiências externas para evitar a incorporação legislativa de textos incompletos que possam trazer ao ordenamento brasileiro distorções e efeitos indesejados.

##### **4.1. União Europeia**

Conforme o artigo 135º, item 1, letra “a” da DIRECTIVA 2006/112/CE DO CONSELHO,<sup>15</sup> relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado, as operações de seguros e resseguros são isentas do IVA praticado nos Estados-membros da Comunidade, incluindo aquelas efetuadas por meio de corretores e intermediários. No entanto, a própria diretiva aponta, em seu artigo 401º, a possibilidade de os Estados-membros estabelecerem, nos limites territoriais de sua jurisdição, impostos sobre os contratos de seguros.

---

<sup>14</sup> MOOIJ, Ruud De; SWISTAK, Artur. *Value-added tax continues to expand: More countries are adopting the VAT, and its contribution to global revenue is rising*. Finance & Development, [s. l.], p. 52-53, mar 2022. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/fandd/issues/2022/03/b2b-value-added-tax-continues-to-expand>. Acesso em: 9 set. 2022.

<sup>15</sup> UNIÃO EUROPEIA. Directiva nº 2006/112/CE, de 28 de novembro de 2006. Relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A02006L0112-20220701>. Acesso em: 30 ago. 2022.

Diante desse cenário, a realidade tributária dos Estados-membros do bloco revela dois principais modelos de tributação de prêmios, seja pela instituição de tributos atinentes de forma específica aos prêmios de seguros (a exemplo da Alemanha, Áustria, Suécia, Dinamarca e outros); ou pela instituição de imposto de selo, sobre contratos em geral, atingindo também as apólices de seguros (a exemplo de Portugal, Itália, Bélgica, Países Baixos e Irlanda).<sup>16</sup> De toda sorte, apesar de não haver uma harmonização da Comunidade Europeia sobre a tributação de prêmios de seguros, ficando a cargo de cada Estado-membro a instituição de seu próprio tributo sobre o consumo de seguros, é perene na realidade tributária dos países integrantes da União Europeia a opção pela centralização, em nível nacional, do tributo incidente sobre os prêmios.<sup>17</sup>

#### 4.1.1 O exemplo português – Imposto do Selo

O ordenamento português, seguindo a diretiva europeia, não tributa os prêmios de seguros pelo IVA. No entanto, prevê uma segunda tributação genérica, que por sua vez atinge os prêmios de seguros.

O Imposto do Selo português (IS), um tributo inicialmente criado em 1660,<sup>18</sup> consiste em um imposto cuja incidência alcança todos os atos, contratos, documentos, títulos, papéis e outros fatos ou situações jurídicas descritos em tabela anexa à legislação, incluindo nesse escopo os prêmios de seguros em geral, conforme apontado no Código do Imposto do Selo (CIS).<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> BOURDAIRE, Christopher. *An overview of insurance premium taxation across Europe*. Airmic, [S. l.], 5 mar. 2018. Disponível em: <https://www.airmic.com/news/guest-stories/overview-insurance-premium-taxation-across-europe>. Acesso em: 9 set. 2022.

<sup>17</sup> BOURDAIRE, Christopher. *An overview of insurance premium taxation across Europe*. Airmic, [S. l.], 5 mar. 2018. Disponível em: <https://www.airmic.com/news/guest-stories/overview-insurance-premium-taxation-across-europe>. Acesso em: 9 set. 2022.

<sup>18</sup> *Papel selado e imposto de selo (1660-1887)*. In: ARQUIVO MUNICIPAL (Loures, Portugal). Documentos com história. [S. l.], 5 jan. 2021. Disponível em: <https://app.cm-loures.pt/portalarquivo/agenda.aspx?displayid=676>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>19</sup> PORTUGAL. Anexo I: CÓDIGO DO IMPOSTO DO SELO. In: Lei n° 150, de 11 de setembro de 1999. Aprova o Código do Imposto do Selo. Disponível em: <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/lei/1999-34540175>. Acesso em: 30 ago. 2022.

No tocante à identificação do contribuinte, a legislação portuguesa aponta as seguradoras como contribuintes do IS, quando estabelecidas no território português. Nos casos de seguradoras estrangeiras operando no País, os contribuintes do referido imposto serão seus representantes nomeados em Portugal, caso os riscos ocorram dentro dos limites territoriais do país,<sup>20</sup> sendo destacada, no entanto, a não incidência do IS nos seguros celebrados em Portugal para a cobertura de riscos em outros Estados-membros da União Europeia.<sup>21</sup>

Seguindo a sistemática da tributação sobre o consumo, o CIS português aponta expressamente a obrigação de o segurado arcar com a repercussão econômica da tributação incidente sobre sua apólice ou bilhete,<sup>22</sup> destacando ainda a incidência tributária no momento da cobrança do prêmio.<sup>23</sup>

A normativa tributária portuguesa ressalta também a isenção de IS sobre os prêmios de resseguros, pagos por seguradoras operando em Portugal; os prêmios e comissões de seguros de vida; e as apólices de seguro de crédito à exportação.<sup>24</sup>

No tocante à quantificação da incidência, o CIS traz uma tabela onde orienta que, para os seguros, a base de cálculo do imposto será *a soma do prêmio do seguro, do custo da apólice e de quaisquer outras importâncias que constituam receita das empresas seguradoras, cobradas juntamente com esse prêmio ou em documento separado*, designando para as operações de seguros não isentas, alíquotas entre 2% e 9%, a depender do ramo.<sup>25</sup>

#### **4.1.2 O exemplo alemão – Imposto sobre Seguros e Proteção Contra Incêndio**

A estrutura tributária alemã, porquanto sectária do IVA europeu nos contornos já apontados, tributa os prêmios de seguro por meio

---

<sup>20</sup> Cf. Ibid. Artigo 2º, 1, “e” e “f”.

<sup>21</sup> Cf. Ibid. Artigo 4º, 2, “d”.

<sup>22</sup> Cf. Ibid. Artigo 3º, 1 e 3, “o”.

<sup>23</sup> Cf. Ibid. Artigo 5º, “a”.

<sup>24</sup> Cf. Ibid. Artigo 7º, 1, “a”, “b” e “v”.

<sup>25</sup> Cf. Anexo III: Tabela Geral do Imposto do Selo, item 22.

de imposto próprio e específico a esse fim, chamado *Versicherungsteuer* (imposto de seguro).<sup>26</sup>

No aspecto quantitativo do tributo, a base de cálculo da incidência consiste majoritariamente no valor total do prêmio, admitidas as seguintes exceções: nos seguros paramétricos, a base de cálculo do imposto será o valor do capital segurado; nos seguros contra incêndios, a base de cálculo será equivalente a 60% do valor do prêmio; nos seguros de construção residencial, a base de cálculo será 86% do valor do prêmio; e nos seguros conteúdo a base de cálculo será de 85% do valor do prêmio.<sup>27</sup> Já as alíquotas do imposto são em regra de 19%, podendo variar entre 0,3% e 22% para segmentos específicos.<sup>28</sup>

Vale ressaltar que nas hipóteses em que a lei alemã indica uma base de cálculo reduzida para a incidência do *Versicherungsteuer*, o remanescente do prêmio de seguro não tributado fica sujeito a uma outra incidência tributária, chamada *Feuerschutzsteuer* (Proteção Contra Incêndio)<sup>29</sup>, que incidirá na alíquota de 19% nos seguros de construção residencial e de conteúdo, e de 22% nos casos do seguro contra incêndio<sup>30</sup>, cuja arrecadação é vertida especificamente para medidas de proteção e prevenção a incêndios.

Similar ao disposto no Brasil para o Imposto sobre Operações Financeiras, o contribuinte do imposto *Versicherungsteuer* é o segurado. Do mesmo modo, a responsabilidade pelo recolhimento dos valores aos cofres públicos cabe à seguradora com sede ou escritório de representação na União Europeia ou no Espaço Econômico Europeu, ou ao agente autorizado ao recebimento do prêmio (contanto que este seja residente ou tenha escritório de representação nos territórios mencionados). Na hipótese de cosseguro com

---

<sup>26</sup> ALEMANHA. *Versicherungsteuergesetz (VersStG)*. Traduzido para o Inglês por Sprachendienst des Bundesministeriums der Finanzen. Disponível em: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_versstg/englisch\\_versstg.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_versstg/englisch_versstg.html). Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>27</sup> Cf. Ibid. Section 5.

<sup>28</sup> Cf. Ibid. Section 6.

<sup>29</sup> ALEMANHA. Section 11. In: *Feuerschutzsteuergesetz (FeuerschStG)*. Traduzido para o Inglês por Sprachendienst des Bundesministeriums der Finanzen. Disponível em: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_feuerschstg/englisch\\_feuerschstg.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_feuerschstg/englisch_feuerschstg.html). Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>30</sup> Cf. Ibid. Section 4.

seguradoras estrangeiras, a normativa determina que o recolhimento tributário do imposto devido sobre o prêmio total pode ficar a cargo da seguradora estabelecida nos territórios mencionados, contanto que tenha havido uma delegação de tal responsabilidade por escrito, pelas demais seguradoras. Determina também, a normativa alemã, que, caso nenhuma das seguradoras envolvidas no contrato, assim como nenhum agente autorizado a receber o prêmio, tenham estabelecimento ou representação na União Europeia ou no Espaço Econômico Europeu, a obrigação pelo recolhimento dos valores ao Estado alemão será, em último caso, do segurado.<sup>31</sup>

Por fim, convém destacar que a estrutura tributária alemã isenta do *Versicherungsteuer*, dentre outros, os prêmios decorrentes de: resseguro; seguro de acidente de trabalho; seguro-desemprego; seguro de vida e previdência privada; e seguro de transporte de carga internacional.<sup>32</sup>

#### 4.1.3 Críticas à isenção do IVA europeu sobre seguros

A despeito de os Estados-membros tributarem os prêmios de seguros dentro do escopo de suas próprias jurisdições, a isenção concedida pela União Europeia no bojo da norma do IVA comunitário não subsiste sem críticas. Isso porque, a previsão de isenção sobre seguros inserida na diretiva europeia não especifica de maneira adequada a sua abrangência, culminando em sucessivas judicializações na tentativa de preencher as lacunas deixadas pelo legislador europeu. Essa situação, além de impor uma atividade legiferante positiva aos julgamentos, imiscuindo o Tribunal da Comunidade Europeia nas atribuições do parlamento, não assegura harmonização consistente com o restante do ordenamento, contribuindo assim com o incremento dos efeitos distorcivos da isenção do IVA sobre os seguros e resseguros.<sup>33</sup>

Em um desses casos controvertidos, uma empresa de regulação de sinistros acionou a Corte europeia a fim de ver-se contemplada pela isenção de IVA conferida aos seguros. Seu pedido foi negado pelo

---

<sup>31</sup> Cf. *Versicherungsteuergesetz (VersStG)*, Section 7 (1).

<sup>32</sup> Cf. *Ibid.* Section 4.

<sup>33</sup> RAPOULA, Mariana Rapoula. *Why the EU's VAT exemption on insurance and financial transactions may need revising*. In: *International Tax Review*. [S. l.], 30 jul. 2021. Disponível em: <https://www.internationaltaxreview.com/article/2a6a9d8lm8s67f7a9ujnm/why-the-eus-vat-exemption-on-insurance-and-financial-transactions-may-need-revising>. Acesso em: 9 set. 2022.

Tribunal da Comunidade Europeia, que diante do pleito entendeu que a regulação de sinistros em nome e por conta de um segurador não se relaciona com a atividade de angariação de clientes e de estabelecimento de relações entre clientes e segurador com vista à celebração de contratos de seguro, essas sim cobertas pela isenção tributária.<sup>34</sup> Em outro julgamento sobre matéria semelhante, o Tribunal da Comunidade Europeia fixou ainda que a concessão de licenças para a utilização de um produto de seguros não é uma atividade que abranja aspetos essenciais da função de seguradora ou de intermediário de seguros, não estando também abarcada pela isenção.<sup>35</sup>

Além disso, em virtude da isenção, as empresas de seguros não conseguem tomar créditos do IVA pago na aquisição de produtos e serviços afetos ao seu funcionamento, de modo que as repercussões econômicas dessas aquisições são transferidas ao consumidor de seguros por meio de inclusão indireta nos prêmios, culminando assim em uma incidência em cascata velada.<sup>36</sup>

Os problemas apontados acima não são desconhecidos pela Comissão Europeia, que já sinaliza intensões de rever o tratamento tributário do IVA conferido aos seguros. Entre fevereiro e maio de 2021 a Comissão promoveu uma consulta pública a fim de levantar debates e colher sugestões para uma futura proposta de modernização normativa voltada a adequar o tratamento tributário do IVA sobre seguros ao aumento da terceirização de serviços pelas seguradoras, ao crescimento da economia digital, e ao próprio formato estrutural do setor.<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. Primeira Secção. Acórdão. Processo C-907/19. Reenvio prejudicial — Diretiva 2006/112/CE — Imposto sobre o valor acrescentado (IVA) — Isenções — Artigo 135.o, n.o 1, alínea a) — Operações de seguro e prestações de serviços relacionadas com essas operações, efetuadas por corretores e intermediários de seguros — Prestação efetuada por uma seguradora e composta por diferentes serviços — Qualificação de prestação única. 25 de março de 2021. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=239288&pageIndex=0&doclang=PT>. Acesso em: 9 set. 2022.

<sup>36</sup> COMISSÃO EUROPEIA. *Exemptions without the right to deduct: Financial and insurance services*. In: *Taxation and Customs Union*. Disponível em: [https://taxation-customs.ec.europa.eu/exemptions-without-right-deduct\\_en](https://taxation-customs.ec.europa.eu/exemptions-without-right-deduct_en). Acesso em: 9 set. 2022.

<sup>37</sup> COMISSÃO EUROPEIA. Iniciativas publicadas. In: Regras do IVA para os serviços financeiros e de seguros — revisão. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12671-Regras-do-IVA-para-os-servicos-financeiros-e-de-seguros-revisao\\_pt](https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12671-Regras-do-IVA-para-os-servicos-financeiros-e-de-seguros-revisao_pt). Acesso em: 9 set. 2022.

## 4.2. Austrália e Nova Zelândia

Tanto a Austrália quanto a Nova Zelândia trazem, na tributação pelo IVA, a incidência sobre prêmios de seguros, apontando, no entanto, mecanismos de creditamento próprios a fim de contornar as dificuldades de apuração da base de cálculo do imposto, dada a problemática identificação do que consistiria o “valor agregado” embutido no prêmio, e preservar assim a não cumulatividade do tributo.

O ordenamento Australiano adotou o IVA em 1999, já com a incorporação de regras próprias à incidência do imposto sobre os prêmios de seguros, reconhecendo assim desde a concepção da norma as particularidades afetas à atividade seguradora.

Inicialmente, convém destacar que o IVA australiano incide sobre os seguros na alíquota padrão de 10% (dez por cento), ressalvados os seguros de saúde, para os quais é fixada a alíquota zero e preservado o direito de tomada de crédito sobre operações tributáveis contratadas pelas seguradoras.<sup>38</sup>

Visando restringir a tributação dos seguros apenas sobre o valor agregado, a lei instituidora do IVA na Austrália cindiu os seguros gerais em dois componentes, quais sejam o pagamento dos prêmios e o pagamento das indenizações. Desse modo, o valor efetivamente retido pelo Poder Público australiano por efeito da tributação consistiria na incidência da alíquota apenas sobre a diferença positiva entre os prêmios arrecadados em um período de apuração e os sinistros pagos no mesmo período.<sup>39</sup>

Nesse sentido, a tomada de créditos de IVA em favor da seguradora ocorrerá nos serviços tomados pelas seguradoras para o desempenho da própria atividade, inclusive nos casos em que a cobertura preveja indenização por meio de prestação de serviços (ocasião em que o

---

<sup>38</sup> AUSTRALIA. *A New Tax System (Goods and Services Tax) Act 1999. An Act about a goods and services tax to implement A New Tax System, and for related purposes.* Disponível em: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2022C00193>. Acesso em: 30 ago. 2022. Divisão 9, item 70; e Divisão 38, item 55.

<sup>39</sup> AUSTRALIAN GOVERNMENT. *The Treasury. Article 3: GST and general insurance.* In: *Economic Roundup Spring 2000.* [S. l.], 12 dez. 2000. Disponível em: <https://treasury.gov.au/publication/economic-roundup-spring-2000/article-3-gst-and-general-insurance>. Acesso em: 30 ago. 2022.

crédito será tomado a partir do tributo inserido no serviço pago pela seguradora para prestação em favor do segurado ou beneficiário), ou quando o segurado não tenha direito a crédito total do IVA, na eventualidade do pagamento de uma indenização em dinheiro. Nessa última hipótese, a indenização será paga ao beneficiário acrescida da parcela da alíquota do imposto que não lhe gerar crédito, devendo tal acréscimo ser computado como crédito de IVA para a seguradora. Dessa forma, ficam compensadas as operações de percepção do prêmio e pagamento de indenização dentro de um mesmo período de apuração. Ou seja, a arrecadação líquida da Administração Tributária no mesmo intervalo de tempo será apenas referente ao valor total de prêmios que exceder o montante de indenizações pagas.

Observe-se que, não sendo o segurado um contribuinte do IVA, o montante destacado do tributo quando do pagamento do prêmio não lhe gerará crédito, fixando assim inicialmente uma situação de ingresso de valores na arrecadação tributária sem qualquer dispêndio efetivo pela seguradora. Caso neste mesmo período de apuração a seguradora venha a pagar indenização em dinheiro a um beneficiário sem direito de crédito total (contribuinte com direito de crédito parcial, sem direito de crédito ou não contribuinte), tal indenização será acrescida da parcela da alíquota do imposto não creditada ao beneficiário, e este acréscimo será escriturado como crédito do IVA da seguradora, a ser compensado, portanto, com o valor que ela deverá destinar aos cofres públicos quando inicialmente do recolhimento dos prêmios.

Suponha-se, por exemplo, que uma seguradora tenha uma arrecadação no total de 5.500 dólares australianos decorrentes de prêmios pagos por segurados sem direito ao crédito de IVA, já incluído o valor do imposto. Neste cenário, a seguradora, considerando a alíquota de 10% vigente no país, deveria destinar 500 dólares à arrecadação pública, mantendo sob sua titularidade os 5.000 dólares remanescentes. Considere-se ainda que, no mesmo período, a mesma seguradora acumulou a obrigação ao pagamento de 4.000 dólares de indenização em dinheiro a beneficiários sem direito de crédito do IVA. Nesse caso, pela legislação australiana, a seguradora destinará aos beneficiários o montante total de 4.400 dólares, incluindo, portanto, o valor correspondente ao IVA sobre a indenização, e escriturará os 400 dólares adicionais como crédito do próprio imposto. Desta forma, o saldo total da seguradora, após os recebimentos e pagamentos dessa cadeia será positivo em 1.000 dólares; o saldo de arrecadação da administração tributária será positivo de 100 dólares (compensando-

se o recebimento do IVA sobre a indenização com o crédito dela decorrente em favor da seguradora); e o dispêndio total realizado pelo grupo de segurados será de 1.100 dólares. Nessa situação, o dispêndio efetivo da mutualidade será equivalente ao valor positivo remanescente das operações da seguradora, acrescido do percentual do IVA. Da mesma forma, o total arrecadado pela autoridade tributária será equivalente à aplicação da alíquota sobre o mesmo resultado positivo decorrente das operações da seguradora. Não fosse possível adicionar o IVA na indenização para tomada do crédito pela seguradora, o recolhimento devido pela empresa seria no valor dos mesmos 500 dólares iniciais, mas sem o acréscimo na indenização para o beneficiário e sem correspondente crédito em favor da seguradora, a administração tributária acumularia a arrecadação desses 500 dólares e, no balanço, o grupo de segurados teria um dispêndio conjunto de 1.500 dólares, implicando, nesse exemplo, na incidência de alíquota de 50% de IVA sobre a diferença entre os valores acumulados a título de prêmio e os pagos enquanto indenização em dinheiro (uma vez que as indenizações em prestação geram crédito do IVA incidente sobre o serviço contratado).

Verifica-se, portanto, que essas particularizações inseridas na legislação australiana, além de apontar um fluxo de créditos e débitos que alivia a oneração tributária sobre o consumo de seguros, previnem distorções tributárias entre as coberturas cuja indenização seja prevista por meio de prestação de serviços ou pelo pagamento de valores.<sup>40</sup>

Já na Nova Zelândia, a alíquota geral é atualmente fixada em 15% sobre o valor dos bens ou serviços comercializados, incluídos os prêmios de seguros<sup>41</sup>, isentos apenas os seguros de vida<sup>42</sup>, uma vez que considerados serviços financeiros.

---

<sup>40</sup> TEOH, Jonathan; KREVER, Richard. *GST and Insurance: Australia*. In: KREVER, Richard; VAN BREDEKRODE, Robert F. (ed.). *VAT and Financial Services: Comparative Law and Economic Perspectives*. 1. ed. [S. l.]: Springer Singapore, 2017. cap. Chapter 17, p. 319-335. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3242900&download=yes](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3242900&download=yes). Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>41</sup> NOVA ZELÂNDIA. *Goods and Services Tax Act 1985. An Act to make provision for the imposition and collection of goods and services tax*. Disponível em: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/1985/0141/latest/whole.html#DLM82298>. Acesso em: 30 ago. 2022. Item 8 (1).

<sup>42</sup> Cf. *ibid.* 14, (1), (a).

Quanto aos mecanismos de preservação da não cumulatividade para os prêmios de seguros, a lei neozelandesa, seguindo o exemplo australiano, determina a oneração pelo tributo apenas sobre a diferença entre os prêmios recolhidos e as indenizações pagas pelas seguradoras.

Operacionalmente, as seguradoras pagam o IVA sobre o total de prêmios que recebem, e tomam créditos do IVA a partir do total de pagamentos que fazem em favor dos beneficiários. Caso o segurado seja um fornecedor ou prestador registrado como contribuinte do IVA, e contrate a apólice para cobrir riscos da sua atividade tributada, os valores referentes ao IVA incidente no prêmio poderão ser tomados como créditos a serem deduzidos quando do pagamento do IVA incidente sobre os seus próprios produtos ou serviços, na sequência da cadeia produtiva. Por outro lado, a norma neozelandesa considera que no momento do pagamento da indenização pela seguradora ocorre uma prestação efetivamente tributável, ainda que o beneficiário seja um terceiro não integrante da apólice. Por essa razão, o pagamento da indenização do seguro gera para a seguradora um crédito compensável com o próprio IVA sobre os prêmios que recebe, transmitindo ao segurado ou beneficiário, quando também registrado como contribuinte, a obrigação de destinar o IVA sobre os valores indenizados aos cofres públicos.<sup>43</sup>

### 4.3. Índia

A introdução do modelo de tributação pelo IVA na Índia se iniciou em 2005, quando o governo central e os primeiros governos subnacionais do País iniciaram a migração de seus modelos de tributação do consumo para o padrão do imposto sobre valor agregado. No entanto, a implementação do formato na jurisdição indiana se deu de maneira dispersa, porquanto, apesar de incorporada na tributação da União sobre o consumo de serviço, restou a cargo de cada Estado a elaboração, implementação e administração de seu próprio IVA sobre o consumo dos bens sob sua competência.<sup>44</sup> Somente em 2017

---

<sup>43</sup> INLAND REVENUE. *Policy and Strategy. GST policy issues: An officials' issues paper*. In: CHAPTER 8: Insurance pay-outs to third parties. [S. l.], fev. 2020. Disponível em: <https://taxpolicy.ird.govt.nz/-/media/project/ir/tp/publications/2020/2020-ip-gst-issues/2020-ip-gst-issues-v2-pdf>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>44</sup> SHARMA, Chanchal Kumar. *Implementing VAT in India: Implications for Federal Polity*. The Indian Journal of Political Science, [s. l.], v. 4, p. 915-934, dez. 2005. Disponível em: [https://mpr.ub.uni-muenchen.de/206/1/MPRA\\_paper\\_206.pdf](https://mpr.ub.uni-muenchen.de/206/1/MPRA_paper_206.pdf). Acesso em: 30 ago. 2022.

a tributação do consumo na Índia foi unificada em um único imposto sobre bens e serviços (*Goods and Services Tax* – GST) que ajustou os parâmetros de não cumulatividade e neutralidade tributária inerentes ao formato à sua própria realidade.<sup>45</sup>

No caso específico dos seguros, o ordenamento indiano caracteriza as operações como serviços financeiros ou relacionados, determinando assim a incidência do GST indiano na alíquota total de 18%.<sup>46</sup> Já no tocante à base de cálculo da incidência do imposto, o regramento indiano determina que o GST incidirá, nos casos dos seguros de vida, sobre o valor bruto do prêmio, reduzido do montante a ser alocado na composição do fundo mutual, quando tal informação for declinada ao segurado. Quando não houver a informação, a base de cálculo do tributo será correspondente a 10% do prêmio bruto, quando das apólices anuais; ou 25% do prêmio, nas demais hipóteses. A redução da base de cálculo, no entanto, não foi estendida, no ordenamento indiano, aos demais seguros, uma vez que sobre eles a alíquota do GST incide sobre o valor total do prêmio.

Por fim, é de se notar que a norma central indiana sobre a instituição do IVA por meio do GST se revela bastante rasa no que diz respeito às peculiaridades setoriais. Particularmente quanto ao setor de seguros, duas grandes dificuldades vêm, na prática, sendo impostas pela legislação indiana. A primeira é a ausência de previsão expressa e específica sobre a tomada de crédito pelo segurado contribuinte do GST, quando da aquisição de seguros para a cobertura de riscos à sua atividade econômica, que vem sendo suprida por meio da judicialização.<sup>47</sup> O segundo grande problema da norma indiana consiste na grave oneração da mutualidade e dos prêmios de seguros por não prever, exceto para os seguros de vida, qualquer alívio dos critérios quantitativos do tributo (alíquota ou base de cálculo). Tais aspectos

---

<sup>45</sup> GOVERNMENT OF INDIA. Ministry of Finance. *Implementing VAT in India: Implications for Federal Polity*. In: *Factsheet Details*. [S. l.], 1 jul. 2022. Disponível em: <https://pib.gov.in/FactsheetDetails.aspx?Id=148644>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>46</sup> MINISTRY OF FINANCE (India). *Central Board of Indirect Taxes and Customs. GST Rates: Services*. In: *GST Rates for Goods and Services as on 18.07.2022*. [S. l.], 18 jul. 2022. Disponível em: <https://cbic-gst.gov.in/gst-goods-services-rates.html>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>47</sup> NAYAK, CA Roopa. *Input tax credit on insurance expenses under GST*, [S. l.], 14 jun. 2022. Disponível em: <https://www.caclubindia.com/articles/input-tax-credit-on-insurance-expenses-under-gst-47332.asp>. Acesso em: 9 set. 2022.

vêm levantando preocupações não apenas do setor econômico<sup>48</sup>, mas do próprio Governo, que já sinaliza possibilidades de rever a norma do GST sobre seguros a fim de reduzir as alíquotas incidentes sobre os prêmios de seguros ou mesmo isentar por completo a atividade da imposição tributária.<sup>49</sup>

## 5. A tributação do consumo no Brasil

No Brasil, o consumo de bens e serviços em geral é onerado por cinco principais tributos previstos na Constituição Federal, divididos entre três impostos e duas Contribuições Sociais.

Seguindo a ordem de apresentação no texto fundamental, o primeiro imposto a afetar o consumo é o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), de competência tributária da União.

Por seu contorno constitucional, é possível identificar que mais que atingir apenas “produtos industrializados” como orientaria a designação do imposto, o IPI afeta as operações com tais itens, tendo em vista a expressa determinação do inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição Federal.

*Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:*

*(...)*

*IV - produtos industrializados;*

*(...)*

*§ 3º O imposto previsto no inciso IV: (...) II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores;*

---

<sup>48</sup> AGGARWAL, Anil. Budget 2022: *General insurers seek exemptions, tax parity*. BusinessToday.in, [S. l.], 31 jan. 2022. Disponível em: <https://www.businesstoday.in/opinion/columns/story/budget-2022-general-insurers-seek-exemptions-tax-parity-320991-2022-01-31>. Acesso em: 9 set. 2022.

<sup>49</sup> KAPOOR, Sheersh. *Taxing 18% GST on insurance premiums not best way forward*: SBI Research. Economic Times, [S. l.], 24 mar. 2022. BFSI News, p. 1-1. Disponível em: <https://bfsi.economicstimes.indiatimes.com/news/insurance/taxing-18-gst-on-insurance-premiums-not-best-way-forward-sbi-research/90404416>. Acesso em: 9 set. 2022.

A possibilidade de compensar o imposto devido com o montante cobrado anteriormente na cadeia produtiva, como forma de assegurar a não cumulatividade constitucionalmente fixada, confere ao IPI a acepção de incidência sobre uma obrigação envolvendo os produtos industrializados, distinta, *per se*, da própria industrialização.

Portanto, para que se configure a incidência do IPI, é necessário que primeiro se proceda uma obrigação de fazer, consubstanciada na industrialização (que promove a transformação, beneficiamento, a montagem, o acondicionamento ou o reacondicionamento, e a renovação ou o recondicionamento), para em seguida seja procedida uma obrigação de dar, transferindo onerosamente a titularidade do produto do estabelecimento produtor para um terceiro adquirente.<sup>50</sup>

Em seguida, a Constituição Federal apresenta o Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), de competência dos Estados e do Distrito Federal. A incidência do ICMS se dá sobre a circulação jurídica de mercadorias, ou seja, a alteração da titularidade de produtos tangíveis destinados ao comércio.

Nas palavras de Thiago de Mattos Marques:<sup>51</sup>

*As “operações” a que aludem as normas em questão remetem aos atos jurídicos, assim considerados aqueles regulados pelo direito e geradores de determinada eficácia jurídica, mais especificamente os negócios jurídico-mercantis. Tais operações, para atrair a incidência do ICMS, têm que resultar na “circulação” das mercadorias. Circulação também entendida em seu sentido jurídico, como a alteração da titularidade, da propriedade da mercadoria 8. Essa última (a “mercadoria”) corresponde, em linhas gerais, ao bem destinado à mercancia, ou, em outras palavras, ao bem que é objeto de comércio.*

---

<sup>50</sup> OLIVEIRA, Thaís Soares de. *Da incidência do ISS sobre a industrialização por encomenda*. *Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário*: RIDIET, Brasília, v. 9, n. 1, p. 50-100, Jan-Jun 2014. Disponível em: <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/rdiet/article/view/5368>. Acesso em: 2 set. 2022.

<sup>51</sup> MARQUES, Thiago de Mattos. *Bens e mercadorias: Materialidade como requisito para a tributação do consumo*. *Revista Direito Tributário Atual*, [s. l.], n. 40, p. 401-420, 2018. Disponível em: <https://ibdt.org.br/RDTA/wp-content/uploads/2018/12/Thiago-de-Mattos-Marques.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2022.

Além disso, o ICMS incide também sobre a prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal; e sobre prestações onerosas de serviços de comunicação, abarcando inclusive as operações de circulação e as prestações destacadas que se iniciem no exterior.

Em vista de sua competência estadual e distrital, e de sua incidência nas atividades mercantis, e apesar de ser um imposto de caráter predominantemente fiscal por se voltar diretamente ao fim arrecadatório do tributo, o ICMS é comumente utilizado pelos entes estaduais como medida de estímulo para a atração e manutenção das atividades econômicas nos seus territórios. É o que se convencionou chamar de Guerra Fiscal do ICMS.

Importante notar que a própria Constituição Federal, antecipando a possibilidade de se estabelecer tal cenário, aponta na alínea “g” do inciso XII do parágrafo 2º do artigo 155, que *cabem à lei complementar: (...) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados*. Já no âmbito infraconstitucional, regulando a matéria, a Lei Complementar nº 24, de 1975, determina a celebração de convênio para tais concessões e isenções a partir da deliberação do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), composto de representantes dos Estados e do Distrito Federal, sob a presidência de representantes da União.<sup>52</sup>

Pela estrutura normativa vigente, os benefícios tributários deveriam ser debatidos e acordados no âmbito do CONFAZ, que das conclusões emitiria uma resolução autorizando a concessão ou a revogação, e a partir disso os entes subnacionais envolvidos teriam a autonomia para incorporar o benefício (ou a sua revogação) nas suas legislações regionais ou não.<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> Art. 1º - *As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.*

<sup>53</sup> Art. 2º - *Os convênios a que alude o art. 1º, serão celebrados em reuniões para as quais tenham sido convocados representantes de todos os Estados e do Distrito Federal, sob a presidência de representantes do Governo federal.*

<sup>53</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal do Pleno). ADI 5929, Relator(a): EDSON FACHIN, julgado em 14/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 05-03-2020 PUBLIC 06-03-2020. CONCESSÃO INCENTIVO FISCAL DE ICMS. NATUREZA AUTORIZATIVA DO CONVÊNIO CONFAZ. 1. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESPECÍFICA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. 2. TRANSPARÊNCIA FISCAL E FISCALIZAÇÃO FINANCEIRA-ORÇAMENTÁRIA. 1. O poder de isentar submete-se às idênticas balizas do poder

Ocorre que, na prática, a autonomia legislativa e executiva conferida aos Estados e ao Distrito Federal pelo Pacto Federativo possibilita que cada um desses entes ofereça seus próprios benefícios fiscais diretamente ao contribuinte, sem sujeição à autorização prévia do CONFAZ. Decerto que tal conduta é inconstitucional, como já reiteradamente firmado pelo STF.<sup>54</sup> No entanto, o cenário reflete um problema estrutural do Sistema Tributário Brasileiro, especialmente quando considerado que a atuação do Poder Judiciário se pauta pelo princípio da inércia, por meio do qual ao judiciário só é permitido agir quando instado. Nessa medida, a concessão de benefícios contrária à Constituição Federal macula o equilíbrio tributário nacional, enquanto não houver sua impugnação judicial. Por mais que em regra sejam atribuídos efeitos retroativos na declaração de inconstitucionalidade da norma viciada, o tempo na prática não retrocede. Oportunidades de investimento, por exemplo, já terão sido perdidas pelos entes públicos prejudicados, de forma que impactos negativos mais sensíveis

---

de tributar com destaque para o princípio da legalidade tributária que a partir da EC n.03/1993 adquiriu destaque ao prever lei específica para veiculação de quaisquer desonerações tributárias (art.150 §6º, in fine). 2. Os convênios CONFAZ têm natureza meramente autorizativa ao que imprescindível a submissão do ato normativo que veicule quaisquer benefícios e incentivos fiscais à apreciação da Casa Legislativa. 3. A exigência de submissão do convênio à Câmara Legislativa do Distrito Federal evidencia observância não apenas ao princípio da legalidade tributária, quando é exigida lei específica, mas também à transparência fiscal que, por sua vez, é pressuposto para o exercício de controle fiscal-orçamentário dos incentivos fiscais de ICMS. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente.

<sup>54</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal do Pleno). ADI 1247, Relator(a): DIAS TOFFOLI, julgado em 01/06/2011, DJe-157 DIVULG 16-08-2011 PUBLIC 17-08-2011 EMENT VOL-02567-01 PP-00001EMENTA Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 12, caput e parágrafo único, da Lei estadual (PA) nº 5.780/93. Concessão de benefícios fiscais de ICMS independentemente de deliberação do CONFAZ. Guerra Fiscal. Violação dos arts. 150, § 6º, e 155, § 2º, XII, “g”, da Constituição Federal. 1. É pacífica a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal de que são inconstitucionais as normas que concedam ou autorizem a concessão de benefícios fiscais de ICMS (isenção, redução de base de cálculo, créditos presumidos e dispensa de pagamento) independentemente de deliberação do CONFAZ, por violação dos arts. 150, § 6º, e 155, § 2º, inciso XII, alínea “g”, da Constituição Federal, os quais repudiam a denominada “guerra fiscal”. Precedente: ADI nº 2.548/PR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ 15/6/07. 2. Inconstitucionalidade do art. 12, caput, da Lei nº 5.780/93 do Estado do Pará, e da expressão “sem prejuízo do disposto no caput deste artigo” contida no seu parágrafo único, na medida em que autorizam ao Poder Executivo conceder diretamente benefícios fiscais de ICMS sem observância das formalidades previstas na Constituição. 3. Ação direta julgada parcialmente procedente.

decorrentes do benefício inconstitucional já terão de imediato afetado o Pacto Federativo quando da declaração, ainda que eventuais repercussões patrimoniais possam vir a ser revertidas.

Fechando o rol de impostos, o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS), de competência dos Municípios, incide sobre os serviços indicados na Lei Complementar nº 116/2003, e tem no prestador o seu contribuinte.

Saindo da seara dos impostos, a Constituição traz, na alínea “b” do inciso I de seu artigo 195, o fundamento da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e para Financiamento da Seguridade Social (Cofins).

*Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*(...)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

É de se notar que o referido dispositivo não traz propriamente uma aceção de consumo como escopo de incidência das contribuições destinadas ao financiamento da Seguridade Social. Particularmente no caso do PIS e da Cofins, o disposto no inciso I do artigo 2º da Lei 9.715/1998<sup>55</sup> e no artigo 2º da Lei 9.718/1998<sup>56</sup> impõem a incidência

---

<sup>55</sup> *Art. 2º A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente: I - pelas pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, inclusive as empresas públicas e as sociedades de economia mista e suas subsidiárias, com base no faturamento do mês; (...)*

<sup>56</sup> *Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.*

das respectivas contribuições sobre o faturamento das pessoas jurídicas de direito privado. No entanto, a compreensão doutrinária classifica tais contribuições como tributação do consumo em virtude da inexorável relação deste com o faturamento, por sua vez obtido necessariamente a partir do desempenho da atividade econômica, seja pela venda de produtos ou pela prestação remunerada de serviços, repercutindo assim no preço pago pelo consumidor.<sup>57</sup>

Dos tributos acima indicados, apenas as contribuições são imputáveis ao setor de seguros, tendo em vista que na contratação de apólice não se opera a circulação de mercadorias ou a operação com produção industrial, e nem se está diante, propriamente, de uma prestação de serviços tributáveis pelo ISS.

No entanto, é possível identificar no próprio texto constitucional inserido no inciso V do artigo 153 a distribuição, à União, da competência para instituir imposto sobre operações de seguro, no bojo do Imposto sobre Operações Financeiras (IOF)<sup>58</sup>, cuja normativa instituidora fora aproveitada da disposição contida na Lei nº 5.143/1966, recepcionada pelo texto constitucional de 1988.

Nos seus três primeiros artigos, a Lei 5.143/1966 expressamente aponta o recebimento do prêmio de seguro como a hipótese de incidência do IOF, apontando o valor global do prêmio recebido mensalmente como a base de cálculo da tributação, que se sujeita, à princípio, nos casos de seguros de vida e congêneres à alíquota 1% (um por cento)<sup>59</sup> e nos demais à alíquota de 2% (dois por cento), excluídos o resseguro, o crédito à exportação e o seguro de transporte de mercadorias em viagens internacionais.<sup>60</sup>

---

<sup>57</sup> SCAFF, Fernando Facury. A inconstitucional tributação do consumo pela União: PIS e Cofins. In: Revista Consultor Jurídico. [S. l.], 11 out. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-04/inconstitucional-tributacao-consumo-uniao-pis-cofins>. Acesso em: 1 set. 2022.

<sup>58</sup> *Art 1º O Imposto sobre Operações Financeiras incide nas operações de crédito e seguro, realizadas por instituições financeiras e seguradoras, e tem como fato gerador: (...) II - no caso de operações de seguro, o recebimento do prêmio.*

<sup>59</sup> *Art 2º Constituirá a base do imposto: (...) II - nas operações de seguro, o valor global dos prêmios recebidos em cada mês.*

<sup>60</sup> *Art 3º O imposto será cobrado com as seguintes alíquotas: (...) II - seguro de vida e congêneres e de acidentes pessoais e do trabalho - 1,0%; III - seguros de bens, valores, coisas e outros não especificados, excluídos o resseguro, o seguro de crédito a exportação e o de transporte de mercadorias em viagens internacionais: - 2,0%.*

Em vista da sua incidência direta sobre o valor do prêmio de seguro e da disposição expressa contida no *caput* do artigo 4º da Lei do IOF<sup>61</sup>, o consumidor final não apenas arca com a repercussão econômica do tributo ao manifestar sua riqueza por meio da contratação da apólice, mas configura-se ele próprio como o sujeito passivo legalmente fixado para a obrigação tributária, ainda que a destinação do montante do tributo aos cofres públicos seja operacionalizada pelas seguradoras contratadas, enquanto responsáveis pelo recolhimento dos valores.

## **6. Propostas de Reforma Tributária Brasileira sobre o consumo - PEC 45/2019, PEC 110/2019 e PL 3.887/2020**

Apresentada em 03 de abril de 2019 na Câmara dos Deputados, a Proposta de Emenda Constitucional nº 45, de 2019, encabeça a lista de projetos recentes a pretender incorporar o IVA por meio de uma ampla reestruturação do Sistema Tributário Brasileiro.

A PEC 45/2019 propõe uma completa reformulação da dinâmica de tributação do consumo fixada no Sistema Tributário Nacional, incorporando no ordenamento brasileiro uma estrutura atualizada do IVA, além de abordar outros aspectos da tributação no país.

Como principal modificação, a PEC 45/2019 propõe a substituição dos cinco tributos classicamente atribuídos ao consumo (IPI, ICMS, ISS, PIS e Cofins), instituindo, em seu lugar, o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS). Conforme apresentado na proposta, o IBS incidiria inclusive sobre bens intangíveis, sobre a cessão e o licenciamento de direitos, sobre a locação de bens e sobre as operações de importação desses mesmos objetos. No entanto, mantendo o incentivo às exportações, essas não seriam atingidas pelo novo imposto.

O IBS teria sua competência compartilhada entre União, Estados, Município e Distrito Federal, mas a sua instituição ficaria a cargo de lei complementar uniforme em todo o território nacional, que regulamentaria o imposto com exclusividade, cabendo aos entes o exercício da competência apenas para a alteração das próprias alíquotas. Essa, inclusive, seria a única variação possível de alíquotas (entre entes tributantes), de modo que dentro de uma mesma administração tributária, a alíquota do IBS seria uniforme para todos os bens, serviços e direitos transacionados. Assim, a incidência sobre

---

<sup>61</sup> Art. 4º São contribuintes do imposto os tomadores de crédito e os segurados:

as operações atingidas pelo IBS ocorreria na medida das alíquotas combinadas dos entes federados envolvidos naquele contexto – a alíquota arcada pelo consumidor seria decorrente do somatório da alíquota federal, estadual e municipal.

Seguindo os contornos propostos, o IBS da PEC 45/2019 seria estruturado a fim de assegurar uma incidência não cumulativa, garantindo ao contribuinte compensar o IBS a pagar com aquele incidente nas operações anteriores. Ainda, os débitos e créditos seriam escriturados por estabelecimento, possibilitando apurar e pagar o imposto de forma centralizada.

A redação propõe também criar o Comitê Gestor do IBS, que seria responsável por administrar a arrecadação do imposto e operacionalizar a distribuição da receita, garantindo que cada ente federativo receba sua parcela da arrecadação proporcionalmente ao saldo líquido entre débitos e créditos do IBS decorrente da sua própria competência, sendo vedada a concessão de isenções, incentivos ou benefícios que culminem em carga tributária inferior à alíquota nominal. Trata-se claramente de uma tentativa de eliminar de vez a Guerra Fiscal no Brasil, considerando que a gestão efetiva de toda a arrecadação seria centralizada em um único órgão.

Por fim, a redação da PEC 45/2019 propôs a revogação da alínea “b” do inciso I, e da alínea IV do artigo 195 da Constituição Federal, retirando o fundamento constitucional do PIS, da Cofins e da Cofins-importação.

Ao longo dos meses que sucederam a apresentação, a PEC 45/2019 tramitou na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados, que votou pela admissibilidade da proposta.

Já a PEC 110 foi apresentada no Senado em 09 de julho de 2019, com propostas de substituição dos impostos sobre o consumo da mesma linha de sua antecessora na Câmara. Por seu texto inicial, a proposição visava a substituição de nove tributos (IPI, ICMS, ISS, IOF, PIS/Pasep, Cofins, Salário-Educação, Cide-Combustíveis), com a criação, em substituição, de um imposto e uma contribuição sobre bens e serviços, e ainda de um imposto seletivo sobre energia

elétrica, telecomunicações e produtos prejudiciais à saúde ou ao meio-ambiente.<sup>62</sup>

O IBS da PEC 110, conforme proposto, seria instituído por lei complementar que, devendo atender aos critérios de anterioridade de exercício e nonagesimal, unificaria e centralizaria a regulamentação do imposto, vedando a edição de normas estaduais autônomas, salvo se previsto na própria lei complementar instituidora. Seguindo os critérios axiológicos do IVA, a lei instituidora do IBS, segundo a PEC 110/2019, deveria assegurar a não cumulatividade, possibilitando o pleno creditamento de operações com bens e serviços destinados ao desempenho das atividades econômicas e o aproveitamento dos saldos credores acumulados. O imposto deveria incidir inclusive sobre importações, locações e cessões de bens e direitos e nas demais operações com bens intangíveis e direitos. Todavia, seriam ressalvados da incidência da sua abrangência as exportações, a movimentação ou transmissão de valores, créditos e direitos de natureza financeira e as transmissões de rádio e televisão de recepção gratuita. Ao IBS seria ainda vedada a concessão de benefícios fiscais, exceto se fixados na lei complementar e em desoneração de produtos ou serviços especificamente listados (alimentos, medicamentos, transporte público, bens do ativo imobilizado, saneamento básico e educação). Já a Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) seria de competência da União, na alíquota fixada de 1% a incidir em substituição à Cofins e seguindo as mesmas regras de incidência fixadas para o IBS.

Após a apresentação da PEC 110/2019 o texto foi encaminhado à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado e, designado à Relatoria do Senador Roberto Rocha, recebeu seu último Relatório Legislativo com proposta substitutiva em 13 de fevereiro de 2022. No texto, o Relator propôs algumas alterações cruciais no modelo de reforma, como a preservação do IOF atualmente vigente no Sistema Tributário Nacional, sem a sua substituição pelo IBS, e a inclusão no texto constitucional da possibilidade de a lei instituidora da CBS prever regime de tributação diferenciado para seguradoras impondo a incidência da contribuição sobre a receita bruta e em regime cumulativo. Além disso, o Relator propõe também a limitação da autonomia legislativa infraconstitucional para instituir

---

<sup>62</sup> *Operações com petróleo e seus derivados, combustíveis e lubrificantes de qualquer origem, gás natural, cigarros e outros produtos do fumo, energia elétrica, serviços de telecomunicações a que se refere o art. 21, XI, bebidas alcoólicas e não alcoólicas, e veículos automotores novos, terrestres, aquáticos e aéreos;*

regimes diferenciados de tributação pelo IBS, restringindo-os aos combustíveis, lubrificantes, produtos do fumo, serviços financeiros e operações com bens imóveis.

Por fim, o Projeto de Lei 3.887/2020 foi apresentado em 21 de julho de 2020 no intuito de inserir nas pautas de votação do congresso a proposta de instituição de uma contribuição social também alinhada com os contornos mais atuais do IVA, buscando assegurar a não cumulatividade, a transparência e o ressarcimento ou a plena compensação dos créditos com quaisquer tributos administrados pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB).

Conforme inserido na redação do PL 3.887/2020, a CBS, de modo geral, teria como fato gerador o auferimento de receita bruta, incidindo sobre o valor a alíquota de 12%, ressalvada a não incidência sobre receitas decorrentes de exportação, resguardada, todavia, a possibilidade de apropriação dos créditos a elas vinculados.

No entanto, o referido projeto de lei excepciona os critérios da tributação proposta para apontar contornos específicos para os casos de incidência sobre as atividades de seguros. Para estas, bem como para as instituições financeiras e afins, a CBS se fixaria como uma contribuição excepcionalmente cumulativa, não sendo possível a apropriação de créditos pelas seguradoras. Todavia, em contrapartida, a alíquota incidente seria reduzida, fixando-se em 5,85%. Adicionalmente, a base de cálculo do tributo seria também excepcionalmente reduzida, considerando-se que da receita bruta das seguradoras seria permitida a exclusão de diversas parcelas, inclusive referentes aos valores de cosseguro e resseguro cedidos; de retrocessão; de cancelamentos e restituições de prêmios computados como receitas; da parcela dos prêmios destinada à constituição de provisões ou reservas técnicas; e das indenizações correspondentes aos sinistros efetivamente pagos.

Diante dos projetos reformistas em tramitação no Congresso Nacional, foi designada uma Comissão Mista para a avaliação das propostas de alteração do Sistema Tributário Nacional, que após diversas audiências públicas, analisou as redações da PEC 45/2019, da PEC 110/2019 e do PL 3887/2020 em conjunto com as demais contribuições inseridas nos procedimentos por meio de emendas e debates da sociedade. Atualmente as três propostas ora detalhadas continuam em tramitação no Congresso Nacional e seguem levantando debates políticos, sociais, econômicos e jurídicos, dado

relevo e intensidade das transformações que pretendem inserir na organização tributária do País.

## **7. Conclusão**

A experiência internacional revela que o IVA é uma tendência tributária mundial, que assenta diversas controvérsias comuns à incidência de impostos sobre o consumo. No entanto, seu formato não é alheio a falhas, nem sequer dispensa aperfeiçoamentos. Ao mesmo tempo, a tributação brasileira, por sua prolongada estagnação e constantes acréscimos normativos, não atende mais de maneira adequada as necessidades do Estado e dos contribuintes, obstando o desenvolvimento nacional pleno tão almejado pelo País.

Por todas as mencionadas razões, é certo que uma reforma tributária é urgente. No entanto, faz-se imprescindível ter cautela na elaboração e nos ajustes das propostas legislativas, evitando aprovações atabalhoadas que culminem, ao contrário do pretendido pelo Poder Público e pela sociedade, em um incremento aos entraves impostos ao progresso econômico nacional.

Deste modo, é primordial que o Brasil, minimamente, aproveite a experiência colhida nos mais de cem anos de evolução conceitual do IVA e nos quase setenta anos de sua efetiva aplicação prática, especialmente considerando-se a relevância e as peculiaridades do setor de seguros. É fundamental que o país se utilize das experiências internacionais, positivas e negativas, como forma de alcançar o aperfeiçoamento legislativo mais adequado às diferentes necessidades de relevantes setores econômicos como o de seguros, evitando assim nefastas distorções e retrocessos.

Certo é que as ações para a atualização do IVA pela criação de um imposto único sobre bens e serviços no Brasil vêm se desenvolvendo, especialmente, no bojo de propostas de emenda constitucional, suscitando o debate se eventuais ajustes finos da tributação sobre setores específicos cabem ou não em um texto dessa estatura.

Todavia é importante, mesmo em sede constitucional, que as atividades que não se amoldam diretamente aos critérios instruidores do IVA/IBS tenham, na redação eventualmente incorporada, o apontamento do seu tratamento tributário, indicando de maneira clara e expressa a sujeição ou não à sua incidência, a fim de preservar e garantir a segurança jurídica e afastar uma possível onda de controvérsias e judicializações desnecessárias.

Além disso, caso as empresas do setor segurador venham a estar, efetivamente, sujeitas à nova forma de tributação, é igualmente importante que o texto Constitucional emendado preveja também a viabilidade da instituição de regimes de tratamento diferenciado aptos a atender as idiossincrasias dos mercados mais complexos, a exemplo da atividade de seguros, e resguardar o País contra os riscos de um tratamento tributário inadequado a segmentos de elevada relevância social e econômica.

## 8. Referências Bibliográficas

AGGARWAL, Anil. Budget 2022: General insurers seek exemptions, tax parity. *BusinessToday.in*, [S. l.], 31 jan. 2022. Disponível em: <https://www.businesstoday.in/opinion/columns/story/budget-2022-general-insurers-seek-exemptions-tax-parity-320991-2022-01-31>. Acesso em: 9 set. 2022.

ALEMANHA. Section 11. In: *Feuerschutzsteuergesetz (FeuerschStG)*. Traduzido para o Inglês por Sprachendienst des Bundesministeriums der Finanzen. Disponível em: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_feuerschgst/englisch\\_feuerschgst.html](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_feuerschgst/englisch_feuerschgst.html). Acesso em: 30 ago. 2022

ALEMANHA. *Versicherungsteuergesetz (VersStG)*. Traduzido para o Inglês por Sprachendienst des Bundesministeriums der Finanzen. Disponível em: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_versstg/englisch\\_versstg.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_versstg/englisch_versstg.html). Acesso em: 30 ago. 2022

AUSTRALIA. A New Tax System (Goods and Services Tax) Act 1999. An Act about a goods and services tax to implement A New Tax System, and for related purposes. Disponível em: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2022C00193>. Acesso em: 30 ago. 2022.

AUSTRALIAN GOVERNMENT. The Treasury. Article 3: GST and general insurance. In: *Economic Roundup Spring 2000*. [S. l.], 12 dez. 2000. Disponível em: <https://treasury.gov.au/publication/economic-roundup-spring-2000/article-3-gst-and-general-insurance>. Acesso em: 30 ago. 2022.

Banco Mundial (2021). *Doing Business Subnacional Brasil 2021*. Washington, DC: Banco Mundial. Disponível em: [https://subnational.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Subnational/DB2021\\_SNDB\\_Brazil\\_Full-report\\_Portuguese.pdf](https://subnational.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Subnational/DB2021_SNDB_Brazil_Full-report_Portuguese.pdf). Acesso em: 25 ago. 2022.

BARRETO, Aires F. O ISS na Constituição e na lei. 3ª. ed. São Paulo: Dialética, 2009.

BORGES, Nelson. Os contratos de seguro e sua função social: A revisão securitária no novo código civil. ARGUMENTUM - Revista de Direito: Universidade de Marília, Marília, v. 3, p. 81-100, 2003. Disponível em: <http://ojs.unimar.br/index.php/revistaargumentum/issue/viewIssue/24/9>. Acesso em: 27 ago. 2022.

BOURDAIRE, Christopher. An overview of insurance premium taxation across Europe. Airmic, [S. l.], 5 mar. 2018. Disponível em: <https://www.airmic.com/news/guest-stories/overview-insurance-premium-taxation-across-europe>. Acesso em: 9 set. 2022.

BOURDAIRE, Christopher. An overview of insurance premium taxation across Europe. Airmic, [S. l.], 5 mar. 2018. Disponível em: <https://www.airmic.com/news/guest-stories/overview-insurance-premium-taxation-across-europe>. Acesso em: 9 set. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal do Pleno). ADI 1247, Relator(a): DIAS TOFFOLI, julgado em 01/06/2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal do Pleno). ADI 5929, Relator(a): EDSON FACHIN, julgado em 14/02/2020.

CAVALIERI FILHO, Sérgio Programa de responsabilidade civil. 10ª ed. São Paulo. Atlas, 2012.

COMISSÃO EUROPEIA. Exemptions without the right to deduct: Financial and insurance services. In: Taxation and Customs Union. Disponível em: [https://taxation-customs.ec.europa.eu/exemptions-without-right-deduct\\_en](https://taxation-customs.ec.europa.eu/exemptions-without-right-deduct_en). Acesso em: 9 set. 2022.

COMISSÃO EUROPEIA. Iniciativas publicadas. In: Regras do IVA para os serviços financeiros e de seguros — revisão. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12671-Regras-do-IVA-para-os-servicos-financieiros-e-de-seguros-revisao\\_pt](https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12671-Regras-do-IVA-para-os-servicos-financieiros-e-de-seguros-revisao_pt). Acesso em: 9 set. 2022.

DA SILVEIRA, José Patrocínio. Tributos sobre bens e serviços no Brasil: retrospectiva e perspectiva. Estudos Legislativos: Constituição de 1988: O Brasil 20 anos depois. Estado e Economia em Vinte Anos de Mudanças, [s. l.], v. IV, 15 maio 2013. Disponível em: <https://www12>.

senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/outras-publicacoes/volume-iv-constituicao-de-1988-o-brasil-20-anos-depois.-estado-e-economia-em-vinte-anos-de-mudancas/do-sistema-tributario-nacional-tributos-sobre-bens-e-servicos-no-brasil-retrospectiva-e-perspectiva. Acesso em: 25 ago. 2022.

DE BASTO, José Guilherme Xavier. A tributação do consumo e a sua coordenação internacional: Lições sobre harmonização fiscal na comunidade económica europeia. 164. ed. Lisboa: Centro de Estudos Fiscais, 1991

EBRILL, Liam; KEEN, Michael; BODIN, Jean-Paul; SUMMERS, Victoria. The Modern VAT. WASHINGTON, D.C.: Fundo Monetário Internacional, 2001.

EM ENTREVISTA ao Sindseg PR/MS, presidente da CNseg destaca potencial de crescimento do setor segurador. In: CNSEG. Diretoria de Relações de Consumo e Comunicação da CNseg (Direc). CNseg em ação. 195. ed. [S. l.], Junho 2022. Disponível em: <https://cnseg.org.br/publicacoes/cnseg-em-acao-195.html>. Acesso em: 22 set. 2022.

GOVERNMENT OF INDIA. Ministry of Finance. Implementing VAT in India: Implications for Federal Polity. In: Factsheet Details. [S. l.], 1 jul. 2022. Disponível em: <https://pib.gov.in/FactsheetDetails.aspx?Id=148644>. Acesso em: 30 ago. 2022.

INLAND REVENUE. Policy and Strategy. GST policy issues: An officials' issues paper. In: CHAPTER 8: Insurance pay-outs to third parties. [S. l.], fev. 2020. Disponível em: <https://taxpolicy.ird.govt.nz/-/media/project/ir/tp/publications/2020/2020-ip-gst-issues/2020-ip-gst-issues-v2-pdf>. Acesso em: 30 ago. 2022.

KAPOOR, Sheersh. Taxing 18% GST on insurance premiums not best way forward: SBI Research. Economic Times, [S. l.], 24 mar. 2022. BFSI News, p. 1-1. Disponível em: <https://bfsi.economictimes.indiatimes.com/news/insurance/taxing-18-gst-on-insurance-premiums-not-best-way-forward-sbi-research/90404416>. Acesso em: 9 set. 2022.

Lynch, F. (1997). Funding the modern state: the introduction of value added tax in France. European University Institute.

MARQUES, Thiago de Mattos. Bens e mercadorias: Materialidade como requisito para a tributação do consumo. *Revista Direito Tributário Atual*, [s. l.], n. 40, p. 401-420, 2018. Disponível em: <https://ibdt.org.br/RDTA/wp-content/uploads/2018/12/Thiago-de-Mattos-Marques.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2022.

MIGUEL, Luciano Garcia. Valor agregado. *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Tributário. Paulo de Barros Carvalho, Maria Leonor Leite Vieira, Robson Maia Lins (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/293/edicao-1/valor-agregado>. Acesso em: 5 set. 2022

MINISTÉRIO DA ECONOMIA. Secretaria Especial do Tesouro e Orçamento. Estoque da Dívida Pública Federal — DPF. In: *Relatório Mensal da Dívida Pública Federal: Julho de 2022*. [S. l.], 29 ago. 2022. Disponível em: [https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9\\_ID\\_PUBLICACAO:44531](https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9_ID_PUBLICACAO:44531). Acesso em: 5 set. 2022.

MINISTRY OF FINANCE (India). Central Board of Indirect Taxes and Customs. GST Rates: Services. In: *GST Rates for Goods and Services as on 18.07.2022*. [S. l.], 18 jul. 2022. Disponível em: <https://cbic-gst.gov.in/gst-goods-services-rates.html>. Acesso em: 30 ago. 2022.

MOOIJ, Ruud De; SWISTAK, Artur. Value-added tax continues to expand: More countries are adopting the VAT, and its contribution to global revenue is rising. *Finance & Development*, [s. l.], p. 52-53, mar 2022. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/fandd/issues/2022/03/b2b-value-added-tax-continues-to-expand>. Acesso em: 9 set. 2022.

NAYAK, CA Roopa. Input tax credit on insurance expenses under GST, [S. l.], 14 jun. 2022. Disponível em: <https://www.caclubindia.com/articles/input-tax-credit-on-insurance-expenses-under-gst-47332.asp>. Acesso em: 9 set. 2022.

NOVA ZELÂNDIA. Goods and Services Tax Act 1985. An Act to make provision for the imposition and collection of goods and services tax. Disponível em: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/1985/0141/latest/whole.html#DLM82298>. Acesso em: 30 ago. 2022.

O MERCADO segurador e a formação da poupança interna. In: CNSEG (Rio de Janeiro). Atividade Seguradora no Brasil: (fundamentos, história, regulamentação e prática). [S. l.: s. n.], 2012. cap. Terceira parte: A relevância econômica e social da atividade seguradora. Disponível em: [https://midias.cnseg.org.br/data/files/A3/94/73/60/F1D3B31051EDA1B33D4818A8/Atividade\\_Seguradora\\_no\\_Brasil.pdf](https://midias.cnseg.org.br/data/files/A3/94/73/60/F1D3B31051EDA1B33D4818A8/Atividade_Seguradora_no_Brasil.pdf). Acesso em: 27 ago. 2022.

OLIVEIRA, Thaís Soares de. Da incidência do ISS sobre a industrialização por encomenda. Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário: RIDIET, Brasília, v. 9, n. 1, p. 50-100, Jan-Jun 2014. Disponível em: <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/rdiet/article/view/5368>. Acesso em: 2 set. 2022.

Papel selado e imposto de selo (1660-1887). In: ARQUIVO MUNICIPAL (Loures, Portugal). Documentos com história. [S. l.], 5 jan. 2021. Disponível em: <https://app.cm-loures.pt/portalarquivo/agenda.aspx?displayid=676>. Acesso em: 30 ago. 2022.

PORTUGAL. Anexo I: CÓDIGO DO IMPOSTO DO SELO. In: Lei nº 150, de 11 de setembro de 1999. Aprova o Código do Imposto do Selo. Disponível em: <https://dre.pt/dre/legislacao-consolidada/lei/1999-34540175>. Acesso em: 30 ago. 2022.

RAPOULA, Mariana Rapoula. Why the EU's VAT exemption on insurance and financial transactions may need revising. In: International Tax Review. [S. l.], 30 jul. 2021. Disponível em: <https://www.internationaltaxreview.com/article/2a6a9d8lm8s67f7a9ujnm/why-the-eus-vat-exemption-on-insurance-and-financial-transactions-may-need-revising>. Acesso em: 9 set. 2022.

SANTOS, Ricardo Bechara. O seguro e o direito da personalidade. Uma homenagem ao professor e jurista Arturo Días Bravo. Disponível em: <https://sindicatodasseguradorasrj.org.br/artigo/o-seguro-e-o-direito-da-personalidade-uma-homenagem-ao-professor-e-jurista-arturo-dias-bravo/>. Acesso em: 27 de agosto de 2022.

SCAFF, Fernando Facury. A inconstitucional tributação do consumo pela União: PIS e Cofins. In: Revista Consultor Jurídico. [S. l.], 11 out. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-04/inconstitucional-tributacao-consumo-uniao-pis-cofins>. Acesso em: 1 set. 2022.

SHARMA, Chanchal Kumar. Implementing VAT in India: Implications for Federal Polity. The Indian Journal of Political Science, [s. l.], v. 4, p. 915-934, dez. 2005. Disponível em: [https://mpra.ub.uni-muenchen.de/206/1/MPRA\\_paper\\_206.pdf](https://mpra.ub.uni-muenchen.de/206/1/MPRA_paper_206.pdf). Acesso em: 30 ago. 2022

TEOH, Jonathan; KREVER, Richard. GST and Insurance: Austrália. In: KREVER, Richard; VAN BREDERODE, Robert F. (ed.). VAT and Financial Services: Comparative Law and Economic Perspectives. 1. ed. [S. l.]: Springer Singapore, 2017. cap. Chapter 17, p. 319-335. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3242900&download=yes](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3242900&download=yes). Acesso em: 30 ago. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. Directiva n° 2006/112/CE, de 28 de novembro de 2006. Relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A02006L0112-20220701>. Acesso em: 30 ago. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. Primeira Secção. Acórdão. Processo C-40/15. Reenvio prejudicial — Fiscalidade — Imposto sobre o valor acrescentado — Diretiva 2006/112/CE — Artigo 135.º, n.º 1, alínea a) — Isenção em matéria de seguros — Conceito de operações de ‘seguro’ e de ‘prestações de serviços relacionadas com essas operações efetuadas por corretores e

intermediários de seguros’ — Serviços de regularização de sinistros prestados em nome e por conta de uma seguradora. 17 de março de 2016. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=175157&doclang=PT>. Acesso em: 9 set. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. Primeira Secção. Acórdão. Processo C-907/19. Reenvio prejudicial — Diretiva 2006/112/CE — Imposto sobre o valor acrescentado (IVA) — Isenções — Artigo 135.o, n.o 1, alínea a) — Operações de seguro e prestações de serviços relacionadas com essas operações, efetuadas por corretores e intermediários de seguros — Prestação efetuada por uma seguradora e composta por diferentes serviços — Qualificação de prestação única. 25 de março de 2021. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=239288&pageIndex=0&doclang=PT>. Acesso em: 9 set. 2022.





OPINIÃO

# O IRDR como mecanismo inadequado para a resolução de demandas de regresso de seguradoras em face das concessionárias de energia elétrica

Sérgio Máximo de Souza<sup>1</sup>

Ricardo Yamin Fernandes<sup>2</sup>

**Resumo:** O objetivo do presente estudo é verificar se o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR, mecanismo de solução de demandas repetitivas, criado pelo Código de Processo Civil de 2015 é um método efetivo para resolução de demandas envolvendo o direito de regresso, das seguradoras, contra concessionárias de energia elétrica.

**Abstract:** The aim of the present study is to verify if the IRDR, a mechanism for solving repetitive demands, created by the Civil Procedure Code of 2015 is an effective method for solving demands involving the right of return, of insurers, against electricity concessionaires.

**Palavras-chave:** Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR – Ressarcimento – Sub-rogação – Decisão vinculante – Dano elétrico.

**Keywords:** Repetitive Demand Resolution Incident – IRDR – Reimbursement – Subrogation – Binding decision – Electrical damage.

**Sumário:** I. Introdução; II. Do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – Noções Gerais; III. Ações para ressarcimento nos seguros de danos elétricos; IV. É o IRDR um instrumento eficiente para a otimização e redução destes processos?; V. Conclusão; VI. Referências Bibliográficas.

---

<sup>1</sup> Advogado. Sócio do escritório Máximo de Souza & Coriolano Advogados. Especialização em Accelerated Leadership Program pela Harvard Law School. Membro da AIDA – Associação Internacional do Direito do Seguro.

<sup>2</sup> Mestre e Doutor em direito pela Pontifícia Universidade Católica - PUC-SP. Professor assistente de processo civil na PUC-SP. Membro do IBDP – Instituto Brasileiro de Direito Processual. Membro da ABDPRO – Associação Brasileira de Direito Processual. Advogado e Gerente Jurídico. Membro da comissão de Direito Médico e Saúde da OAB/SP.

## 1. Introdução

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, criado pelo CPC/15 é mecanismo que permite, ao Poder Judiciário, a criação de decisões vinculantes e obrigatórias a serem adotadas em causas com objetos análogos ou semelhantes. Sem entrar no mérito a respeito da constitucionalidade ou da legalidade das decisões vinculantes, é fato que estas têm o condão de causar um grande impacto em todo o cenário jurídico, e consequências nefastas, sempre que aplicadas de forma inadequada.

No presente texto pretende-se analisar a situação que tem ensejado a instauração de diversos IRDRs pelo país, qual seja, demandas de ressarcimento, de seguradoras, contra concessionárias de energia elétrica.

Abordaremos, primeiramente, o regramento do IRDR e a forma como foi insculpido nos artigos do Código de Processo Civil. Em seguida, trataremos dos requisitos legais para sua instauração, bem como das exigências que o Poder Judiciário deve cumprir para que possa conhecer e julgar o incidente. Analisaremos, brevemente, os fundamentos das pretensões, das seguradoras, contra as concessionárias de energia elétrica. Por fim, analisaremos se o IRDR é um instrumento adequado para a solução deste tipo de demanda.

## 2. Do Incidente Resolução de Demandas Repetitivas – Noções Gerais

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, criado pelo Código de Processo Civil de 2015, está inserto nos artigos 976 a 987, no livro que disciplina os processos nos tribunais e os meios de impugnação das decisões judiciais.

Sobre o incidente, já tivemos a oportunidade de, em artigo publicado pela Revista dos Tribunais, dissertar extensivamente a respeito do tema, sua procedimentalização e, inclusive, eventuais inconstitucionalidades.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Para uma análise mais profunda do tema, conferir: FERNANDES, Ricardo Yamin; ABOUD, Georges. *Pode o Tribunal decidir se a Terra é plana?* Comentários ao acórdão do IRDR 11, do TJSP. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 323/2022, p. 403-421, jan. 2022.

O IRDR é uma das (não tão boas) novidades do CPC/2015. O instituto foi tratado, por grande parte da doutrina, como um dos grandes avanços implementados pelo novo código, especialmente no que dizia respeito à celeridade processual. A ideia geral é reduzir muitos processos repetitivos através de uma única decisão, paradigma, aplicável a todas essas demandas que estejam em andamento.

A natureza jurídica do IRDR é de incidente processual. Marcos Cavalcanti, enumera como as principais características de um incidente processual: a acessoriedade por depender da existência de um processo principal; a incidentalidade, pois surge sobre um processo preexistente; a necessidade de um procedimento incidental específico para a análise das questões incidentais; e a accidentalidade representando um desvio ao curso normal do processo.<sup>4</sup>

Conforme já tivemos a oportunidade de expor<sup>5</sup>, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, deve preencher os seguintes requisitos:

(a) acessoriedade: o IRDR tem acessoriedade múltipla, uma vez que sua instauração depende da existência de diversos processos repetitivos sobre a mesma questão unicamente de direito, assim como necessita da pendência de um desses processos repetitivos no tribunal competente (art. 978, parágrafo único do CPC);

(b) accidentalidade: representa um desvio ao desenvolvimento normal dos processos repetitivos, visto que, dentre outros aspectos, estes serão suspensos até a fixação da tese jurídica sobre as questões comuns do direito discutidas no IRDR, a qual, em seguida, deverá ser aplicada em cada um desses processos repetitivos;

(c) incidentalidade: o IRDR ‘cai’, ‘incide’, ‘surge’ não apenas sobre os processos repetitivos preexistentes, mas também sobre as causas futuras; e

---

<sup>4</sup> O autor assim define as características de um incidente processual: (a) *acessoriedade*: depende da existência de outro processo (o principal); (b) *incidentalidade*: é algo que ‘cai’, ‘incide’, ‘surge’ sobre um processo preexistente; (c) *procedimento incidental*: exige a instauração de um procedimento específico para o exame das questões incidentais; e (d) *accidentalidade*: representa um desvio ao desenvolvimento normal do processo. CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. São Paulo: RT, 2016, p. 176.

<sup>5</sup> FERNANDES, Ricardo Yamin. *Do Incidente de Assunção de Competência*. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo: 2020. P. 124.

(d) procedimento incidental: o CPC cria um procedimento específico para o exame das questões comuns de direito, estabelecendo, especialmente nos artigos 976 ao 987 o tratamento legal do IRDR.

Os requisitos para a instauração do Incidente de Demandas Repetitivas estão dispostos no art. 976<sup>6</sup> do CPC. São eles: a efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito; e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica. Há, também, um requisito negativo para sua instauração, qual seja, a existência, no âmbito de um tribunal superior, recurso afetado para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva.<sup>7</sup>

Instaurado e admitido o incidente, o Tribunal suspende os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, requisita informações a órgãos em cujo juízo tramita processo no qual se discute o objeto do incidente, intima o Ministério Público para, manifestar-se e, no intuito de democratizar a decisão, e possibilitar um contraditório por parte da sociedade – na medida do possível, ouvir as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia.

Após a instrução do IRDR, o Tribunal passa ao julgamento. Em razão da situação relevante – produzir uma decisão com efeitos vinculantes –, o órgão competente deverá aplicar o artigo 984 do Código de Processo Civil, que dispõe:

---

<sup>6</sup> Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente: I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito; II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

<sup>7</sup> Sobre os requisitos, dispõe Marcos Cavalcanti, em obra dedicada ao tema: *Dessa forma, para que o IRDR possa ser admitido, é preciso que existam, previamente, decisões antagônicas proferidas nos diversos processos repetitivos, colocando em risco os princípios da isonomia e da segurança jurídica. Sem divergência decisória não haverá risco aos referidos princípios constitucionais e, então, faltará interesse processual na instauração do incidente. Há, por consequência, necessidade da existência prévia de decisões conflitantes sobre a mesma questão de direito, proferidas nos variados processos repetitivos. Além disso, embora também não esteja expresso no texto final do NCPC, o IRDR somente poderá ser suscitado quando, pelo menos, algumas das demandas repetitivas já estiver em tramitação no tribunal competente, o que se conclui de uma simples leitura do parágrafo único do art. 979 do NCPC. O principal objetivo do IRDR é impedir o risco de violação aos princípios da isonomia e da segurança jurídica, além de garantir a economia processual. Isso não quer dizer, todavia, ser necessária a existência de uma enorme quantidade de processos repetitivos em tramitação. Observe-se, por exemplo, que a tramitação de dez ações coletivas versando sobre direitos individuais homogêneos pode dar ensejo à quebra da isonomia e da segurança jurídica com grande repercussão.* CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 215.

*Art. 984. No julgamento do incidente, observar-se-á a seguinte ordem:*

*I – o relator fará a exposição do objeto do incidente;*

*II – poderão sustentar suas razões, sucessivamente:*

*a) o autor e o réu do processo originário e o Ministério Público, pelo prazo de 30 (trinta) minutos;*

*b) os demais interessados, no prazo de 30 (trinta) minutos, divididos entre todos, sendo exigida inscrição com 2 (dois) dias de antecedência.*

*§ 1º Considerando o número de inscritos, o prazo poderá ser ampliado.*

*§ 2º O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários.*

O relator deverá, primeiramente, expor com clareza o objeto do recurso, remessa necessária ou processo de competência originária objeto do julgamento. Em seguida, dar a palavra, sucessivamente, ao autor e ao réu do processo originário e ao Ministério Público (incluimos, também, a Defensoria Pública), por 30 minutos. Ato contínuo, os interessados – aqui incluída a figura dos *amicus curiae*, se houver – poderão se manifestar, também em 30 minutos, divididos entre todos; é necessária a inscrição com dois dias de antecedência. Se houver necessidade, o tempo de sustentação para os interessados poderá ser ampliado pelo órgão julgador.

A questão mais relevante do Art. 984 do CPC encontra-se em seu § 2º. De acordo com este dispositivo, o conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados relativos à tese jurídica discutida, favoráveis ou contrários. Esta exigência, fundamental em nosso ponto de vista, condiz com o inciso IV do § 1º do Art. 489 do Código de Processo Civil<sup>8</sup>, segundo o qual não será considerada fundamentada a decisão que não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> *Art. 489. São elementos essenciais da sentença: [...] § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: [...]; IV – não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

<sup>9</sup> Marcos Cavalcanti, dissertando sobre o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, traz a seguinte advertência: *O fato de o art. 984, § 2º, do NCPC estabelecer esse dever de fundamentação não exclui a necessidade de o órgão julgador observar as demais imposições previstas nos incisos do referido §1º do art. 489 do NCPC. Assim, também não se considerará*

Isto significa que, ao julgar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, os julgadores deverão abordar todos os argumentos invocados pelas partes, pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública e por todos os interessados, justificando o porquê do acolhimento ou afastamento de cada um. Caso algum argumento não seja enfrentado no momento da decisão, são cabíveis embargos de declaração, nos termos do artigo 1.022, II, do Código de Processo Civil, com o intuito de suprir a omissão.

Este ponto é importante, já que o provimento com efeitos vinculantes apenas abará aqueles argumentos sobre o qual houve decisão expressa. Se, por exemplo, são ventilados, trazidos no curso do processo, os argumentos A, B, C, D e E, mas a decisão não abordar o argumento E, as demandas futuras nas quais este argumento for suscitado não estarão vinculadas à decisão do IRDR.<sup>10</sup>

Feitas essas considerações sobre o IRDR, trataremos, brevemente, das ações judiciais, movidas por seguradoras, sub-rogadas no direito de seus segurados, contra concessionárias de energia elétrica.

### **3. Ações para ressarcimento nos seguros de danos elétricos**

Antes de adentrarmos ao cabimento do regresso das seguradoras na busca do ressarcimento nos seguros de danos elétricos em face das

---

*fundamentada a decisão judicial proferida no julgamento do IRDR quando: (a) limitar-se à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou questão decidida; (b) empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; (c) invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; (d) limitar-se a invocar precedente ou enunciado de súmula sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; (e) deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. (CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR). São Paulo: RT, 2016, p. 291).*

<sup>10</sup> Para explicar este raciocínio, transporemos, para este caso, a metáfora de Midas, utilizada por Georges Abboud. Midas, de acordo com a mitologia grega, foi rei da Frígia, e tinha o poder de transformar em ouro tudo aquilo que tocava. O tribunal, ao julgar o Incidente de Assunção de Competência, como Midas, tornará vinculante tudo aquilo que decidir expressamente, ou seja, apenas aquilo que for tocado – apreciado – pelo tribunal, fará parte da decisão vinculante. Os argumentos não apreciados não incorporarão a decisão e, portanto, não serão abarcados pela obrigatoriedade. Caso algum argumento apresentado, por qualquer parte ou terceiro, não seja apreciado, deverão ser opostos embargos de declaração. Analisados todos os argumentos, o órgão competente julgará o recurso, a remessa necessária ou o procedimento de competência originária. O acórdão produzido a partir deste julgamento vinculará todos os juízes submetidos hierarquicamente ao tribunal que proferiu a decisão. FERNANDES, Ricardo Yamin. *Do Incidente de Assunção de Competência*. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo: 2020. P. 180.

concessionárias de energia, se faz necessária uma breve introdução a respeito dos contratos de seguro e seus aspectos relevantes como: as apólices, prêmio, risco e indenização.

O seguro pode ser classificado como uma espécie de contrato apta a transferir ao segurador o risco do segurado. Sérgio Cavalieri Filho bem conceitua os aspectos relevantes do contrato de seguro<sup>11</sup> e seus respectivos elementos essenciais cuja presença deve ser observada na formação de todo e qualquer contrato dessa espécie.

A apólice é a prova de um contrato de seguro, devendo conter a descrição das partes contratantes, os riscos assumidos, sua vigência, os limites das garantias contratadas pelo segurado e o prêmio por este devido, dentre outros requisitos eventualmente inseridos, na forma do artigo 760, do Código Civil.<sup>12</sup>

O segurador, com o recebimento do prêmio, suportará o risco e, por este fator, assumirá o pagamento de uma indenização, dentro dos limites e coberturas contratados pelo segurado, mediante a ocorrência de um sinistro. O segurado, por sua vez, transfere à seguradora o valor do prêmio – pagamento de quantia pecuniária – passando a ter o direito a uma indenização quando e se da ocorrência de um evento danoso, nos limites e coberturas previstos no contrato de seguro para os riscos garantidos pelo segurador.

Especificamente ao caso do regresso das seguradoras em face das concessionárias de energia elétrica, trata-se de seguro de danos.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> *Em apertada síntese, seguro é contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagar-lhe uma determinada indenização, prevista no contrato, caso o risco a que está sujeito se materialize em um sinistro. Segurador e segurado negociam as consequências econômicas do risco, mediante a obrigação do segurador de repará-las. Frise-se que em se tratando de contrato de seguro, o segurador só poderá se exonerar de sua obrigação se ficar comprovado o dolo ou a má-fé do segurado. Da mesma forma, o agravamento do risco pode servir de preceito ao não pagamento do sinistro, haja vista o desequilíbrio da relação contratual, onde o segurador receberá um prêmio inferior ao risco que estará cobrindo, em desconformidade com o avençado.* (CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 419)

<sup>12</sup> *Art. 760. A apólice ou o bilhete de seguro 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 o do beneficiário.*

<sup>13</sup> *O contrato de seguro é distinguido em seguro de danos e seguro de pessoas. Conforme preconiza Anderson Schreiber: O seguro de dano é aquele que se dirige a garantir o segurado contra danos que podem se abater sobre seus bens. No seguro de dano, preocupa-se o legislador, especialmente, em evitar*

Espécie, em que está inserido o seguro residencial, pela SUSEP<sup>14</sup> como uma modalidade de seguro destinada para residências individuais, casas e apartamentos, habituais ou de veraneio, cuja contratação é feita mediante emissão de apólice ou de bilhete, podendo abarcar, ou não, a cobertura de danos elétricos.

O contrato de seguro residencial ou de imóvel com a cobertura de danos elétricos visa indenizar danos materiais a equipamentos, tais como eletrodomésticos e eletroeletrônicos, além das instalações elétricas do imóvel assegurado, avariados por fatores como descargas elétricas, oscilações de energia e outros de mesma origem.

Após a regulação do sinistro relacionado à cobertura dos danos elétricos e paga a indenização ao segurado, a seguradora se investe do direito de regresso, isto é, buscar o ressarcimento dos valores da indenização paga ao segurado em face junto ao causador do dano, mediante o direito a sub-rogação estabelecida no artigo 786, do Código Civil.<sup>15</sup>

Por meio da sub-rogação, o segurador adquire o direito de se equiparar, nas mesmas condições jurídicas de seu segurado, podendo cobrar do causador do dano os prejuízos por ele suportados. Com isso, apurada a responsabilidade da concessionária de energia no evento danoso, exsurge a possibilidade do ingresso de demanda judicial pelas seguradoras na busca pelo ressarcimento do dano.

Sob o prisma jurídico há que se analisar alguns aspectos relacionados ao direito de regresso das seguradoras em face das concessionárias de energia, para além da sub-rogação: a legislação aplicável, a responsabilidade e o nexo causal.

---

*que o segurado lucre com o infortúnio, restringindo o valor do seguro ao valor do bem segurado (arts. 778 e 781). O seguro de pessoas, por sua vez, destina-se a garantir certa quantia ao segurado em virtude de lesão sobre sua personalidade ou de terceiros, desde que demonstrado seu legítimo interesse. O seguro de pessoas é categoria que abrange espécies de relevo, como o seguro de vida e o seguro de acidentes pessoais. (SCHREIBER, Anderson. Manual de direito civil: contemporâneo – 3. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020 p. 844-845).*

<sup>14</sup> SUSEP. Produtos do mercado segurador, Seguros, Seguro Residencial. Susep, [S.l.]. Disponível em: <<https://www.gov.br/susep/pt-br/assuntos/meu-futuro-seguro/seguros-previdencia-e-capitalizacao/seguros/seguro-residencial>>. Acesso em: 27 out. 2022.

<sup>15</sup> Art. 786. *Paga a indenização, o segurador sub-roga-se, nos limites do valor respectivo, nos direitos e ações que competirem ao segurado contra o autor do dano.*

No tocante à legislação, temos, além do já mencionado artigo 786, do Código Civil, a Súmula 188, do Supremo Tribunal Federal dispondo que *o segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até ao limite previsto no contrato de seguro*.<sup>16</sup> Em que pese a referida súmula ter sido elaborada sob a égide do Código Civil de 1916, o Código Civil de 2002 acolheu esse mesmo entendimento, reforçando em seu artigo 786 o direito de sub-rogação do segurador dentro dos limites dos valores pagos ao seu segurado, a fim de reavê-los regressivamente.

Também muito se discute e defende a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor quando da análise do mérito da demanda judicial interposta pelas seguradoras, vez que legalmente sub-rogadas nos direitos de seus segurados: consumidores primitivos da relação contratual com as concessionárias de energia. Tal fator se encontra em frequente discussão judicial por meio das instaurações dos Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas no Judiciário brasileiro.

Sobre a responsabilidade civil das concessionárias de energia, importante ressaltar que o Estado, ao realizar as concessões, delegando a um ente privado a prestação dos serviços, sempre o faz objetivando a melhoria da prestação de serviços à sociedade.

Por isso, as concessionárias de energia, assumindo os serviços por meio de concessão do Estado, se tornam responsáveis por todos os efeitos de seus atos que no exercício da prestação do serviço público que possam e venham a causar danos a terceiros, conforme preconiza o artigo 37, parágrafo 6º da Constituição da República.<sup>17</sup>

Essa responsabilidade das concessionárias de energia é objetiva, na forma do parágrafo único, do artigo 927 do Código Civil, pois decorre

---

<sup>16</sup> BRASÍLIA. Supremo Tribunal Federal. Súmula 188. Enunciado sumular celebrado em referência legislativa do Código Comercial de 1850, art. 728 e do Código Civil de 1916, art. 988; e art. 989., 13 dez. 1963. STF, [S.l.]. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula188/false>>. Acesso em: 27 out. 2022.

<sup>17</sup> Art. 37. *A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

da lei e do risco atrelado à atividade desempenhada. Logo, tratando-se de responsabilidade civil objetiva, basta comprovar a ocorrência do dano e o nexo causal entre o prejuízo e a atuação do causador, não se apurando culpa.<sup>18</sup>

O artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor<sup>19</sup> determina, ainda, a responsabilidade objetiva das concessionárias de energia pelo fato do serviço, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados, bem como o artigo 22, do mesmo diploma legal, estabelece que as concessionárias são obrigadas a fornecer *serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.*<sup>20</sup>

A prestação do serviço de fornecimento de energia, além de encontrar regras na legislação positivada também é regulamentada pelas resoluções normativas emitidas pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

A resolução normativa ANEEL nº 1.000/2021, ora em vigor, estabelece as regras de prestação do serviço público de distribuição de energia elétrica, bem como cria padrões para as atividades técnicas relacionadas ao funcionamento e ao desempenho dos sistemas de distribuição de energia elétrica no país.

A referida resolução revogou algumas resoluções anteriores, entre elas a Resolução Normativa 414/2010, e definiu, de modo menos complexo e mais objetivo, as responsabilidades dos agentes e os procedimentos a serem seguidos para que o acesso ao serviço de energia elétrica esteja disponível com qualidade e eficiência para todos.

Nas ações de regresso para ressarcimento das indenizações pagas por danos elétricos causados pelas empresas de fornecimento de

---

<sup>18</sup> QUEIROZ, Aleandro Lima de. *Responsabilidade Civil do Estado* / Aleandro Lima de Queiroz, Márcia Santos da Silva e Antônio Walber M. Muniz – Revista Controle Doutrina e Artigos, p. 396

<sup>19</sup> Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

<sup>20</sup> Art. 22. Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

energia elétrica, o defeito no serviço é configurado por meio da oscilação no fornecimento de energia, por si só capaz de gerar danos a equipamentos eletrônicos. Com isso, o nexo de causalidade resta configurado, seja pela conduta omissiva da concessionária de energia na prestação do serviço seja ou pela ausência de manutenção eficiente e adequada na rede de transmissão.

A responsabilidade civil é conceituada como uma obrigação de reparo a um dano causado. Carlos Roberto Gonçalves conceitua esta ideia, defendendo que o responsável por ter violado determinada norma, está exposto às consequências decorrentes de sua conduta danosa.<sup>21</sup>

Arelada a responsabilidade civil à comprovação do nexo causal, resta evidente resta a obrigação da concessionária de energia, causadora do dano, a indenizar o segurador, sub-rogado nos direitos de seu segurado, pelos prejuízos suportados.

Apesar de as seguradoras enfrentarem algumas situações que se repetem no ajuizamento de ações de regresso e no julgamento destas, há um nítido avanço no entendimento dos Tribunais do país no tocante ao reconhecimento da legitimidade das seguradoras bem como ao reconhecimento da responsabilidade das concessionárias de energia elétrica de ressarcir as indenizações pagas pelas seguradoras aos seus segurados por danos a que deram causa.

Portanto, uma vez comprovados os danos em decorrência da má prestação do serviço de energia elétrica, as ações regressivas de ressarcimento pelas seguradoras encontram-se legalmente respaldadas e fundamentadas em garantias legais e probatórias para alcançar o ressarcimento pretendido.

#### **4. É o IRDR um instrumento eficiente para a otimização e redução desses processos?**

Seguindo a proposta que apresentamos ao início, verificaremos se o IRDR é um instrumento adequado e eficiente para solucionar demandas envolvendo danos elétricos, patrocinadas por seguradoras sub-rogadas, contra concessionárias de energia elétrica.

---

<sup>21</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*, vol. IV: responsabilidade civil. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 20.

Cumpra salientar, *a priori*, que não analisaremos essa questão sob o enfoque da constitucionalidade ou não do IRDR. Já nos posicionamos, anteriormente, de forma favorável a teses que sustentam a inconstitucionalidade deste instituto.<sup>22</sup>

De modo a dar um tom mais pragmático ao presente estudo, analisaremos o problema, posto no tópico, levando em consideração o IRDR da forma como está posto, no Código de Processo Civil.

Conforme explicado em tópico anterior, as demandas envolvendo ressarcimento de danos elétricos são constantes, e representam um volume relativamente alto de entradas diárias nos Tribunais de Justiça.

Em pesquisa realizada pelo Centro de Inteligência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Processo nº 2021/00102202) e em estudos desenvolvidos pelo Grupo de Apoio ao Direito Privado (GAPRI) e pelo Núcleo de Gerenciamento de Precedentes da Presidência da Sessão de Direito Privado (NUGEPNAC), verificou-se que, atualmente existem milhares de processos, apenas no Estado de São Paulo, envolvendo ações de regresso de seguradoras por danos elétricos.

De acordo com Luciano Timm e Paula Yunes Perim:<sup>23</sup>

*(...) Apenas para que se possa ilustrar esse cenário, uma pesquisa na base de dados da jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo, valendo-se dos termos “regresso” e “energia elétrica”, apontou 24.675 acórdãos, além das 26.014 sentenças cadastradas na ferramenta Banco de Sentenças.*

Inicialmente, é importante observar que o incidente já vem sendo suscitado, há tempo, nos Tribunais do país, em especial nos Estados de São Paulo, Minas Gerais e Goiás, todos eles abordando de forma geral, as mesmas questões. Ou seja, percebe-se um movimento, ainda inicial,

---

<sup>22</sup> Neste sentido, recomendamos a leitura do seguinte artigo: ABBOUD, Georges; CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Inconstitucionalidades do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas*. Revista de Processo, São Paulo, v. 240/2015, p. 221-242, fev. 2015.

<sup>23</sup> TIMM, Luciano Benetti; PERIM, Paula Abi-Chahine Yunes. *TJ-SP discute direito de regresso contra concessionárias de energia elétrica*. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-nov-10/opiniao-direito-regresso-concessionarias-energia>. Acesso em 27.10.2022.

de utilização do incidente a fim de pacificar as principais questões que hoje são enfrentadas nas ações regressivas de ressarcimento.

O Estado de São Paulo, por exemplo, que é o mais rico e populoso da Federação e que mais contribui com o PIB do Brasil, segundo dados do IBGE, e que possui se não a maior, uma das maiores concentrações de ações desse tipo, já se viu obrigado a enfrentar, dois IRDR suscitados por juízes, buscando pacificar entendimentos ligados às referidas ações regressivas.

O primeiro deles, suscitado em 12/06/2019 pelo juiz da 1ª Vara Cível do Foro de Campinas e que foi processado sob o nº 0024842-83.2019.8.26.0000, inadmitido em 28/04/2021 sob o fundamento de não haver recurso pendente de julgamento nos autos da ação originária.

O segundo incidente, foi suscitado em 04/11/2021 pelo juiz da 26ª Vara Cível do Foro Central e processado sob o nº 0041040-30.2021.8.26.0000, inadmitido em 06/10/2022, em razão da desistência do recurso de apelação pela seguradora no processo paradigma. Assim, tendo em vista a inexistência de recurso pendente de julgamento para a fixação de tese caso o IRDR fosse julgado, o incidente foi inadmitido.

Em ambos os incidentes foram suscitadas questões como: necessidade ou desnecessidade de requerimento administrativo prévio ao ajuizamento da ação; aplicação ou não do Código de Defesa do Consumidor no que diz respeito ao prazo prescricional e a inversão do ônus da prova; a competência para julgamento das demandas; se os eventos da natureza (raios e descargas atmosféricas) excluem ou não a responsabilidade da concessionária de energia.

Havendo efetiva repetição de processos, nos termos do art. 976 do Código de Processo Civil, resta verificar se as questões envolvem questão unicamente de direito, e se há risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Percebe-se que, de todos os pontos suscitados, as questões envolvendo o requerimento administrativo prévio, a aplicação ou não do CDC no que diz respeito à prescrição e a inversão do ônus da prova e a competência territorial para julgamento, até poderiam ser discutidas e decididas em um eventual IRDR, pois, atendendo ao requisito do artigo 976, I, são questões unicamente de direito.

Dessa forma, poderia o IRDR fixar uma tese sobre o prévio requerimento administrativo frente a fundamentalidade do direito de ação garantido pela Constituição Federal; Se a prescrição aplicada ao caso é a do Código Civil, de 3 anos, ou a do Código de defesa do consumidor de 5 anos; Se a seguradora se enquadra no conceito de hipossuficiente tecnicamente para possibilitar a inversão do ônus da prova, por estar legalmente sub-rogada nos direitos de seus segurados; Se a competência para julgamento da ação é no foro de domicílio das concessionárias de energia, no local do ato ou fato ou caso aplicado o CDC, no foro de domicílio das seguradoras.

Todas essas questões poderiam ser enfrentadas em um IRDR. Entretanto, há um tópico e que é o principal fator de discussão nessas ações que jamais poderá ser enfrentado por um IRDR que é o nexo de causalidade. Essa não é uma questão unicamente de direito, como determina que seja o artigo 976 os pontos de discussão do IRDR. Esse é um ponto subjetivo e que deve ser analisado caso a caso nas milhares de ações que versam sobre o tema.

Não é possível fixar uma tese sobre o assunto, pois cada caso é literalmente único. São segurados diferentes, instalações elétricas e fornecimento de energia feitos de formas diferentes, dinâmicas de sinistros únicas e outros fatores que denotam um caráter exclusivo para cada uma das ações regressivas.

Partindo da apresentação desses tópicos suscitados é que entendemos que o IRDR não é um instrumento eficiente para a otimização e redução desses processos. Isso porque as ações regressivas de ressarcimento possuem como núcleo de discussão o nexo de causalidade entre o dano causado nos equipamentos do segurado e a conduta da concessionária de energia e que nenhuma tese fixada em nenhum IRDR poderá abarcar a infinidade de situações sobre as quais um sinistro de danos elétricos pode ocorrer.

Em Minas Gerais, por exemplo, o IRDR de nº 2497523-41.2021.8.13.0000, que foi admitido em 17/08/2022 e que fez com que todas as ações regressivas de danos elétricas fossem suspensas no Estado, até que seja fixada uma tese no processo paradigma, não terá o condão de estabelecer e fixar tese sobre o nexo de causalidade de modo que findo o julgamento do incidente, seja ele mais favorável às seguradoras ou as concessionárias de energia, as ações regressivas continuarão a serem ajuizadas, tendo em vista que não fixarão tese sobre o nexo de causalidade em si.

Nesse incidente de Minas, discute-se o dever de a concessionária de energia ressarcir a seguradora ainda que o equipamento danificado seja reparado ou substituído e se independente ou não da inversão do ônus da prova, compete ou não a concessionária comprovar a ausência denexo causal entre o dano e a distribuição de energia elétrica mediante a apresentação de relatórios.

Interessante observar que esse segundo tópico de discussão no IRDR em Minas Gerais, não discute onexo de causalidade em si, que como já falamos, não seria possível pois não se trata de questão unicamente de direito, mas sim a quem cabe o ônus de demonstrar onexo de causalidade.

Dessa maneira, em que pese as inúmeras formas de se tratar questões secundárias ao nexode causalidade, a discussão principal não poderá ser abordada. É por esse motivo que as seguradoras sempre terão a possibilidade de discutir judicialmente o direito de regresso pautado na análise subjetiva do nexode causalidade, única em cada uma das ações.

Assim, em que pese o IRDR poder apagar algumas questões que causem discussão e pacificar alguns outros entendimentos, dificilmente os incidentes terão a capacidade de diminuir o número de ajuizamento dessas ações visto que as suas proposituras se fundamentam exclusivamente na ocorrência de um dano mediante uma conduta ou omissão e que necessita de uma análise individualizada em cada um dos processos.

## 5. Conclusão

O IRDR, apesar de não ser um mecanismo revolucionário para resolução de demandas repetitivas – e, a nosso ver, não ser também um mecanismo constitucionalmente adequado, é um instrumento importante, do Código de Processo Civil, para solução de demandas repetitivas.

É possível, em nossa doutrina, depreender uma certa vulgarização do sistema de precedentes existente na tradição *commom law*, simplificando-o e reduzindo-o à ideia de que, para a adoção de um sistema como o norte americano, bastaria que a lei prescrevesse o respeito obrigatório às decisões proferidas por tribunais.

Quando, a partir de premissas equivocadas, comemora-se precipitadamente a inauguração de um certo instituto, críticas

importantes podem ser negligenciadas. É o que tem ocorrido em relação ao IRDR, criado pelo CPC vigente.

O IRDR fez sucesso, também, no âmbito dos Tribunais. No Tribunal de Justiça de São Paulo, até a data do fechamento deste estudo, já haviam sido fixados 43 Temas para julgamento sob o rito do IRDR. Há uma enorme diversidade dentre os temas já admitidos para julgamento, variando de questões previdenciárias de policiais, taxa de remoção de lixo, competência dos juizados especiais, precatórios, alimentos, ação rescisória, dentre outros. Tanto questões de direito processual como de direito material compõem os assuntos postos a julgamento sob essa sistemática.

Analisando os processos propostos pelas seguradoras subrogadas, em busca de ressarcimento de indenizações pagas a segurados por - danos elétricos, chegamos à conclusão de que no julgamento de incidentes sobre este tipo de ação - o IRDR não é a ferramenta jurídica adequada para a solução destas demandas.

A despeito de serem demandas repetitivas, em que pese não haver relação de tal fator com a caracterização do nexo de causalidade, vez que cada caso pode ser considerado único, falta o preenchimento dos outros requisitos, dispostos no art. 976 do CPC, para que sejam julgadas por meio do IRDR.

A repetitividade das demandas é um dos requisitos, que deve ser cumulado com risco à segurança jurídica, e a necessidade de a matéria posta a julgamento ser exclusivamente de direito.

As teses propostas nos IRDRs que não foram conhecidas sobre esse tema envolvem, necessariamente, matéria fática, qual seja, ônus da prova, existência de dano, nexo causal, tratando-se todas de questões com uma carga fática relevante. Tentar resolver esse tipo de questão por meio do Incidente não só viola a legislação, como cria decisões vinculantes inaplicáveis.

A decisão de um IRDR sobre este assunto não resolverá uma a multiplicidade de ações.

Há que se tomar muito cuidado com o uso do IRDR, mesmo em demandas repetitivas. Como nem tudo que reluz é ouro, para que o Incidente possa ser utilizado da melhor maneira, é necessário o cumprimento de todos os requisitos previstos no CPC para sua aplicação e geração dos efeitos desejados.

## 6. Referências Bibliográficas

ABBOUD, Georges; CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Inconstitucionalidades do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas*. Revista de Processo, São Paulo, v. 240/2015, p. 221-242, fev. 2015.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. São Paulo: RT, 2016.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

FERNANDES, Ricardo Yamin. *Do Incidente de Assunção de Competência*. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo: 2020.

FERNANDES, Ricardo Yamin; ABBOD, Georges. Pode o Tribunal decidir se a Terra é plana? Comentários ao acórdão do IRDR 11, do TJSP. Revista de Processo, São Paulo, v. 323/2022, p. 403-421, jan. 2022.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro, vol. IV: responsabilidade civil*. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

QUEIROZ, Aleandro Lima de. *Responsabilidade Civil do Estado* / Alessandro Lima de Queiroz, Márcia Santos da Silva e Antônio Walber M. Muniz – Revista Controle Doutrina e Artigos.

SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo* – 3. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020 p. 844-845.

TIMM, Luciano Benetti; PERIM, Paula Abi-Chahine Yunes. *TJ-SP discute direito de regresso contra concessionárias de energia elétrica*. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-nov-10/opinioao-direito-regresso-concessionarias-energia>. Acesso em 27.10.2022.

# Seguro de responsabilidade civil como instrumento de gestão de riscos do segurado

Ciro Rangel Azevedo<sup>1</sup>

Gustavo Amado León<sup>2</sup>

**Resumo:** O presente artigo tem por objetivo trazer uma abordagem sobre o contrato de seguro de responsabilidade civil previsto no Código Civil de 2002, com enfoque na sua estratégica função de instrumento de gestão de riscos contratuais, mediante a transferência, pelo segurado ao segurador, de riscos predeterminados, notadamente o risco de inadimplemento contratual e riscos associados a potenciais danos causados a terceiros. Para a adequada compreensão, serão abordados os aspectos gerais do regime jurídico do contrato de seguro de responsabilidade civil, o papel profissional exercido pelo segurador na gestão do portfólio de riscos, e a função do seguro de responsabilidade civil como mecanismo de gestão dos riscos.

**Abstract:** This article aims to bring an approach to the civil liability insurance contract regulated by the Brazilian Civil Code, focusing on its strategic function as a contractual risk management instrument, through the transfer by the insured to the insurer of predetermined risks, notably the risk of contractual default and risks associated with potential damages caused to third parties. For the proper understanding, it will be examined the legal framework of the civil liability insurance contract, the professional role played by the insurer in the management of the risk portfolio and the function performed by the civil liability insurance as a mechanism for management of risks.

---

<sup>1</sup> Doutorando e Mestre em Direito Civil (PUC-SP). Pós-graduado em Direito Empresarial (FGV DIREITO RIO). Atualmente é *Head Jurídico* de M&A, Energia & Portos da Braskem S.A. Advogado.

<sup>2</sup> Doutorando na PUC-SP em Direito Internacional. Mestre em Direito Internacional pela PUC-SP. Pós-Graduado na ENS em Gestão Jurídica de Seguros e Resseguros. LLC em Direito Empresarial no Insper. Pós-Graduado em Gestão de Pessoas pela Saint Paul. Especialista em Governança, Compliance e Riscos pela Fundação Dom Cabral. Atualmente é *Head* do Jurídico da resseguradora Swiss Re no Brasil e Cone Sul.

**Palavras-chave:** Contrato de Seguro de Responsabilidade Civil. Regime Jurídico. Gestão de Riscos. Segurador. Segurado.

**Keywords:** Civil Liability Insurance Contract. Legal Framework. Risk management. Insurer. Insured.

**Sumário:** 1. Introdução. 2. Seguro de responsabilidade civil segundo o Código Civil de 2002. 3. A atividade profissional do segurador na gestão dos riscos. 4. O Contrato de Seguro de Responsabilidade Civil como Instrumento de Gestão de Riscos Contratuais em benefício do Segurado. 5. Conclusões. 6. Referências.

## 1. Introdução

Os agentes econômicos valem-se de contratos para alocar riscos entre si. E fazem isso sob a égide do princípio da autonomia privada, cujo preceito assegura aos particulares a prerrogativa de autorregulamentação de interesses privados mercedores de tutela.

Em matéria de distribuição convencional de riscos, talvez o contrato de seguro seja o exemplo mais emblemático de negócio jurídico que tenha como núcleo essencial a alocação sobre risco predeterminado de uma parte à outra, mediante remuneração.

Para o segurado, o referido contrato de seguro de responsabilidade civil serve para mitigar riscos, mediante transferência dos potenciais efeitos da responsabilidade civil, notadamente o pagamento de perdas e danos a terceiros, a um agente econômico profissional, que é a figura do segurador. Para este, a assunção de riscos consiste em sua atividade empresária, sendo remunerado pela gestão autorizada do portfólio de riscos em benefício do conjunto de segurados.

Este artigo tem por objetivo abordar unicamente o seguro de responsabilidade civil previsto no Código Civil de 2002, também conhecido por “seguro de RC”, segundo o qual o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiros, em razão de determinado regime de responsabilidade civil, nos exatos termos do Art. 787 do referido diploma legal.

O seguro tem como função indenizar o segurado, salvaguardando seu patrimônio, dando-lhe a segurança devida de acordo com o contrato de seguro estabelecido. Não se pretende esgotar todo o complexo regime jurídico desta modalidade contratual, caracterizado pela alta densidade regulatória, mas apenas explorar os pontos centrais,

de forma que seja possível dissertar sobre o papel desta modalidade de seguro na gestão de riscos do segurado.

Em linha com a delimitação proposta, buscar-se-á discorrer sobre os aspectos gerais do regime jurídico do contrato de seguro de responsabilidade civil segundo o Código Civil de 2002, a função profissional desempenhada pelo segurador na gestão do portfólio desses tipos de riscos, bem como a função estratégica do contrato de seguro de responsabilidade civil como instrumento eficaz de gestão de riscos pelo segurado quanto ao pagamento de perdas e danos a terceiros.

## **2. Seguro de Responsabilidade Civil segundo o Código Civil de 2002**

### **2.1. Aspectos Gerais**

Segundo o Art. 787 do Código Civil de 2002, *no seguro de responsabilidade civil, o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro.*<sup>3</sup> A Superintendência de Seguros Privados - SUSEP classifica o contrato de seguro de responsabilidade civil como sendo *os seguros que se destinam à cobertura da responsabilização civil do segurado por danos causados a terceiros e obrigado a indenizá-los, a título de reparação [...]*.<sup>4</sup>

O contrato de seguro de responsabilidade civil é espécie da modalidade geral de contrato de seguro, o qual, segundo o Art. 757 do Código Civil de 2002, é definido como o contrato por meio do qual *o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.*

Nas palavras de Pedro Alvim, *seguro é o contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, assume perante o segurado a obrigação de pagamento de uma prestação, se ocorrer o risco a que está exposto.*<sup>5</sup> O risco,

---

<sup>3</sup> Art. 787. No seguro de responsabilidade civil, o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro. §1º Tão logo saiba o segurado das consequências de ato seu, suscetível de lhe acarretar a responsabilidade incluída na garantia, comunicará o fato ao segurador. § 2º É defeso ao segurado reconhecer sua responsabilidade ou confessar a ação, bem como transigir com o terceiro prejudicado, ou indenizá-lo diretamente, sem anuência expressa do segurador. § 3º Intentada a ação contra o segurado, dará este ciência da lide ao segurador. § 4º Subsistirá a responsabilidade do segurado perante o terceiro, se o segurador for insolvente.

<sup>4</sup> Disponível em: <https://www.gov.br/susep/pt-br/planos-e-produtos/seguros/seguro-de-responsabilidade>. Acesso em 14.09.2022.

<sup>5</sup> ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 113.

que é transferido de uma pessoa a outra, é o principal elemento deste negócio jurídico.<sup>6</sup> Segundo Caio Mário da Silva Pereira, *o seguro de responsabilidade civil tem por objeto transferir para o segurador as consequências de danos causados a terceiros, pelos quais possa o segurado responder civilmente.*<sup>7</sup>

No caso dos seguros de responsabilidade civil, o interesse legítimo do segurado a que se refere o Art. 757 consiste na mitigação do risco de vir a ser condenado a pagar perdas e danos a terceiros em razão do reconhecimento de sua responsabilidade civil, conforme dispõe o artigo 787 do Código Civil de 2002.<sup>8</sup>

Quanto à sua natureza jurídica, o contrato de seguro de responsabilidade civil pode ser definido como contrato típico, bilateral ou sinalagmático, consensual, oneroso e aleatório.<sup>9</sup> É contrato típico na medida em que tem seu arranjo legal regulado pelo Código Civil de 2002. Também é bilateral ou sinalagmático,<sup>10</sup> pois gera obrigações para ambas as partes: para o segurado de pagar o prêmio, e para o segurador de efetuar o pagamento da indenização nas hipóteses previstas na apólice.

Sua natureza consensual, por sua vez, decorre do fato de que seu aperfeiçoamento depende do mero acordo de vontades. É, ainda, oneroso, porque a contratação do seguro se dá mediante pagamento de uma contraprestação pecuniária.<sup>11</sup> Por fim, o contrato de seguro

---

<sup>6</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. Vol. III. 6ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 476.

<sup>7</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. v. III, 10ª ed., São Paulo: Editora Forense, 2001, p. 313.

<sup>8</sup> Art. 787. *No seguro de responsabilidade civil, o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro.*

<sup>9</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 316.

<sup>10</sup> No mesmo sentido, explica Flavio Tartuce, *in verbis*: *O contrato de seguro é um contrato bilateral, pois apresenta direitos e deveres proporcionais, de modo a estar presente o sinalagma. Constitui um contrato oneroso pela presença de remuneração, denominada prêmio, a ser pago pelo segurado do segurador. O contrato é consensual, pois tem aperfeiçoamento com a manifestação de vontade das partes. Constitui um típico contrato aleatório, pois o risco é fator determinante do negócio em decorrência da possibilidade de ocorrência do sinistro, evento futuro e incerto com o qual o contrato mantém relação.* [TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. Vol. Único. 7ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017. P. 856].

<sup>11</sup> Assim se posiciona Silvio Rodrigues: *[...] Aparecem no contrato em análise duas partes: o segurador e o segurado. Este fornece àquele uma contribuição periódica e moderada chamada prêmio,*

é aleatório, pois a prestação de uma das partes, a do segurador, depende da eventualidade de ocorrência de um fato futuro e incerto, que é a ocorrência do sinistro, não havendo uma contraprestação necessariamente correspondente ao pagamento do prêmio. Isto porque, como já dissemos, no contrato de seguro, o risco é da essência do negócio.<sup>12</sup>

Assim sendo, este tipo de contrato de seguro pressupõe a configuração do potencial dever de indenizar emergente de responsabilidade civil do segurado junto a terceiros. Neste sentido, destaca Sergio Cavalieri Filho, que a responsabilidade está relacionada à prática de uma conduta ilícita e o consequente dever de reparação do dano decorrente da referida conduta.<sup>13</sup>

A responsabilidade civil, como explica Simone Dalila Nacif Lopes, de onde deriva o dever de indenização por perdas e danos, decorre da violação de um dever jurídico originário<sup>14</sup>, podendo ser classificada em responsabilidade extracontratual (ou aquiliana) ou contratual. No primeiro caso, a responsabilidade emerge da prática de um ato ilícito praticado pelo segurado contra terceiros, sem que exista uma relação jurídica contratual subjacente. Trata-se da violação do dever geral

---

*em troca do risco que o segurador assume de, em caso de sinistro, indenizar o segurado dos prejuízos por ele experimentados. (...) O objeto do negócio é o risco, que o segurado transfere ao segurador. Através daquele desembolso limitado, o segurado adquire a tranquilidade resultante da persuasão de que o sinistro não o conduzirá à ruína, pois os prejuízos, que porventura lhe advierem, serão cobertos pelo segurador. [RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. 28.ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 330.]*

<sup>12</sup> Segundo Silvio Rodrigues “as prestações oferecem uma possibilidade de ganho ou perda para qualquer das partes, por dependerem de um evento futuro e incerto que pode alterar o seu montante. O objeto do negócio está ligado à ideia de risco. [RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. 28.ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p.122.]

<sup>13</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 10

<sup>14</sup> É o que atesta Simone Dalila Nacif Lopes ao dizer que *a responsabilidade civil é obrigação secundária, que nasce do descumprimento de um dever jurídico originário*. [LOPES, Simone Dalila Nacif. *A Visão do Desembargador Sérgio Cavalieri Filho Sobre a Responsabilidade Civil nos 10 Anos do Código Civil na Construção da Doutrina e Jurisprudência. Série de Aperfeiçoamento de Magistrados 13: 10 anos do Código Civil Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos*. Vol II. Rio de Janeiro: EMERJ, 2013. p. 222] A magistrada fez um resumo sobre a matéria de responsabilidade civil com as opiniões expressas pelo Desembargador do TJERJ, professor e autor de diversos livros, Sérgio Cavalieri Filho a respeito da disciplina Responsabilidade Civil no Código Civil, decorridos 10 anos de sua vigência, considerada a construção da Doutrina e da Jurisprudência, em palestra ministrada na EMERJ em 30 de março de 2012.

de não causar dano a outrem (*neminem laedere*). A responsabilidade extracontratual está prevista nos artigos 186<sup>15</sup>, 187<sup>16</sup> e 927<sup>17</sup>, todos do Código Civil de 2002. Já no que tange à responsabilidade contratual, seus efeitos são deflagrados a partir do inadimplemento contratual, consoante Art. 389<sup>18</sup> e 402<sup>19</sup> do Código Civil de 2002.

Para a configuração da responsabilidade civil, seja ela contratual ou aquiliana, é preciso verificar a concorrência de três pressupostos: a conduta culposa, o dano e o nexo de causalidade.<sup>20</sup>

A conduta culposa<sup>21</sup> representa o ato praticado pelo agente em violação a determinados padrões de conduta, que podem variar de acordo com as circunstâncias do caso concreto. O elemento culpa é apenas exigido nos casos de responsabilidade civil subjetiva, sendo dispensável seu exame e verificação quando se tratar de responsabilidade civil objetiva, a exemplo do que dispõe o Art. 927, parágrafo único, do CC/2002, que regula a responsabilidade objetiva *nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.*

O dano, por sua vez, é regido pelo princípio da reparação integral, assegurando ao ofendido a recomposição integral do seu patrimônio, que fora lesado por ato imputável ao agente ofensor. Ratificando este entendimento, Giovanni Ettore Nanni afirma que *a fixação das perdas e danos é comandada pelo preceito da reparação integral.*<sup>22</sup> A este

---

<sup>15</sup> Art. 186. *Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

<sup>16</sup> Art. 187. *Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.*

<sup>17</sup> Art. 927. *Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

<sup>18</sup> Art. 389. *Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.*

<sup>19</sup> Art. 402. *Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.*

<sup>20</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 17.

<sup>21</sup> DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sergio. *Comentários ao Novo Código Civil: Da Responsabilidade Civil, das Preferências e Privilégios creditórios*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 64.

<sup>22</sup> NANNI, Giovanni Ettore. *Inadimplemento Absoluto e Resolução Contratual: Requisitos e Efeitos*. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2021. p. 323.

respeito, o Art. 944 do CC/02, aplicável à responsabilidade civil contratual<sup>23</sup>, é categórico ao afirmar que a indenização mede-se pela extensão do dano. As perdas e danos, consoante Art. 402 do CC/02<sup>24</sup>, compreendem os danos emergentes e os lucros cessantes, além dos demais encargos legais, como juros moratórios, atualização monetária e honorários de advogado.

Em relação ao nexo de causalidade, este representa o elo de conexão entre o dano e a conduta. No Direito brasileiro, restou preponderante a teoria do dano direto e imediato, conforme dispõe o Art. 403<sup>25</sup> do CC/02, segundo o qual as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual.

O seguro de responsabilidade civil pode ser contratado para garantir o pagamento de indenização emergente dos regimes de responsabilidade acima descritos. Neste contexto, o seguro de responsabilidade civil é o contrato por meio do qual o segurado transfere ao segurador, mediante remuneração do prêmio, o risco consistente na *probabilidade* de pagamento de perdas e danos emergentes da responsabilidade civil extracontratual, mediante a prática de ato ilícito contra terceiros, ou da responsabilidade contratual, emergente do inadimplemento. Uma vez consumada uma dessas hipóteses, o segurador deve pagar a indenização prevista na apólice ao segurado ou diretamente ao terceiro, nos casos de seguros de responsabilidade legalmente obrigatórios, conforme se estipula no Art. 788.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Neste sentido, explica Giovanni Ettore Nanni: *No caminho inverso, a título exemplificativo, ao menor três regras próprias da obrigação de indenizar, no domínio da responsabilidade civil aquiliana, são empregáveis nas perdas e danos, fruto do inadimplemento absoluto: a que reza ser a indenização medida pela extensão do dano (ar. 944, “caput”, CC); a concorrência culposa da vítima para o evento danoso (Art. 945, CC); a reparação preferencial na espécie ajustada (art. 947, CC).* NANNI, Giovanni Ettore. *Inadimplemento Absoluto e Resolução Contratual: Requisitos e Efeitos*. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2021. p. 222.

<sup>24</sup> Art. 402. *Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.*

<sup>25</sup> Art. 403. *Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual.*

<sup>26</sup> Art. 788. *Nos seguros de responsabilidade legalmente obrigatórios, a indenização por sinistro será paga pelo segurador diretamente ao terceiro prejudicado.*

## 2.2. Elementos Essenciais do Seguro de Responsabilidade Civil e o Interesse Legítimo do Segurado em sua Contratação

Analisando a parte histórica correspondente ao seguro, pode-se dizer que primeiramente, sob a égide do Código Civil de 1916, o seguro era tratado como indenização, como se depreendia do Art. 1.432.<sup>27</sup> Com o advento do Código Civil de 2002, no entanto, o seguro passou a ser tratado como garantia, como se extrai do já mencionado artigo 757 do Código Civil de 2002.<sup>28</sup> Ou seja, do ponto de vista legal, o seguro é compreendido como uma espécie de garantia em benefício do segurado. Atualmente, entende-se que o seguro é composto por cinco elementos essenciais: garantia, interesse, risco, prêmio e empresarialidade.<sup>29</sup>

A noção de garantia decorre da ideia de salvaguarda do patrimônio do devedor em caso de reconhecimento de sua responsabilidade civil perante terceiros. O interesse, por sua vez, representa o bem jurídico sujeito aos riscos predeterminados, em relação ao qual se busca a proteção por meio do seguro.<sup>30</sup> No caso do seguro de responsabilidade civil, este interesse consubstancia-se na proteção contra eventual indenização a que estaria sujeito, cujo risco de consumação é transferido ao segurador.

Enquanto fenômeno fático, o risco é compreendido como a possibilidade de ocorrência de um evento futuro e incerto capaz de gerar uma perda ou desvantagem<sup>31</sup> ao segurado ou a terceiros beneficiários.

---

<sup>27</sup> Art. 1.432. *Considera-se contrato de seguro aquele pelo qual uma das partes se obriga para com outra, mediante a paga de um prêmio, a indenizar-lhe o prejuízo resultante de riscos futuros, previstos no contrato.*

<sup>28</sup> 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.*

<sup>29</sup> TZIRULNIK, Ernesto, CAVALCANTI, Flavio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro de acordo com o novo Código Civil Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 29.

<sup>30</sup> O autor Buranello explica o conceito de interesse segurável da seguinte maneira, *in verbis*: *Representa a relação econômica ameaçada por um ou vários riscos, que une o segurado ou beneficiário a uma determinada coisa ou pessoa. A distinção entre o interesse segurável e a coisa ou objeto a que se interesse se refere explica o fato de que possa existir às vezes uma multiplicidade de seguros do mesmo tipo, referentes à mesma coisa, com titularidades diferentes, mas protegendo interesse econômico diverso* BURANELLO, Renato Macedo. *Do Contrato de Seguro – O seguro Garantia de Obrigações Contratuais*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p.114.

<sup>31</sup> Segundo o Dicionário Jurídico de Plácido e Silva, risco “*é o perigo de perda ou de prejuízo*” SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 27. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 1238.

Dan Borge afirma que *risk means being exposed to the possibility of a bad outcome*.<sup>32</sup> Franz Josef Bruseke também relata que a expressão “risco” usualmente aparece em explicações que se destinam a demonstrar possíveis consequências negativas em diversos fenômenos e processos.<sup>33</sup> Na ótica jurídica, Caio Mário da Silva Pereira explica que ele é o objeto, ou seja, a própria causa do contrato de seguro.<sup>34</sup> Os potenciais impactos decorrentes dessas desvantagens são transferidos pelo segurado ao segurador.

Outro elemento essencial ao contrato de seguro é o prêmio, o qual entende-se como a contraprestação paga pelo segurado à seguradora a fim de obter a garantia pretendida.

Por fim, a empresarialidade é elemento essencial na medida em que atividade securitária tem por objeto a gestão de riscos, por meio da administração de recursos provenientes de prêmios pagos pelo conjunto de segurados, exigindo uma complexa especialização, responsabilidade e fiscalização. É sobre este item que passaremos a explorar com mais profundidade no item a seguir.

### **3. A atividade profissional do segurador na gestão dos riscos**

O segurador consiste no agente empresarial autorizado pela SUSEP, nos termos do Art. 36, alínea “a” do Decreto-Lei nº 73/1966<sup>35</sup> e demais obrigações dispostas em regulamentações esparsas emitidas pelo CNSP – Conselho Nacional de Seguros Privados e a própria SUSEP, que tem por atividade gerir os recursos dos prêmios pagos pelos segurados para garantir o pagamento de indenizações devidas por eles a terceiros, conforme pactuado nas respectivas apólices de seguro.

---

<sup>32</sup> BORGE, Dan. *The Book of Risk*. New York: John Wiley & Sons, 2001. p. 4.

<sup>33</sup> BRUSEKE, Franz Josef. *Risco e Contingência*. Societec e-prints, v.1, n. 2, p. 35-48, 2005. p. 37.

<sup>34</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. v. III, 10a ed., São Paulo: Editora Forense, 2001, p. 305.

<sup>35</sup> Art 36. *Compete à SUSEP, na qualidade de executora da política traçada pelo CNSP, como órgão fiscalizador da constituição, organização, funcionamento e operações das Sociedades Seguradoras: a) processar os pedidos de autorização, para constituição, organização, funcionamento, fusão, encampação, grupamento, transferência de controle acionário e reforma dos Estatutos das Sociedades Seguradoras, opinar sobre os mesmos e encaminhá-los ao CNSP; [...]*

Desta forma, o segurador realiza uma complexa atividade de equilíbrio atuarial, buscando conciliar a percepção dos prêmios pagos pelos segurados com a expectativa de pagamento de indenizações, segundo cálculos probabilísticos definidos em seu modelo de negócio. Faz parte do trabalho atuarial e estatístico da seguradora prever, tendo como base suas análises e estudos técnicos, a frequência e severidade dos riscos.

Renato Macedo Buranello descreve como funciona a atividade das seguradoras:

*A atividade desenvolvida pelas seguradoras consiste em estimar, mediante cálculos atuariais, a possibilidade da ocorrência de certo fato, normalmente um evento de consequências danosas para os envolvidos. De posse desses cálculos, a seguradora procura aceitar a cobertura dos riscos em questão, contra o pagamento do prêmio. Com o produto do prêmio que recebe de seus segurados, se corretos os cálculos atuariais que realizou, a seguradora não só disporá dos recursos necessários ao pagamento das prestações devidas, em razão dos eventos segurados que se verificarem, como também cobrirá as despesas administrativas e operacionais relacionadas ao seu funcionamento, e obterá lucro.<sup>36</sup>*

O segurador exerce um protagonismo essencial para o desenvolvimento dos mais diversos setores da atividade econômica, cujos agentes empresariais se valem dos contratos de seguro, incluída a modalidade de seguro de responsabilidade civil, para mitigar os potenciais riscos a que estariam sujeitos em razão da sua atividade empresarial.

Com interesse em minimizar a ocorrência de sinistros e prejuízos, as seguradoras vêm buscando incorporar em seus produtos a prestação de serviços de gerenciamento de riscos contratuais. Através de consultorias, estudos específicos e direcionados, realizados por profissionais habilitados na área, a gestão de riscos contratuais vem sendo tratada com grande seriedade, pois acaba tendo benefícios para ambos os lados do contrato de seguro (segurador e segurado). Novos produtos são pensados e lançados pelas seguradoras, considerando a dinamicidade das necessidades de seus clientes na gestão dos mais variados tipos de risco, proporcionando-lhe melhores resultados.

---

<sup>36</sup> BURANELLO, Renato Macedo. *Do Contrato de Seguro – O seguro Garantia de Obrigações Contratuais*. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.121.

O referido expediente de gestão de riscos contratuais comporta estudos aprofundados acerca dos riscos predeterminados pelos clientes, para aferir as possibilidades de sinistros e formas de mitigação, mediante cobertura securitária. Vale ressaltar, todavia, que os seguradores também se valem de mecanismos de mitigação de riscos. É o que se dá pela prática do resseguro, regulada por pela Lei Complementar 126 de 2007 e Resolução CNSP 168 de 2007, além de outras regulamentações do CNSP e SUSEP, em que os seguradores contratam outros seguradores para diluir e distribuir os riscos associados ao pagamento das indenizações.<sup>37</sup>

Com efeito, no momento que um contrato de resseguro é celebrado, a seguradora transfere parte do risco ao ressegurador, porém tal fato não afeta a independência e autonomia que a seguradora possui na gestão de seus negócios e riscos integrantes do seu portfólio contratado.

Do ponto de vista jurídico-dogmático, portanto, o segurador é a parte que integra o contrato de seguro de responsabilidade civil na qualidade de contratado, sendo remunerado por assumir a responsabilidade pelo pagamento de eventual indenização imposta ao segurado, potencial devedor de indenização por perdas e danos, em razão do advento e consumação dos riscos cobertos pela apólice.

O alcance da cobertura securitária, a exemplo dos danos segurados (danos emergentes, lucros cessantes etc.), exclusões e valor da cobertura, são aspectos definidos pelas partes no instrumento da apólice, e naturalmente influenciam o valor do prêmio a ser pago pelo segurado, observada a política de risco definida pela entidade securitária. Quanto maior a cobertura, maior será o valor do prêmio.

Caso o risco descrito na apólice seja consumado, o segurado instará o segurador sobre a ocorrência do evento e este, uma vez presentes os requisitos previstos na apólice, deverá realizar o pagamento da indenização, cujo montante será deduzido do total de recursos sob a gestão do segurador. Em linhas gerais, o conjunto das referidas ações é denominado processo de regulação de sinistro, que compreende a análise, por parte do segurador, de documentos e informações para

---

<sup>37</sup> Segundo Carlos Roberto Gonçalves, *o resseguro consiste na transferência de parte ou de toda responsabilidade do segurador para o ressegurador. A finalidade é distribuir entre mais de um segurador a responsabilidade pela contraprestação.* [GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. Vol. III. 6ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 477]

determinar a existência de cobertura securitária e pagamento ou não da indenização contratada.

Neste diapasão, observamos que o segurador representa o agente empresarial responsável pela gestão do portfólio de riscos a ele transferidos por meio dos contratos de seguro de responsabilidade civil, de acordo com as regras legais aplicáveis e política de risco definida para a entidade, que define os tipos e limites de coberturas que a referida entidade poderá contratar junto ao seu conjunto de segurados. A política de gestão de riscos é uma obrigação regulatória do segurador para definir, dentre outras, a política de subscrição, o apetite por riscos, política de investimentos, política de liquidez, além da análise de riscos específicos e determinados procedimentos detalhados.<sup>38</sup>

#### **4. O Contrato de Seguro de Responsabilidade Civil como Instrumento de Gestão de Riscos Contratuais em benefício do Segurado**

Ao longo do presente trabalho, exploramos o regime jurídico do contrato de seguro de responsabilidade civil, bem como abordamos algumas características gerais da atividade empresarial desempenhada pelas entidades seguradoras na gestão do portfólio dos mais variados riscos de responsabilidade civil que podem emergir das atividades do grupo de segurados. Passamos agora a propor uma análise com enfoque mais empresarial, de forma a apresentar em que medida o referido contrato pode servir como instrumento hábil à gestão de riscos contratuais.

Risco consiste num fenômeno fático que pode ser objetivamente quantificável por métodos científicos baseados em probabilidade e impacto de potenciais eventos adversos. Frank H. Knight diferencia risco de incerteza pelo critério da mensurabilidade, o que só é possível no risco, como se depreende do trecho abaixo:

*The essential fact is that “risk” means in some cases a quantity susceptible of measurement, while at other times it is something distinctly not of this character; and there are far-reaching and*

---

<sup>38</sup> É o que dispõe a Resolução CNSP 416 de 2021, disponível em <https://www2.susep.gov.br/safe/scripts/bnweb/bnmap.exe?router=upload/25061>. Acesso em 27.09.2022.

*crucial differences in the bearings of the phenomenon depending on which of the two is really present and operating. There are other ambiguities in the term "risk" as well, which will be pointed out; but this is the most important. It will appear that a measurable uncertainty, or "risk" proper, as we shall use the term, is so far different from an unmeasurable one that it is not in effect an uncertainty at all.*<sup>39</sup>

A partir desta concepção e análise, a incerteza relacionada à ocorrência de tais eventos passa a ser objetivamente dimensionada, sendo convertida em risco, que, por sua vez, pode ser analisado como uma unidade de medida tangível para o seu analista.

Nesta perspectiva, o segurado, ao buscar alternativas de contratação de Seguro de RC, consciente de que sua atividade profissional pode gerar riscos emergentes da responsabilidade civil, notadamente o pagamento de perdas e danos e seus consectários legais em favor de terceiros lesados como resultado de algum dano consumado, tem por propósito transferir esse risco à entidade securitária, mediante o pagamento de uma contraprestação pecuniária consubstanciada no prêmio, a qual passará a suportar os impactos de eventual consumação do evento adverso classificado como risco.

Observe-se que, na partida, o segurado pode não ter dados e informações disponíveis para fazer um juízo de valor adequado para quantificar eventuais perdas resultantes da materialização do referido risco, gerando uma grande incerteza quanto à viabilidade econômico-financeira do empreendimento. A depender da recorrência e materialidade dos eventos, os desembolsos com indenizações podem alcançar cifras capazes de comprometer o modelo de negócio pretendido.

Para controlar esta incerteza, o segurado contrata o segurador, este sim possuidor de um grande volume de dados e informações sobre a ocorrência de eventos similares, que, mediante cálculos atuariais e estatísticos, consegue estimar a ocorrência dos referidos eventos e precificar o risco que está disposto a assumir, em benefício do segurado. Vale reforçar que segurador tem como negócio justamente a gestão de portfólio do conjunto de riscos a ele transferidos e por esta razão, tendo em vista a sua especialização e disponibilidade de

---

<sup>39</sup> KNIGHT, Frank H. *Risk, uncertainty and profit*. New York: Dover, 2006. P. 14-15.

informações e dados, está em melhores condições de controlar os aspectos relacionados à ocorrência e impactos dos riscos sob sua gestão.<sup>40</sup> A partir deste momento, ou seja, a contratação do segurador, os riscos predeterminados convertem-se numa unidade de medida tangível, uma despesa dentre várias outras, que é o prêmio a ser pago ao segurador.

Nesta ordem de ideias, o Seguro de RC, na ótica do segurado, representa um instrumento eficaz de gestão de riscos, na medida em que consegue mitigar seus impactos mediante a sua transferência a um terceiro profissional especializado na gestão de riscos emergentes daquela determinada atividade. Já para o segurador, o Seguro de RC representa um de seus produtos oferecidos ao mercado de clientes, cabendo-lhe a gestão adequada dos prêmios pagos pelo conjunto de segurados para pagamento das indenizações, custeio de suas atividades operacionais e administrativas, e percepção de sua margem de lucro.

Para garantir a sua integridade econômico-financeira, o segurador constitui provisões técnicas, que são os lastros constituídos, obrigatoriamente, independentemente de apuração de lucro ou prejuízo financeiro no período, visando garantir suas operações de seguros (prêmios retidos e sinistros avisados). Além disso, são *as maiores obrigações de uma companhia de seguros: as quais representam prêmios ainda não ganhos (receita de exercícios futuros) e perdas ainda não indenizadas.*<sup>41</sup>

É de se perceber a importância da atividade securitária no desenvolvimento econômico e fomento à inovação por meio do oferecimento de “garantia” de absorção dos mais variados tipos de riscos das atividades empresárias, representando uma espécie de conforto para que os agentes econômicos possam contrair riscos, de forma profissional e equilibrada, e desenvolver os mais variados tipos de produtos e serviços oferecidos ao mercado consumidor em geral.

Desta forma, o gerenciamento e mitigação de riscos não devem ser vistos apenas como uma maneira de a seguradora gerir a incidência de sinistros e os prejuízos com o pagamento de indenizações, mas também como uma forma de adicionar ou agregar valor à cadeia de negócio do segurado.

---

<sup>40</sup> KNIGHT, Frank H. *Risk, uncertainty and profit*. New York: Dover, 2006. P. 148.

<sup>41</sup> DE SOUZA, Silney. *Seguros: contabilidade, atuária e auditoria*. 2ª ed. Rev. e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 83.

## **5. Conclusões**

Por meio deste artigo, comprometemo-nos a discorrer sobre o seguro de responsabilidade civil, a função profissional desempenhada pelo segurador na gestão do portfólio de riscos e o contrato de Seguro de RC como instrumento de gestão de riscos.

O Seguro de RC consiste em uma das modalidades de seguro disponíveis no mercado. Trata-se de um contrato sinalagmático, consensual, oneroso e aleatório. Seus elementos essenciais abrangem a garantia, interesse, risco, prêmio e empresarialidade. Sua função preponderante consiste na transferência do segurado ao segurador, mediante remuneração consubstanciada no prêmio, dos riscos associados ao pagamento de perdas e danos devidas a terceiros em razão de reconhecimento da configuração da responsabilidade civil do segurado.

No que tange ao agente segurador, temos que a sua atividade empresarial é estruturada na gestão de portfólio de riscos, garantindo os interesses segurados por meio de sofisticada equação matemática e estatística para buscar o equilíbrio atuarial entre a percepção dos prêmios e pagamento das indenizações do conjunto de segurados.

Indiscutivelmente o seguro de responsabilidade civil representa importante instrumento de gestão de riscos contratuais pois, para o segurado, representa um mecanismo de alocação de risco para um terceiro – a entidade securitária, convertendo o risco numa despesa associada ao seu modelo de empresariamento. Para o segurador, a sua atividade em si já tem em sua essência a gestão dos riscos do grupo de segurados, cabendo-lhe realizar o pagamento das indenizações nas situações reguladas na apólice contratada.

Em suma, os Seguros de RC e suas diversas modalidades representam mais um dos variados instrumentos disponíveis na legislação para servir como instrumento de alocação de riscos, função esta que, por consequência, contribui de forma determinante para o fomento da atividade econômica e inovação.

## **6. Referências**

ALVIM, Pedro. O contrato de seguro. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

BORGE, Dan. *The Book of Risk*. New York: John Wiley & Sons, 2001.

BRUSEKE, Franz Josef. *Risco e Contingência*. Societec e-prints, v.1, n. 2, pp. 35-48, 2005.

BURANELLO, Renato Macedo. *Do Contrato de Seguro – O seguro Garantia de Obrigações Contratuais*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

DE SOUZA, Silney. *Seguros: contabilidade, atuária e auditoria*. 2ª ed. Rev. e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DIREITO, Carlos Alberto Menezes; CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Comentários ao Novo Código Civil: Da Responsabilidade Civil, das Preferências e Privilégios creditórios*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. Vol. III. 6ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

KNIGHT, Frank H. *Risk, uncertainty and profit*. New York: Dover, 2006.

LOPES, Simone Dalila Nacif. *A Visão do Desembargador Sérgio Cavalieri Filho Sobre a Responsabilidade Civil nos 10 Anos do Código Civil na Construção da Doutrina e Jurisprudência*. Série de Aperfeiçoamento de Magistrados 13: 10 anos do Código Civil Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos. Vol II. Rio de Janeiro: EMERJ, 2013. pp. 222-227.

NANNI, Giovanni Ettore. *Inadimplemento Absoluto e Resolução Contratual: Requisitos e Efeitos*. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2021.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. v. III, 10ª ed., São Paulo: Editora Forense, 2001.

Disponível em <https://www2.susep.gov.br/safe/scripts/bnweb/bnmapi.exe?router=upload/25061>. Acessada em 27 de setembro de 2022.

RODRIGUES, Silvio. Direito Civil. 28.ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 27.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007

TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil. Vol. Único. 7ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017.

TZIRULNIK, Ernesto, CAVALCANTI, Flavio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. O contrato de seguro de acordo com o novo Código Civil Brasileiro. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

# Novas tecnologias em veículos e os impactos em seguros auto

Marcelo Barreto Leal<sup>1</sup>

**Resumo:** O objetivo do presente artigo é trazer a contextualização das diversas novidades tecnológicas embarcadas nos veículos automotores, desde sua conectividade até a cada vez mais intensa opção por motores elétricos em detrimento dos motores a combustão. Esse novo cenário impacta, diretamente, os seguros de automóveis, que passam a ter que dar cobertura a novos riscos, dos pontos de vista quantitativo e qualitativo, o que está a exigir uma nova leitura por parte dos *players* seguradores, eis que imperiosa a oferta de novas opções para um mercado em importante mudança.

**Abstract:** The purpose of this article is to contextualize the various technological novelties embedded in motor vehicles, from their connectivity to the increasingly intense option for electric motors over combustion engines. This new scenario has a direct impact on auto insurance, which starts to present new risks, from a quantitative and qualitative point of view, which is demanding a new interpretation on the part of insurance *players*, as it is imperative to offer new options for a market undergoing major change.

**Palavras-chave:** Contrato de Seguro, Risco, Veículos elétricos, Novas Tecnologias, Conectividade.

**Keywords:** Insurance Contract, Risk, Electric Vehicles, New Technologies. Connectivity.

## Introdução:

As diversas novidades tecnológicas embarcadas nos veículos automotores, desde sua conectividade até a cada vez mais intensa opção por motores elétricos em detrimento dos a combustão, trazem

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito e especialista em Direito, Mercado e Economia-PUCRS; Mestre em Direito da Empresa e dos Negócios-UNISINOS; Doutorando em Direito Político e Econômico-UP Mackenzie; Especialista en Derecho de Seguros-Universidad de Salamanca-España; Presidente do GNT Seguros Auto-AIDA; Presidente do GIT Seguros Auto-CILA-AIDA. Advogado-Sócio da Torelly Bastos Advogados Associados.

impactos diretos para os seguros de automóveis, visto que os veículos passam a apresentar novos riscos, tanto do ponto de vista quantitativo como qualitativo. Esse novo cenário de evolução dos veículos motorizados está a exigir uma nova leitura e avaliação de riscos dos *players* do setor segurador. A oferta de novas opções para um mercado em importante mudança é imperiosa.

Por um lado, os veículos conectados passam a ocupar cada vez mais a realidade do mercado brasileiro. E é de se comentar que essa conectividade traz uma série de oportunidades à cadeia de serviços proporcionada por esse mercado e, muito especialmente, ao setor de seguros. E assim, nesse novo contexto, cresce cada vez mais a opção pela motorização elétrica por parte das montadoras, bem como por consumidores que demandam este tipo de produto por eficiência de consumo e uma alegada e desejável ausência de produção de poluentes.

## 1. Os veículos conectados

Oportuno comentar que a conectividade é o primeiro passo para a efetiva atualização do mercado automotivo do país, cujos passos seguintes deverão ser a semiautonomia, o que já se verifica em algumas ofertas e, mais adiante, a autonomia plena, experiência ainda não vivenciada no território brasileiro.

Em relação ao tema, existe uma escala criada pela SAE, Sociedade dos Engenheiros Automotivos, que separa essa autonomia em seis níveis distintos, que vão de SAE 0 a SAE 5, com base em quão independente o sistema é.<sup>2</sup>

A categorização funciona da seguinte forma:

### **SAE 0 – Sem automação**

Os veículos nessa categoria são, basicamente, a grande maioria do que vimos em toda a história dos carros até hoje: todo o seu controle depende de um condutor humano, desde a virada da chave de ignição, passando por sua aceleração, avaliação da distância de outros veículos à frente, atrás e nos espaços laterais, e movimentação da direção, monitoramento do ambiente, respostas dinâmicas às situações de risco, além da ausência de modos de condução distintos.

---

<sup>2</sup><https://www.tecmundo.com.br/carro/116608-significam-5-niveis-direcao-autonoma-carros.htm>, acesso em 08 de setembro de 2022.

<sup>3</sup>Ibid.

## **SAE 1 – Assistência ao Condutor**

O primeiro nível de automação é atingido quando o sistema consegue ajudar o condutor com algumas atividades simples, como é o caso da manutenção de aceleração – através do uso de funções como *Cruise Control* não-adaptativo, que ainda exige que o motorista direcione o veículo e freie quando necessário – e de modos de condução distintos que podem ser escolhidos manualmente para se adaptar a uma situação distinta.<sup>4</sup>

## **SAE 2 – Automação Parcial (Atualmente)**

É o que já encontramos atualmente, em termos de automação, popularizado no mercado: o sistema é capaz de efetuar por conta própria algumas funções do veículo, como acelerar e frear de acordo com o limite estipulado pelo condutor, através do *Cruise-Control* adaptativo. Em alguns casos, pode também direcionar ou ajudar o motorista a manter sua direção, mas sendo, ainda, necessário um humano no controle em caso de situações de risco. Geralmente, a maioria dos recursos tecnológicos embarcados estão direcionados para utilização em estradas.

Para que todo o acima descrito aconteça, os veículos atuais vêm equipados com um conjunto de radares e sensores que fazem um mapeamento de objetos em seu entorno, para um monitoramento passivo, ou seja, apenas indicativo, que não é capaz de reagir.<sup>5</sup>

## **SAE 3 – Automação Condicional**

O nível 3 consiste em veículos em tecnologia embarcada que permite aos veículos se movimentar por conta própria tanto na parte de aceleração e direção quanto no monitoramento ativo do ambiente. Isso permite que o motorista foque completamente em outras atividades, mas, ainda assim, tendo, eventualmente, que vir a assumir o controle em situações de risco. Um exemplo desse nível de automação é o *Autopilot* da Tesla, em sua versão que também é capaz de dirigir em ambientes urbanos. Aqui a exigência já passa a ser um conjunto mais robusto de sensores, como *scanners* a laser, sensores ultrassônicos e sistemas de radar – como os LIDARS, já existentes nos veículos

---

<sup>4</sup><https://www.tecmundo.com.br/carro/116608-significam-5-niveis-direcao-autonoma-carros.htm>, acesso em 08 de setembro de 2022.

<sup>5</sup> Ibid.

que vem sendo testados –, que conseguem monitorar e reproduzir o ambiente ao redor do veículo para que o sistema consiga tomar decisões mais complexas de condução.<sup>6</sup>

#### **SAE 4 – Automação Alta**

Nesse nível, a expectativa é que o motorista possa até mesmo dormir ao longo do trajeto, já que, praticamente, todas as ações e manobras serão feitas pelo sistema autônomo do veículo, incluídas habilidades reativas em situações de risco, inclusive quando o motorista humano não for capaz de responder à solicitação para assumir o comando do automóvel. Nesse estágio, a expectativa é que todos os sensores e câmeras já sejam capazes de fornecer dados muito mais precisos e o sistema também já conte com informações fornecidas pelos serviços de navegação para definição de rotas e de manobras de condução – o que exigirá um altíssimo nível de conectividade do veículo e comunicações do tipo V2V (*Vehicle-To-Vehicle*) e V2I (*Vehicle-To-Infrastructure*).<sup>7</sup>

#### **SAE 5 – Automação Completa**

O último nível extingue a necessidade de um condutor humano (em alguns casos até impedindo essa possibilidade), com absolutamente todos os controles e responsabilidade pela direção sendo feitos pelo sistema autônomo do veículo. Nesse caso desaparece a figura do motorista que se torna mais um passageiro que poderá utilizar o seu tempo no trajeto para outras atividades.<sup>8</sup>

É difícil especificar quais são as reais exigências do nível SAE 5 em termos de estrutura veicular, mas o que se espera é que a parte de sensores esteja extremamente avançada e que a conectividade já tenha se tornado algo orgânico no dia a dia das pessoas.<sup>9</sup> Também será exigível, para a possibilidade da automação plena, que vias, semáforos, monitoramento de situações inesperadas ou atípicas sejam absolutamente controláveis pelos órgãos conectados ao trânsito.

---

<sup>6</sup><https://www.tecmundo.com.br/carro/116608-significam-5-niveis-direcao-autonoma-carros.htm>, acesso em 08 de setembro de 2022.

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> Ibid.

<sup>9</sup> Ibid.

O fato é que a nova realidade vem exigir uma série de mudanças na subscrição, contratação e execução dos contratos de seguros de automóveis. Para tanto, os desafios são muitos e já estão postos, a começar pela adesão dos consumidores aos pacotes de conectividade, que representam um custo a mais na manutenção dos veículos. Certamente, uma política de incentivos adequados deverá ser planejada pela indústria automotiva, no que lhe concerne, para o setor de seguros que, na condição de mercado beneficiado, possui a expectativa de que também venha contribuir para o avanço da expansão da tecnologia embarcada em veículos.

Para o mercado de seguros, um dos mais beneficiados, o potencial analítico da Internet das Coisas permite que diversas informações do veículo e do motorista possam servir para avaliar riscos, oferecer precificações personalizadas e até contribuir na identificação das fraudes. O monitoramento, em tempo real, permitirá às seguradoras se tornarem cada vez mais proativas, identificando comportamentos de risco e trajetos suspeitos, além de permitir acionar com mais agilidade operações de resgate ao detectar a ocorrência do acionamento dos *airbags*.<sup>10</sup>

Da mesma forma, as montadoras estão correndo para agregar as tecnologias *Machine-to-Machine* (M2M) na linha de produção e coletar mais dados para oferecer novos serviços aos clientes. Os dados coletados poderão ser analisados para identificar avarias, necessidades atípicas de substituição de peças, trocas de fluidos, agendamento de revisões e monitoramento da necessidade de *recalls* antes mesmo de os veículos apontarem problemas, mitigando gastos que podem chegar a centenas de milhões de dólares. E, com as informações armazenadas em nuvem, os próprios clientes poderão acessá-las e exercer um ajuste fino na condução do veículo, no gasto de combustível, e acompanhar trajetos mais favoráveis em tempo e/ou distância.

Além de montadoras, esses avanços da Internet das Coisas também estão mudando o modo como fornecedores de peças e serviços do setor automotivo lidam com a informação. No caso da fabricante de pneus Continental, por exemplo, foram desenvolvidos produtos com sistema de sensores embutidos, que alertam para os níveis de calibragem e desgaste dos pneus, transmitidos em tempo real para

---

<sup>10</sup>[https://www.sas.com/pt\\_br/insights/articles/big-data/carros-conectados.html](https://www.sas.com/pt_br/insights/articles/big-data/carros-conectados.html), acesso em 10 de junho de 2021.

o motorista, o que uma vez mais, pode beneficiar seguradoras e segurados na prevenção de sinistros.<sup>11</sup> Verifica-se, assim, que toda a cadeia produtiva será favorecida.<sup>12</sup>

Todavia, nem tudo são flores, e há que se pensar nos aperfeiçoamentos que essas tecnologias ainda demandam. E, infelizmente, têm aumentado as notícias a respeito de acidentes vinculados a veículos autônomos, o que faz com que tal tecnologia seja questionada quanto seu grau de eficiência e confiabilidade.

Veículos da marca Tesla, equipados com *software* de direção autônoma, se envolveram em 273 acidentes nos Estados Unidos, de acordo com um relatório publicado, em 15/09/2022, pela Agência de Segurança no Tráfego Rodoviário dos Estados Unidos (NHTSA), que investiga o sistema de assistência ao motorista da fabricante americana.<sup>13</sup>

O relatório concentra-se em veículos com o chamado *software Level 2*, um programa que pode acelerar ou desacelerar o carro e girar o volante, se necessário, mas requer um motorista atento e pronto para retomar o controle se houver necessidade, a qualquer momento, se assim for preciso. Quanto à acuidade estatística dos relatórios, a agência destacou, porém, que um mesmo acidente pode ter sido alvo de vários relatórios e que, portanto, os números publicados neste último *não são dados significativos em termos de segurança*.

Para ser considerado e contabilizado como acidente nas planilhas da NHTSA, o incidente deve ter ocorrido quando o assistente de direção tiver sido ativado, em algum momento, nos 30 segundos anteriores ao evento. Outro critério de avaliação de falha da tecnologia assistente é computável desde que o incidente tenha a ver com um pedestre ou veículo de duas rodas (bicicleta ou motocicleta) ou, ainda, quando houver vítima que tenha tido necessidade de atendimento hospitalar, quando ocorrer a ativação do sistema de *airbag* ou for necessária a remoção do veículo.

---

<sup>11</sup>[https://www.sas.com/pt\\_br/insights/articles/big-data/carros-conectados.html](https://www.sas.com/pt_br/insights/articles/big-data/carros-conectados.html), acesso em 10 de junho de 2021.

<sup>12</sup> Ibid.

<sup>13</sup> <https://exame.com/tecnologia/carros-da-tesla-com-direcao-autonoma-causaram-273-acidentes-nos-eua/>, acesso em 08 de setembro de 2022.

Entre os outros 11 fabricantes listados pela agência, com incidentes considerados acidentes, apenas a Honda foi alvo de um número significativo de relatórios (90).<sup>14</sup>

## 2. A adoção dos motores elétricos

Outra tendência no mercado automotivo, fruto das novas tecnologias, é a adoção de motores elétricos em detrimento dos motores a combustão. As justificativas para essa mudança recaem sobre um possível menor grau de produção de poluentes, bem como a anunciada escassez de combustíveis fósseis, que pressionaria o aumento dos preços da gasolina e óleo diesel. No cenário recentíssimo da invasão russa na Ucrânia e nas consequentes sanções impostas pelo ocidente, tem-se presenciado uma preocupação crescente quanto a escassez e inflação de preço dos combustíveis, o que certamente torna os veículos elétricos mais atraentes e aumentam as vendas, acreditando-se na tendência, a médio prazo, que aponta para menores preços de venda.

Ainda sobre a opção pelo carro elétrico, e sua contribuição para uma melhor qualidade do ar e um planeta menos poluído, o que se percebe é que os parâmetros de produção da energia elétrica de cada país são fundamentais na avaliação do grau de emissão de resíduos poluentes e variam, consideravelmente, entre eles.

Há estudos que demonstram que o carro abastecido a etanol, por exemplo, é menos poluente que o carro elétrico que circula na Comunidade Europeia, considerando-se o modo de produção de energia elétrica na região, especialmente, quando se está a falar do emprego de usinas termoelétricas para a sua geração, ainda muito presentes, difundidas e em operação no velho continente.<sup>15</sup>

No Brasil, as montadoras ainda divergem sobre qual deve ser o modelo hegemônico no futuro, mas apostam em soluções elétricas e nos biocombustíveis, como é o caso dos veículos híbridos.

Fatores como o alto custo da transição tecnológica, que exige volumes de investimentos vultuosos, e a incerteza sobre a demanda,

---

<sup>14</sup>Ibid.

<sup>15</sup><https://www.band.uol.com.br/noticias/jornal-da-band/videos/carro-eletrico-europeu-e-mais-poluente-que-o-flex-brasileiro-17086218>, acesso em 14 de setembro de 2022.

atravancam os planos do setor. Mesmo assim, as montadoras estão correndo atrás e apostando nas novas tendências, apostando, como fazem a Toyota e a Caoa Chery, que já produzem modelos híbridos que utilizam etanol. Outras, como a Stellantis (que congrega Jeep, Peugeot, Citroën e além de outras marcas), a Volkswagen e a Nissan, já anunciaram planos para produzir esse tipo de automóvel. Ainda indecisa, a Renault estuda o desenvolvimento de seu modelo híbrido. Em direção contrária, a General Motors aposta nos veículos totalmente elétricos e rejeita os híbridos. Na verdade, essas companhias estão de olho em um filão recente de mercado: consumidores mais conscientes em busca de veículos menos poluentes.

Se para a Europa e para os Estados Unidos os elétricos parecem a melhor alternativa, especialistas apontam que os híbridos a etanol podem fazer mais sentido por aqui, já que a produção local do biocombustível é ampla, acessível<sup>16</sup> e com grande capacidade de expansão.

Diante de tal cenário, torna-se importante a constatação de novos riscos. Recentemente nos Estados Unidos, no final de 2021, um carro elétrico Tesla Model 3 entrou em combustão durante o abastecimento de sua bateria na garagem de seu proprietário. Por sorte, não houve vítimas e a causa do incêndio segue em processo de investigação. A notícia foi publicada através do canal de televisão 6ABC. De forma similar, em julho de 2021 foi registrado outro caso de explosão de veículo. O jornal Washington Post publicou, via web, a notícia de incêndio de um Tesla Model S, que também pegou fogo dentro da garagem do proprietário, na Califórnia (EUA). De acordo com a matéria, esses riscos de incêndio e explosão têm gerado preocupação, levando algumas fábricas de carros elétricos a alertar proprietários e condutores para evitarem o carregamento dos veículos na ausência de vigilância, ou até mesmo deixá-los nas garagens residenciais, inteiramente carregados. Fábricas como Audi, General Motors e Hyundai chegaram a fazer nos últimos anos, *recall* de seus carros elétricos, sob a justificativa de riscos de combustão.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup><https://valor.globo.com/empresas/esg/noticia/2022/09/09/com-condicoes-favoraveis-no-brasil-industria-automotiva-amplia-aposta-em-hibridos-a-etanol.ghtml>, acesso em 14 de setembro de 2022.

<sup>17</sup><https://clickpetroleoegas.com.br/carros-eletricos-geram-duvidas-em-questoes-de-riscos-de-explosao-de-baterias-marca-tesla-esta-envolvida-em-casos-de-incendio/>, acesso em 15 de setembro de 2022.

Entre outras questões, o mercado de carros elétricos enfrenta o desafio da necessidade do aumento da durabilidade das baterias sem que haja grandes passos de recarga. Um dos principais entraves é o alto custo de desenvolvimento de modelo viável para fabricação em série e acessível para sua comercialização. Em média, no Brasil, carros elétricos demandam de 1 a 4 horas para serem 100% abastecidos. Considerando que a mesma operação de abastecimento dura menos de 5 minutos para encher um tanque com combustível fóssil, a diferença ainda é bem grande. Exemplificando como a tecnologia de carregamento elétrico pode se desenvolver, consideremos o modelo de veículo Tesla Super Charger, que promete carga completa em 15 minutos, com autonomia para rodar 200 milhas (321 km). Vale ainda ressaltar um último desafio: as ainda escassas estações ou pontos de abastecimento, sobretudo em estradas e lugares fora das grandes metrópoles.

Ainda assim, indiscutivelmente, a mobilidade por veículos elétricos é um setor do mercado automobilístico extremamente promissor, para o qual as empresas devem ficar atentas.<sup>18</sup> Inúmeras são as oportunidades que se apresentam, desde a oferta de seguros de garantia estendida, até novos seguros de acidentes pessoais e responsabilidade civil. Até mesmo para um desafio ainda não enfrentado, qual seja, o descarte das baterias após o encerramento de sua vida útil, a criatividade do setor poderá oferecer o recolhimento e destinação final dentro dos cuidados do descarte adequado, notadamente em obediência à Circular SUSEP n.º 666, de 27 de junho de 2022, que dispõe sobre requisitos de sustentabilidade, a serem observados pelas sociedades seguradoras, entidades abertas de previdência complementar (EAPCs), sociedades de capitalização e resseguradores locais.

A questão ainda sem resposta definitiva é a conveniência de concorrência de várias tecnologias de motorização convivendo concomitantemente. Os custos de transição, provavelmente, aumentariam e, muito possivelmente, o modelo adotado pelos mercados mais ricos tornariam ainda maiores as distâncias tecnológicas em relação a mercados emergentes.

---

<sup>18</sup> Ibid.

### 3. O contrato de seguro como instrumento de gestão de risco em seu modelo tradicional

Daí, diante da nova realidade, o propósito de se analisar a atividade securitária tradicional no país, e destacar as características da estrutura empresarial de sustentação da atividade do seguro que tem início nos cálculos atuariais, responsáveis pela determinação dos valores necessários à formação do fundo mutual e do montante da contribuição do segurado.<sup>19</sup>

Não se pode negar que viver significa estar exposto a riscos, à aleatoriedade de uma série de circunstâncias que permeiam o cotidiano de todos nós. Essa característica resta ainda mais evidente quando se trata do mundo dos negócios. A insegurança se apresenta como um dos efeitos colaterais da industrialização, da evolução no mundo do trabalho, da complexidade cada vez maior das relações sociais e políticas contemporâneas, tornando ainda maior a necessidade de proteção atenta do patrimônio, da necessidade pessoal de cuidados e tratamentos de saúde, de planejamento financeiro. Trata-se, segundo o sociólogo Ulrich Beck, de uma *Sociedade do Risco*, pois, em seu entendimento, vive-se em um mundo fora de controle.<sup>20</sup>

Nesse contexto, o risco é o primeiro fator que se deve ter em mente, ao se pensar o contrato de seguro: o risco de acidentes, de morte (prematura ou não), de danos materiais e prejuízos, catástrofes, de perdas no exercício de atividade econômica, enfim, risco de sofrer prejuízos de ordem. Nas palavras de Ernesto Tzirulnik, Flávio de Queiroz Cavalcanti e Ayrton Pimentel, o risco, ao contrário da incerteza, que se constitui em [...] *um sentimento humano imensurável* [...], *é um dado social objetivo*.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> CARLINI, Angélica. *Direito, economia e contratos de seguro*. In: CARLINI, Angélica; Saraiva Neto, Pery. (Org.). *Aspectos jurídicos dos contratos de seguro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 137.

<sup>20</sup> BECK, Ulrich. *Liberdade ou capitalismo?* Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. São Paulo: UNESP, 2003. p. 113-117.

<sup>21</sup> TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro: de acordo com o novo código civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 37.

Interessante a contribuição de Abel Copo, ao afirmar que *o contrato de seguro não existe sem o risco, eis que ambos constituem uma relação biunívoca essencial*. Avança em seu raciocínio dizendo que *o seguro evolui em razão das mudanças dos riscos, muito especialmente, fruto do desenvolvimento tecnológico da sociedade*.<sup>22</sup>

Fernando Galiza define os riscos puros como aqueles que só produzem perdas. Esses riscos podem ser retidos, quando o agente econômico os assume como eles são, sem modificá-los, mas adotando medidas de redução, que não alteram a probabilidade de perda, mas a reduzem em razão das medidas de cautela.<sup>23</sup>

Analisado o contrato de seguro a partir de um cenário geral da definição de contrato apresentada por Enzo Roppo como as vestes de uma operação econômica, verificadas e descritas suas especificidades e idiossincrasias, de fácil constatação quando se tratar de elemento essencial da operação de seguros.

Para a continuidade e avanço do proposto no presente trabalho, importante avançar para a noção de risco a partir do seguro e sua lógica econômica e atuarial. E é nesse sentido que o mercado se mostra desafiado, eis que da experiência pretérita a partir de veículos completamente diferente dos atuais e futuros, pouco se aproveitará para o desenho de necessários novos produtos.

Nesse contexto, a atual estrutura regulatória vigente no país, notadamente, a Circular SUSEP n.º 639, de 09 de agosto de 2021, colabora em muito, pois deixa aos *players* uma possibilidade imensa para a criação de novos modelos contratuais, para uma correta roupagem às novas necessidades.

#### **4. Princípio da Boa-fé como Mecanismo de Eficiência na Esfera dos Contratos de Seguro**

Até pouco tempo, o princípio da boa-fé viabilizou o contrato de seguro em suas mais variadas modalidades, inclusive, o seguro auto.

---

<sup>22</sup> VEIGA COPO, Abel B. *Tratado del Contrato de Seguro*. Tomo I. 5. ed. Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters, 2017. pp 33-34.

<sup>23</sup> GALIZA, Fernando. *A economia do seguro: uma introdução*. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 1997. p. 27.

A boa-fé contratual, especificamente, traduz-se no dever de cada parte agir de forma a não fraudar a confiança da contraparte, alcançando, como adverte Karl Larenz, outros participantes da relação jurídica.<sup>24</sup>

Tal dever se dirige, em primeiro lugar, ao devedor, com o mandado de cumprimento de sua obrigação, atendo-se não só à letra, mas também ao espírito da relação obrigacional, ao comportamento que o credor possa razoavelmente esperar dele. Em segundo lugar, dirige-se ao credor, com mandado de exercício do direito que lhe corresponde, atuando em conformidade com a confiança depositada pela outra parte e a consideração altruísta que ela possa pretender, segundo a classe de vinculação especial existente. Em terceiro lugar, dirige-se a todos os participantes da relação jurídica em questão, com mandado de se conduzirem de forma a corresponder em geral ao sentido e à finalidade desta vinculação especial e a uma consciência honrada.<sup>25</sup>

Parece agora pertinente mencionar as palavras de Luciano Timm, para quem, sem a coação estatal, é improvável que os contratantes cumpram sempre suas obrigações. O direito contratual pode então interferir na relação entre as partes, de forma a alterar o equilíbrio, levando à cooperação mútua.<sup>26</sup>

A lei, ao impor a quem se obrigou, a necessidade de cumprimento do compromisso assumido, está apenas protegendo, de acordo com o interesse geral, a confiança que o credor legitimamente tinha de que seu interesse particular seria satisfeito. Em relação a uma desejável delimitação, nem a lei, nem os contratos podem prever e regular tudo.<sup>27</sup>

No tocante à legislação, uma pormenorizada regulamentação dos contratos seria incompatível com a autonomia privada. Por isso, em cada negócio jurídico da vida real, fica sempre em aberto um largo campo, no qual a conduta a que estão obrigados os interessados

---

<sup>24</sup> LARENZ, Karl. *Derecho de obligaciones*. 2. ed. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1957. p. 55.

<sup>25</sup> NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 55.

<sup>26</sup> TIMM, Luciano Benetti; GUARISSE, João Francisco Menegol. Análise econômica dos contratos. In: TIMM, Luciano Benetti (Org). *Direito e economia no Brasil*. São Paulo: Atlas: 2012. p. 171-172.

<sup>27</sup> NORONHA, op. cit., p. 148.

só pode ser determinada com recurso à lealdade que eles se devem mutuamente, fundada na confiança.<sup>28</sup>

A boa-fé objetiva tem potencialidade, nas palavras de Judith Martins-Costa, para atuar não como um vago cânone de ordem ética, um *standard* de cunho moral impreciso e incerto, mas como verdadeiro elemento de identificação da função económico-social efetivamente perseguida no contrato.<sup>29</sup>

O imperativo de agir em conformidade com a boa-fé está presente nas negociações que precedem ao contrato, na sua conclusão, durante toda a sua vigência, interpretação e execução, chegando, inclusive, a justificar a extinção de obrigações, com resolução de contratos. A sua violação na fase preliminar das negociações, quando as pessoas ainda não estão adstritas a outro dever que não seja o *neminem laedere*, origina a responsabilidade contratual.<sup>30</sup>

Na visão de António Manuel Menezes Cordeiro, o comportamento das pessoas deve respeitar um conjunto de deveres reconduzidos em um prisma *jus positivo* e uma ótica histórico-cultural. As verificações anteriores permitem detectar quais são esses deveres, nascidos na fase preliminar do negócio jurídico, mas exigíveis também em sua execução.<sup>31</sup>

Partindo-se da análise do conteúdo da relação obrigacional complexa ou sistêmica, encontram-se inúmeros deveres de conduta, cujo pressuposto é a necessidade de agir de acordo com a boa-fé. Tais deveres de conduta são designados como deveres acessórios, laterais ou correlatos.<sup>32</sup>

O princípio da boa-fé objetiva torna-se um verdadeiro viabilizador da operação de seguro; por isso é indissociável desse instituto, eis que

---

<sup>28</sup> Ibid., p. 148.

<sup>29</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 418.

<sup>30</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 150.

<sup>31</sup> CORDEIRO, António Manuel da Costa e Menezes. *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 2007. p. 632.

<sup>32</sup> NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 160.

a assimetria de informações por parte do segurador em relação ao segurado só é mitigada em razão do respeito a tal princípio, tanto na formação do contrato, quanto em sua execução.

Em relação ao contrato de seguro, bem aponta Abel B. Beiga Copo, ao mencionar que se trata de um contrato de boa fé em que o segurador e o segurado devem ser leais um com o outro.<sup>33</sup>

Como lecionado por Francisco Galiza, as informações, em se tratando do mercado securitário, não são perfeitamente conhecidas por todos os agentes econômicos envolvidos, ou seja, não são simétricas. Há o risco de deformação dos contratos, quando surgem alterações de comportamento do segurado após a assinatura dos instrumentos, pelo que o agente segurador terá extrema dificuldade em controlar perfeitamente essas mudanças, fato que só depende do segurado e de seu padrão moral. Tem-se aqui estabelecido um conceito importante, qual seja, o de perigo moral.<sup>34</sup>

Nesse sentido, Maria Luisa Muñoz Paredes também relata ser o contrato de seguro um exemplo muito vivo de assimetria informacional na fase pré-contratual aponta o artigo 10 da Ley del Contrato de Seguro de España<sup>35</sup> como principal recurso legal para compensar a assimetria informativo do segurador.<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup> VEIGA COPO, Abel B. *Tratado del Contrato de Seguro*. Pamplona: THOMPSON REUTERS, 2017, p. 206.

<sup>34</sup> GALIZA, Fernando. *A economia do seguro: uma introdução*. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 1997. p. 170.

<sup>35</sup> *Artículo diez*: *El tomador del seguro tienen el deber, antes de la conclusión del contrato, de declarar al asegurador, de acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo. Quedará exonerado de tal deber si el asegurador no le somete cuestionario o cuando, aun sometiéndoselo, se trate de circunstancias que puedan influir en la valoración del riesgo y que no estén comprendidas en él. El asegurador podrá rescindir el contrato mediante declaración dirigida al tomador del seguro en el plazo de un mes, a contar del conocimiento de la reserva o inexactitud del tomador del seguro. Corresponderán al asegurador, salvo que concurra dolo o culpa grave por su parte, las primas relativas al periodo en curso en el momento que haga esta declaración. Si el siniestro sobreviene antes de que el asegurador haga la declaración a la que se refiere el párrafo anterior, la prestación de éste se reducirá proporcionalmente a la diferencia entre la prima convenida y la que se hubiese aplicado de haberse conocido la verdadera entidad del riesgo. Si medió dolo o culpa grave del tomador del seguro quedará el asegurador liberado del pago de la prestación.*

<sup>36</sup> MUÑOZ PAREDES, María Luisa. *El Deber de Declaración del Riesgo en el Seguro*. THOMPSON REUTERS, 2017. p. 19.

Outro ponto passível de exame é a dificuldade de a seguradora definir, com acuidade, o preço do seguro a partir do perfil de quem o irá contratar, pois, enquanto o seguro é calculado pela sinistralidade média de todos os segurados, o cliente que prioritariamente irá comprar o seguro é aquele que possui as maiores taxas de risco e, em consequência, maiores taxas de sinistralidade.<sup>37</sup>

Desse modo, ao se insculpir o princípio da boa-fé objetiva nos contratos de seguro, de modo a poder ser observado pelo agente econômico segurador, pelo segurado e, de igual forma, pela mutualidade, está-se a reduzir os custos de transação, eis que as informações transmitidas, presumida a boa-fé, são a referência de avaliação do risco, baseando-se o agente econômico nessas informações para precificar o prêmio a ser adimplido. É, portanto, o princípio da boa-fé, a ferramenta imprescindível para a redução de custos ao segurado/consumidor, razão pela qual, sua não observância deve lhe render penalidades contratuais.

Considera-se, nessa perspectiva, importante o contributo de Ilan Goldberg, ao mencionar que não se controverte quanto à importância da boa-fé no contrato de seguro, seja no âmbito de sua formação, execução, ou, até mesmo, posteriormente. A verdade é que a boa-fé exerce função relevantíssima no relacionamento entre o segurado e a seguradora, já que é, com base nas informações prestadas por aquele, que esta cotará o risco a ser por ela aceito ou não, ensejando, conforme o caso, o estabelecimento do contrato. É justamente, por esse motivo, que as informações prestadas pelo proponente devem ser transparentes, claras, a fim de que a seguradora, após celebrado o contrato, não venha a ser surpreendida em razão de dados que, caso lhe tivessem sido oportunamente informados, repercutiriam, eventualmente ou não, na realização do negócio jurídico, ou na cotação de um prêmio em patamares diferenciados. Da mesma maneira, acrescenta o autor, as informações atinentes à cobertura precisam ser claramente disponibilizadas para que o segurado saiba, exatamente, as garantias que está adquirindo. A clareza, a correição e a lealdade são uma via de mão dupla: está-se a falar em cooperação. Os problemas surgem exatamente quando interpretações distorcidas diminuem a

---

<sup>37</sup> MUÑOZ PAREDES, María Luisa. *El Deber de Declaración del Riesgo en el Seguro*. THOMPSON REUTERS, 2017, p. 170.

relevância e a densidade que a boa-fé ocupa no seio da formação do contrato de seguro.<sup>38</sup>

No caso em exame, o conceito de custo de transação<sup>39</sup>, em consonância com suas distintas espécies, é importantíssimo para uma análise mais precisa, na hipótese de quebra contratual, motivada, por exemplo, por exceção de contrato não cumprido, ou resolução por onerosidade excessiva, eis que ele é suporte para a verificação da incidência das normas adequadas, para a verificação de simples descumprimento contratual ou da necessidade de revisão de cláusulas contratuais que envolvam as obrigações da avença, em razão do novo cenário que se apresente, sempre se analisando as questões de forma recíproca.

Assim, o princípio da boa-fé é o verdadeiro viabilizador econômico do contrato de seguro, pois não seria factível que uma seguradora contratasse investigadores para analisar, uma a uma, todas as informações prestadas pelos milhares de possíveis contratantes, tampouco, razoável contratar um investigador para cada possível contrato a ser firmado. É de se perguntar quem pagaria os custos atrelados a essas exigências, e mesmo sobre a viabilidade econômico-financeira em dar continuidade do negócio. Sob essa ótica, pretensamente protecionista aos interesses do segurado, seria atendida a função social a que se destina o seguro.<sup>40</sup>

As conclusões sobre a inviabilidade de tais procedimentos, *mutatis mutandis*, são muito bem percebidas em estudo correlato, que pode servir de paradigma para a situação em concreto, desenvolvido por

---

<sup>38</sup> GOLDBERG, Ilan. *Confiança, cooperação, máxima boa-fé e o contrato de seguro*. Revista Jurídica de Seguros, Rio de Janeiro, p. 81-82, 6 maio 2017.

<sup>39</sup> BARCELOS, Raphael Magalhães; MUELLER, Bernardo Pinheiro Machado. *A nova economia institucional: teoria e aplicações*. Brasília, DF: UNB, 2003. p. 34: *Os custos de transação são afetados tanto pela tecnologia quanto pelos direitos de propriedade. Os custos de transação são dois: o de transação de produção e o de transação de troca. Os custos de transação de produção são os custos de produção invisíveis (Alston 1999) e são relacionados, basicamente, a custos de monitoração. A tecnologia pode diminuir esses custos de monitoração. Há também, os custos de transação de troca. Esses custos incluem os custos associados a negociação e reforço dos contratos (Alston 1999). Os custos de transação de troca são custos que ocorrem numa transação em que não há produção envolvida diretamente e sim apenas uma troca.*

<sup>40</sup> GOLDBERG, Ilan. *Confiança, cooperação, máxima boa-fé e o contrato de seguro*. Revista Jurídica de Seguros, Rio de Janeiro, p. 90-91, 6 maio 2017.

Fabiano Koff Coulon e Ely José de Mattos. Os autores referem que a possibilidade de diluição dos custos dos acidentes de consumo também pode apresentar outras consequências, além do denominado efeito distributivo, tais como: (a) o aumento do preço dos produtos, ao refletir também o custo dos acidentes, incrementaria a informação do consumidor, na medida em que ela ajuda a evidenciar o custo real desses produtos e cria incentivos ao fornecedor para agregar advertências acerca de sua utilização; (b) uma queda no consumo dos produtos potencialmente perigosos, devido ao aumento de preço, o que significaria também uma queda na probabilidade de efetiva ocorrência de eventos danosos; (c) a constituição de um fundo para as vítimas de eventos danosos, pois a quantia adicional incorporada ao preço do produto corresponderia a um fundo, a ser utilizado para compensá-las, de forma direta ou para contratar um seguro de responsabilidade civil por parte dos fornecedores.<sup>41</sup>

#### **4. A Conectividade como elemento de Diminuição da Assimetria Informacional e seu Conteúdo Probatório**

Diante do contexto tradicional de contrato de seguro, viabilizado pelo princípio da boa-fé na atenuação de assimetrias informacionais, se percebe um contexto totalmente novo, eis que a obtenção da informação real se dá de um modelo inédito ao agente segurador, que terá condições de executar o contrato de modo muito mais próximo à verdade dos fatos, bem como se desincumbirá de seu ônus probatório de modo muito mais eficiente, conforme legislação processual vigente.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> COULON, Fabiano Koff; MATTOS, Ely José. *O efeito distributivo da responsabilidade objetiva no código de defesa do consumidor brasileiro e as elasticidades da demanda: uma perspectiva de direito e economia*. [S.l.], 2009. Disponível em: <<http://escholarship.org/uc/item/0fg2801r>>. Acesso em: 13 jun. 2015.

<sup>42</sup> Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

As informações quanto aos riscos e outras circunstâncias que envolvem a elaboração dos cálculos atuariais de um seguro auto vão agora ter grande parte de sua base obtida dos dados que a tecnologia embarcada fornecerá sobre a máquina e sobre o modo de dirigir do condutor, quando for o caso de veículo ainda conduzido, principalmente por um ser humano.

Outro ponto importante a se abordar é o atingimento na essência da função social do contrato, elemento positivado em nosso Código Civil, especialmente, em seu caráter extrapartes.<sup>43</sup>

A possibilidade de verificação de informações antes inacessíveis, levará o usuário/segurado, sem dúvida, a uma condução do veículo mais segura, provocando menos sinistros e, via de consequência, menos danos ao patrimônio próprio e a toda a sociedade.

### **Considerações finais**

De se constatar que a técnica de gestão de riscos do seguro tem como racionalidade a utilização de dados pretéritos para a mensuração de probabilidade de ocorrência do fato gerador de adimplemento de obrigação – o chamado sinistro. As companhias seguradoras, que são entes especializados nessa gestão, organizam-se de forma empresarial buscando sempre a maior eficiência possível, a maior acuidade para uma correta subscrição e o conseqüente qual seja, o cumprimento das obrigações referentes aos sinistros que estão cobertos na apólice mediante o cujo prévio pagamento de prêmios pelo segurado permite a formação que formem do fundo mutual.

Todavia, e prova disso os já mencionados exemplos de inovação e novas tecnologias no ramo de automóveis, nossa sociedade tem passado por transformações muito aceleradas. Diversos são os movimentos disruptivos que, de certa forma, não deixam espaço para a mensuração de alguns riscos com base em eventos passados, como se dispõe a técnica do seguro.

---

*I - recair sobre direito indisponível da parte;*

*II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.*

*§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.*

<sup>43</sup> Art. 421. *A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019).*

*Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019).*

Certamente, o maior desafio da indústria do seguro é a sua preparação para o suporte de gestão de riscos, cujo auxílio da tecnologia, especialmente a conectividade se mostra, a cada dia, imprescindível.

As companhias de seguros de auto vêm, há muitas décadas, formatando e oferecendo produtos baseados em uso e comportamento constantes das estatísticas de sinistros, só mais recentemente com o auxílio de dados de dispositivos adicionais ou aplicativos móveis.

Trata-se agora, da necessidade de explorar uma área de produtos em rápido crescimento, uma vez que se prevê que o mercado UBI venha a valer mais de US\$ 105 bilhões em 2027, um aumento de 23,61% ao ano. A melhor posição nesta área é alcançada por empresas que começaram cedo a investir em tecnologia telemática e agora podem se orgulhar da utilização de produtos telemáticos bem desenvolvidos. No entanto, ao mesmo tempo, as empresas que consideraram a telemática uma tendência passageira e, portanto, não investiram nela, perderam uma quantidade muito grande de participação de mercado.<sup>44</sup>

Assim sendo, *players* que não acompanharam o processo de digitalização precisam recuperar o atraso para acompanhar a concorrência. De acordo com a Swiss Re, com 20.000 sinistros atendidos por ano, a economia média após a implementação das tecnologias acima foi de 10 a 30 dólares por sinistro. A telemática também ajuda a conter a chamada inflação de sinistros. Veículos cada vez mais avançados são equipados com componentes complexos, cuja substituição pode ser cara. Felizmente, a seguradora de hoje tem a capacidade de criar sua própria estratégia com base na mudança de custo de peças de reposição e histórico de danos para os principais modelos de carros. Isso permite que eles desenvolvam novos preços que incluem custos de compensação inflacionados.<sup>45</sup>

A análise dos fatos e circunstâncias pretéritos para a elaboração dos cálculos atuariais e precificação dos seguros, trouxe-nos até aqui. Mas, certamente, para que mantenhamos o contrato de seguro – atual – tanto como instrumento jurídico, quanto econômico, novas fontes de informações e dados deverão ser desenvolvidos com base

---

<sup>44</sup><https://grapeup.com/blog/connected-vehicles-impact-the-insurance-industry/#>, acesso em 15 de setembro de 2022.

<sup>45</sup> Ibid.

nos recursos da inovação posto que, as mudanças na indústria e na sociedade trazidas pelos avanços tecnológicos se dão em caráter intenso e de transformação radical. Tempos de uma realidade em constante mudança, mesmo quando falamos de pequenos lapsos temporais.

### **Referências Bibliográficas**

BARCELOS, Raphael Magalhães; MUELLER, Bernardo Pinheiro Machado. A nova economia institucional: teoria e aplicações. Brasília, DF: UNB, 2003.

BECK, Ulrich. Liberdade ou capitalismo? Ulrich Beck conversa com Johannes Willms. São Paulo: UNESP, 2003.

CARLINI, Angélica. Direito, economia e contratos de seguro. In: CARLINI, Angélica; Saraiva Neto, Pery. (Org.). Aspectos jurídicos dos contratos de seguro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

CORDEIRO, António Manuel da Costa e Menezes. Da boa-fé no direito civil. Coimbra: Almedina, 1984.

COULON, Fabiano Koff; MATTOS, Ely José. O efeito distributivo da responsabilidade objetiva no código de defesa do consumidor brasileiro e as elasticidades da demanda: uma perspectiva de direito e economia. [S.l.], 2009. Disponível em: <<http://escholarship.org/uc/item/0fg2801r>>. Acesso em: 13 jun. 2015.

GALIZA, Fernando. A economia do seguro: uma introdução. Rio de Janeiro: FUNENSEG, 1997.

GOLDBERG, Ilan. Confiança, cooperação, máxima boa-fé e o contrato de seguro. Revista Jurídica de Seguros, Rio de Janeiro, p. 81-82, 6 maio 2017.

LARENZ, Karl. Derecho de obligaciones. 2. ed. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1957.

MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé no direito privado. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MUÑOZ PAREDES, María Luisa. El Deber de Declaración del Riesgo en el Seguro. THOMPSON REUTERS, 2017.

NORONHA, Fernando. O direito dos contratos e seus princípios fundamentais. São Paulo: Saraiva, 1994.

ROPPO, Enzo. O contrato. Coimbra: Almedina, 2009.

TIMM, Luciano Benetti; GUARISSE, João Francisco Menegol. Análise econômica dos contratos. In: TIMM, Luciano Benetti (Org). Direito e economia no Brasil. São Paulo: Atlas: 2012.

TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. O contrato de seguro: de acordo com o novo código civil brasileiro. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

VEIGA COPO, Abel B. Tratado del Contrato de Seguro. Tomo I. 5. ed. Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters, 2017.

Sítios eletrônicos consultados:

<https://www.revistaapolice.com.br/2018/04/protecao-veicular-causa-prejuizos-ao-consumidor/>, acesso em 22 de novembro de 2020.

<https://www.saopaulo.sp.gov.br/noticias-coronavirus/sp-arrecada-r-96-milhoes-para-dobrar-producao-de-vacina-contr-o-coronavirus/>, acesso em 02 de outubro de 2020.

[https://www.sas.com/pt\\_br/insights/articles/big-data/carros-conectados.html](https://www.sas.com/pt_br/insights/articles/big-data/carros-conectados.html), acesso em 10 de junho de 2021.

<https://www.tecmundo.com.br/carro/116608-significam-5-niveis-direcao-autonoma-carros.htm>, acesso em 08 de setembro de 2022.

<https://exame.com/tecnologia/carros-da-tesla-com-direcao-autonoma-causaram-273-acidentes-nos-eua/>, acesso em 08 de setembro de 2022.

<https://www.band.uol.com.br/noticias/jornal-da-band/videos/carro-eletrico-europeu-e-mais-poluente-que-o-flex-brasileiro-17086218>, acesso em 14 de setembro de 2022.

<https://valor.globo.com/empresas/esg/noticia/2022/09/09/com-condicoes-favoraveis-no-brasil-industria-automotiva-amplia-aposta-em-hibridos-a-etanol.ghtml>, acesso em 14 de setembro de 2022.

<https://clickpetroleogas.com.br/carros-eletricos-geram-duvidas-em-questoes-de-riscos-de-explosao-de-baterias-marca-tesla-esta-envolvida-em-casos-de-incendio/>, acesso em 15 de setembro de 2022.



# DIÁRIO OFICIAL DA República Federativa do Brasil - Imprensa Oficial

Em circulação desde 1º de outubro de 1961. Para CNseg ver no...

Sumário	Página
Ata de Realização	1
Ata de Publicação	2
Resolução de Conselho	3
Resolução de Conselho, Portaria e Instrução	4
Ministério de Educação, Cultura, Esporte e Lazer	5
Ministério de Saúde	6
Ministério de Trabalho	7
Ministério de Justiça	8
Ministério de Defesa	9
Ministério de Minas e Energia	10
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	11
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	12
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	13
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	14
Ministério do Meio Ambiente	15
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	16
Ministério de Trabalho	17
Ministério de Saúde	18
Ministério de Defesa	19
Ministério de Minas e Energia	20
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	21
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	22
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	23
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	24
Ministério do Meio Ambiente	25
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	26
Ministério de Trabalho	27
Ministério de Saúde	28
Ministério de Defesa	29
Ministério de Minas e Energia	30
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	31
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	32
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	33
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	34
Ministério do Meio Ambiente	35
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	36
Ministério de Trabalho	37
Ministério de Saúde	38
Ministério de Defesa	39
Ministério de Minas e Energia	40
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	41
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	42
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	43
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	44
Ministério do Meio Ambiente	45
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	46
Ministério de Trabalho	47
Ministério de Saúde	48
Ministério de Defesa	49
Ministério de Minas e Energia	50
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	51
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	52
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	53
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	54
Ministério do Meio Ambiente	55
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	56
Ministério de Trabalho	57
Ministério de Saúde	58
Ministério de Defesa	59
Ministério de Minas e Energia	60
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	61
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	62
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	63
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	64
Ministério do Meio Ambiente	65
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	66
Ministério de Trabalho	67
Ministério de Saúde	68
Ministério de Defesa	69
Ministério de Minas e Energia	70
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	71
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	72
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	73
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	74
Ministério do Meio Ambiente	75
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	76
Ministério de Trabalho	77
Ministério de Saúde	78
Ministério de Defesa	79
Ministério de Minas e Energia	80
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	81
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	82
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	83
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	84
Ministério do Meio Ambiente	85
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	86
Ministério de Trabalho	87
Ministério de Saúde	88
Ministério de Defesa	89
Ministério de Minas e Energia	90
Ministério de Desenvolvimento Social e Agrário	91
Ministério de Indústria, Comércio Exterior e Serviços	92
Ministério de Planejamento, Orçamento e Gestão	93
Ministério de Transportes, Portos e Aviação Civil	94
Ministério do Meio Ambiente	95
Ministério de Turismo, Cultura e Esporte	96
Ministério de Trabalho	97
Ministério de Saúde	98
Ministério de Defesa	99
Ministério de Minas e Energia	100



# REGULAÇÃO

# A regulação de seguros e de saúde suplementar no Brasil contemporâneo: aportes para a construção do aprimoramento

Angélica Carlini<sup>1</sup>

**Resumo** - O artigo traça um retrospecto da regulação de seguros privados e seguros de saúde suplementar no Brasil. Enfoca as principais necessidades a serem contempladas pela regulação no mundo contemporâneo marcado pela inserção de novas tecnologias e análise prévia na tomada de decisões que impactem custos e benefícios.

**Abstract** - The article provides a retrospective of the regulation of private insurance and supplementary health insurance in Brazil. It focuses on the main needs to be addressed by regulation in the contemporary world marked by the insertion of new technologies and prior analysis in decision-making that impact costs and benefits.

**Palavras-Chave** - Regulação. Seguros Privados. Seguro Saúde.

**Keywords** - Regulation. Private Insurance. Health insurance.

**Sumário:** Introdução. 1. Regulação de Seguros Privados no Brasil. 2. Regulação em Saúde Suplementar no Brasil. 3. Princípio da Deferência e Segurança Jurídica Como Elementos Essenciais para a Regulação. Conclusão. Referências.

## Introdução

Este trabalho inaugura a seção de Temas de Regulação que a Revista Jurídica de Seguros da Confederação Nacional das Empresas

---

<sup>1</sup> Pós-Doutorado em Direito Constitucional. Doutora em Direito Político e Econômico. Doutora em Educação. Mestre em Direito Civil. Mestre em História Contemporânea. Pós-Graduada em Direito Digital. Pós-Graduada em Análise Econômica do Direito. Graduada em Direito. Advogada, parecerista e consultora nas áreas de Seguro e Saúde Suplementar. Coordenadora da área de Direito da Escola de Negócios e Seguros – ENS. Docente colaboradora do Programa de Mestrado e Doutorado em Administração da Universidade Paulista – UNIP. Membro do Conselho Diretor do Comitê Ibero-latinoamericano da Associação Internacional de Direito de Seguro – CILA/AIDA. Membro do Conselho da seção brasileira da Associação Internacional de Direito de Seguro – AIDA. Coordenadora da área de Seguro e Resseguro da Escola Superior da Advocacia de São Paulo – ESA/SP.

de Seguros Gerais, Previdência e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização - CNseg terá a partir deste número. O tema possui relevância autoexplicativa que, no entanto, adquire ainda mais vulto por estarmos vivendo novos tempos da humanidade, dedicados ao exponencial crescimento das novas tecnologias em todas as áreas de produção econômica.

Não é diferente com o setor de seguros privados e de saúde suplementar. As novas possibilidades tecnológicas influem em todas as áreas negociais: gestão, distribuição, relações governamentais, relações com o cliente, criação de novos produtos e serviços, entre tantas outras. Em razão disso, repercutem na necessidade de ajustar a regulação estatal para os novos modelos tecnológicos de produção o que, sem dúvida, aumenta a demanda e ao mesmo tempo, exige muito maior cuidado do regulador na dosagem do regramento para não impedir que os processos inovadores avancem e, como é sua função principal, para garantir o equilíbrio entre a livre concorrência e a proteção do consumidor coletivo.

Em muitos países do mundo em especial na União Europeia, o debate em torno da regulação da aplicação das novas tecnologias está ativo e acalorado. De fato, como regular a utilização da inteligência artificial, da tecnologia *blockchain*, dos *smart contracts*, dos criptoativos e outras tantas possibilidades que a tecnologia digital tem colocado à disposição? No campo da saúde as questões colocadas são outras, porém com a mesma relevância: como regular a utilização de telessaúde, de produção de evidências científicas para a incorporação de novos fármacos, dispositivos e procedimentos; ou, ainda, como regular o monitoramento de dados de saúde para que sejam utilizados apenas em benefício de seus titulares e nunca com viés discriminatório ou excludente?

Essas questões certamente estarão na pauta da coluna de Regulação da Revista Jurídica de Seguros da CNseg, abordadas por ilustres profissionais da área do Direito que trarão o resultado de suas pesquisas, reflexões e vivências práticas. Mas, ao mesmo tempo, a coluna trará a reflexão sobre aspectos essenciais da regulação em seguros privados e em saúde suplementar que precisam necessariamente ser revisitados a cada certo tempo, para que nunca se perca de vista os objetivos que levam o Estado regulador a atuar na atividade econômica. A cada certo tempo, de forma crítica, lúcida e aguda, é preciso retomar conceitos, aportes teóricos, analisar as práticas regulatórias e sugerir aprimoramentos que possam tornar mais fluidas as relações entre o Estado e os agentes econômicos, mais protegida a livre concorrência e a proteção do consumidor e, em especial, aprimoramento que possa tornar os reguladores mais visíveis para o poder legislativo e

para o poder judiciário, ao mesmo tempo que mais confiáveis para o conjunto da sociedade.

Não importa o quanto já tenhamos caminhado na evolução regulatória no país, há espaço para passos ainda mais firmes na busca perene do aprimoramento e da segurança jurídica, tão essenciais para o desenvolvimento econômico, para a proteção dos consumidores e para a paz social. Que esta coluna e a Revista Jurídica de Seguros da CNseg possam contribuir de forma permanente com propostas e reflexões para o aprimoramento da regulação no Brasil.

### **Regulação de Seguros Privados no Brasil**

Os seguros privados no Brasil obedecem às determinações da Lei n. 10.406, de 2002, o Código Civil brasileiro, mas, também, do Decreto Lei n. 73, de 1966 e dos atos do Conselho Nacional de Seguros Privados e da Superintendência de Seguros Privados, órgãos de regulação federal na forma de autarquia integrantes da estrutura do Ministério da Fazenda.

Em 2007 foi aprovada a Lei Complementar 126 que dispõe sobre a política de resseguro, retrocessão e sua intermediação, as operações de cosseguro, as contratações de seguro no exterior e as operações em moeda estrangeira do setor securitário.

A regulação estatal sobre os seguros facultativos sempre foi rígida no Brasil, inclusive com previsão de clausulado padrão para as apólices de seguro de diferentes áreas. Os seguradores podiam oferecer seguros com clausulados diferentes, porém, para isso, deveriam submeter sua apólice para apreciação do órgão regulador que poderia aprovar ou não. Esse sistema inibiu a criação de clausulados específicos para diferentes atividades empresariais o que, certamente, foi responsável pelo escasso conhecimento que a sociedade brasileira tem sobre seguros, sua operação técnica e sua relevância econômica e social.

O modelo regulatório praticado no setor de seguros privados atendia a diretrizes anteriores àquelas que foram implementadas no país com a reforma administrativa de 1995, no governo Fernando Henrique Cardoso, a partir do Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado, liderado por Clóvis Carvalho, Luis Carlos Bresser Pereira, José Serra e outros. No documento datado de novembro de 1995 e cuja leitura é recomendada<sup>2</sup>, o Estado brasileiro faz opção pela

---

<sup>2</sup> Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado. Disponível em: <http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/publicacoes-oficiais/catalogo/fhc/plano-diretor-da-reforma-do-aparelho-do-estado-1995.pdf>. Acesso em 10 de outubro de 2022.

regulação gerencial que havia sido implementada em muitos países a partir da segunda metade do século XX, guiada especialmente pelo fim da Guerra Fria, pela construção do modelo econômico neoliberal e globalizado, que passou a exigir dos Estados maior agilidade, menor burocracia e, administração pública inspirada na administração empresarial, especialmente para enxergar o cidadão contribuinte como consumidor de serviços, cujas necessidades precisam ser atendidas na forma e no tempo certos.

O documento ressalta que:

*O paradigma gerencial contemporâneo, fundamentado nos princípios de confiança e de descentralização da decisão, exige formas flexíveis de gestão, horizontalização de estruturas, descentralização de funções, incentivos à criatividade. Contrapõe-se à ideologia do formalismo e do rigor técnico da burocracia tradicional. A avaliação sistemática, à recompensa pelo desempenho, à capacitação permanente, que já eram características da boa administração burocrática, acrescentam-se os princípios da orientação para o cidadão cliente, do controle por resultados, e da competição administrada.*

Assim, em consonância com o disposto no caput do artigo 174 da Constituição Federal, o Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica com funções de fiscalização, incentivo e planejamento indicativo para o setor privado, passou a exercer essa incumbência constitucional de modo gerencial com inspiração no modelo de gestão empresarial, focado em bons resultados, em incentivo à criatividade e abandono do formalismo e da burocracia.

O modelo de administração gerencial, inclusive no exercício do papel de regulador, é essencial para que a tarefa regulatória se coadune com o fundamento republicano da livre iniciativa. Regular a atividade econômica é uma situação excepcional de relativização do fundamento republicano que também é um dos princípios da ordem econômica. Assim, a finalidade pública para restringir a liberdade econômica precisa estar muito clara, bem definida, de forma a não se exceder e contrariar a escolha do constituinte.

O papel mais relevante dos órgãos reguladores no Estado gerencial é garantir que a concorrência seja livre e correta; que os consumidores sejam respeitados em seus direitos; e que haja equilíbrio na atividade econômico-financeira dos agentes de forma que fique garantida a solvência e a sustentabilidade. No caso específico da atividade de seguros privados, solvência e sustentabilidade das seguradoras são essenciais porque os fundos que os seguradores organizam e administram se destinam ao pagamento de danos dos próprios

segurados ou de terceiros, a depender da modalidade contratada. O papel fundamental das agências e superintendências reguladoras não é decidir que tipo de produto deve ser adotado por cada agente econômico, mas definir que medidas deverão ser obedecidas para garantir a livre concorrência, a proteção ao consumidor coletivo e as solvência e sustentabilidade das operações de seguro.

Fernando B. Meneguim<sup>3</sup> destaca:

*(...) a partir da década de 1970, esse modelo de Estado interventor se demonstrou insustentável do ponto de vista econômico e social, em face dos altos níveis de endividamento dos governos, da elevada inflação e da limitada capacidade de coordenação e atuação do Estado na execução e regulação das múltiplas funções necessárias à manutenção do estado de bem-estar social.*

*A partir desse cenário, tornou-se necessário repensar o papel do Estado e redesenhar suas funções. Iniciou-se, portanto, um período de transição que envolveu: o estabelecimento de políticas de austeridade, a incorporação de práticas gerenciais do setor privado na administração pública e a privatização de empresas estatais.*

*(...)  
Nessa linha, na nova concepção das atribuições do Estado e do mercado, ocorreu a disseminação de órgãos reguladores autônomos responsáveis por intermediar as relações econômicas, não em prol dos governos ou do mercado, mas sim, do interesse público, dando origem à figura do Estado Regulador (Jordana e Levi-Faur, 2004) (...).*

Essas novas práticas foram adotadas nas agências reguladoras e também aplicadas aos reguladores já existentes, como a Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, mas a mudança nem sempre ocorre no ritmo dos mercados econômicos.

Regular texto de apólices não pode ser definido como papel do Estado embora, no Brasil, esta tenha sido uma prática recorrente até pouco tempo. Felizmente, na atualidade, esse modelo está sendo aprimorado e a regulação está focada nos aspectos que lhe são próprios, deixando aos seguradores, resseguradores e por vezes, até aos contratantes de seguro, em especial aqueles de maior expressão econômica, que decidam livremente as cláusulas contratuais com as quais querem operar, que riscos desejam cobrir e quais as exclusões de risco que concordam em inserir nos contratos. Esse novo formato é benéfico para todos, em especial para os segurados que terão

---

<sup>3</sup> MENEGUIM, Fernando B. *Abusos Regulatórios e Falhas de Governo*. In OLIVEIRA, A.F. ROLIM, M.J. *Abuso de Poder Regulatório*. Rio de Janeiro: Synergia, 2021, p. 04.

seguros mais perfilados com suas atividades econômicas e, ao mesmo tempo, participarão mais ativamente da elaboração dos clausulados, assessorados por seu corpo jurídico e por corretores de seguro, de forma a poderem compreender melhor o que contratam e quais os procedimentos a serem adotados em caso de materialização do risco.

Aprovada em 2019 a Lei 13.874 e denominada informalmente como Lei de Liberdade Econômica, o marco legal se autodefine como a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica e estabelece a garantia de livre mercado. A rigor, seria um texto totalmente desnecessário à luz dos princípios constitucionais da ordem econômica que garantem livre iniciativa e livre concorrência, mas que tem a incumbência de corroborar e tornar mais prática a aplicação dos referidos princípios. Uma lei para dizer o que já estava dito, porém com objetivo de realçar e tornar mais relevante nas práticas econômicas.

No campo dos seguros privados, a Lei de Liberdade Econômica ampliou a possibilidade de nova fase para a atividade regulatória do Estado.

O artigo 36, letra “c” do Decreto 73/66, que regula as atividades de seguros privados no Brasil, a chamada Lei de Seguros brasileira, determina que compete à SUSEP na qualidade de executora da política traçada pelo CNSP e como órgão fiscalizador da constituição, organização, funcionamento e operações das sociedades seguradoras, *fixar condições de apólices, planos de operações e tarifas a serem utilizadas obrigatoriamente pelo mercado segurador nacional*. Em razão dessa determinação fixada na letra “c” do artigo 36, do Decreto 73/66, os contratos de seguro se tornaram fortemente padronizados, ainda que produzidos por diferentes seguradoras e para diferentes coberturas de risco.

Dessa prática resultaram modelos de apólice quase sempre padronizados divididos em condições gerais, condições especiais, particulares e específicas que nem sempre eram facilmente compreendidas pelos canais de distribuição de seguros (corretores de seguro e agentes) e, ainda menos pelos tomadores de seguro, tanto os consumidores como as pessoas jurídicas. A dificuldade de compreensão dos clausulados das apólices não era exclusividade de distribuidores e tomadores. Não raro, no âmbito dos tribunais brasileiros ainda são detectadas dificuldades na compreensão dos clausulados, na hierarquia das cláusulas (gerais, especiais, particulares ou específicas) e, muitas vezes, a judicialização do setor decorre dessa dificuldade de compreensão.

A liberdade para proposição de novas coberturas, de novos modelos de seguro era muito reduzida. No ramo de seguros de responsabilidade civil geral e suas coberturas especiais o problema era ainda maior. A cada dia no mundo contemporâneo definido como sociedade de risco por Ulrich Beck<sup>4</sup>, surgem novas atividades econômicas, novas tecnologias quase sempre indutoras de outras possibilidades de risco e, conseqüentemente, a necessidade de novos produtos de seguro ou ao menos de novas coberturas a serem inseridas nos clausulados. A velocidade das mudanças na produção econômica com características de intangibilidade como tem ocorrido em tempos de inovação, nem sempre era acompanhada pelas coberturas de seguro no Brasil e o modelo restritivo adotado pelo órgão regulador e fiscalizador tinha sua parcela de responsabilidade.

A Lei de Liberdade Econômica determinou no artigo 1º normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício da atividade econômica e, disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador nos termos do inciso IV do caput do artigo 1º do parágrafo único do artigo 170 e, do caput do artigo 174 da Constituição Federal.

As determinações contidas nos Decretos 73/66 e 60.459/67, este modificado pelo Decreto 3.633, de 2.000, que já eram incompatíveis com a Constituição Federal, tornam-se ainda mais inconsistentes em razão da entrada em vigor da Lei de Liberdade Econômica. Com isso, estava aberta a janela de oportunidade para que o Conselho Nacional de Seguros Privados e a Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, adotassem novo modelo de regulação, agora de caráter efetivamente prudencial, e flexibilizassem a elaboração de clausulados para os contratos de seguro.

A regulação e fiscalização da SUSEP é essencial para que os seguradores continuem rigorosos na organização e administração das reservas técnicas. A fiscalização das reservas técnicas de seguros no Brasil tem qualidade e experiência e, precisa seguir em conformidade com as melhores práticas adotadas em todo o mundo, mas, definitivamente, não é necessário que apólices e clausulados sejam padronizados.

O impulso dado pela aprovação e entrada em vigor da Lei de Liberdade Econômica e pelas necessidades de adequação do setor de seguros privados à sociedade tecnológica, motivaram o regulador brasileiro a liderar um momento disruptivo para o setor de seguros privados.

---

<sup>4</sup>BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco*. S.Paulo: Editora 34, 2011.

## **1.1. Exemplos de Mudanças Regulatórias Significativas para o Setor de Seguros Privados no Brasil**

Entre os anos de 2020 e 2022 a regulação de seguros adotou medidas relevantes que modificaram as linhas gerais do setor, afastando principalmente as regras que engessavam a oferta de produtos de seguro e impediam a inclusão de maior quantidade de contratantes, consumidores finais ou empresas, em razão da quase inexistência de possibilidade de atendimento dos diferentes perfis.

Tanto para seguros massificados como para os empresariais ocorreram mudanças importantes como adoção de sistema regulatório simplificado (*sandbox*) para a inserção de *insurtechs* no mercado de seguros; criação de segmentos para as entidades supervisionadas com objetivo de adequar os encargos regulatórios ao porte das diferentes empresas; adoção de foco regulatório prudencial com objetivo de prevenção e não de punição; autorização para modalidade de seguro intermitente; criação de marco regulatório para emissão de instrumentos ligados a seguros (ILS); determinou novas regras e critérios para seguros patrimoniais, de automóvel, de responsabilidade civil e de pessoas, alguns dos quais contemplados com a possibilidade de maior flexibilidade na oferta de produtos no mercado; deliberou sobre princípios éticos e de transparência a serem observados nas práticas de conduta pelas sociedades seguradoras, sociedades de capitalização, empresas de previdência complementar e para intermediários e prestadores de serviços; e, adotou princípios de sustentabilidade para as operações de seguro com a incorporação de aspectos de ESG<sup>5</sup>/ASG nas práticas das entidades supervisionadas.

Os novos ventos da regulação prudencial que permitem maior criatividade para as seguradoras estão em movimento. Não tivessem ocorrido fatores externos prejudiciais a sociedade e a economia como a pandemia da Covid-19 e a deflagração da guerra na Europa, certamente os resultados positivos já teriam sido percebidos pelo setor de seguros privados. Mas há motivação e esforços direcionados para que sejam aproveitadas ao máximo as possibilidades que os novos dispositivos regulatórios proporcionaram.

### **A Regulação em Saúde Suplementar no Brasil**

A saúde suplementar no Brasil foi criada muito antes da saúde pública. A saúde pública acessível a todos os cidadãos brasileiros e estrangeiros residentes no país, passou a existir em 1990 com a

---

<sup>5</sup> Environmental, social and corporate governance – ambiental, social e governança.

criação do Sistema Único de Saúde - SUS, enquanto que o custeio da saúde por trabalhadores e empregadores havia sido a regra até então, principalmente nos tempos das associações de assistência e previdência por categorias profissionais, muito comuns no início do século XX e que existiram até meados do mesmo século.

Somente os trabalhadores com carteira de trabalho tinham acesso à saúde que era custeada por eles, pelos empregadores e pelo Estado. Os trabalhadores rurais e aqueles que trabalhavam por conta própria no comércio, na indústria ou na prestação de serviços, tinham como opção os serviços de saúde filantrópicos ou, o pagamento privado aos prestadores de serviços (hospitais, ambulatórios ou médicos).

A medicina do século XX era prioritariamente fundada na experiência médica, no exame físico e não dispunha de muitos recursos tecnológicos como aqueles que conhecemos na atualidade.

Em meados da década de 1950, em São Paulo, se desenvolveram as empresas de medicina de grupo<sup>6</sup>; na década de 1960, as cooperativas médicas surgiram como reação ao assalariamento da categoria, em especial por parte das empresas de medicina de grupo que se tornavam cada vez numerosas; e, na mesma década de 1960, especificamente no ano de 1966 por meio do Decreto-Lei n.º 73, as empresas de seguro foram autorizadas a atuar na área da saúde oferecendo produtos com estrutura técnica e atuarial, garantia de solvência e outros aspectos semelhantes aos seguros de danos, de pessoas e responsabilidade civil.

Menicucci destaca que a opção do setor público naquele momento histórico foi contratar serviços do setor privado ao invés de investir em equipamentos próprios de saúde como hospitais, clínicas, postos de atendimento e outros. Com isso, criou o efeito que ela denomina *lock-in*, ou seja, *a definição de comportamentos difíceis de serem revertidos*.<sup>7</sup> Destaca a autora que a conduta do Estado brasileiro de comprar serviços de saúde do setor privado e incentivar que as empresas cuidassem da saúde de seus empregados, inclusive com subsídios do próprio setor público, viabilizaram

*(...) a constituição de uma rede complexa formada por prestadores de serviços de saúde (profissionais de saúde e hospitais), empresas médicas (medicina de grupo, cooperativas), seguradoras do ramo*

---

<sup>6</sup>CZAPSKI, Silvia. MEDICI, André. *Dr. Julian Czapski. O Cavaleiro da Saúde. A Trajetória do Criador da Medicina de Grupo e dos Planos de Saúde no Brasil*. S.Paulo: Novo Século, 2011.

<sup>7</sup>MENICUCCI, Telma Maria Gonçalves. *Público e Privado na Política de Assistência à Saúde no Brasil. Atores, Processos e Trajetória*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2007, p. 29.

*de saúde, empresas empregadoras com sistemas de saúde para empregados, usuários e burocracia pública. (...) A rede densa que se constituiu em torno da assistência médica em razão das decisões e da regulação governamental, que se traduziu em práticas ou formas diferenciadas de prestação de assistência à saúde, além de modelar atores, interesses e identidades, teve o efeito de dificultar o abandono de certa trajetória, tornando quase inacessíveis alternativas que alterassem radicalmente o padrão de comportamento vigente.<sup>8</sup>*

Assim, quando a Constituição Federal de 1988 disciplinou o acesso à saúde no Brasil, a opção por saúde exclusivamente pública sem a participação da saúde privada não era opção viável. Isso fez com que o poder constituinte pelo artigo 199 determinasse que a assistência à saúde é livre à iniciativa privada. De forma indireta, o referido artigo constitucional reconhece que o setor de saúde privada já existia, atuava por meio de diferentes empresas, gerava empregos, recolhia tributos e extingui-lo não era uma opção sustentável, até porque em 1988 o Sistema Único de Saúde - SUS ainda não estava operante.

Em 1990, a Lei n.º 8.080 organizou o Sistema Único de Saúde - SUS, definiu seus objetivos, princípios e diretrizes e, determinou que a iniciativa privada poderia participar do sistema em caráter suplementar.

Em 1998, a Lei n.º 9.656, mais conhecida como Lei de Planos de Saúde, fixaria as regras para a atuação do setor de saúde suplementar e igualaria as condições entre as diferentes operadoras de saúde. Até aquele momento apenas as seguradoras de saúde tinham que obedecer a regras regulatórias emanadas da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP e do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, as demais operadoras não eram reguladas e atuavam livremente no setor.

A Lei n. 9.656, de 1998, tornou as regras iguais para as diferentes modalidades de operadoras de saúde: medicina de grupo, seguradoras, cooperativas, autogestão e filantrópicas. E determinou a obrigatoriedade da constituição de fundos garantidores para todas elas, de forma a resguardar recursos como garantia de solvência.

Em 2000 foi criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS pela Lei n.º 9.961, e daquele momento até os dias atuais, algumas centenas de normas regulatórias foram implementadas pela agência para fixar regramento para a atuação das operadoras de saúde suplementar no país.

---

<sup>8</sup> Obra citada, p. 31.

Na atualidade, um dos maiores desafios da saúde suplementar é equilibrar o valor das mensalidades cobradas dos beneficiários e o pagamento das despesas assistenciais, que aumentam exponencialmente ano a ano em decorrência de vários fatores, embora dois deles possam ser considerados como determinantes: (i) a longevidade da população mundial, fator altamente positivo, porém com inegável impacto econômico na utilização de serviços de saúde; e, (ii) o crescimento exponencial das novas tecnologias em saúde.

Saúde pública e saúde suplementar têm obrigação de analisar cientificamente as tecnologias de saúde a serem incorporadas aos serviços oferecidos. Tanto o setor público como o suplementar precisam utilizar avaliação de tecnologia em saúde com alto grau de confiabilidade para garantir a segurança dos beneficiários e, a sustentabilidade de cada setor.

No setor público, a Lei n.º 12.401, de 28 de abril de 2011, criou a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde - CONITEC, com objetivo de assessorar o Ministério da Saúde nos estudos e análises para incorporação, exclusão de tecnologias em saúde no Sistema Único de Saúde - SUS, bem como no trabalho de alteração de protocolo clínico ou diretriz clínica.

A elaboração de protocolos e diretrizes clínicas têm por objetivo garantir as melhores práticas de diagnóstico, tratamento e monitoramento de pacientes e, para isso, definem recomendações de condutas clínicas, medicamentos, produtos e procedimentos para diferentes doenças. A definição de protocolos e diretrizes em saúde está ancorada em evidências.

No documento Diretrizes Metodológicas - Elaboração de Diretrizes Clínicas<sup>9</sup> do Ministério da Saúde consta:

*Nas últimas duas décadas tem ocorrido uma migração progressiva do modelo tradicional de publicação de rotinas e protocolos de serviços de saúde de referência e de consenso de especialistas para o modelo de diretrizes baseadas em evidências. As diretrizes clínicas baseadas em evidências devem indicar as intervenções que ofereçam maior benefício e menor probabilidade de danos à saúde, podendo gerar,*

---

<sup>9</sup> Brasil. Ministério da Saúde. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Departamento de Gestão e Incorporação de Tecnologias em Saúde. Diretrizes metodológicas: elaboração de diretrizes clínicas / Ministério da Saúde, Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos, Gestão e Incorporação de Tecnologias em Saúde. – Brasília: Ministério da Saúde, 2016. Disponível em: [http://conitec.gov.br/images/Relatorios/2016/Diretrizes\\_Metodologicas\\_WEB.pdf](http://conitec.gov.br/images/Relatorios/2016/Diretrizes_Metodologicas_WEB.pdf).

*também, maior eficiência na alocação de recursos. A abordagem sistemática e transparente para fazer julgamentos sobre qualidade das evidências e força de recomendações ajuda a evitar erros, facilita a avaliação crítica dessas diretrizes e melhora a comunicação dessas informações para profissionais de saúde, população e gestores. Diretrizes clínicas devem ser a base para melhorar a qualidade e a segurança do serviço de saúde.*

*Há consenso de que a implementação de diretrizes clínicas, a partir das melhores evidências científicas disponíveis, pode produzir melhores resultados numa determinada população (PANERAI; MOR,1989; DOUW et al., 2003; GRIMSHAW et al., 2012; FARMER et al., 2011). A diretriz clínica se propõe a reduzir a morbimortalidade, melhorar a qualidade de vida e também melhorar a assistência prestada, com a padronização das condutas frente a problemas clínicos específicos (PANERAI; MOR, 1989; FORSETLUND et al.,2009). Além de subsidiarem as decisões dos profissionais de saúde, as diretrizes desempenham um papel importante para a gestão e regulação dos sistemas de saúde (O'BRIEN et al.; 2008).*

A referência ao fato de que as diretrizes clínicas tem por objetivo melhorar a qualidade e a segurança do serviço de saúde e, conseqüentemente, do desfecho clínico para o próprio paciente é o ponto de maior relevância dessa metodologia. Galvão, Sawada e Mendes<sup>10</sup> destacam que o movimento da saúde baseada em evidências teve início na década de 1990 no Canadá, Reino Unido e Estados Unidos, para promover a melhoria da assistência à saúde e também do ensino nessa área. No Reino Unido, em especial, a adoção de práticas de saúde baseada em evidências teve por objetivo aumentar a eficiência e qualidade dos serviços e, ao mesmo tempo, diminuir os custos que naquele momento já eram fonte de preocupação com a sustentabilidade dos cuidados de saúde na área pública.

A saúde baseada em evidências adota como método as etapas de (i) definição do problema para o qual se pretende um desfecho clínico mais positivo e menos custoso; (ii) a pesquisa e análise crítica das evidências existentes para o problema; (iii) a adoção prática das evidências pesquisadas; e, (iv) a avaliação dos resultados obtidos. O método não descarta a experiência clínica dos profissionais de saúde e nem as escolhas e consentimento do paciente, porém parte das

---

<sup>10</sup> GALVÃO, Cristina Maria e SAWADA, Namie Okino e MENDES, Isabel Amélia Costa. *A busca das melhores evidências*. Revista da Escola de Enfermagem da USP, v. 37, n. 4, p. 43-50, 2003, Tradução. Acesso em: 06 jun. 2022. Disponível em: <https://repositorio.usp.br/item/001358292>.

evidências coletadas porque isso diminui a possibilidade de equívocos e, aumenta a segurança do paciente.

No setor público da saúde brasileira a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias - CONITEC é responsável pelo desenvolvimento de protocolos e diretrizes clínicas; e, pela incorporação de novas tecnologias em saúde. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, tem assento no plenário da CONITEC, que é o órgão responsável pela emissão de recomendação sobre incorporação, exclusão ou alteração das tecnologias no âmbito do SUS, assim como pela constituição ou alteração de protocolos clínicos e diretrizes terapêuticas e pela atualização da Relação Nacional de Medicamentos Essenciais - RENAME. O processo de análise e aprovação inclui, ainda, consulta pública e, se necessário, conforme determina o artigo 21 do Decreto 7.646, de 2011, a realização de audiência pública.

No setor privado a Resolução Normativa n.º 470, de 2021, e a Lei 14.307, de 2022, tratam da atualização do rol de procedimentos e eventos em saúde aplicável à saúde suplementar, ou em outras palavras, que obrigatoriamente deverão ser fornecidos por todas as operadoras de saúde para os beneficiários contratantes.

As duas normas determinam que as propostas de atualização do rol serão recebidas e analisadas de forma contínua, com análise realizada por meio de processo administrativo com prazo de conclusão de 180 dias, prorrogável por mais 90 dias quando as circunstâncias o exigirem. Para os medicamentos antineoplásicos o prazo será menor, 120 dias contados do protocolo do pedido e prorrogáveis por mais 60 se necessário.

E as diretrizes do processo de atualização do rol de procedimentos e eventos em saúde da ANS serão, entre outras: a defesa do interesse público na assistência suplementar à saúde, de modo a contribuir para o desenvolvimento das ações de saúde no país; ações de promoção à saúde e de prevenção de doenças; alinhamento com as políticas nacionais de saúde; utilização dos princípios da avaliação de tecnologias em saúde - ATS; observância aos princípios da saúde baseada em evidências - SBE; manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor; e, transparência dos atos administrativos.

A Resolução 470, de 2021, define saúde baseada em evidências como o uso consciente e minucioso das melhores práticas e da literatura científica disponíveis nas decisões sobre assistência à saúde. Igualmente define avaliação de tecnologias em saúde como o processo contínuo e abrangente de avaliação dos impactos clínicos, sociais

e econômicos das tecnologias em saúde, que leva em consideração aspectos como eficácia, efetividade, segurança, custos e outros, sempre com o objetivo principal de auxiliar os gestores em saúde na tomada de decisões quanto à incorporação, alteração de uso ou retirada de tecnologias em saúde.

É inequívoco que existe um ecossistema de proteção do beneficiário de saúde no âmbito público e privado, tanto para que seja garantido o acesso como para garantir que exista segurança nos protocolos e diretrizes, sempre com fundamento nas melhores evidências científicas existentes.

Nesse sentido, a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias - CONITEC e a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, precisam trabalhar juntas e com normas objetivas e bem definidas para permitir que a incorporação de novas tecnologias ocorra, que os beneficiários do sistema público e privado tenham acesso às inovações e, que essas inovações sejam benéficas e seguras.

Além de identificar as melhores evidências científicas para garantir que a incorporação seja feita com segurança, compete a CONITEC e a ANS enfrentarem a grande capacidade econômica que a indústria de medicamentos, produtos de saúde, equipamentos, materiais especiais e outros insumos da cadeia de fornecimento da saúde exerce sobre todos os envolvidos, sejam eles médicos, equipes de saúde, mídia, estudantes de áreas da saúde e, principalmente, entre os pacientes. A pressão pela incorporação de novas tecnologias é gigantesca e ocorre em muitos países do mundo.<sup>11</sup>

### **Princípio da Deferência e Segurança Jurídica: Elementos Essenciais para a Regulação**

Os órgãos reguladores que atuam no setor de seguros gerais e saúde suplementar se destacam pela necessidade de conhecimento técnico, altamente especializado, em decorrência das características próprias do setor. Organizar e administrar fundos mutuais a partir de estatísticas e probabilidades de riscos predeterminados se materializarem e gerarem danos, é uma operação complexa que envolve o trabalho de profissionais de múltiplas áreas do conhecimento como Economia, Ciências Atuariais, Estatísticas, Direito, Administração, Engenharias, Ciência da Saúde e muitas outras a depender do risco que se pretende segurar e do valor e modalidade de dano que ele possa causar.

---

<sup>11</sup> SANVITO. Wilson Luiz. *Indústria Farmacêutica: uma abordagem crítica*. Revista Brasileira de Clínica Médica. São Paulo, 2021 julho-agosto; 10 (4): 346-50.

Assim, a regulação estatal no setor de seguros e também em muitos outros, atende a necessidades específicas de conhecimento técnico e complexo, que não podem ser ignorados pelos poderes republicanos, em especial o legislativo e o judiciário. O respeito às especificidades técnicas dos setores regulados está contido no princípio da deferência.

Egon Bockmann Moreira<sup>12</sup> define:

*Lastreado nos princípios da separação dos poderes e da legalidade, o princípio da deferência não significa nem tolerância nem condescendência para com a ilegalidade. Mas impõe o devido respeito às decisões discricionárias proferidas por agentes administrativos aos quais foi atribuída essa competência privativa. Os órgãos de controle externo podem controlar o devido processo legal e a consistência da motivação nas decisões discricionárias, mas não podem se imiscuir no núcleo duro daquela competência. Precisam respeitá-la e garantir aos administradores públicos a segurança jurídica de suas decisões.*

Em 01 de junho de 2010, a 2ª Turma do STJ, no RESP 1.171.688/DF, o relator Ministro Mauro Campbell Marques, afirmou:

*Em matéria eminentemente técnica, que envolve aspectos multidisciplinares (telecomunicações, concorrência, direito de usuários de serviços públicos), convém que o Judiciário atue com a maior cautela possível - cautela que não se confunde com insindicabilidade, covardia ou falta de arrojo.*

E em 28 de maio de 2019, na decisão do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 1.083.955, do Distrito Federal, o relator, Ministro Fux, afirmou:

*1. A capacidade institucional na seara regulatória, a qual atrai controvérsias de natureza acentuadamente complexa, que demandam tratamento especializado e qualificado, revela a reduzida expertise do Judiciário para o controle jurisdicional das escolhas políticas e técnicas subjacentes à regulação econômica, bem como de seus efeitos sistêmicos.*

*2. O dever de deferência do Judiciário às decisões técnicas adotadas por entidades reguladoras repousa na (i) falta de expertise e capacidade institucional de tribunais para decidir sobre intervenções regulatórias, que envolvem questões policêntricas e prognósticos*

---

<sup>12</sup> MOREIRA, Egon Bockemann. *Crescimento Econômico, Discricionariedade e o Princípio Da Deferência*. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/professor/egon-bockmann-moreira>. Acesso em 19 de abril de 2021.

*especializados e (ii) possibilidade de a revisão judicial ensejar efeitos sistêmicos nocivos à coerência e dinâmica regulatória administrativa.*

A deferência aos atos emanados da regulação é exigível, ainda, em razão de dois aspectos essenciais: (i) a obrigatoriedade da realização de análise de impacto regulatório; e, (ii) a construção da segurança jurídica tão relevante para os setores econômicos.

A Lei n.º 13.848, de 2019, chamada de Lei das Agências Reguladoras, determina em seu artigo 4º que a agência reguladora deverá observar, em suas atividades, a devida adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquela necessária para atender ao interesse público. Determina, ainda, no artigo 5º que a agência reguladora deverá indicar os pressupostos de fato e de direito que fundamentarem suas decisões, inclusive a respeito da edição ou não de atos normativos.

Para garantia da correta execução dessa determinação, a mesma Lei das Agências Reguladoras exige que a adoção e as propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados, serão precedidas de análise de impacto regulatório (AIR), que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo. O Decreto n.º 10.411, de junho de 2020, regulamenta a análise de impacto regulatório determinada na Lei das Agências Reguladoras e também na Lei de Liberdade Econômica.

Realizada a análise de impacto regulatório e apresentado seu relatório conclusivo, a deliberação sobre a adequação da proposta de ato normativo aos objetivos pretendidos e aos impactos que poderão ser gerados, será do conselho diretor ou diretoria colegiada da agência reguladora. A mesma lei obriga que as reuniões deliberativas do conselho diretor ou da diretoria colegiada da agência sejam públicas e gravadas em meio eletrônico, em completa atenção ao princípio da publicidade dos atos administrativos.

Para os casos em que não for realizada a análise de impacto regulatório, deverá ser disponibilizada, no mínimo, nota técnica ou documento equivalente que tenha fundamentado a decisão.

Ainda em respeito ao princípio constitucional da publicidade dos atos administrativos, determina a Lei das Agências Reguladoras que as minutas e propostas de alteração de atos normativos de interesse geral dos agentes econômicos, consumidores ou usuários dos serviços prestados, deverão ser objeto de consulta pública. Define a lei que a consulta pública é instrumento de apoio à tomada de decisão, por meio

do qual a sociedade é consultada previamente e pode enviar sugestões, contribuições e críticas sobre a proposta de norma regulatória a ser aplicada ao setor.

Por decisão colegiada a agência reguladora poderá convocar audiência pública para formação de juízo e tomada de decisão sobre matéria considerada relevante. A audiência pública será um instrumento de apoio à tomada de decisão por meio do qual, segundo o texto da lei, será facultada a manifestação oral por quaisquer interessados na sessão pública marcada para essa finalidade. Para garantia da qualidade dos trabalhos a serem realizados na audiência pública, a Lei das Agências Reguladoras obriga a agência a disponibilizar em seu sítio na internet, com antecedência mínima de cinco dias da data de realização da audiência, o relatório de análise de impacto regulatório, os estudos, dados e material técnico que fundamenta as propostas de ato normativo que será discutido no ato público a ser realizado.

Essas medidas demonstram que atos regulatórios emanados de agências e reguladores de áreas técnicas e complexas como seguros gerais e saúde suplementar, precisam necessariamente ser precedidos de estudos, análise, reflexão e debates. A decisão colegiada do agente regulador deve levar em consideração todos os elementos coletados nas diferentes fases de análise e debate, como forma de garantia de decisões que tenham fundamentação adequada no âmbito técnico, jurídico e econômico, para que o atendimento ao interesse público não conflite com o equilíbrio econômico-financeiro dos agentes econômicos do mercado e nem provoque reserva de mercado, impedimento a entrada de novos competidores nacionais ou estrangeiros no mercado, nem tão pouco aumentem os custos de transação. Essas vedações estão expressas no artigo 4º da Lei de Liberdade Econômica e práticas contrárias caracterizam abuso de poder regulatório.

Fernando Meneguim<sup>13</sup> comenta o rol de abusos regulatórios do artigo 4º da Lei de Liberdade Econômica e ressalta:

*Esse rol é importante para lembrar que a norma existe para aumentar o bem-estar social. Forçar a regulação para além do necessário pode gerar ineficiências contrárias aos objetivos pretendidos.*

*Situações como essas, caracterizadas como abusos regulatórios, criam barreiras ao empreendedorismo, ao comércio, à inovação ou à concorrência. Em síntese, os abusos regulatórios criam obstáculos*

---

<sup>13</sup> Obra citada, p. 08.

*a um ambiente de eficiência econômica. Ora, considerando que essas situações surgem em consequência de decisões equivocadas ou exageradas do setor público, considerando que elas atrapalham o ambiente negocial, pode-se perfeitamente classifica-las, se chegarem a ser implementadas, como falhas de governo.*

As decisões adotadas pelos órgãos reguladores após cumprimento dessas diferentes etapas previstas em lei, como análise de impacto regulatório, consultas e audiências públicas, decisão colegiada, garantem confiabilidade técnica e jurídica às normas infralegais e, como consequência, o respeito dos demais poderes republicanos.

Excessos, abusos e falhas regulatórias tanto quanto a ausência de respeito ao princípio da deferência comprometem a segurança jurídica, princípio fortemente vinculado às razões pelas quais o Direito foi criado e adotado nas sociedades. A ideia da vida em segurança sob o manto de regras a serem cumpridas por todos, ou seja, um conjunto de direitos e deveres de cumprimento obrigatório para todos os membros da sociedade, foi o que animou os homens a abandonarem sua liberdade plena e concordarem em viver em grupos socialmente organizados.

A segurança jurídica consiste na certeza que a sociedade tem de que as normas construídas serão executadas e respeitadas nos conflitos, de modo que antes mesmo de praticar um ato, o cidadão conheça as consequências de suas práticas e possa avaliar melhor qual decisão deve tomar, aquela que lhe trará melhores resultados.

Para Humberto Ávila<sup>14</sup>

*Pode-se conceituar a segurança jurídica como sendo uma 'norma-princípio que exige, dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, a adoção de comportamentos que contribuam mais para a existência, em benefício dos cidadãos e na sua perspectiva, de um estado de confiabilidade e de calculabilidade jurídicas, com base na sua cognoscibilidade, por meio da controlabilidade jurídicoracional das estruturas argumentativas reconstrutivas de normas gerais e individuais, como instrumento garantidor do respeito à sua capacidade de -sem engano, frustração, surpresa e arbitrariedade- plasmar digna e responsabilmente o seu presente e fazer um planejamento estratégico juridicamente informado do seu futuro'.*

---

<sup>14</sup> ÁVILA, Humberto. *Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário*. S.Paulo: Malheiros, 2011, p. 682.

E a professora Odete Medauar<sup>15</sup> define

*Em essência, a segurança jurídica diz respeito à estabilidade das situações jurídicas. Expressa a condição do indivíduo como sujeito ativo e passivo das relações sociais, quando podendo saber quais são as normas jurídicas vigentes, tem fundadas expectativas de que elas se cumpram. A sociedade necessita de uma dose de estabilidade, decorrente, sobretudo, do sistema jurídico. A segurança jurídica permite tornar previsível a atuação estatal e esta deve estar sujeita a regras fixas. Diz respeito, assim, à estabilidade da ordem jurídica e à previsibilidade da ação estatal.*

O professor Carlos Blanco de Moraes<sup>16</sup> em seus comentários à Constituição Portuguesa afirma

*A segurança jurídica firmou-se como um dos valores cimeiros do Constitucionalismo liberal, a par da Liberdade e da Propriedade (...) e construiu, então, um dos pilares do Estado de direito nascente, por antinomia com um Estado absoluto, marcado pela imprevisibilidade, pela discriminação pretextuosa e pela ausência de regras gerais e estáveis no tráfego jurídico.*

*Tratando-se de um princípio imanente ao conceito de Direito, a segurança jurídica enuncia o imperativo de garantia da certeza da ordem jurídica, nas suas dimensões de estabilidade, coerência, e igualdade, permitindo aos cidadãos organizarem a sua vida individual e social no respeito pela previsibilidade e calculabilidade normativa de expectativas de comportamento e das consequências derivadas das respetivas ações.*

*O Tribunal Constitucional dá uma definição simplificada do conceito, considerando que “a segurança jurídica pressupõe um mínimo de previsibilidade em relação aos atos do poder, de modo que cada pessoa possa ver garantida a continuidade das relações em que intervêm e dos efeitos jurídicos dos atos que pratica. Nestes termos, e em regra, as pessoas têm o direito de poder confiar que as decisões sobre seus direitos ou relações jurídicas tenham os efeitos previstos nas normas que o regulam (Ac.nº 594/2003)*

Em viés filosófico, sem perder de vista a essência jurídica do pensamento, o professor Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>17</sup> pondera

---

<sup>15</sup> MEDAUAR, Odete. *Segurança Jurídica e Confiança Legítima*. In ÁVILA, Humberto (organizador) *Fundamentos do Estado de Direito. Estudos em Homenagem ao Professor Almir do Couto e Silva*. S.Paulo: Malheiros, 2005, p. 115.

<sup>16</sup> MORAIS, Carlos Blanco. *Curso de Direito Constitucional. Teoria da Constituição em Tempo de Crise do Estado Social*. Tomo II, Volume 2, Coimbra: Coimbra Editora, 2014, p. 479.

<sup>17</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 25ª edição. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 124.

*Esta “segurança jurídica” coincide com uma das mais profundas aspirações do Homem: a da segurança em si mesma, a da certeza possível em relação ao que o cerca, sendo esta uma busca permanente do ser humano. É a insopitável necessidade de poder assentar-se sobre algo reconhecido como estável, ou relativamente estável, o que permite vislumbrar com alguma previsibilidade o futuro; é ela, pois, que enseja projetar e iniciar, conseqüentemente - e não aleatoriamente, ao mero sabor do acaso - comportamentos cujos frutos são esperáveis a médio e longo prazo. Dita previsibilidade é, portanto, o que condiciona a ação humana. Esta é a normalidade das coisas.*

Bem por isto, o Direito, conquanto seja, como tudo o mais, uma constante mutação, para ajustar-se a novas realidades e para melhor satisfazer interesses públicos, manifesta e sempre manifestou, em épocas de normalidade, um compreensível empenho em efetuar suas inovações causando o menor trauma possível, a menor comoção, às relações jurídicas passadas que se perlongaram no tempo ou que dependem da superveniência de eventos futuros previstos.

O que se pode observar é que embora a expressão *segurança jurídica* seja quase uma redundância quando se trata de sociedades que utilizam o Direito como forma de organização e, nessa medida, esperam dele exatamente que lhes traga segurança e confiança, aplicar aos conflitos do cotidiano as normas jurídicas de forma que concretizem segurança e confiança não é das tarefas mais fáceis. De fato, se por um lado segurança é desejo dos grupos sociais, a subjetividade também é própria dos humanos e tende a se tornar ainda mais presente quando os temas tratados são sensíveis, como acontece nas relações decorrentes dos contratos de seguro que envolvem a vida, a saúde, o patrimônio, a responsabilidade civil ou contratual, entre tantos outros temas de intrínseco interesse para as pessoas naturais e jurídicas.

## **Conclusão**

A regulação no setor de seguros privados e saúde suplementar tem uma longa trajetória histórica construída, muita experiência acumulada e aprimoramento a ser continuamente realizado. As novas tecnologias digitais que estão sendo utilizadas em todos os setores econômicos e as perspectivas de que se avolumem no setor de seguros, impõem reflexão crítica sobre os parâmetros regulatórios existentes e as necessidades que precisarão ser inseridas no futuro próximo.

Além desse fator relevante - novas tecnologias e novas relações entre seguradores e segurados -, também o fato de se tratar de um setor altamente complexo que necessita de total respeito às normas técnicas e jurídica para garantir sustentabilidade e equilíbrio econômico-financeiro dos fundos mútuos, responsáveis pelo custeio das consequências da materialização dos danos e das coberturas assistenciais na saúde, faz da regulação em seguros e saúde suplementar um espaço sensível, necessário e, ao mesmo tempo, exigente em relação a deferência e a segurança jurídica.

A busca de aprimoramento na regulação deve ser ponto central da agenda dos reguladores, sejam eles organizados como agência ou como autarquia especial. Em ambos os casos a busca deve ser constante avaliação regulatória como proposta pela Instrução Normativa n.º 97, de 2020, da Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade (SEAE) do Ministério da Economia, que criou o programa Frente Intensiva de Avaliação Regulatória e Concorrencial (FIARC), *para operacionalizar a análise desses fenômenos regulatórios por meio das competências legais já estabelecidas pela Secretaria, trazendo objetividade e transparência aos critérios que serão utilizados para o exercício contínuo de seus trabalhos.* Com isso, a SEAE projeta que o programa poderá contribuir para o *desenvolvimento do arcabouço regulatório brasileiro - aproximando-o das melhores práticas internacionais -*, (...).

A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE, no relatório de 2015, Perspectiva de Política Regulatória, definiu elementos que caracterizam uma boa regulação e entre eles destacou, entre outros: (i) ser clara, simples e de fácil compreensão para os cidadãos; (ii) ter base legal e empírica; (iii) produzir benefícios que compensem os custos, considerando os efeitos econômicos, sociais e ambientais disseminados por toda a sociedade; (iv) minimizar os custos e distorções de mercado; (v) ser compatível com os princípios que promovam o comércio e o investimento, tanto em nível nacional quanto internacional; e, (vi) servir claramente aos objetivos definidos na política governamental.

Mais recentemente, a OCDE em documento publicado em 2021, destacou a necessidade de que a regulação contribua para a mudança de comportamento da sociedade, ou seja, que se torne instrumento para incentivar boas práticas para toda a sociedade e dissuadir outras que possam ser negativas. Para isso será preciso se atentar para os insights comportamentais e levar em conta que, a suposta racionalidade atribuída ao comportamento humano nem sempre é verdadeira, o que os estudos de ciências comportamentais têm demonstrado com maior rigor nos últimos anos.

É necessário considerar, ainda, que vivemos em um período que tem sido denominado de *capitalismo de stakeholders*, no qual o diálogo entre as diferentes partes interessadas e a detecção e harmonização de seus interesses é fundamental, porque repercute de maneira positiva para todos e, em especial, para a sociedade. Nessa perspectiva contemporânea o diálogo com os *stakeholders* é essencial, precisa ser contínuo e qualificado para que a regulação tenha engajamento e efetividade.

No setor de seguros gerais e saúde suplementar o diálogo entre reguladores e regulados é primordial e, deve ser ampliado de forma a permitir a participação de consumidores, prestadores de serviços, fornecedores e outras partes interessadas, sem as quais as análises e decisões serão sempre pouco consistentes com a realidade e as necessidades de seguradores e segurados.

## Referências

ÁVILA, Humberto. Segurança jurídica entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. S.Paulo: Malheiros, 2011.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 25ª edição. São Paulo: Malheiros, 2008.

BECK, Ulrich. Sociedade de Risco. S.Paulo: Editora 34, 2011.

Brasil. Ministério da Saúde. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Departamento de Gestão e Incorporação de Tecnologias em Saúde. Diretrizes metodológicas: elaboração de diretrizes clínicas / Ministério da Saúde, Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos, Gestão e Incorporação de Tecnologias em Saúde. - Brasília: Ministério da Saúde, 2016. Disponível em: [http://conitec.gov.br/images/Relatorios/2016/Diretrizes\\_Metodologicas\\_WEB.pdf](http://conitec.gov.br/images/Relatorios/2016/Diretrizes_Metodologicas_WEB.pdf).

CZAPSKI, Silvia. MEDICI, André. Dr. Juljan Czapski. O Cavaleiro da Saúde. A Trajetória do Criador da Medicina de Grupo e dos Planos de Saúde no Brasil. S.Paulo: Novo Século, 2011.

GALVÃO, Cristina Maria e SAWADA, Namie Okino e MENDES, Isabel Amélia Costa. A busca das melhores evidências. Revista da Escola de Enfermagem da USP, v. 37, n. 4, p. 43-50, 2003Tradução. Acesso em: 06 jun. 2022. Disponível em: <https://repositorio.usp.br/item/001358292>.

MEDAUAR, Odete. Segurança Jurídica e Confiança Legítima. In ÁVILA, Humberto (organizador) Fundamentos do Estado de Direito. Estudos em Homenagem ao Professor Almiro do Couto e Silva. S.Paulo: Malheiros, 2005.

MORAIS, Carlos Blanco. Curso de Direito Constitucional. Teoria da Constituição em Tempo de Crise do Estado Social. Tomo II, Volume 2, Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

MENEGUIN, Fernando B. Abusos Regulatórios e Falhas de Governo. In OLIVEIRA, A.F. ROLIM, M.J. Abuso de Poder Regulatório. Rio de Janeiro:Synergia, 2021.

MENICUCCI, Telma Maria Gonçalves. Público e Privado na Política de Assistência à Saúde no Brasil. Atores, Processos e Trajetória. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2007.

MOREIRA, Egon Bockemann. Crescimento Econômico, Discricionariedade e o Princípio Da Deferência. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/professor/egon-bockmann-moreira>. Acesso em 19 de abril de 2021.

OCDE. Disponível em: [https://www.oecd-ilibrary.org/sites/38b0fdb1-en/1/3/1/index.html?itemId=/content/publication/38b0fdb1-en&\\_p\\_=98126082d8cd9c3becbc075f085ad466&itemIGO=occd&itemContentType=book](https://www.oecd-ilibrary.org/sites/38b0fdb1-en/1/3/1/index.html?itemId=/content/publication/38b0fdb1-en&_p_=98126082d8cd9c3becbc075f085ad466&itemIGO=occd&itemContentType=book). Acesso em 12 de outubro de 2022.

Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado. Disponível em:<http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/publicacoes-oficiais/catalogo/fhc/plano-diretor-da-reforma-do-aparelho-do-estado-1995.pdf>. Acesso em 10 de outubro de 2022.

SANVITO, Wilson Luiz. Indústria Farmacêutica: uma abordagem crítica. Revista Brasileira de Clínica Médica. São Paulo, 2021 julho-agosto; 10 (4): 346-50.



Ctrl

Alt

R

E



**PARECER**

# Súmula nº 620 do STJ - A embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida

Gustavo Tepedino<sup>1</sup>

## A consulta

Honra-nos FEDERAÇÃO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E VIDA – FENAPREVI, solicitando OPINIÃO DOUTRINÁRIA, com base nos seguintes fatos:

Em 27 de dezembro de 2015, Robson Inocência Ferreira (“Robson” ou “Segurado”) – empregado de sociedade empresária que mantinha contrato de seguro de vida de seus funcionários junto à Icatu Seguros S.A. (“Icatu Seguros”, “Seguradora” ou “Ré”) – foi vítima fatal de acidente automobilístico quando trafegava em sua motocicleta. Após a sua morte, os genitores de Robson (“Autores” ou “Beneficiários”) formalizaram, perante a Seguradora, pedido de indenização e restituição dos valores despendidos com o funeral. Tal pedido, contudo, foi rejeitado pela Seguradora, com base no art. 768, Código Civil, por ter sido comprovado que o Segurado teria agravado intencionalmente o risco contratado ao conduzir veículo automotor embriagado, além de não ser habilitado para a condução em via pública.

---

<sup>1</sup> Professor Titular de Direito Civil e ex-diretor da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Livre-Docente em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Doutor em Direito Civil pela Universidade de Camerino (Itália). Visiting Scholar na Universidade de Stanford (Califórnia – EUA). Professor Visitante das Universidades de Molise (Itália); São Francisco (Califórnia – EUA); e Poitiers (França); Pesquisador Visitante do Instituto Max Planck de Direito Privado Comparado e Internacional (Hamburgo – Alemanha). Membro da Academia Brasileira de Letras Jurídicas e Membro Titular da Academia Internacional de Direito Comparado. Presidente do Comitê Brasileiro da Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française e Presidente do Instituto Brasileiro de Direito Civil – IBDCivil.

Diante da negativa quanto à cobertura securitária, em 12 de setembro de 2016, os Autores ajuizaram *Ação de Cobrança de Seguro de Vida e Auxílio Funeral c/c Pedido de Indenização por Dano Moral pela recusa* em face da Seguradora. Em sua defesa, a Icatu Seguros alega que a prova dos autos demonstra a relação de causalidade direta entre o acidente e a embriaguez do Segurado, que apresentava elevado nível alcoólico em seu sangue no momento do sinistro.

Em 18 de janeiro de 2019, o Juiz de Direito Elberti Mattos Bernardineli proferiu sentença consignando que, *no contrato de seguro de vida, ocorrendo o sinistro morte do segurado e inexistente a má-fé dele (a exemplo da sonegação de informações sobre eventual estado de saúde precário – doenças preexistentes – quando do preenchimento do questionário de risco) ou o suicídio no prazo de carência, a indenização securitária deve ser paga ao beneficiário, visto que a cobertura neste ramo é ampla* (grifou-se). A Seguradora foi, então, condenada ao pagamento de (i) valor previsto na Apólice para a hipótese de morte acidental; (ii) valor destinado ao serviço de assistência funeral individual; e (iii) indenização por danos extrapatrimoniais incorridos pelos Autores em virtude da recusa da cobertura securitária.

Em 18 de julho de 2019, após a interposição de recurso de Apelação pela Seguradora, a 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (“TJPR”) prolatou acórdão afastando apenas a sua condenação ao pagamento de danos extrapatrimoniais. Na ocasião, o órgão julgador consignou que a questão da embriaguez do segurado já estaria pacificada pela Súmula n.º 620, STJ, de modo que o estado de embriaguez seria indiferente com relação à obrigação de prestar a indenização contratada no seguro de vida.

Em 6 de agosto de 2019, foram opostos Embargos de Declaração pela Seguradora, rejeitados em 25 de outubro de 2019. Em 29 de novembro de 2019, a Icatu Seguros interpôs Recurso Especial, arguindo que a análise pormenorizada dos julgados que embasaram o enunciado da Súmula n.º 620, STJ, revela que todos partiram de equivocada interpretação quanto à orientação firmada pela Superintendência de Seguros Privados (“SUSEP”) na sua Carta Circular SUSEP/DETEC/GAB n.º 08/2007 (“Carta Circular 08/07”). Em síntese, defende a Seguradora que tal Carta *jamais vedou às sociedades seguradoras a possibilidade de negar o pagamento de indenizações securitárias, quando constatada a prática de algum ato ilícito pelo segurado, como por exemplo, o agravamento em razão da ingestão de bebida alcoólica, mesmo*

*nos seguros de pessoas, mas apenas exigiu delas, sociedades seguradoras, que fosse verificada a existência efetiva do nexo, restando proibida alguma negativa com base em cláusula prerregrada de riscos excluídos.*

No entanto, em 16 de março de 2020, o Recurso Especial interposto foi inadmitido pelo 1º Vice-Presidente do TJPR, com base na Súmula n.º 83, STJ, sob o fundamento de que a conclusão adotada no acórdão recorrido estaria em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Nesse cenário, em 22 de maio de 2020, a Icatu Seguros interpôs Agravo em Recurso Especial.

Em 12 fevereiro de 2021, a FenaPrevi pleiteou o seu ingresso no processo na qualidade de *amicus curiae*, e ressaltou a necessidade de rediscussão dos contornos da Súmula n.º 620, STJ, de forma mais ampla e participativa, tendo em vista especialmente que a Carta Circular 08/2007 afirmava que a embriaguez não poderia ser utilizada por si só como motivo suficiente para a negativa de cobertura, mas jamais impediu que fosse considerada como hipótese de agravamento intencional do risco objeto do seguro contratado, suficiente para a negativa de cobertura, caso efetivamente demonstrado o nexo de causalidade entre o estado de embriaguez do segurado e o respectivo sinistro. Para tanto, a FenaPrevi destacou a necessidade de o tema ser submetido ao rito dos recursos repetitivos.

Em 16 de dezembro de 2021, o Min. Rel. Luis Felipe Salomão proferiu decisão monocrática negando provimento ao Agravo em Recurso Especial interposto pela Icatu Seguros, sob o fundamento de que o acórdão recorrido estaria em consonância com o entendimento da Corte Superior. Entretanto, em seu voto, o Ministro ressaltou expressamente que a Seguradora somente ficaria exonerada de pagar a indenização quando demonstrado que o agravamento do risco pela embriaguez influenciou efetivamente para a ocorrência do sinistro.

Em 22 de fevereiro de 2022, a Seguradora interpôs Agravo Interno contra a referida decisão, reiterando o pleito de que o recurso fosse selecionado como representativo da controvérsia, e afetado para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos.

Em 20 de abril de 2022, a FenaPrevi apresentou nova manifestação, reiterando o entendimento de que *em casos como o presente de acidente de trânsito, a embriaguez, por si só, não pode ser considerada causa de agravamento de risco, a exonerar, em qualquer hipótese, a seguradora. A seguradora somente fica exonerada de pagar a indenização quando demonstrado que o agravamento do risco*

*pela embriaguez influir efetivamente para a ocorrência do sinistro* e ressaltando que esta não teria sido a interpretação do acórdão de origem, que considerou ser indiferente a embriaguez do segurado nos seguros de vida, mesmo que diretamente relacionada ao sinistro. Nessa esteira, afirma a FenaPrevi que a afetação do tema seria a melhor forma de a 2ª Seção encerrar as controvérsias existentes sobre o tema e definir a correta interpretação da Súmula n.º 620, STJ.

Em 26 de abril de 2022, a 4ª Turma do STJ prolatou acórdão dando provimento ao Agravo Interno interposto pela Seguradora, determinando a sua conversão em Recurso Especial, e afetando o julgamento à 2ª Seção da Corte. Em 2 de junho de 2022, o Rel. Min. Luis Felipe Salomão proferiu decisão admitindo o ingresso da FenaPrevi no processo na qualidade de *amicus curiae*.

Atualmente, o processo encontra-se pendente de julgamento pela 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Para a elaboração desta Opinião Doutrinária, foram examinados os seguintes documentos: (i) Parecer elaborado pela Procuradoria-Geral Federal – SUSEP, de 22 de maio de 2007; (ii) Carta Circular SUSEP/ DETEC/ GAB n.º 8/2007, de 18 de outubro de 2007; (iii) Petição Inicial da Ação de Cobrança de Seguro de Vida e Auxílio Funeral c/c Pedido de Indenização por Dano Moral por Recusa de n.º 001849-84.2016.8.16.0176, de 12 de setembro de 2016; (iv) Sentença proferida no âmbito do Processo de n.º 001849-84.2016.8.16.0176, de 18 de janeiro de 2019; (v) Apelação de n.º 0001849-84.2016.8.16.0176, interposta por Icatu Seguros S.A., de 28 de janeiro de 2019; (vi) Decisão monocrática proferida pela 10ª Câmara Cível do TJPR, no âmbito da Apelação de n.º 0001849-84.2016.8.16.0176, de 18 de julho de 2019; (vii) Embargos de Declaração opostos por Icatu Seguros S.A., no âmbito da Apelação de n.º 001849-84.2016.8.16.0176, de 6 de agosto de 2019; (viii) Recurso Especial interposto por Icatu Seguros S.A. de n.º 1.999.624/PR, de 29 de novembro de 2019; (ix) Decisão monocrática que inadmitiu o Recurso Especial interposto por Icatu Seguros S.A. no âmbito do Processo de n.º 001849-84.2016.8.16.0176, de 16 de março de 2020; (x) Manifestação apresentada pela FenaPrevi no âmbito do Agravo em Recurso Especial de n.º 1.773.128/PR, de 12 de fevereiro de 2021; (xi) Acórdão proferido pela 4ª Turma do STJ no âmbito do Agravo em Recurso Especial de n.º 1.773.128/PR, de 16 de dezembro de 2021; (xii) Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial de n.º 1.999.624/PR, interposto por Icatu Seguros S.A., de 22

de fevereiro de 2022; (xiii) Manifestação apresentada pela FenaPrevi no âmbito do Agravo em Recurso Especial de n.º 1.773.128/PR, de 20 de abril de 2022; e (xiv) Acórdão proferido pela 4ª Turma do STJ no âmbito do Agravo Interno em Agravo em Recurso Especial de n.º 1.999.624/PR, de 26 de abril de 2022.

Diante dos documentos apresentados, a Consulente formula os seguintes quesitos:

**1. É correta a interpretação de que a Carta Circular SUSEP/ DE TEC/ GAB n.º 08/2007 impede que a embriaguez seja considerada, no exame do caso concreto, como hipótese de agravamento intencional do risco objeto de contrato de seguro de vida?**

**2. Em contratos de seguro de vida, verificado o nexo de causalidade entre o consumo de bebida alcoólica e o sinistro, a embriaguez do segurado pode ser considerada como hipótese de agravamento intencional do risco, apta a afastar a obrigação da seguradora de pagar a indenização securitária mediante a aplicação do art. 768, Código Civil?**

Para responder a tais quesitos, desenvolveu-se a seguir a presente OPINIÃO DOUTRINÁRIA em dois eixos temáticos, cujas conclusões se encontram sintetizadas em ementa, após a qual se seguirão seu desenvolvimento e as respostas específicas aos quesitos formulados.

### **Síntese:**

Seguro de vida. Hipótese de embriaguez como causa determinante do sinistro. Necessária interpretação evolutiva da Súmula n.º 620, STJ. Incidência do art. 768, Código Civil, nos seguros de pessoa: vedação do agravamento do risco pelo segurado. Princípios do mutualismo e da boa-fé objetiva. A embriaguez como causa do sinistro agrava o risco do evento morte ou invalidez, rompendo a corresponsabilidade estabelecida e o equilíbrio econômico do contrato. O fato da embriaguez, por si só, não exime a seguradora do pagamento da indenização contratual. Haverá, contudo, hipótese de exclusão da cobertura securitária se a embriaguez não é apenas fato associado ao sinistro, mas a sua causa necessária e determinante.

**I. Mutualismo e equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de seguro de vida. Incidência do princípio da boa-fé objetiva. Agravamento do risco pelo segurado: aplicabilidade do art. 768, Código Civil, aos seguros de pessoa**

1. Indaga a Consulente acerca da legitimidade in concreto de cláusula de exclusão da cobertura em seguro de vida na hipótese em que a embriaguez do segurado tenha sido a causa efetiva do sinistro – isto é, do evento morte ou invalidez – em acidentes de trânsito, a deflagrar a incidência do art. 768, Código Civil. A correta compreensão da matéria requer a interpretação da normativa securitária à luz da Carta Circular SUSEP/ DETEC/ GAB n.º 08/2007, a determinar, ainda, o sentido a ser atribuído ao enunciado da Súmula n.º 620, STJ.
2. Na dicção da Carta Circular SUSEP/ DETEC/ GAB n.º 08/2007, *Nos Seguros de Pessoas e Seguros de Danos, é VEDADA A EXCLUSÃO DE COBERTURA na hipótese de ‘sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas’*. À luz dessa Carta Circular, o STJ editou o enunciado da Súmula n.º 620, segundo o qual *a embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida*. Nesse cenário, há de se investigar se a embriaguez do segurado se mostra irrelevante para fins de incidência da cobertura securitária em contratos de seguro de vida, a acarretar a invalidade *tout court* das cláusulas de exclusão da cobertura na hipótese de embriaguez do segurado; ou se, ao revés, pode constituir causa legítima de exclusão da cobertura sob determinadas circunstâncias.
3. O seguro de vida, sobre o qual recai a controvérsia, apresenta lógica diferenciada daquela presente nos seguros de dano, a atrair a incidência de disciplina jurídica específica. Com efeito, o contrato de seguro de vida constitui espécie de seguro de pessoa regido pelos arts. 789 e ss., Código Civil, e tem por finalidade garantir interesse legítimo do segurado relativo à pessoa, contra riscos atinentes ao evento morte ou invalidez (*rectius*,

sinistro)<sup>2</sup>. Vale dizer: em tal modalidade de seguro, no caso de invalidez, o segurador obriga-se a pagar indenização securitária ao segurado; já na hipótese de morte, o segurador pagará a indenização contratada ao(s) beneficiário(s) previamente definido(s) pelo segurado.

4. Por se destinar à tutela da vida humana, bem de valor inestimável que não se sujeita à apreciação patrimonial, sobre o seguro de vida não incide o princípio indenitário, admitindo-se, por isso mesmo, que sejam celebrados diversos contratos de seguro sobre o mesmo bem segurado (art. 789<sup>3</sup>, Código Civil)<sup>4</sup>. Pela mesma razão, no âmbito do seguro de vida, diversamente do que ocorre nos seguros de dano, na hipótese de mora do segurado, não se admite ação de cobrança, pelo segurador, dos prêmios vencidos, cabendo tão somente a resolução do contrato, com a restituição proporcional da reserva técnica formada (art. 796, parágrafo único<sup>5</sup>, Código Civil)<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> Na síntese de J. M. Carvalho Santos: *Seguro de vida é o contrato que tem por objeto garantir, mediante certo prêmio, o pagamento de determinada soma, se o segurado morrer, chegar a certa idade ou fôr vivo a certo tempo (...)* (Código Civil Brasileiro Interpretado, vol. XIX, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964, 8. ed., p. 390).

<sup>3</sup> Art. 789. *Nos seguros de pessoas, o capital segurado é livremente estipulado pelo proponente, que pode contratar mais de um seguro sobre o mesmo interesse, com o mesmo ou diversos seguradores.*

<sup>4</sup> Como registra a doutrina: (...) *economicamente, a vida é inestimável; via de consequência, não há limite para o valor que a segura e a contraprestação equivalerá rigorosamente à importância ajustada e poderá ser contratado, por qualquer montante, mais de um seguro sobre o mesmo interesse, com o mesmo ou diversos seguradores. Ai reside a essencial diferença entre o seguro de pessoas e o seguro de dano material* (José Maria Trepat Cases e Álvaro Villaça Azevedo, Código Civil Comentado: arts. 693 a 817, vol. VIII, São Paulo: Atlas, 2003, p. 288).

<sup>5</sup> Art. 796. *O prêmio, no seguro de vida, será conveniado por prazo limitado, ou por toda a vida do segurado. Parágrafo único. Em qualquer hipótese, no seguro individual, o segurador não terá ação para cobrar o prêmio vencido, cuja falta de pagamento, nos prazos previstos, acarretará, conforme se estipular, a resolução do contrato, com a restituição da reserva já formada, ou a redução do capital garantido proporcionalmente ao prêmio pago.*

<sup>6</sup> Acerca do tema, esclarece Pedro Alvim: *No seguro de vida acontece um fato curioso: as prestações futuras a cargo do segurado, quando o contrato é feito a longo prazo, não podem ser cobradas judicialmente pelo segurador. E que se trata de um contrato de cunho previdenciário. O segurado aplica suas economias, visando a tranquilidade na velhice ou a situação dos beneficiários depois de sua morte. Pode ser que suas condições financeiras se modifiquem e não disponha de recursos para continuar a manutenção do contrato, ou então desapareçam os motivos que o levaram a contratar o seguro. Se o segurador, nesses casos, insistisse no recebimento do prêmio atrasado, propondo ação de cobrança contra o segurado, poderia criar situações desagradáveis e até constrangedoras. Quem não dispõe de meios para*

5. No entanto, muito embora subordinado à disciplina especial, o seguro de vida, tal qual o seguro de dano, subordina-se às disposições gerais previstas nos arts. 757 a 777, Código Civil, dentre as quais a norma que determina a perda do direito à cobertura nos casos em que o segurado provoca o sinistro ou agrava consideravelmente o risco (art. 768<sup>7</sup>, Código Civil)<sup>8</sup>.
6. A perda da cobertura securitária na hipótese de agravamento do risco pelo segurado é de tal relevância na racionalidade econômica dos contratos de seguros, que se expande para os seguros de pessoas, incidindo, assim, também nessa espécie negocial, a justificar a inserção do art. 768, Código Civil, nas disposições gerais do Capítulo XV do Código Civil destinado ao contrato de seguro. Nessa direção, o art. 78, Circular SUSEP n.º 302, de 19 de setembro de 2005, reconhece a possibilidade de agravamento do risco com a consequente perda da garantia nos seguros de pessoas, *in verbis*: *Deverá constar das condições gerais [do contrato de seguro de pessoa] dispositivo específico prevendo que o segurado perderá o direito à indenização se agravar intencionalmente o risco.*<sup>9</sup>

---

*manter um contrato de previdência, não deve ser forçado a isso. Convém deixar a pessoa livre para julgar seu próprio futuro ou das disposições para depois de sua morte. (...)* (O Seguro e o Novo Código Civil, Rio de Janeiro: Forense, 2007, pp. 177- 178; grifou-se).

<sup>7</sup> Art. 768. O segurado perderá o direito à garantia se agravar intencionalmente o risco objeto do contrato.

<sup>8</sup> Elucida, assim, a doutrina especializada: *Por ser um dispositivo genérico, a teoria do agravamento do risco aplica-se a todos os ramos de seguro, indistintamente, nada havendo a justificar estar o seguro de vida fora de seu comando. Assim, ao segurado do seguro de vida, impõe-se o dever de não agravar o risco, sob pena de perder direito a indenização (...)* (Ernesto Tzjirulnik et al., O Contrato de Seguro de acordo com o Código Civil Brasileiro, São Paulo: Roncarati, 2016, 3. ed., p. 246). Na jurisprudência, cfr. exemplificativamente: *Apelação cível. Ação de cobrança. Seguro de vida. Acidente de trânsito. Morte do segurado. Travessia em rodovia inapropriada para pedestre. Existência de passarela no local. Conduta imprudente. Nexo de causalidade com o sinistro. Agravamento do risco. Configuração. Cobertura excluída. Comprovado pelas provas dos autos que o acidente que ocasionou o falecimento do segurado se deu em decorrência da sua conduta imprudente que deixou de utilizar a passarela de travessia para pedestres, realizada a transposição pela rodovia, em local inapropriado, resta configurada a causa de agravamento de risco a justificar a exclusão da cobertura securitária, nos termos expressamente previstos no contrato de seguro firmado* (TJMG, AC n.º 10407180045103001 MG, 18ª C.C., Rel. Des. Mota e Silva, julg. 18.2.2020). V. tb. TJRJ, AC n.º 00021116520138190011, 13ª CC., Rel. Des. Valéria Dacheux Nascimento, julg. 31.3.2022.

<sup>9</sup> Aludida Circular SUSEP n.º 302 dispõe sobre as regras complementares de funcionamento e os critérios para operação das coberturas de risco oferecidas em plano de seguro de pessoas, e dá outras providências.

7. O agravamento dos riscos, com efeito, revela conduta do segurado direcionada a situá-lo em posição nova, inexistente no momento da contratação, na qual a probabilidade de o sinistro ocorrer seja maior. Tal agravamento do risco deve ser essencial, de tal forma que o segurador não aceitaria o negócio, nas mesmas condições, caso tivesse conhecimento, por ocasião da celebração do contrato, do risco real<sup>10</sup>. A maior probabilidade de o sinistro se verificar, provocada pelo segurado, não é, portanto, levada em conta pelo segurador no cálculo do prêmio<sup>11</sup>, de modo a desequilibrar as prestações contratadas.
8. Tal correlação agravamento do risco-perda da garantia se justifica em razão do princípio do mutualismo, que incide em todas as relações contratuais securitárias. Com efeito, o princípio do mutualismo expressa o equilíbrio econômico dos contratos de seguro coletivamente considerados, determinando que o prêmio a cargo do segurado remunere adequadamente a garantia prestada pelo segurador. Os prêmios assim arrecadados formam

---

<sup>10</sup> Nessa linha de entendimento, o STJ admite que o agravamento do risco somente implicará a perda do direito ao seguro quando ficar comprovado que influiu, decisivamente, na ocorrência do sinistro (STJ, AgRg no REsp n.º 637.240/SC, 3ª T., Rel. Min. Castro Filho, julg. 11.09.2006), decorrendo de conduta direta do próprio segurado (STJ, REsp n.º 231.995/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julg. 6.11.2000). No mesmo sentido, v. tb. STJ, AgInt no AREsp n.º 1.708.444/SP, 4ª T., Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julg. 12.4.2021; STJ, AgInt nos EDcl no AREsp n.º 1.303.319/SP, 3ª T., Rel. Min. Moura Ribeiro, julg. 13.3.2019; e STJ, AgInt no AREsp n.º 1.635.857, 3ª T., Rel. Min. Moura Ribeiro, julg. 31.8.2020.

<sup>11</sup> Sobre o agravamento do risco, alerta Pedro Alvim: *De nada valeria exigir do segurado estrita boa-fé nas declarações que presta sobre o risco que pretende segurar, se lhe fosse permitido alterar posteriormente essas condições agravando a possibilidade de ocorrência do sinistro. É o que se verifica, por exemplo, se o dono de uma casa comercial fizer o seguro do estoque de mercadorias e depois resolver trabalhar com inflamáveis no local ou um armazém segurado para depósito de algodão enfiado passar a receber algodão em rama. Quando ocorrem fatos como estes, o segurado voluntariamente altera as condições do contrato. Rompe o equilíbrio entre a prestação representada pelo prêmio e a contraprestação do segurador que teria direito a uma recompensa maior, já que se agravou o risco a seu cargo. (...)* (O Seguro e o Novo Código Civil, cit., pp. 56-57).

as reservas técnicas<sup>12</sup> que serão utilizadas pelo segurador na hipótese de ocorrência do sinistro.<sup>13</sup>

9. Diga-se, entre parênteses, que a álea jurídica que qualifica o negócio securitário como aleatório não se mostra incompatível com o necessário equilíbrio entre as prestações assumidas por segurado e segurador. Conforme já afirmado em outra sede, *riscos que não se relacionem à álea jurídica poderão ocasionar o desequilíbrio contratual, a justificar a aplicação dos remédios previstos pelo ordenamento para o reequilíbrio. Desse modo, nos contratos aleatórios, incluindo o seguro, caso o desequilíbrio seja oriundo de fato alheio à álea jurídica assumida pelas partes, deve-se corrigir tal desproporção causada pelo evento superveniente.*<sup>14</sup> Em tal contexto, como se verá melhor adiante, deve ser compreendida a embriaguez do segurado, insuficiente, por si só, a propiciar o afastamento da cobertura, como proclamado pela Súmula n.º 620 do STJ, embora significativa se a sua ocorrência não é apenas um fato presente no contexto do sinistro senão a sua causa determinante.
10. Note-se que o cálculo atuarial que determina o valor do prêmio devido pelo segurado – que formará as reservas técnicas do segurador – leva em conta a probabilidade

---

<sup>12</sup> As chamadas provisões técnicas *dão sustentação ao sistema securitário; compreendem os prêmios ainda não ganhos (em virtude da parcelização do valor em pagamentos mensais) ou as receitas futuras, e também as perdas ainda não indenizadas. Considerando-se que elas representam compromisso do Segurador – fazendo parte, consequentemente, do passivo –, precisam ter a contrapartida da garantia em uma conta de ativo, através de aplicações financeiras que não coloquem em risco a operação global de seguros da Seguradora. Representam, desta maneira enunciada, o lastro das obrigações da Seguradora* (Walter A. Polido, *Contrato de Seguro: novos paradigmas*, São Paulo: Roncarati, 2010, 1. ed., pp. 154-159).

<sup>13</sup> Sobre o princípio do mutualismo, v. Walter A. Polido, *Contrato de Seguro: novos paradigmas*, cit., pp. 92-95: *O mutualismo permeia a atividade seguradora, desde os primórdios de sua instituição e desenvolvimento, ao longo dos tempos. É da essência do contrato de seguro. Sem ele, o fundo de mutualidade, não existe seguro, e qualquer situação semelhante que se pretenda criar certamente estará sendo construída sobre outras bases que não são as do seguro. Através das reservas econômicas e matemáticas, riscos são protegidos coletivamente. (...) O agrupamento de pessoas, cada qual pagando uma quota-parte de seu risco em prol de todos, denominado mutualismo, certamente propicia maior segurança ao indivíduo e com barateamento de custos, ao invés de cada um dos participantes gerir o seu próprio risco, financiando-o.*

<sup>14</sup> Gustavo Tepedino, Carlos Nelson Konder, Paula Greco Bandeira, *Fundamentos do Direito Civil: Contratos*, vol. 3, Rio de Janeiro: Forense, 2022, 3. ed., e-book.

de o sinistro vir a ocorrer, estimada, pelo segurador, a partir da análise das informações prestadas pelo segurado por ocasião da celebração do contrato de seguro. Como é cediço, em qualquer que seja a espécie de contrato de seguro, o sinistro deve sempre configurar evento futuro e incerto, e, portanto, independente da vontade ou da conduta deliberada de qualquer das partes, sob pena de deflagrar-se inevitável desequilíbrio econômico-financeiro, em violação aos princípios do mutualismo e do equilíbrio econômico dos pactos. Tal desequilíbrio de contratos individuais importa a instabilidade de toda a rede de contratos, na medida em que as suas consequências extrapolam a concreta relação securitária bilateral, afetando toda a carteira do segurador.<sup>15</sup>

11. Dito diversamente, a imprevisibilidade do risco e a sua inimputabilidade aos contratantes mostram-se fundamentais a esse tipo contratual, pois, se fosse dada ao segurado a possibilidade de decidir sobre a ocorrência do sinistro, restaria de todo rompido o mutualismo ínsito à lógica securitária<sup>16</sup>. Se assim é, também o seguro de vida se orienta pelo princípio do mutualismo, a rechaçar a conduta do segurado que agrave intencionalmente o risco, ampliando a probabilidade de verificação do sinistro e, em consequência, afetando o cálculo atuarial do segurador, a

---

<sup>15</sup> Por isso mesmo, Judith Martins-Costa sustenta que o contrato de seguro consiste em espécie de contrato comunitário. Segundo a autora, *[é] justamente a existência do interesse comum a todos os particulares membros que conduz à idéia de comunidade, razão pela qual na apreciação desses contratos os direitos subjetivos de cada um dos contratantes não podem ser vistos de modo atomístico, como se cada um fosse uma entidade isolada, envolvido na hobbesiana luta de todos contra todos. Desta compreensão resulta a afirmação da transindividualidade ou comunitariedade que está no fulcro da operação jurídica e econômica de tais contratos* (Reflexões sobre o princípio da função social dos contratos, in Revista Direito FGV, vol. 1, n.º 1, 2005, p. 53).

<sup>16</sup> Sobre as consequências da ruptura do mutualismo para a coletividade de segurados, afirma-se: *(...) o dever de cooperação, que representa a inserção do princípio constitucional da solidariedade na esfera do contrato, não só propicia o correto processamento da relação para obtenção do fim comum como, no âmbito contrato de seguro, irradia seus efeitos para a comunidade de segurados que compartilha da mesma proteção. (...) a prestação que envolve o pacto ultrapassa a mera utilidade para qualquer das partes para demonstrar que a própria sociedade como um todo tem interesse no cumprimento do contrato. Assim, a violação da solidariedade inerente ao mutualismo traz impactos negativos tanto para o interesse individual como para o coletivo* (Juliana Carolina Frutoso Bizarria, O dever de cooperação no contrato de seguro, in Revista de Direito Privado, vol. 50, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, pp. 143-200).

provocar violação ao equilíbrio econômico do contrato de seguro. Mostra-se, nessa direção, inequívoca a incidência do art. 768, Código Civil, aos contratos de seguro de vida.

12. Sublinhe-se que a conduta do segurado em agravar intencionalmente o risco é ainda coibida pelo princípio da boa-fé objetiva, que assume particular relevância nas relações securitárias. Destacada no art. 765<sup>17</sup>, Código Civil, o princípio da boa-fé objetiva, em suas três funções fundamentais, objetiva precipuamente garantir a realização do escopo econômico comum do contrato de seguro, pautado pelo princípio do mutualismo. A boa-fé objetiva estabelece, em primeiro lugar, deveres anexos de informação, lealdade e transparência, seja por parte do segurado quanto às suas informações pessoais disponibilizadas previamente à contratação e quanto ao seu comportamento no decorrer da execução contratual no sentido de evitar o agravamento do risco; seja por parte do segurador quanto às informações acerca da cobertura disponível e ao cumprimento da garantia contratada. Em seguida, em seu papel interpretativo, exige que os contratantes se atenham ao sentido comum perseguido com o contrato, sem expansão das contraprestações de parte a parte. Finalmente, em sua função negativa ou delimitadora de direitos, coíbe o abuso no exercício de direitos, sendo certo que a negativa de cobertura fundada em agravamento intencional do risco pelo segurado configura exercício regular do direito por parte do segurador.
13. Em consonância com essas três funções fundamentais da boa-fé objetiva, o art. 768, Código Civil, busca precisamente evitar que o segurado agrave intencionalmente o risco ou dê causa ao sinistro com vistas a obter o direito à cobertura, desequilibrando as prestações contratualmente estabelecidas<sup>18</sup>. A despeito de o dispositivo legal referir-

---

<sup>17</sup> Art. 765. *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.*

<sup>18</sup> Na lição de António Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro: *Os deveres acessórios de lealdade obrigam as partes a, na pendência contratual, absterem-se de comportamentos que possam falsear o objectivo do negócio ou desequilibrar o jogo das prestações por elas consignado (Da Boa-fé no Direito Civil, Coimbra: Almedina, 2001, p. 606).*

se apenas ao agravamento do risco, entende-se que a causação do risco pelo segurado, por maioria de razão, também afastaria a cobertura securitária, de modo que não há que se cogitar de garantia para sinistro ocasionado por conduta deliberada do segurado<sup>19</sup>. Trata-se de regra de ouro de todo e qualquer contrato de seguro, por refletir a racionalidade econômica contratada, em que a cobertura securitária se subordina direta e necessariamente à delimitação do risco pactuada.<sup>20</sup>

14. Nessa esteira, em atendimento à racionalidade econômica que orienta os contratos de seguro, o seguro de vida sujeita-se à regra geral contida no art. 768, Código Civil, revelando-se descabido restringir o dispositivo ao

---

<sup>19</sup> Como ressaltado em doutrina, *no contrato de seguro, o risco coberto deve residir sempre em um evento futuro e incerto, mas independente da vontade tão só de uma das partes, em verdadeiro repúdio, como é do sistema, à pura potestatividade, sempre foco de desequilíbrio e, assim, de ausência de solidarismo na relação contratual, particularmente naquela em que a lealdade é uma exigência especial. Em outros termos, a ideia foi sempre a de refutar a existência de seguro de interesse potencialmente lesado pela atividade ilícita exclusiva, deliberada, de uma das partes, por exemplo, quando se contrata a garantia de incêndio, posto que dolosamente provocado pelo segurado. Aliás, não é diversa a preocupação subjacente à proibição, a qual está no artigo presente, de que, frise-se, mesmo contratado para garantia de risco não ligado a atividade ilícita, em si, do segurado, possa converter-se o sinistro por conduta deliberada dele emanada* (Claudio Luiz Bueno de Godoy et al, *Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência*, coord. Cezar Peluso, rev. e atual., Barueri: Manole, 2022, 16. ed., e-book).

<sup>20</sup> Cfr. sobre essa particularidade inerente ao contrato de seguro: *Há uma correlação estreita entre a cobertura e o prêmio. Forçar essa correlação por via da interpretação extensiva poderá falsear as condições técnicas do contrato, em que repousa toda a garantia das operações de seguro*” (Pedro Alvim, *O Contrato de Seguro*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2001, pp. 175-176). Especificamente quanto ao seguro de vida, elucida o autor: *a natureza aleatória do contrato de seguro é reduzida ao mínimo pela técnica moderna, fundada em cálculos atuariais precisos. A previsão dos sinistros se faz com aproximação razoável, de modo a não mais comprometer a estabilidade da seguradora. O seguro de vida, principalmente, baseia-se em dados estatísticos fidedignos sobre a mortalidade e a duração média da existência humana* (*O Seguro e o Novo Código Civil*, cit., p. 235). Na mesma direção, cfr. na jurisprudência: *Seguro de vida em grupo e acidentes pessoais. (...) versando a demanda sobre um contrato de seguro, a responsabilidade da seguradora circunscreve-se apenas aos danos oriundos de risco expressamente estipulado no pacto, ensejando assim uma interpretação que não pode ser extensiva. Não se trata de restringir o alcance do contrato, mas de lhe dar a estrita interpretação, nos exatos limites do que convencionaram as partes, pois é em função disso que a seguradora calculou o respectivo prêmio. (...) Não há possibilidade, enfim, de se ampliar a interpretação do contrato de seguro, sob pena de se desequilibrar o sinalagma. (...)* (TJSP, AC n.º 1015513-61.2020.8.26.0625, 31ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Antonio Rigolin, julg. 9.5.2022).

seguro de dano.<sup>21</sup> Em definitivo, as disposições gerais do contrato de seguro, previstas no Código Civil, aplicam-se às duas espécies securitárias (seguro de dano e seguro de pessoa), incidindo inclusive aos seguros regidos por leis especiais (art. 777<sup>22</sup>, Código Civil), não sendo dado ao intérprete efetuar distinções aonde o legislador não o fez. Assim sendo, o afastamento ou modelação dos efeitos jurídicos dessa norma aos seguros de pessoa dependeria de previsão legal específica, tal como ocorre nas hipóteses taxativamente descritas no art. 799<sup>23</sup>, Código Civil; ou, no caso do suicídio, regulado expressamente pelo art. 798<sup>24</sup>, Código Civil. Nesses casos, há inclusão legal de determinados riscos na cobertura contratada.

15. Nesse particular, no âmbito dos seguros de pessoa, por muitos anos verificou-se acalorado debate jurisprudencial acerca da cobertura securitária na hipótese de suicídio premeditado. Em síntese, discutia-se se a intenção do segurado em colocar fim à própria vida para que seu

<sup>21</sup> No que se refere ao agravamento do risco no seguro de vida, elucida, ainda, Pedro Alvim: *Figura na parte geral dos dispositivos sobre seguro a norma do Código Civil que trata da agravação do risco. Abrange, portanto, o seguro de vida e os demais seguros de pessoa. (...) A apólice-padrão de seguro de vida em grupo inclui em suas disposições gerais uma cláusula, segundo a qual estão cobertos os riscos de morte do segurado, qualquer que seja a causa de que tenha resultado. Ocorre na prática, com alguma frequência, a morte do segurado em decorrência de envolvimento em rixas. Provada sua responsabilidade pela ocorrência, o segurador nega o pagamento da soma segurada, sob dois fundamentos: a ilicitude do ato praticado e a agravação do risco. (...) Em face da cláusula constante da apólice-padrão de seguro de vida em grupo, de que a garantia abrange o risco de morte, qualquer que seja sua causa, pode o segurador arguir a agravação do risco para eximir-se de sua obrigação? A norma legal não tem caráter facultativo, mas, sim, imperativo, ao determinar que, enquanto vigorar o contrato, o segurado abster-se-á de tudo quanto possa aumentar os riscos (Código civil, art. 1.454). Se a convenção das partes não pode prevalecer sobre as normas jurídicas peremptórias, concluir-se-á que o segurador poderá negar o pagamento do seguro (O Contrato de Seguro, cit., pp. 263-265).*

<sup>22</sup> Art. 777. O disposto no presente Capítulo aplica-se, no que couber, aos seguros regidos por leis próprias.

<sup>23</sup> Art. 799. O segurador não pode eximir-se ao pagamento do seguro, ainda que da apólice conste a restrição, se a morte ou a incapacidade do segurado provier da utilização de meio de transporte mais arriscado, da prestação de serviço militar, da prática de esporte, ou de atos de humanidade em auxílio de outrem.

<sup>24</sup> Art. 798. 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, observado o disposto no parágrafo único do artigo antecedente. Parágrafo único. Ressalvada a hipótese prevista neste artigo, é nula a cláusula contratual que exclui o pagamento do capital por suicídio do segurado.

beneficiário recebesse a indenização teria o condão de afastar a cobertura.<sup>25</sup> O codificador de 2002, contudo, sepultou a controvérsia, determinando que, nas hipóteses de morte decorrente de suicídio nos 2 (dois) primeiros anos contados da assinatura do contrato de seguro, não incide a cobertura (art. 798, Código Civil). Nesses casos, a solução dada pelo legislador afastou o elemento intencional ou subjetivo, estabelecendo prazo objetivo de carência, ao término do qual o suicídio ensejará a cobertura securitária.<sup>26</sup>

16. Ocorre que, para as demais hipóteses de seguro de vida em que o evento morte ou invalidez decorre de ato praticado pelo segurado, não há norma específica no Código Civil afora a previsão do art. 799<sup>27</sup>. A jurisprudência vem construindo soluções caso a caso à medida em que as questões chegam aos Tribunais. Em qualquer cenário, diante das peculiaridades inerentes às relações securitárias – das quais não escapa o seguro de vida –, a construção há de manter firme o binômio delimitação do risco-cobertura assegurada, ou seja, a proporcionalidade entre

---

<sup>25</sup> Sobre a evolução jurisprudencial acerca da cobertura securitária na hipótese de suicídio do segurado, cfr. Bruno Miragem e Luiza Petersen, *Direito dos Seguros*, Rio de Janeiro: Forense, 1.ed., 2022, e-book.

<sup>26</sup> Conforme já se afirmou em outra sede, *Ciente da imprecisão da redação anterior, o Código Civil de 2002, inspirando-se no Código Civil italiano de 1942, eliminou as indagações subjetivas quanto à premeditação do segurado e estabeleceu critério objetivo, de caráter temporal, para fins de determinação da cobertura securitária em caso de suicídio. (...) sustenta-se a interpretação literal do art. 798 do Código Civil, de modo a afastar quaisquer perquirições subjetivas acerca da premeditação do segurado, atendo-se apenas à limitação temporal do novo Código* (Gustavo Tepedino, Carlos Nelson Konder, Paula Greco Bandeira, *Fundamentos do Direito Civil: contratos*, cit., e-book). Na jurisprudência, cfr., exemplificativamente STJ, REsp n.º 1334005, 2ª S., Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julg. 8.4.2015.

<sup>27</sup> Convém observar o descabimento da aplicação analógica das normas referentes à cobertura securitária em caso de suicídio à hipótese de embriaguez do segurado que tenha dado causa ao sinistro. Sobre o ponto, anota-se: *Verifica-se que não somente a dicção do art. 798 abrange apenas o suicídio (e não outras formas de agravamento de risco), como há distinções relevantes do ponto de vista de políticas públicas, visto que a direção embriagada, diferentemente do suicídio, apresenta grande potencial danoso também com relação a terceiros* (Táisa Afonso Loureiro e Mariana Pargendler, *Contratos de Seguro e os efeitos da embriaguez ao volante: reflexões sobre a diretriz da LINDB quanto à consideração das “consequências práticas” das decisões judiciais*, cit., p. 590).

o risco definido em boa-fé na apólice e a respectiva cobertura.<sup>28</sup>

17. Nessa esteira, admitir que o segurado, nos seguros de pessoas, agrave intencionalmente o risco e, ainda assim, faça jus à cobertura, representaria verdadeira ruptura do sistema, violando frontalmente o princípio do mutualismo que rege todas as relações securitárias. Como antes assinalado, o agravamento do risco representa violação ao equilíbrio econômico do contrato, sendo certo que a identificação de causa determinante do sinistro decorrente do agravamento propiciado pela conduta do próprio segurado mostra-se razão suficiente para a exclusão da cobertura contratual.

**II. Agravamento deliberado do risco segurado verificado in concreto. Nexo de causalidade direto e imediato entre o consumo de álcool e o sinistro verificado. Afastamento da cobertura securitária sob pena de ruptura do mutualismo. Interpretação evolutiva do enunciado da Súmula n.º 620, STJ**

18. Situa-se nesse cenário o debate quanto à incidência da cobertura securitária nas hipóteses em que o sinistro ou acidente decorra de ato do segurado em estado de insanidade mental, alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas. Sobre o tema, como mencionado, a SUSEP expediu a Carta Circular SUSEP/ DETEC/ GAB n.º 08/2007, determinando que todos os contratos de seguro de vida alterassem suas disposições gerais à luz da seguinte diretriz: *1) Nos Seguros de Pessoas e Seguros de Danos, é vedada a exclusão de cobertura na hipótese de 'sinistros ou acidentes decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas.*
19. A determinação da SUSEP – a despeito de proibir apenas e tão somente a prévia exclusão da cobertura securitária

---

<sup>28</sup> Guilherme Calmon Nogueira da Gama destaca que *é a boa-fé ganha contornos de especial relevância no seguro de vida, porquanto o art. 768 prevê a sanção da perda do direito à garantia, caso o segurado venha a agravar, dolosamente, o risco objeto do contrato* (O seguro de pessoa no novo código civil, in Doutrinas Essenciais: obrigações e contratos, vol. 6, São Paulo: Revista dos Tribunais, jun. 2011, pp. 691-710).

para qualquer que seja a hipótese de sinistro ou acidente em que o segurado se encontrasse em estado de insanidade mental, alcoolismo ou sob efeito de substâncias tóxicas, sem nada dispor acerca dos casos em que o sinistro ou acidente tenha sido diretamente causado pelo estado de insanidade, alcoolemia ou intoxicação por drogas do segurado – provocou divergentes interpretações tanto em sede doutrinária, quanto jurisprudencial.<sup>29</sup>

20. Especificamente com relação ao consumo de álcool pelo segurado, no intuito de pacificar ao menos parte da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça editou a aludida Súmula n.º 620, segundo a qual *a embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida*. O debate, contudo, se mantém. De uma parte, afirma-se que a embriaguez, mesmo nos casos em que configura causa direta e imediata do sinistro, não poderia ser invocada pelo segurador para eximir-se do pagamento da indenização securitária em contratos de seguro de vida, alegando-se até que *o agravamento do risco é inerente a essa modalidade de seguro*.<sup>30</sup>

21. Em contrapartida, outros julgados destacam que o consumo de bebida alcoólica, a despeito de não poder configurar *a priori* hipótese de exclusão do risco segurado – e, portanto, não ter o condão de, por si só, afastar o direito à indenização –, poderia consistir, a depender das circunstâncias concretas, em hipótese de agravamento do risco, suficiente, por conseguinte, a excluir o dever de indenizar do segurador, desde que comprovado o nexo de causalidade necessário entre o consumo de álcool e o sinistro verificado.<sup>31</sup>

---

<sup>29</sup> Vale observar que a Carta Circular n.º 08/07 baseou-se em recomendação contida no Parecer PF – SUSEP/ Coordenadoria de consultas, assuntos societários e regimes especiais – n.º 26.522/277/2007, no qual se consignou expressamente a distinção entre agravamento de risco e exclusão de risco, de modo que o agravamento apto a excluir a cobertura securitária não poderia ser estabelecido previamente, por meio de disposição contratual específica, mas apenas a partir da análise das peculiaridades e do arcabouço probatório existente no caso concreto.

<sup>30</sup> V., exemplificativamente, STJ, AgInt nos EDcl no REsp n.º 1.862.665/SP, 3ª T., Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg.15.3.2021.

<sup>31</sup> A título ilustrativo, cfr.: (...) *a embriaguez, por si só, não exime o segurador do pagamento de indenização prevista em contrato de seguro de vida, sendo necessária a prova de que o agravamento do risco decorrente da embriaguez influíu decisivamente na ocorrência do sinistro* (STJ, AgInt no

22. De fato, a solução da matéria não pode se dar de maneira apriorística, *in abstracto*, devendo-se qualificar o suporte fático à luz do arcabouço normativo aplicável, notadamente o Código Civil e a disciplina setorial, em sistemática interpretação.<sup>32</sup> Vale dizer: a embriaguez, por si só, em abstrato, não terá a força de afastar a cobertura securitária nos seguros de vida *ex vi* da Súmula n.º 620, STJ. Todavia, nos casos em que se restar demonstrado que o sinistro decorreu direta e necessariamente da embriaguez do segurado, há de se afastar a cobertura securitária.<sup>33</sup>

---

AREsp n.º 1.708.444/SP, 4ª T, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julg. 12.4.2021). V. tb. STJ, AgInt nos EDcl no AREsp n.º 1.303.319/SP, 3ª T, Rel. Min. Moura Ribeiro, julg. 13.3.2019; e STJ, AgInt no AREsp n.º 1.635.857, 3ª T, Rel. Min. Moura Ribeiro, julg. 31.8.2020.

<sup>32</sup> Na lição de Pietro Perlingieri: *Qualquer instituto, matéria, etc., é sempre e somente o resultado hermenêutico de todo o direito positivo. A interpretação ou é sistemática (a trezentos e sessenta graus) ou não é interpretação (O Direito Civil na Legalidade Constitucional, Rio de Janeiro: Renovar, 2008, pp. 209-210).*

<sup>33</sup> Na direção do texto, Sylvio Capanema: *Aquele que faz um seguro de vida e, no curso do contrato, comete a indesculpável conduta de dirigir embriagado, coloca em risco sua própria integridade física e a de terceiros, agravando, com essa conduta, o risco coberto pela apólice de seguro. (...) Como administradora do fundo do seguro, a seguradora tem o dever legal de recusar o pagamento de indenizações que não se refiram a riscos expressamente cobertos, ou de danos que decorram de atos dolosos do próprio segurado, ou com deliberado agravamento do risco declarado. (...) Se o segurado, tendo celebrado seguro de vida ou de acidentes pessoais, aumenta substancialmente os riscos a que está exposto, procedendo de forma contrária à boa-fé, que preside o contrato de seguro, expondo-se à possibilidade do sinistro, não podem ele, ou os beneficiários, exigir a contraprestação, que é a indenização (A embriaguez e o seguro, in Revista Jurídica de Seguros/ CNseg, n.º 3, Rio de Janeiro: CNseg, nov. 2016, pp. 26-28). Na mesma direção, Sergio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, São Paulo: Atlas, 2010, 9. ed., p. 461. Na jurisprudência, v. os seguintes julgados: *Seguro de vida e acidentes pessoais em grupo. Ação de cobrança. Sentença de improcedência. Apelo da autora. Acidente de trânsito. Recusa ao pagamento da indenização perpetrada pela seguradora ré. Possibilidade. Estado de embriaguez comprovada através de exame toxicológico. Circunstâncias do acidente que evidenciam a relação de causa e efeito entre o consumo de álcool e o sinistro. Agravamento do risco verificado (art. 768, CC). Violação positiva do contrato pelo segurado que é determinante para o afastamento do dever da seguradora de indenizar os danos sofridos pelo próprio segurado. (...) para afastar o direito do beneficiário à indenização respectiva, é necessário provar que a embriaguez influíu decisivamente na ocorrência do sinistro, não bastando, pois, a constatação do estado do segurado como agravamento intencional do risco, haja vista que este é inerente à tal modalidade de seguro. (...) No caso dos autos, todavia, o conjunto probatório demonstra que, além de ter sido provado que o segurado conduzia seu veículo sob efeito de bebida alcoólica, tendo em vista que o laudo revelou que apresentava concentração alcoólica de 1,7 gramas/litro de sangue (fls. 136), a descrição da dinâmica do acidente no boletim de fls. 22 que não houve concorrência de outros fatores ou de terceiros para**

23. Com efeito, na ausência de norma específica, aplica-se a regra geral inserta no art. 768, Código Civil, segundo a qual não incide a cobertura se o risco foi agravado intencionalmente pelo segurado. Diante do agravamento deliberado do risco, quando há evidência de que a embriaguez é causa do sinistro, a hipótese examinada se afasta da previsão da Carta Circular acima mencionada. Por outras palavras, se, na espécie, há prova da causalidade necessária entre a embriaguez e o sinistro, o caso não se enquadra na hipótese que a Carta Circular busca apartar: a exclusão *a priori* pela seguradora da cobertura securitária, independentemente da comprovação *in casu* da relação de causalidade entre a alcoolemia e o sinistro verificado.
24. Dito diversamente, nos termos da Carta Circular, é certo que o estado de embriaguez, só por si, não exclui a cobertura securitária, já que não necessariamente representaria a causa do evento morte. No entanto, caso, *in concreto*, se verifique que o sinistro se deu em razão da ação deliberada do segurado de conduzir veículo automotor em estado de embriaguez, atraindo-se inevitavelmente o disposto no art. 768, Código Civil, e o segurado perderá o direito à garantia contratada. Exsurge, assim, a diferença fundamental entre a embriaguez como fato associado aos hábitos de vida do segurado e como causa necessária e direta do sinistro.

---

*a ocorrência do fato. Não há qualquer indicação de outros fatores que poderiam ter influenciado a ocorrência do sinistro, que, segundo os vestígios do local, decorreu da perda do controle do veículo que derivou para o lado externo da pista, atingindo a vegetação rasteira do lado direito da rodovia, vindo a capotar (fls. 32). Assim, restou incontroverso o fato de que o segurado se encontrava sob a influência de álcool no momento do acidente, situação que, ademais, altera significativamente o estado de alerta do indivíduo bem como a coordenação dos seus movimentos, diminuindo-lhe a sua atenção, amortecendo-lhe os seus reflexos e proporcionando ao condutor um estado de autoconfiança que facilita a utilização de manobras arriscadas e perigosas, a ponto de colocar em risco a sua própria vida e a de outros, situação agravada pela falta do uso do cinto de segurança. (...) Em suma, ao que consta, o segurado estava embriagado e não houve concorrência de outros fatores ou de terceiros para a ocorrência do fato morte, de modo que, ampliando indevidamente o risco coberto pela ré, ensejou a perda do direito de indenização a seus beneficiários. Assim, resta inequívoco que o segurado, ao conduzir o veículo sob a influência de álcool, deliberadamente ampliou o risco, caracterizando, assim, a situação do artigo 768 do atual Código Civil (TJSP, AC 1000567- 98.2021.8.26.0027, 27ª Câmara de Direito Privado Rel. Des. Alfredo Attié, julg. 29.3.2022). No mesmo sentido, v. tb. TJSP, Emb. de Decl n.º 1004357-39.2019.8.26.0099, 25ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Marcondes D'Angelo, julg. 16.4.2021.*

25. De toda sorte, em matéria de seguro, a interpretação extensiva ou flexível de cláusulas contratuais ou de normas regulamentares rompe o equilíbrio entre as prestações, afastando a corresponsabilidade entre o prêmio pago pelo segurado e a cobertura a que se obriga o segurador<sup>34</sup>. Há de se reconhecer que os direitos implicam em custos e que, portanto, devem ser exercitados com responsabilidade.<sup>35</sup> Na lógica securitária, não se pode qualificar como risco coberto o sinistro decorrente de atos inerentes à esfera de responsabilidade pessoal do segurado, e que não aconteceria não fosse a sua deliberada atuação.<sup>36</sup> Notadamente, no ambiente mutualístico, a extensão dos direitos contratados – embora sedutora, especialmente

---

<sup>34</sup> No que tange ao binômio risco-cobertura assegurada nos casos de embriaguez ao volante, registra-se em doutrina: *No seguro de vida, por exemplo, é comum que se indague ao então proponente do seguro se ele é tabagista, assim como se ele consome bebida alcoólica e com que frequência. (...) quanto ao uso de álcool, mesmo que o proponente declare o consumo frequente e o segurador aceite a proposta, a incidência do instituto da agravção de risco não estaria afastada. A aceitação da proposta pelo segurador se faria através de um prêmio agravado e, então, jamais se poderia considerar que tão só o alcoolismo seria causa de agravção de risco, assim como no caso do tabagismo. Mas, o prêmio agravado decorre da possibilidade do surgimento de doenças relacionadas ou facilitadas pelo uso contínuo do álcool – veja-se que em nosso exemplo estamos tratando de um seguro de vida. O prêmio agravado se estabelece, então, para que sua relação com o risco garantido seja de equilíbrio. Isto em nada alteraria o fato de que, pondo-se a dirigir veículo em estado de embriaguez, o segurado estaria cometendo ato que desequilibraria o contrato, situação que o levaria à perda da garantia enquanto o risco estivesse, por esta circunstância, agravado* (Adilson José Campoy, *Embriaguez ao volante e agravção de risco*, in Revista Jurídica de Seguros/ CNseg, n.º 3, Rio de Janeiro: CNseg, nov. 2016, p. 84).

<sup>35</sup> Como observado por Flavio Galdino, *O reconhecimento de que todos os direitos possuem custos quase sempre elevados (isto é, são custeados por escassos recursos captados na coletividade de cada indivíduo singularmente considerado), e de que os recursos públicos são insuficientes para a promoção de todos os ideais sociais – impondo o sacrifício de alguns deles, implica também o reconhecimento de que aqueles (os direitos) devem ser exercitados com responsabilidade. (...) os direitos, corretamente compreendidos, promovem a responsabilidade no respectivo exercício* (Introdução à Teoria dos Custos dos Direitos: direitos não nascem em árvores, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005, pp. 213-214).

<sup>36</sup> Sobre o ponto, anota Fernando Noronha: *Cada pessoa tem uma esfera jurídica, maior ou menor, dentro da qual atua, que está sob o seu controle, que em regra utiliza em seu proveito, devendo ser responsável pelos fatos que acontecerem no seu âmbito. Não se pode considerar inevitável aquilo que acontece dentro da esfera pela qual a pessoa é responsável e que certamente não aconteceria se não fosse a sua atuação* (Responsabilidade civil: uma tentativa de ressystematização – responsabilidade civil em sentido estrito e responsabilidade negocial; responsabilidade subjetiva e objetiva; responsabilidade subjetiva comum ou normal, e restrita a dolo ou culpa grave; responsabilidade objetiva normal e agravada, in *Doutrinas Essenciais de Responsabilidade Civil*, vol. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, pp. 145-195).

no seguro de vida, voltado à tutela da pessoa humana – produz consequências econômicas devastadoras, com repercussões negativas sobre todo o conjunto de segurados e beneficiários.<sup>37</sup>

26. De mais a mais, admitir a cobertura nesses casos equivaleria a proteger aquele que propositadamente deu causa ao sinistro, desvirtuando a lógica econômica do contrato de seguro, que pressupõe o risco como evento futuro e incerto, alheio ao controle das partes.<sup>38</sup> Seria o mesmo que indenizar o segurado, em contrato de seguro contra incêndio, que dolosamente atea fogo em sua casa com o objetivo de obter a indenização securitária; ou consagrar a indenização nas hipóteses em que, na experiência estrangeira, nomeia-se como *moral hazard*, repudiado pela ordem jurídica.<sup>39</sup> O interesse do segurado deve estar na preservação do objeto do contrato de seguro – seja

---

<sup>37</sup> Por isso mesmo, afasta-se a cobertura securitária nas hipóteses em que o segurado deu causa ao sinistro, conforme se verifica na jurisprudência: *Apelação. Ação de cobrança. Seguro de vida. Acidente de trânsito. Falecimento do segurado. Invasão da contramão de direção e velocidade superior à permitida. Nexo de causalidade com o sinistro. Comprovação. Agravamento do risco verificado. Cobertura excluída. Comprovado pelas provas dos autos que o acidente de trânsito que ocasionou o falecimento do segurado se deu em decorrência da invasão injustificada da contramão de direção, bem como do excesso de velocidade, resta configurada a causa de agravamento de risco a justificar a exclusão da cobertura securitária, nos termos expressamente previstos no contrato de seguro firmado (TJMG, AC n.º 1.0702.11.062718-0/001, 18ª CC, Rel. Des. Mota e Silva, julg. 2.4.2019).*

<sup>38</sup> Acerca da lógica própria dos contratos de seguro, cfr. Bruno Miragem e Luiza Petersen, *Direito dos Seguros*, cit., e-book: *O risco é o fato social que justifica a existência do seguro, é a sua matéria-prima. Há seguro porque há perigo, porque há possibilidade de dano, porque há incerteza quanto ao futuro. Entre risco e seguro verifica-se uma estreita relação.*

<sup>39</sup> No vernáculo, *moral hazard* significa 1. *The risk that an insured will destroy property or allow it to be destroyed (usu. by burning) in order to collect the insurance proceeds.* 2. *The insured's potential interest, if any, in the burning of the property* (Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 7. ed., St. Paul: West Group, 1999). V., sobre o tema, em doutrina: *O conceito de risco moral (moral hazard) abrange, assim, tanto a possibilidade de o titular do interesse adotar, ao longo da relação contratual, justamente por estar garantido pelo seguro, uma postura negligente, diminuindo seu grau de vigilância, de modo a facilitar a ocorrência do sinistro (comportamento culposo), como, até mesmo, uma conduta oportunista, visando o recebimento da indenização securitária ou do capital segurado (comportamento doloso). (...) Da disciplina do tipo no Código Civil resulta, ao titular do interesse, uma série de deveres de gestão do risco na execução do contrato, que, entre outras funções, servem à mitigação do risco moral. Assim, por exemplo, quanto ao agravamento do risco (arts. 768 e 769) e ao sinistro (art. 771)* (Bruno Miragem e Luiza Petersen, *Direito dos Seguros*, cit., e-book).

objeto um bem de natureza material ou a própria vida do segurado –, de modo que se torna de todo incompatível com a finalidade desse tipo contratual os atos do segurado que aumentem a probabilidade de degradação do bem para o qual se busca a proteção securitária.<sup>40</sup>

27. De outra parte, o afastamento da cobertura do seguro de vida nas hipóteses em que o evento morte ou invalidez decorre direta e necessariamente de ato do segurado, na espécie da sua embriaguez, converge com a regra geral em matéria de responsabilidade civil segundo a qual aquele que causa o dano, de modo direto e necessário, responde pelos seus efeitos, sendo obrigado a repará-lo (arts. 186<sup>41</sup> e 927, *caput*,<sup>42</sup> Código Civil). Desse modo, romperia a lógica do sistema admitir a indenização em favor daquele que deu causa ao dano, *in casu*, o sinistro.
28. Por tais razões, a Súmula n.º 620, STJ, há de ser interpretada de modo evolutivo, no sentido de que *a embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida* desde que não reste demonstrado que o sinistro decorreu direta e necessariamente de ato do segurado. Em contrapartida, uma vez comprovado que o sinistro decorreu direta e necessariamente de ato do segurado embriagado, há de se afastar a cobertura nos contratos de seguro de vida.

### III. Resposta aos quesitos

1. **É correta a interpretação de que a Carta Circular SUSEP/ DETEC/ GAB n.º 08/2007 impede que a embriaguez seja considerada, no exame do caso concreto, como hipótese de agravamento intencional do risco objeto de contrato de seguro de vida?**

---

<sup>40</sup> Juliana Carolina Frutoso Bizarria, *O dever de cooperação no contrato de seguro*, in Revista de Direito Privado, cit., pp. 143-200.

<sup>41</sup> Art. 186. *Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.*

<sup>42</sup> Art. 927. *Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

**Resposta:** Não. A previsão contida na Carta Circular SUSEP/ DETEC/ GAB n.º 08/2007 não impede que a embriaguez seja considerada, no exame do caso concreto, como hipótese de agravamento intencional do risco objeto de contrato de seguro de vida. Tal previsão há de ser compreendida no sentido de que a embriaguez, por si só, em abstrato, não terá a força de afastar a cobertura securitária nos seguros de vida ex vi da Súmula n.º 620, STJ. Todavia, nos casos em que se restar demonstrado que o sinistro decorreu direta e necessariamente da embriaguez do segurado, há de se afastar a cobertura securitária.

- 2. Em contratos de seguro de vida, verificado o nexo de causalidade entre o consumo de bebida alcoólica e o sinistro, a embriaguez do segurado pode ser considerada como hipótese de agravamento intencional do risco, apta a afastar a obrigação da seguradora de pagar a indenização securitária mediante a aplicação do art. 768, Código Civil?**

**Resposta:** Sim. Na ausência de norma específica, aplica-se a regra geral inserta no art. 768, Código Civil, segundo a qual não incide a cobertura se o risco foi agravado intencionalmente pelo segurado. Diante do agravamento deliberado do risco, quando há evidência de que a embriaguez é causa do sinistro, a hipótese examinada se afasta da previsão da Carta Circular SUSEP/ DETEC/ GAB n.º 08/2007. Por outras palavras, se, na espécie, há prova da causalidade necessária entre a embriaguez e o sinistro, o caso não se enquadra na hipótese que a Carta Circular busca apartar: a exclusão a priori pela seguradora da cobertura securitária, independentemente da comprovação in casu da relação de causalidade entre a alcoolemia e o sinistro verificado. Dito diversamente, nos termos da Carta Circular, é certo que o estado de embriaguez, só por si, não exclui a cobertura securitária, já que não necessariamente representaria a causa do evento morte. No entanto, caso, in concreto, se verifique que o sinistro se deu em razão da ação deliberada do segurado de conduzir veículo automotor em estado de embriaguez, atraindo-se inevitavelmente o disposto no art. 768, Código Civil, e o segurado perderá

o direito à garantia contratada. Exsurge, assim, a diferença fundamental entre a embriaguez como fato associado aos hábitos de vida do segurado e como causa necessária e direta do sinistro.

Rio de janeiro, 1º de agosto de 2022

Prof. Gustavo Tepedino

20:05	CI 642	Taipei	
20:05	A 885	Singapore	
20:10	Z 7431	Medan	Est 20:00
20:15	O 304	Beijing	
20:25	J 660	ShanghaiPVG	
20:30	K 686	Singapore	
20:30	E 300	Brisbane	
20:35	R 2985	Singapore	Est 21:15
20:40	Z 3000	Nanning	
20:40	A 889	Ho Chi Minh	
20:40	O 192	Taipei	
20:45	M 600	Mumbai	
20:45	X 601	Xiamen	
20:45	G 607	Bangkok	
20:50	D 3882	Bangkok	
20:55	C 600	Guangzhou	
20:55	S 600	Sydney	
21:00	T 600	Taipei	
21:00	T 600	Taipei	
21:00	K 600	Kuala Lumpur	8:55
21:00	L 600	London	

21:10	ShanghaiPVG	
21:20	ShanghaiPVG	
21:25	Hangzhou	
21:30	Taipei	
21:30	Sydney	Cancelled
21:40	Kochi	
21:40	Clark	
21:40	Xiamen	
21:50	Manila	
21:50	Manila	
21:55	Manila	
21:55	Kochi	
22:00	Manila	
22:10	Bangkok	
22:15	Taipei	
22:15	Taipei	
22:20	Taipei	
22:25	Taipei	
22:25	Taipei	
22:40	Taipei	
22:45	Taipei	
22:45	Taipei	
22:45	Taipei	
22:50	Taipei	



23:00	Amsterdam		20:05	CI 842	Taipei	
23:05	Paris		20:05	A 805	Singapore	
23:05	Istanbul		20:10	Z 7431	Medan	Est 20:00
23:15	London/LHR		20:15	O 304	Beijing	
23:15	Zurich		20:25	J 600	Shanghai/PVG	
23:25	London/LHR		20:30	K 686	Singapore	
23:30	Munich		20:30	E 6076	Brisbane	
23:35	Adelaide		20:35	R 2965	Singapore	Est 21:15
23:40	Cairo		20:40	Z 3000	Hanning	
23:40	Brisbane		20:40	A 800	Ho Chi Minh	
23:40	Los Angeles		20:40	O 182	Taichung	
23:45	London/LHR		20:45	Mumbai		
23:45	Paris		20:45	Xiamen		
23:45	Johannesburg		20:45	Bangkok		
23:50	Johannesburg		20:50	Bangkok		
23:55	Sydney		20:55	Guangzhou		
23:55	London/LHR		21:00	Sydney		
23:55	Frankfurt		21:00	Taipei		
00:05	Frankfurt		21:00	A 488	Taipei	
00:15	Amsterdam		21:05	K 679	Kuala Lumpur	Est 20:55
00:25	Amsterdam		21:05	X 187	Auckland	
00:30	Amsterdam					
00:30	Amsterdam					

INTERNACIONAL

# Sanzioni AGCM per pratiche commerciali scorrette nella liquidazione dei sinistri rca

Sara Landini<sup>1</sup>

*AgCM sanziona due compagnie per pratiche commerciali scorrette nella liquidazione dei sinistri nel ramo Rca. Il saggio, nell'espone i contenuti del provvedimento e le motivazioni dell'autorità, si concentra sull'interpretazione della normativa di settore relativa agli obblighi di motivazione nella formulazione o nel diniego dell'offerta indennitaria e sulla complementarità tra interventi di public enforcement con cenni al private enforcement.*

Nell'adunanza del 19 luglio 2022, con due distinti provvedimenti, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) ha sanzionato due imprese di assicurazione per aver utilizzato, nella fase di liquidazione dei danni RC Auto, pratiche commerciali scorrette in violazione del Codice del Consumo.

In considerazione della gravità, avuto particolare riguardo alla dimensione economica del professionista, e della durata delle pratiche, l'Autorità ha irrogato a ciascuna società una sanzione di 5 milioni di euro.

Secondo l'AGCM, le pratiche commerciali scorrette sono state realizzata tramite condotte ingannevoli e aggressive che avrebbero inciso sulle scelte del consumatore violazione degli artt. 20, comma 2, 22, 24 e 25 lett. d) del Codice del Consumo.

---

<sup>1</sup> Professore ordinario di Diritto dell'Economia presso l'Università di Firenze. Professore in visita in diverse università tra cui la università Toyo University di Tokyo/Giaponne e il NSW di Sydney. Ricercatore di Progetti nazionali e internazionali, Autrice di più di 10 libri e più di 200 saggi. Direttore delle riviste di fascia A: Assicurazioni e Dimaf. Membro del Presidential Council di Aida World e Vice-Presidente di Aida Italia. E' stata organizzatrice e relatrice di congressi nazionali e internazionali. Membro del Collegio di Garanzia dell'IVASS Istituto di Vigilanza sulle Assicurazioni, autorità di vigilanza del mercato assicurativo italiano.

Le pratiche in oggetto consistono:

a) nell'imposizione di ostacoli all'esercizio dell'accesso agli atti del c.d. fascicolo del sinistro mediante l'adozione di comportamenti dilatori, ostruzionistici e/o di ingiustificato diniego inerenti alle relative istanze;

b) nella mancata indicazione delle motivazioni nella fase di formulazione dell'offerta risarcitoria o delle motivazioni sottese al suo eventuale diniego;

c) nell'imposizione di ostacoli all'esercizio dei diritti derivanti dal contratto di assicurazione RC auto, quali il mancato rispetto dei termini di legge fissati dal Codice delle Assicurazioni Private per l'espletamento della procedura liquidativa; il mancato riscontro a richieste provenienti dai consumatori anche tramite il canale telefonico in merito allo stato della pratica, nonché la sussistenza di difficoltà nella presa di contatto con il liquidatore (questo nel provvedimento PS11908).

I ritardi e scorrettezze nella fase della liquidazione erano già stati sanzionati da Ivass in anni precedenti in applicazione della disciplina di settore.

Le compagnie si difendono infatti avanzando problemi di ne bis in idem e di incompetenza di AgCM in materia

L'Autorità della Concorrenza e del Mercato risponde evidenziando la complementarità degli interventi di Ivass e di AgCM.

Nel provvedimento PS11909 si chiarisce che "La sussistenza di una normativa di settore tesa ad assicurare la correttezza e la trasparenza della procedura liquidativa mediante l'accesso al fascicolo istruttorio, la trasparenza delle motivazioni sottese alla determinazione dell'offerta o al suo diniego, nonché la sussistenza di tempi certi nella liquidazione del danno, appare dunque complementare rispetto alla disciplina delle pratiche commerciali scorrette e, nello specifico, alla fattispecie della pratica aggressiva tipizzata dall'art. 25 lett. d) Cod. Cons. volta a garantire che il professionista non sfrutti la posizione di potere in cui versa mediante l'adozione di comportamenti ostruzionistici che ostacolano la realizzazione delle legittime pretese del consumatore o alla fattispecie delle omissioni ingannevoli di cui all'art. 22 Cod. Cons. volta a impedire che il professionista mediante l'incompletezza informativa incida sulle scelte dei consumatori.

Nel caso di specie, deve inoltre escludersi, diversamente da quanto sostenuto dalla società, il rischio di una violazione del divieto di bis in idem.

Rileva, infatti, la diversa portata dei due interventi di public enforcement che afferiscono a fattispecie di diversa ampiezza e sono caratterizzati da obiettivi differenti.

Mentre, infatti, l'intervento dell'IVASS riguarda il caso singolo e appare finalizzato a tutelare il soddisfacimento dell'interesse del singolo istante, l'accertamento da parte dell'AGCM di una condotta scorretta ex art. 27 Cod. Cons. presuppone la sussistenza di una condotta caratterizzata da una astratta e potenziale ripetibilità ed è volto a tutelare il mercato dall'adozione di comportamenti scorretti da parte del professionista.”

Aggiungo che altro è la disciplina della correttezza e trasparenza nel rapporto assicurativo segnata anche da norme secondarie del settore, altro è la corretta espressione dell'autonomia negoziale e dell'esercizio di azioni dell'utente nella liquidazione del sinistro (fase esecutiva del contratto) e in specie nel compimento di scelte negoziali (accettare o meno la proposta) e processuali (adire o meno il giudice). Questa, ove rilevante a livello di mercato e quindi non relativa ad un singolo e isolato rapporto, interesserà AgCM in quanto di impatto sulla concorrenza nel mercato. Del resto questo nella motivazione ai provvedimenti e in altro modo messo in evidenza come sopra riportato.

Lo stesso ci permettiamo di dire riguarda la fase precontrattuale dove accanto alla competenza di Ivass per quanto concerne la normativa di settore in punto di obblighi di trasparenza e adeguatezza dei prodotti presenti nel mercato (documenti informativi, product governance), abbiamo la competenza di AgCM con riferimento a prassi (presenti nel mercato e rilevate dalla nostra magistratura Cass. 23073/2022) di documentazione commerciale, indirizzata alla collettività degli utenti, con contenuti fuorvianti rispetto al contenuto delle condizioni generali e dei documenti informativi.

Pure in questo caso potrà avere due interventi complementari quello di AgCM per pratica commerciale ingannevole e quello di Ivass per consegna di documentazione precontrattuale non conforme alle disposizioni di legge che dopo la direttiva 97/2016 IDD vede obblighi documentali stringenti orientati ad una documentazione standardizzata e sintetica.

Vi è poi da considerare il private enforcement che in questo ultimo caso ha visto applicazione nella sopra citata recente Cassazione. La Suprema Corte individua un obbligo restitutorio di importo pari al capitale a carico della compagnia in caso di polizze linked per contraddittorietà tra l’informativa resa dall’intermediario e quanto contenuto in una sintesi accattivante all’interno della brochure.

Ivass nel rendere parere sui provvedimenti evidenzia l’opportunità di migliorare la chiarezza nella esposizione dei motivi del diniego dell’offerta.

Per quanto riguarda la condotta ingannevole sub b) occorrerebbe, ad avviso di Ivass, distinguere due profili: mancata indicazione dei criteri di quantificazione del danno nella fase di formulazione dell’offerta risarcitoria; mancata indicazione delle motivazioni sottese all’eventuale diniego dell’offerta risarcitoria. Ivass puntualizza che l’art. 148, commi 1 e 2, del CAP prevede che l’offerta proposta al danneggiato sia congrua e motivata. Non compaiono, invece, espressi riferimenti ad un dovere di indicazione dei criteri di quantificazione. Ad avviso dell’autorità avrebbe un carattere innovativo, rispetto alla normativa esistente, richiedere una espressa previsione dei criteri di quantificazione. L’art. 148 prevede infatti che “Per i sinistri con soli danni a cose, la richiesta di risarcimento deve recare l’indicazione degli aventi diritto al risarcimento e del luogo, dei giorni e delle ore in cui le cose danneggiate sono disponibili, per non meno di cinque giorni non festivi, per l’ispezione diretta ad accertare l’entità del danno. Entro sessanta giorni dalla ricezione di tale documentazione, *l’impresa di assicurazione formula al danneggiato congrua e motivata offerta per il risarcimento, ovvero comunica specificatamente i motivi per i quali non ritiene di fare offerta... L’obbligo di proporre al danneggiato congrua e motivata offerta per il risarcimento del danno, ovvero di comunicare i motivi per cui non si ritiene di fare offerta, sussiste anche per i sinistri che abbiano causato lesioni personali o il decesso*”.

## Conclusioni

Personalmente ritengo che la motivazione non possa che includere la espressa e chiara esposizione del procedimento quantificatorio. Si tratta comunque di una innovazione interpretativa che richiede di dare il tempo al mercato di adeguarsi.

I due provvedimenti sanzionatori hanno un rilevante impatto e segnano una importante presa di posizione di AgCM sulla liquidazione

dei sinistri che potrà avere applicazione anche in altri rami assicurativi e che dovrà essere considerata dalle compagnie nelle proprie policy liquidatorie.

### **Note bibliografiche**

C. Calini, *Le procedure antitrust in Italia*, Milano, 2018;

A. Catricalà, G. Cassano e R. Clarizia, *Concorrenza, mercato e diritto dei consumatori*, Torino, 2018;

G. De Cristofaro, ., *Il divieto di pratiche commerciali sleali. La nozione generale di pratica commerciale «sleale» e i parametri di valutazione della «slealtà»*, in G. De Cristofaro (a cura di), *Le “pratiche commerciali sleali” tra imprese e consumatori. La direttiva 2005/29/CE e il diritto italiano*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 109;

L. Di Nella, *Prime considerazioni sulla disciplina delle pratiche commerciali aggressive*, *ivi*, p. 39 ss.;

G. Romagnoli, *Il potere punitivo delle autorità di vigilanza dei mercati finanziari*, Napoli, 2022;

L. Rossi Carleo, *Dalla comunicazione commerciale alle pratiche commerciali sleali*, in E. Minervini e L. Rossi Carleo (a cura di), *Le pratiche commerciali sleali. Direttiva comunitaria e l'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 1 ss.

# Sanções da AGCM - Autorità Garante Della Concorrenza e del Mercato - Autoridade de Controle da Concorrência e do Mercado - por práticas comerciais desleais na regulação de sinistros de responsabilidade civil de automóveis

Sara Landini<sup>1</sup>

Tradução: Marcelo Barreto Leal<sup>2</sup>

**Resumo:** *AGCM* aplica sanções a duas empresas por práticas comerciais desleais na regulação de sinistros em ramo de responsabilidade civil de automóvel. O ensaio, ao explicar o conteúdo do dispositivo e as razões da autoridade, centra-se na interpretação da legislação setorial relativa à obrigação de fundamentação na formulação ou recusa da oferta de indenização e na complementariedade entre as intervenções da execução pública com desdobramentos sobre a execução privada.

**Riepilogo:** *AGCM* sanziona due compagnie per pratiche commerciali scorrette nella liquidazione dei sinistri nel ramo Rca. Il saggio, nell'espone i contenuti del provvedimento e le motivazioni dell'autorità, si concentra sull'interpretazione della normativa di settore relativa agli obblighi di motivazione nella formulazione o nel diniego dell'offerta indennitaria e sulla complementarietà tra interventi di public enforcement con cenni al private enforcement.

---

<sup>1</sup> Professora Titular de Direito Econômico na Universidade de Florença. Professora visitante na Tokyo University em Tóquio/Japão e NSW em Sydney/Austrália, além de outras. Pesquisadora, palestrante e autora de mais de 10 livros e mais de 200 ensaios. Diretora das revistas A-tier: Assicurazioni e Dimaf. Membro do Conselho Presidencial da AIDA Mundial e Vice-Presidente da AIDA Itália. Membro do Colégio de garantia do IVASS – Instituto de Supervisão de Seguros da Itália.

<sup>2</sup> Advogado, é especialista em Direito, Mercado e Economia - PUCRS; Mestre em Direito da Empresa e dos Negócios-UNISINOS; Doutorando em Direito Político e Econômico-UP Mackenzie; Professor Universitário para graduação e pós-graduação lato sensu; Especialista en Derecho de Seguros-Universidad de Salamanca-España; Presidente do GNT Seguros Auto-AIDA; Presidente do GIT Seguros Auto-CILA-AIDA. Sócio da Torelly Bastos Advogados Associados.

**Abstract:** *AGCM* sanctions two companies for unfair commercial practices in settling claims in liability motors branch. The essay, in explaining the content of the device and the reasons of authority, yes focuses on the interpretation of sectoral legislation on the obligation to state reasons in the formulation or refusal of the offer of indemnity and in the complementarity between the interventions of public execution with tips on private execution.

**Palavras-chave:** seguros, práticas comerciais desleais, transparência, sanções, regulação de sinistros.

**Parole chiave:** assicurazioni, pratiche commerciali scorrette, trasparenza, sanzioni, liquidazione dei sinistri.

**Keywords:** insurance, unfair commercial practices, transparency, sanctions, claims settlement.

A *AGCM - Autorità Garante Della Concorrenza e del Mercato* – Autoridade de Controle da Concorrência e do Mercado - sancionou duas empresas por práticas comerciais desleais na regulação de sinistros no ramo de responsabilidade civil de automóvel. O ensaio, ao expor o conteúdo do dispositivo e as motivações da Autoridade, centra-se na interpretação da legislação setorial relativa às obrigações de motivação, na formulação ou recusa da oferta de indenização e na complementariedade entre as intervenções de execução pública com desdobramentos na execução privada. Na reunião de 19 de julho de 2022, com duas medidas distintas, a *AGCM* sancionou duas seguradoras por terem utilizado práticas comerciais desleais em violação ao Código do Consumidor Italiano.

Tendo em conta a gravidade, notadamente no que diz respeito à dimensão econômica do profissional (praticante) e a duração das práticas, a *AGCM* impôs uma multa de 5 milhões de Euros a cada empresa.

De acordo com a *AGCM*, práticas comerciais desleais foram realizadas por meio de conduta enganosa e agressiva que teria afetado as escolhas do consumidor, em violação aos artigos 20, parágrafos 2º, 22, 24 e 25, alínea “d”, do Código do Consumidor Italiano.

As práticas ora em questão consistem no que segue:

a) imposição de obstáculos ao exercício do acesso aos documentos do chamado dossiê da reclamação mediante adoção de comportamento dilatatório, obstrutivo e/ou de recusa injustificada inerente aos respectivos pedidos;

b) falta de indicação dos motivos na fase de formulação da oferta de compensação ou dos motivos da sua eventual recusa;

c) imposição de obstáculos ao exercício dos direitos decorrentes do contrato de seguro de responsabilidade civil para automóveis, como o desrespeito aos termos legais fixados pelo Código de Seguros Privados para a conclusão do procedimento de liquidação; a ausência de resposta às solicitações dos consumidores mesmo através do canal telefônico sobre o andamento do processo, bem como a existência de dificuldades para contato com o setor de liquidação de sinistros (isto no dispositivo PS - *Provvedimento dell'autorità garante* - 11908).

Os atrasos e desvios de conduta na fase de liquidação já haviam recebido sanções pela IVASS - *Instituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni* – Instituto de Supervisão de Seguros - em anos anteriores, em aplicação da regulamentação do setor.

De fato, as empresas se defendem apresentando problemas de *bis in idem* e a falta de competência do AGCM na matéria, a qual, por sua vez, responde dando evidências da complementariedade das intervenções da IVASS e da AGCM.

Na Medida PS - *Provvedimento dell'autorità garante* 11909 – Dispositivo da Autoridade, esclarece-se que *A subsistência de regulamentação setorial destinada a assegurar a regularidade e transparência do procedimento de liquidação através do acesso ao processo de investigação, a transparência dos motivos subjacentes à determinação da oferta ou da sua recusa, bem como a existência de tempos certos na liquidação do dano, portanto, surge complementar no que diz respeito à disciplina de práticas comerciais desleais e, especificamente, no caso de prática agressiva tipificada pelo art. 25, alínea “d”, do Código do Consumidor Italiano, volta a garantir que profissional não explore a posição de poder em que se encontra através da adoção de comportamentos obstrutivos que impedem a realização das legítimas pretensões do consumidor ou, no caso das omissões enganosas referidas no art. 22 do Código do Consumidor Italiano, volta a impedir que o profissional mediante a incompletude da informação influa nas escolhas dos consumidores. No presente caso, também deve ser excluído o risco de violação da proibição do bis in idem, ao contrário do que alega a empresa. De fato, chamam a atenção as diferentes intervenções da fiscalização pública, que se referem a casos de diferente abrangência e se caracterizam por objetivos distintos. Se, de fato, a intervenção do IVASS diz respeito ao caso individual e parece visar a proteção da satisfação do interesse do requerente individual, a apuração pela AGCM de conduta imprópria nos termos do art. 27 do Código do Consumidor Italiano pressupõe a existência de conduta caracterizada por uma repetitividade abstrata e potencial e visa proteger o mercado da adoção de comportamento impróprio pelo profissional.*

Acrescentaria que, a disciplina de correção e transparência na relação de seguros, também marcada pela regulamentação do setor secundário, nada mais é que a correta expressão da autonomia negocial e do exercício das ações dos usuários na regulação do sinistro (fase de execução do contrato) e principalmente no cumprimento das opções negociais (aceitar ou não a proposta) e processuais (ir ao Poder Judiciário ou não). Isso, quando relevante ao nível do mercado e, portanto, não relativo a um relacionamento único e isolado, afetará a *AGCM*, pois tem impacto na concorrência no mercado. De resto, quanto à motivação para as medidas, e na outra forma posta acima em evidência, gostaríamos de dizer o mesmo para a fase pré-contratual onde, além da competência da IVASS no que diz respeito à legislação setorial em termos de transparência e obrigações de adequação dos produtos no mercado (documentos informativos, governança de produtos), temos a competência da *AGCM* com referência a práticas (presentes no mercado e detectadas pelo nosso judiciário *Cass. 23073/2022*) de documentação comercial, dirigida à comunidade de usuários, com conteúdo enganoso quanto ao conteúdo das condições gerais e documentos informativos.

Também neste caso poderá haver duas intervenções complementares: a da *AGCM* por prática comercial enganosa e a do IVASS pela entrega de documentação pré-contratual que não cumpra o disposto na lei, que após a Diretiva 97/2016 IDD vê obrigações documentais rigorosas orientadas no sentido de uma documentação padronizada e sintética.

Há, então, a considerar a execução privada, que neste último caso foi aplicada no precedente supracitado da Suprema Corte, que identifica uma obrigação de restituição de valor igual ao capital a pagar pela empresa no caso de apólices vinculadas por contradição entre as informações fornecidas pelo intermediário e o que consta em um resumo atraente dentro do folheto.

Ao se pronunciar sobre as medidas, IVASS destacou a oportunidade de melhorar a clareza na explicação dos motivos da recusa da oferta.

Quanto à conduta enganosa prevista em b), seria necessário, na opinião de IVASS, distinguir dois perfis: a não indicação dos critérios de quantificação do dano na formulação da oferta de indenização; falta de indicação das razões subjacentes a qualquer recusa da oferta de compensação. IVASS destaca que o art. 148, §§ 1º e 2º, do CAP dispõe que a oferta proposta ao lesado seja adequada e justificada. Por outro lado, não há referências explícitas a um dever de indicação dos

critérios de quantificação. Na opinião da autoridade, teria um caráter inovador, em relação à legislação existente, exigir a previsão expressa dos critérios de quantificação. Art. 148 dispõe, de fato, que

*Para as reclamações, apenas de danos materiais, o pedido de indenização deve indicar os titulares da indenização e o local, dias e horas em que as coisas danificadas se encontram disponíveis, por não menos de cinco dias úteis, para inspeção direta para determinar a extensão do dano. No prazo de sessenta dias a contar da recusa desta documentação, a seguradora formulará uma proposta adequada e justificada de indenização ao lesado, ou comunicará, especificadamente, as razões pelas quais não pretende fazer uma oferta... A obrigação de oferecer ao lesado uma indenização congruente e justificada pelos danos, ou comunicar as razões pelas quais não se considera abstém de fazer uma oferta, existe também para reclamações de sinistros que tenham causado danos pessoais ou morte.*

Pessoalmente, acredito que a motivação só pode incluir a explicação explícita e clara do procedimento de quantificação. No entanto, é uma inovação interpretativa que exige dar ao mercado tempo para se adaptar.

As duas medidas sancionatórias têm um impacto significativo e marcam um importante posicionamento do AGCM sobre a regulação de sinistros que também podem ser aplicadas em outros setores de seguros e que devem ser consideradas pelas empresas nas suas próprias políticas de liquidação.

### **Referências Bibliográficas:**

A. Catricalà, G. Cassano e R. Clarizia, *Concorrenza, mercato e diritto dei consumatori*, Torino, 2018;

C. Calini, *Le procedure antitrust in Italia*, Milano, 2018;

De Cristofaro (a cura di), *Le “pratiche commerciali sleali” tra imprese e consumatori. La direttiva 2005/29/CE e il diritto italiano*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 109;

G. De Cristofaro, *Il divieto di pratiche commerciali sleali. La nozione generale di pratica commerciale «sleale» e i parametri di valutazione della «slealtà»*, in G.;

G. Romagnoli, *Il potere punitivo delle autorità di vigilanza*.





**LEGISLAÇÃO**

# A Lei nº 14.454/2022 e o risco de fragilização do rol de procedimentos e eventos em saúde como instrumental regulatório para o fortalecimento do direito constitucional à saúde

Heitor Alves de Oliveira<sup>1</sup>

**Resumo:** A assistência privada à saúde é atividade econômica reconhecida pela Constituição Federal de 1988 e consagrada no marco legal representado pela Lei nº 9.656/1998. O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde é uma das principais medidas regulatórias, pois determina os limites e condições da cobertura obrigatória para as respectivas segmentações assistenciais previstas na legislação setorial. Os integrantes do mercado de saúde suplementar necessitam conhecer as condições de demanda futura para atuar com previsibilidade, controle e gerenciamento. A atividade regulatória assegura um melhor equilíbrio entre os preços e os custos, alinhando incentivos e interesses das partes e evitando condutas oportunistas que possam inviabilizar os contratos e o próprio mercado. O Poder Judiciário e o Poder Legislativo, no entanto, conferiram interpretações distintas ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, divergindo quanto à sua taxatividade. Assim, pretende-se avaliar em que medida as decisões dos Poderes da República contribuem, ou não, para a expansão de direitos de beneficiários.

**Abstract:** Private healthcare is an economic activity recognized by the Federal Constitution of 1988 and enshrined in the legal framework represented by Law N° 9.658/1998. The List of Health Procedures and Events is one of the main regulatory measures, as it determines the limits and conditions of the mandatory coverage for the respective care segmentations provided for in the sectoral legislation. The players of the supplementary health sector need to know the conditions of future demand in order to act with predictability, control and management. Regulatory activity ensures better balance between prices and costs, aligning incentives and interests of

---

<sup>1</sup> Advogado, formado em 2013 pela Universidade Federal de Viçosa.

the parties and avoiding opportunistic conduct that could make contracts and the Market itself, unfeasible. The Judiciary and the Legislative Power, however, have given different interpretations to the List of Procedures and Events in Health, differing in terms of its taxation. Thus, it is intended to assess to what extent the decisions of the Powers of the Republic contribute, or not, to the expansion of beneficiaries rights.

**Palavras-chave:** Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, Saúde Suplementar, Planos de Saúde, Cobertura, Taxativo, Exemplificativo, Regulação, Agência Nacional de Saúde Suplementar, Superior Tribunal de Justiça.

**Keywords:** List of Health Procedures and Events, Supplementary Health, Health Plans, Coverage, Taxation, Exemplary, Regulation, National Agency of Supplementary Health, Superior Court of Justice.

## I - Introdução

Sabe-se que a assistência à saúde tem status de direito social constitucionalmente assegurado, tanto no âmbito do sistema público, que se submete ao princípio da integralidade, quanto no sistema privado, vinculado às obrigações legais, normativas e contratuais. A efetividade deste direito à saúde se concretiza por meio de políticas sociais e econômicas, perseguindo a uniformidade de acesso e direitos isonômicos às mesmas oportunidades de acesso.

Nesse âmbito, a Constituição Federal de 1988 reconheceu a possibilidade de prestação de serviços privados de saúde, cuja atuação observa normas publicadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, tendo no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde uma das principais medidas regulatórias, pois determina os procedimentos e eventos em saúde de cobertura obrigatória para cada uma das segmentações assistenciais previstas na Lei nº 9.656/1998.

A relevância pública dos serviços privados de assistência à saúde confere ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde a cobertura básica de natureza obrigatória e exaustiva, eis que construído a partir de análise das evidências científicas do procedimento ou do evento em saúde, da avaliação econômica comparativa e da aferição do impacto financeiro de eventual ampliação de cobertura, conforme consagrado pelo legislador.

Contudo, é recorrente a compreensão que atribui ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde natureza não taxativa, a exemplo

da recentemente publicada Lei nº 14.454/2022, entendimento que pode prejudicar o universo de beneficiários, pois, caso a operadora de planos privados de assistência à saúde não possua condições de arcar com os custos, poderá ser necessário o repasse do aumento dos custos para a mutualidade.

Assim, pretende-se abordar como o Poder Judiciário e o Poder Legislativo conferiram interpretações diversas à natureza do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, avaliando em que medida as decisões destes agentes contribuem, ou não, para a expansão de direitos de beneficiários.

## **II - Dos Sistemas de Saúde Estabelecidos pela Constituição Federal de 1988**

Inicialmente, de modo a contextualizar a assistência à saúde no Brasil, cumpre realçar as características e diferenças que vigoram entre os sistemas público e privado, inaugurados após a promulgação da Constituição Federal em 1988.

Deve-se compreender, de antemão, o princípio da integralidade previsto no artigo 196 da CRFB/1988, segundo o qual:

*Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.*

A integralidade da assistência à saúde visa a concretização de uma linha de cuidado que contemple a promoção da saúde, a prevenção de doenças, o tratamento e a reabilitação, de forma que assegurará não significa disponibilizar todos os tratamentos e terapias existentes a quem necessite, mas sim adotar um conjunto de ações que reúna a gestão da saúde e, mas não somente, o tratamento da doença.

Noutro giro, em seu artigo 199, a CRFB/1988 preconiza que *a assistência à saúde é livre à iniciativa privada*, atraindo o ideário de que a liberdade de prestar a assistência demonstra que a saúde privada, especialmente em caráter suplementar, não tem o mesmo papel do Estado, pois, em seu plexo de obrigações, assume tanto as responsabilidades oriundas da lei e das normas setoriais quanto as advindas dos contratos, com dever de zelo pela solvência de suas

companhias e pela sustentabilidade dos fundos mútuais, que serão melhor explorados adiante.

Importa, assim, interpretar adequadamente os ditames constitucionais, eis que não comportam entendimento capaz de atribuir ao sistema de saúde suplementar o ônus de disponibilizar procedimentos assistenciais de forma indiscriminada e assumindo, assim, o papel que não é seu e sequer é do Estado.

Os serviços privados de assistência à saúde, na realidade, desempenham função de caráter adicional aos serviços públicos de assistência à saúde, seja de forma complementar ao Sistema Único de Saúde (SUS), mediante a celebração de convênios ou contratos públicos visando a ampliação da rede pública e o incremento do acesso à população, seja de forma suplementar, por meio da contratação privada de serviços de saúde que obedecem aos limites e condições definidos pelas regras setoriais editadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).

Não por acaso, a própria Lei do SUS (Lei nº 8.080/1990), em seu artigo 4º, § 2º, prevê que *a iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar*, enquanto a Lei nº 9.656/1998, em seu artigo 35-F, estabelece que a assistência oferecida pelos planos privados de assistência à saúde *compreende todas as ações necessárias à prevenção da doença e à recuperação, manutenção e reabilitação da saúde, observados os termos desta Lei e do contrato firmado entre as partes*.

De forma ampla, a efetividade do direito à saúde se concretiza por meio de políticas sociais e econômicas, que são os instrumentos para que se consiga garantir uniformidade de acesso, propiciando aos indivíduos direito igualitário às mesmas oportunidades das ações de saúde e consagrando o princípio constitucional da isonomia.

Incompatível, portanto, com o *animus* do Poder Constituinte Originário equiparar os sistemas público e suplementar de saúde, haja vista que, enquanto o primeiro objetiva a garantia do direito social à saúde e se promove por meio de políticas públicas, o segundo se organiza com base nos princípios da livre iniciativa e obedece aos limites do texto legal, da regulação exercida pela ANS, sobretudo por intermédio do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, e dos contratos privados que agregam deveres recíprocos.

### III - O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde

Em retrospectiva histórica, constata-se que as bases legais e regulatórias da saúde suplementar no Brasil foram estabelecidas em dois momentos distintos: primeiramente, com a edição da Lei nº 9.656/1998 e, após, com a publicação da Lei nº 9.961/2000, que criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar.

Muito embora a assistência privada à saúde já existisse no Brasil, inclusive tendo a Constituição Federal de 1988 reconhecido a possibilidade de prestação de serviços privados de saúde, apenas em 1998, com o advento da Lei nº 9.656/1998, fixou-se um marco regulatório para o setor.

O objetivo inicial do marco regulatório representado pela Lei nº 9.656/1998 era deixar claro que toda pessoa jurídica de direito privado que ofertasse assistência à saúde estaria abarcada pela nova regulação, pois, até então, o mercado de saúde suplementar de assistência à saúde já prestava seus serviços no Brasil por intermédio de agentes econômicos privados, usualmente de acordo com as seguintes formulações contratuais: planos de saúde e seguros-saúde. E, até então, somente os seguros-saúde estavam sujeitos à regulação da SUSEP.

A consolidação do marco regulatório promovida pela Lei nº 9.961/2000 ocorreu com a superação do modelo de regulação bipartite, conferindo-se à ANS, autarquia sob regime especial vinculada ao Ministério da Saúde, a atribuição legal para regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades que garantam a assistência suplementar à saúde.

Um dos objetivos institucionais mais relevantes da ANS se circunscreve à regulação dos contratos de assistência privada à saúde celebrados entre as operadoras e os beneficiários, cumprindo-lhe, nos termos do artigo 4º da Lei nº 9.961/2000, regular matérias atinentes à Lei nº 9.656/1998, especialmente a elaboração do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para cobertura obrigatória pelos planos privados de assistência à saúde (inciso III).

Em que pese o primeiro Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde ter sido estabelecido pela Resolução CONSU nº 10/1998, a Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 1.928/1999 revela

que o cenário antes da Lei nº 9.656/1998 e da Lei nº 9.961/2000 gerava incertezas aos beneficiários quanto aos direitos que lhes eram assegurados. As operadoras de planos de saúde podiam estipular livremente, e sem quaisquer parâmetros objetivos e uniformes, a cobertura de cada produto oferecido, o que contribuía para agravar a assimetria de informações entre as operadoras e seus beneficiários.

A partir de então, a ANS, no exercício de sua atribuição regulatória, passou a atualizar periodicamente o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, contemplando alternativas de atenção assistencial que garantam a cobertura das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde (CID), da Organização Mundial de Saúde (OMS).

Essa fronteira temporal, concretizada pelas leis que compõem o atual marco regulatório da saúde suplementar no Brasil, é importante para compreender, principalmente, a cobertura vinculativa dos planos privados de assistência à saúde: nos contratos que foram celebrados antes da Lei nº 9.656/1998, e não sofreram adaptações, serão observados os limites determinados pelas cláusulas contratuais, enquanto naqueles contratos celebrados após a edição da Lei nº 9.656/1998, a amplitude de cobertura do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde deve ser integralmente atendida pelas operadoras, ressalvada a possibilidade de ser oferecida cobertura maior do que a obrigatória, por mera liberalidade ou mediante expressa previsão no instrumento contratual.

#### **IV - A Natureza do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde**

Conforme referido, o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, instituído pela Resolução CONSU nº 10/1998<sup>2</sup>, é hoje uma das principais medidas regulatórias atribuídas à ANS pela Lei nº 9.961/2000, determinando os procedimentos e eventos em saúde de cobertura obrigatória para cada uma das segmentações assistenciais previstas na Lei nº 9.656/1998: os planos referência, ambulatorial, hospitalar (com e sem obstetrícia) e odontológico.

---

<sup>2</sup> BRASIL. Conselho de Saúde Suplementar. Resolução nº 10, de 3 de novembro de 1998. Ementa: *Dispõe sobre a elaboração do rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica e fixa as diretrizes para a cobertura assistencial.*

Nesse sentido, sabe-se que a Constituição Federal de 1988 revestiu de relevância pública os serviços privados de assistência à saúde, cumprindo, assim, ao Estado, proporcionar políticas públicas que permitam o acesso da população e intermediar os interesses que envolvem (i) as operadoras, (ii) os prestadores e (iii) os beneficiários.

Essa complexa relação se caracteriza por inúmeras falhas de mercado que exigem uma regulação setorial do mercado de saúde suplementar, em especial quanto às incertezas, que precisam ser minimamente controladas e convertidas em riscos calculáveis, sob pena de se inviabilizar a própria atividade econômica.

Os integrantes do mercado de saúde suplementar necessitam conhecer as condições de demanda futura, possibilitando o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde determinar um mínimo de previsibilidade, controle e gerenciamento da atividade privada de assistência à saúde. Justo por isso, a atividade regulatória da ANS assegura um melhor equilíbrio entre os preços e os custos, alinhando incentivos e interesses das partes e evitando condutas oportunistas que possam inviabilizar os contratos e o próprio mercado.

O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde significa a cobertura básica, que prevalecerá como listagem obrigatória e vinculativa, sem prejuízo de que haja uma ampliação dessa cobertura ao beneficiário, que deverá assumir as consequências econômicas e financeiras da sua escolha.

Justo por isso, o entendimento da natureza do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde como taxativa exterioriza a necessária deferência que se deve ter à regulação, uma vez que ela é estabelecida diante de uma série de análises complexas e que têm por premissa básica preservar o mutualismo.

Assim se entende porque a elaboração e atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde observa procedimento idôneo para refletir os consensos da comunidade científica e a higidez do mercado de saúde suplementar, decorrendo de mecanismos da Medicina Baseada em Evidências, sob a perspectiva coletiva que mira a universalização do serviço, de modo a viabilizar o atendimento do maior número possível de beneficiários.

A mera possibilidade de que a taxatividade seja questionada é danosa ao mutualismo, sendo capaz de ser ainda mais grave ao cassar

a previsibilidade que lhe é inerente, em especial diante de um cenário de custos elevados, como o do mercado de saúde suplementar, em que diversos procedimentos médicos, embora cientificamente justificáveis, são inviáveis do ponto de vista econômico, ainda mais quando analisados sob a ótica da coletividade.

Sendo assim, temos que a constatação da natureza exaustiva do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde tem o potencial não somente de conciliar o conhecimento técnico com a viabilidade econômica dos planos individuais e coletivos e de simplificar a escolha do consumidor ao funcionar como opção padrão, mas, sobretudo, de converter incertezas em riscos minimamente previsíveis, calculáveis e administráveis, permitindo que as partes contratantes tenham informações fundamentais para a administração e a utilização dos serviços assistenciais.

Tal compreensão possibilita que as operadoras de planos privados de assistência à saúde possam calcular o risco assumido e precificar os seus serviços, reduzindo as condutas oportunistas por parte de beneficiários e prestadores assistenciais que poderiam amplificar os riscos potenciais decorrentes da cobertura ilimitada e extraordinária capaz de levar a aumentos consideráveis dos preços dos produtos, pois atenua a sobreprescrição e a sobreutilização de serviços médicos, racionaliza a demanda e cria um limite objetivo para os recursos em saúde.

## **V - O Processo de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde**

Recentemente, o caráter taxativo do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde foi acentuado ao se promover medidas para o aperfeiçoamento dos procedimentos de atualização e de incorporação de novas tecnologias.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.067/2021, convertida posteriormente na Lei nº 14.307/2022, objetivou-se que a ANS aprimorasse os processos de Avaliação de Tecnologias em Saúde (ATS), conferindo segurança jurídica ao setor e aos beneficiários, além de ampliar a transparência e a participação social e uniformizar critérios de avaliação, utilizando-se de forma análoga os já consolidados no âmbito de SUS.

Com isso, procurou-se garantir aos usuários de plano de saúde o acesso rápido e eficaz a tecnologias de saúde seguras e devidamente avaliadas por parâmetros técnicos já conhecidos pelas principais agências de ATS do mundo, incluída a Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (CONITEC).

Nesse sentido, evidencia-se que a Lei nº 14.307/2022 foi publicada com o escopo de reafirmar as próprias atribuições legais da ANS, por meio da instituição da Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar, à qual compete assessorar a agência reguladora na definição da amplitude das coberturas no âmbito da saúde suplementar.

Ao se pormenorizar as atribuições deste colegiado, conclui-se que lhe caberá a análise das evidências científicas do procedimento ou do evento em saúde, a avaliação econômica comparativa e a aferição do impacto financeiro de eventual ampliação de cobertura, fixando em lei um procedimental para a inclusão contínua de todos os procedimentos e eventos em saúde à listagem de cobertura obrigatória da saúde suplementar, além de estabelecer uma espécie de crivo setorial que levará em conta não somente os usos terapêuticos do tratamento, mas também todas as circunstâncias que envolvem a sustentabilidade do setor e as tecnologias já disponibilizadas.

A Avaliação de Tecnologias em Saúde, por exemplo, é composta pela pesquisa sistemática da melhor evidência disponível da eficácia, efetividade e da segurança de uma tecnologia em saúde, e dos custos relacionados a ela, sendo sempre comparadas as tecnologias com a mesma indicação e que já possuem cobertura. O objetivo da aplicação desta avaliação é o de garantir a equidade e acesso aos serviços de saúde, maior eficiência na alocação de recursos, melhor efetividade e qualidade dos serviços e maior sustentabilidade financeira do sistema de saúde. A informação sobre custos e desfechos clínicos é medida imprescindível à gestão eficiente da assistência à saúde, dos recursos financeiros disponíveis e da garantia da sustentabilidade do sistema de saúde. Logo, é também de interesse do beneficiário.

Por seu turno, a Medicina Baseada em Evidências é instrumento que tem por objetivo encontrar a melhor terapia para o caso específico do paciente, a partir de evidências científicas consistentes em artigos publicados em bancos de dados de qualidade comprovada, conforme classificação internacional, de forma que inexistindo evidências científicas sobre a terapia, não deverá ser de cobertura obrigatória

pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde, tampouco ser subsidiada pela mutualidade, para que o paciente não corra riscos e para que o fundo mútuo não seja impactado.

Assim, estarão sob análise da Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Suplementar fatores que deverão ser avaliados de forma célere, conjunta e harmônica com o custo-efetividade e com seu impacto orçamentário.

Há de se mencionar ainda que a publicação da Lei nº 14.307/2022 reduziu os prazos para análise e incorporação de novas tecnologias assistenciais ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde. A partir da vigência da nova legislação, a análise das propostas de atualização das coberturas obrigatórias da saúde suplementar deve ocorrer em 180 (cento e oitenta) dias, prorrogáveis por mais 90 (noventa) dias, salvo no caso dos medicamentos antineoplásicos de uso oral, cuja análise deverá ocorrer em 120 (cento e vinte) dias, prorrogáveis por mais 60 (sessenta) dias.

A referida lei também concedeu à ANS o prazo de 60 (sessenta) dias para avaliar a incorporação das tecnologias em saúde recomendadas e incorporadas pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC). Os mencionados prazos representam um dos mais ágeis processos de avaliação e incorporação de tecnologias em saúde em todo o mundo<sup>3</sup>, de modo que as etapas anteriores, que demoravam cerca de 02 (dois) anos para serem finalizadas, hoje se esgotam em, no máximo, 09 (nove) meses.

Este procedimental obedece o racional segundo o qual o princípio do mutualismo é inerente aos contratos privados de assistência à saúde, pois, de acordo com o princípio da função social do contrato, insculpido no artigo 421 do Código Civil<sup>4</sup>, não se pode descuidar de

---

<sup>3</sup> A título de informação, o mesmo processo de avaliação e incorporação de tecnologias em saúde dura (i) até 06 meses no Canadá, (ii) até 08 meses na Austrália e (iii) de 11 a 14 meses na Inglaterra.

<sup>4</sup> BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

*Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.*

*Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual.*

que o modelo se baseia no conceito mutualístico: um grupo de pessoas se junta, cotiza-se e gera-se uma receita por meio do pagamento individual da mensalidade, sendo o valor total arrecadado usado para pagar as despesas decorrentes do atendimento à saúde de integrantes desse grupo. Como são várias pessoas, os custos se diluem, o preço do plano se reduz, e elas podem ter acesso a serviços que teriam dificuldade de custear individualmente.

Compreender que o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde consiste em referência básica mínima para cobertura assistencial pelos planos de saúde, qualificando-o como de natureza não taxativa, acaba por levar à ruptura do equilíbrio econômico-financeiro dos referidos contratos, situação que, embora inicialmente favoreça o indivíduo que o pleiteou, pode prejudicar o universo de beneficiários do plano e, conseqüentemente, o próprio beneficiário requerente, caso a operadora não possua condições de arcar com os custos e necessite aumentar a mensalidade do plano de saúde para a mutualidade.

Ademais, importante registrar que a incidência das normas consumeristas sobre contratos privados de assistência à saúde não significa que a cobertura possa extrapolar os limites do acordo convencionado, afastando, inclusive, eventual indenização pela negativa de cobertura, uma vez que fundada no exercício regular de direito das operadoras de planos privados de assistência à saúde.

## **VI - A Jurisprudência Paradigmática sobre a Natureza do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde**

Refletindo os posicionamentos alhures abordados, cumpre enfatizar a jurisprudência firmada pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, colegiado que reúne os Ministros incumbidos de dirimir conflitos cuja matéria tenha como fundamento questões de Direito Privado.

No dia 08/06/2022, foram julgados os Embargos de Divergência nºs 1.886.929/SP<sup>5</sup> e 1.889.704/SP<sup>6</sup>, cuja questão principal versava

---

<sup>5</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.886.929/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08/06/2022, DJe de 03/08/2022.

<sup>6</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.889.704/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08/06/2022, DJe de 03/08/2022.

sobre o dever de cobertura, por parte das operadoras de planos privados de assistência à saúde, de tratamentos não incorporados ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde.

Ao final, houve a afirmação de jurisprudência prescrevendo as seguintes balizas orientadoras:

*(i) O Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde é, em regra, taxativo;*

*(ii) A operadora de plano privado de assistência à saúde não é obrigada a arcar com tratamento não constante do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, se existir para a cura do paciente outro procedimento eficaz, efetivo e seguro já incorporado;*

*(iii) É possível a contratação de cobertura ampliada, ou a negociação de aditivo contratual para a cobertura de procedimento que não esteja incluído no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde;*

*(iv) Não havendo substituto terapêutico, ou esgotados os procedimentos do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, pode haver a título excepcional a cobertura do tratamento indicado pelo médico ou odontólogo assistente desde que:*

*a) não tenha sido indeferido expressamente pela ANS a incorporação do procedimento ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde;*

*b) haja comprovação da eficácia do tratamento à luz da medicina baseada em evidências;*

*c) haja recomendações de órgãos técnicos de renome nacionais, como a CONITEC e os Nat-Jus, e estrangeiros e*

*d) seja realizado, quando possível, o diálogo interinstitucional dos magistrados com entes e pessoas com expertise técnica na área de saúde, incluída a Comissão de Atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, sem deslocamento da competência do julgamento do feito para a Justiça Federal, ante a ilegitimidade passiva ad causam da ANS.*

Extrai-se do julgado colacionado que o Poder Judiciário, ao cotejar as bases legais e regulatórias que sustentam a edição e atualização do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, concluiu pela sua natureza taxativa, na medida em que a higidez do sistema de saúde complementar

depende de segurança jurídica, boa-fé e troca de informações robustas e seguras entre os participantes do mercado, especificamente entre operadoras, beneficiários e prestadores de serviços assistenciais.

Conduziu-se à referida conclusão diante da incerteza gerada por um Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde não taxativo acarretaria precificação exacerbada, capaz de impactar negativamente a sustentabilidade das operadoras, a plena assistência aos beneficiários e a necessária renovação dos participantes dos planos privados de assistência à saúde.

De todo modo, não se afastou a possibilidade de o Poder Judiciário poder sopesar os interesses envolvidos nas demandas individuais que pleiteiam coberturas extraordinárias, permitindo avaliar as particularidades do caso tanto à luz dos direitos individuais quanto dos direitos coletivos, sem perder de vista os princípios basilares dos sistemas de saúde.

Nesse sentido, reconheceram os julgadores que a submissão de coberturas ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde não privilegia nenhuma das partes da relação contratual, haja vista se tratar de solução concebida pelo próprio legislador para harmonização da relação contratual, que apresenta diretrizes técnicas relevantes, de inegável e peculiar complexidade, como a utilização dos princípios da Avaliação de Tecnologias em Saúde (ATS), a observância aos preceitos da Medicina Baseada em Evidências (MBE) e a aplicação dos fundamentos da Avaliação Econômica em Saúde (AES) e da Avaliação de Impacto Orçamentário (AIO), com vistas, também, ao resguardo da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor de saúde suplementar.

## **VII - Sobre a Avaliação de Tecnologias em Saúde (ATS)**

A ATS é composta pela pesquisa sistemática da melhor evidência disponível da eficácia, efetividade e da segurança de uma tecnologia em saúde, bem como dos custos a ela relacionados, sendo sempre comparadas a tecnologias com a mesma indicação e que já possuem cobertura. O objetivo da aplicação da ATS é o de garantir a equidade e acesso aos serviços de saúde, maior eficiência na alocação de recursos, melhor efetividade e qualidade dos serviços e maior sustentabilidade financeira do sistema de saúde. A informação sobre custos e desfechos clínicos é medida imprescindível à gestão eficiente da assistência à saúde, dos recursos financeiros disponíveis e da garantia da sustentabilidade do sistema de saúde.

Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), a ATS é *a avaliação sistemática das propriedades, efeitos e/ou impactos da tecnologia em saúde. Seu principal objetivo é gerar informação para a tomada de decisão, incentivando a adoção de tecnologias custo-efetivas e prevenindo a adoção de tecnologias de valor questionável aos sistemas de saúde.*

A prática da ATS encontra-se consolidada em diversos países ao redor do mundo, notadamente nos países do continente europeu, experimentando aprimoramento contínuo em vários países europeus, asiáticos e americanos, inclusive mediante a institucionalização de agências e entidades independentes, cuja atuação se direciona à comprovação de segurança e eficácia das terapias e tratamentos, bem como o ganho terapêutico em relação às alternativas já disponibilizadas para a mesma indicação clínica.

Não por acaso, a ATS compõe o plexo de metodologias analíticas que a legislação exige para que a ANS aprecie a incorporação de novas tecnologias ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, haja vista, sobretudo, que se relaciona diretamente ao interesse dos beneficiários.

Assim, não é recomendável a imposição de cobertura não incorporado ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde sem uma prévia avaliação das especialidades no que tange à eficácia, efetividade e segurança comparativamente a outras já constantes na listagem de cobertura obrigatória dos planos privados de assistência à saúde para a mesma indicação, sem prejuízo da análise do impacto orçamentário e de custo-efetividade, etapas que protegem e garantem as melhores escolhas para os beneficiários e contribuem para a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do setor de saúde suplementar.

A não observância da ATS, em quaisquer hipóteses, trará como efeito direto aos beneficiários a permissibilidade de uso de tecnologias com eventual ganho terapêutico inferior às já disponíveis, além de um aumento substancial de despesas assistenciais, sem necessariamente se aprimorar a assistência à saúde, de modo que pode acarretar impactos consistentes no menor acesso da população à saúde suplementar e na degradação da qualidade da assistência à saúde em função da elevação de gastos financeiros sem o devido retorno em ganhos terapêuticos.

## **VIII - Sobre a Medicina Baseada em Evidências (MBE)**

A Medicina Baseada em Evidências consiste numa técnica específica para atestar com o maior grau de certeza a eficiência,

efetividade e segurança de produtos, tratamentos, medicamentos e exames que foram objeto de diversos estudos científicos, de modo que os verdadeiros progressos das pesquisas médicas sejam transpostos para a prática.

O texto a seguir é a transcrição de um artigo de autoria do renomado médico Draúzio Varella:<sup>7</sup>

*A partir da metade do século passado, inúmeros ensaios clínicos e estudos epidemiológicos criaram as bases da prática moderna, batizada com o nome de medicina baseada em evidências. Nós, médicos, somos defensores ferrenhos desse método de abordagem, porque com a ajuda dele erramos menos, curamos mais e evitamos tratamentos desnecessários.*

*Mas essa forma de fazer medicina só tem sentido quando o corpo de evidências é abrangente e não está sujeito a vieses estatísticos. Um grupo de pesquisadores americanos publicou, no “The New England Journal of Medicine”, um trabalho que ilustra tal afirmação. Os autores revisaram 74 estudos submetidos ao FDA (o órgão oficial de controle de medicamentos nos Estados Unidos), dos quais participaram 12.564 pacientes. Esses estudos foram divididos em dois grupos. No primeiro, foi incluída a totalidade deles: 74. No segundo, os autores levantaram separadamente os dados de 52 desses estudos, que chegaram a ser publicados em revistas especializadas.*

*A comparação mostrou que:*

- *Dos 38 estudos que o FDA considerou apresentar resultados sugestivos da eficácia dos antidepressivos em questão, apenas um deixou de ser publicado;*
- *Dos 36 estudos avaliados pelo FDA como negativos (falha ou baixa ação terapêutica), apenas três foram publicados; 22 não chegaram a sê-lo, e 11 foram publicados de uma forma considerada distorcida com o objetivo de sugerir eficácia.*

*Um médico consciencioso disposto a fazer um levantamento da literatura sobre o tema, diria que, em 94% dos ensaios clínicos, esses antidepressivos se mostraram eficazes. No entanto, se ele tivesse*

---

<sup>7</sup> Disponível em <https://drauziovarella.uol.com.br/drauzio/artigos/medicina-baseada-em-evidencias-artigo/>. Acesso em 14/09/2022.

*acesso aos resultados completos submetidos ao FDA, essa eficácia cairia para 51%.*

*Os autores não discutem se os critérios empregados para submeter os manuscritos à publicação ou deixar de fazê-lo dependeram dos pesquisadores, das companhias farmacêuticas que patrocinaram as pesquisas clínicas ou das revistas médicas que os teriam recusado. O fato é que as evidências encontradas nas publicações podem induzir os médicos a tirar conclusões otimistas, sobre a ação desses 12 antidepressivos. Se mesmo a busca criteriosa de evidências científicas, que sirvam de base para o bom exercício da medicina, está sujeita a vieses estatísticos, imaginem quantos erros cometem os despreparados que nem se preocupam com elas.”*

Sobre a MBE, Cavalcante e Eliézer<sup>8</sup> afirmam:

*O objetivo da medicina baseada em evidências (MBE) é aplicar de modo mais consistente evidências provenientes de pesquisas em saúde à prática médica. O modelo da MBE reconhece o fato de que diversos aspectos da prática médica dependem, pelo lado do paciente, de fatores individuais como seus valores pessoais e de suas famílias e, pelo lado do profissional de saúde, de experiência médica. Entretanto, a principal contribuição trazida pela MBE é a ênfase na utilização das melhores evidências disponíveis na prática médica, para isso sendo necessárias habilidades para identificação eficiente de artigos médicos relevantes e familiaridade com os fundamentos de epidemiologia clínica necessários para avaliação crítica adequada dos métodos e resultados.*

*A prática da MBE é ainda mais necessária em países em desenvolvimento como o Brasil em razão da escassez de recursos financeiros. A utilização de intervenções terapêuticas sem evidências de benefício, comprovadamente ineficazes ou danosas, é absolutamente injustificável em um cenário como o nosso. De outro lado, a implementação de práticas eficazes e custo-efetivas é fundamental. No entanto, é comum o desperdício de recursos*

---

<sup>8</sup> CAVALCANTE, Alexandre Biasi. SILVA, Eliézer. *Prática da medicina baseada em evidências: acessando com eficiência bases de dados eletrônicas*. Einstein: Educ Contin Saúde. 2007, 5(4 Pt 2): 109-111. Disponível em: [https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/36576946/792-einsten\\_p2\\_vol5n4\\_miolo\\_pag.109\\_a\\_111.pdf?1423521190=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DSau de\\_Baseada\\_em\\_Evidencias.pdf](https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/36576946/792-einsten_p2_vol5n4_miolo_pag.109_a_111.pdf?1423521190=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DSau de_Baseada_em_Evidencias.pdf). Acesso em 14/09/2022.

*financeiros com práticas médicas ineficazes ou mesmo danosas. Um exemplo é a artroscopia do joelho. O procedimento é amplamente utilizado com o objetivo de produzir melhora dos sintomas em pacientes com osteoartrose, embora a comparação de artroscopia com cirurgia “placebo” em estudo randomizado tenha demonstrado ausência de qualquer efeito do procedimento. O objetivo deste texto é apresentar ao leitor recursos que facilitam a aquisição das melhores evidências de modo eficiente.*

Conclui-se que a Medicina Baseada em Evidências é instrumento que tem por objetivo encontrar a melhor terapia para o caso específico do paciente, a partir de evidências científicas consistentes em artigos publicados em bancos de dados de qualidade comprovada, conforme classificação internacional, de forma que, inexistindo evidências científicas sobre a tecnologia, não deverá ser de cobertura obrigatória pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde, tampouco ser subsidiada pela mutualidade, para que o paciente não corra riscos e para que o fundo mútuo não seja impactado.

#### **IX - A Lei nº 14.454/2022**

Em 21/09/2022, o Presidente da República sancionou a Lei nº 14.454/2022<sup>9</sup>, decorrente do Projeto de Lei nº 2.033/2022 elaborado pelo Grupo de Trabalho destinado a analisar a cobertura dos planos de saúde estabelecida pela ANS (GT ANS) que fora designado pela Presidência da Câmara dos Deputados. A legislação alterou o artigo 10 da Lei nº 9.656/1998, por meio do acréscimo dos parágrafos 12 e 13, para assegurar a cobertura de tratamentos não incorporados ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, desde que (i) exista comprovação da eficácia, à luz das ciências da saúde, baseada em evidências científicas e plano terapêutico; ou (ii) exista recomendação pela CONITEC, ou autorização pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), ou recomendação de, no mínimo, um órgão de avaliação de tecnologias em saúde que tenha renome internacional.

---

<sup>9</sup> BRASIL. Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022. *Altera a Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde, para estabelecer critérios que permitam a cobertura de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar.* Diário Oficial da União: seção 1, Brasília/DF, página 09, 22 de setembro de 2022. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2022/lei/L14454.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/L14454.htm). Acesso em 31/10/2022.

A despeito de assegurar coberturas não previstas no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, a Lei nº 14.454/2022, além de manter as exclusões de cobertura previstas no artigo 10 da Lei nº 9.656/1998, conserva a atribuição legal conferida à ANS para realizar a Avaliação de Tecnologias em Saúde nos termos e prazos definidos na Lei nº 14.307/2022.

Todavia, em contraposição ao reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, especialmente quanto à utilização de diretrizes técnicas relevantes no processo de incorporação ao Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, sobretudo a Avaliação de Tecnologias em Saúde (ATS), a Medicina Baseada em Evidências (MBE), a Avaliação Econômica em Saúde (AES) e a Avaliação de Impacto Orçamentário (AIO), a Lei nº 14.454/2022 se revela subjetiva ao não definir conceitos relevantes para o seu efetivo cumprimento.

Nessa seara, restará às operadoras de planos privados de assistência à saúde conferir interpretação e definir condições para atender à dicção sobre *eficácia à luz das ciências da saúde baseada em evidências científicas e planos terapêuticos*, haja vista que a criação da hipótese excepcional veio desacompanhada de quaisquer critérios objetivos que permitam a análise administrativa uniforme das solicitações, fazendo, inclusive, que a inexistência de previsibilidade venha, em última instância, ampliar a insegurança jurídica e acarretar impactos no valor dos próprios produtos de assistência à saúde.

Com efeito, a publicação da Lei nº 14.454/2022 ensejará a necessária revisão do arcabouço normativo relacionado à cobertura assistencial e à garantia de atendimento dos beneficiários, bem como ajustes nas regras de contratação com o escopo de tratar adequadamente as novas realidades no âmbito da seleção adversa e dos mecanismos de regulação, diante da imperiosa necessidade de preservação da mutualidade nesse novo panorama.

## **X - Os Riscos do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde Não Taxativo**

Entender pelo caráter não taxativo do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, conforme disposto na Lei nº 14.454/2022, possibilitará consequências econômicas significativas, com repercussão negativa a toda a coletividade mutualística, atingindo como primeiros prejudicados os próprios beneficiários.

Deriva-se desse entendimento ampliativo o natural desequilíbrio atuarial, fazendo com que as operadoras de planos privados de assistência à saúde sejam compelidas a refazer o cálculo atuarial das contraprestações presentes e futuras para enfrentar a ampliação imprevisível e potencialmente ilimitada das coberturas. Dessa forma, é razoável supor que o encarecimento decorrente diminuirá a procura pelos planos, já que potenciais beneficiários se afastarão desse mercado, ao mesmo tempo em que os atuais beneficiários podem não ter ou perder a capacidade de suportar um ônus financeiro agravado.

Ademais, verificam-se consequências danosas à luz do direito da concorrência, pois os mercados competitivos incentivam as empresas a oferecer produtos e serviços de qualidade, com o menor preço, sendo esperada a redução da capacidade de modelagem de serviços que podem ser oferecidos pelas operadoras, ou seja, se o plano básico não estiver limitado à cobertura mínima obrigatória definida pela ANS, mas puder ser alargado por meio de procedimentos não previstos, a tendência será de redução crescente da diferenciação entre os planos.

Por derradeiro, a relação de complementariedade entre os sistemas privado e público de saúde nos moldes da Constituição Federal de 1988 faz com que mudanças regulatórias no sistema de saúde suplementar repercutam na seara pública, de forma que o entendimento não taxativo do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde atrairia mais uma consequência nociva: o agravamento dos desafios financeiros e operacionais do Sistema Único de Saúde (SUS).

Essa preocupação é de suma relevância, pois diz respeito à eficiência do direito constitucional à saúde (artigo 196, CRFB/1988) e à justa alocação de recursos públicos em favor da sociedade. Por isso, deve-se analisar a controvérsia a partir de uma perspectiva sistêmica, isto é, preocupada não apenas com a realização do direito constitucional à saúde no caso concreto, mas voltada aos desdobramentos que a pluralidade de decisões provoca no direito à saúde da coletividade.

Há de se compreender que o direito à saúde, na atualidade, passa pela manutenção de um sistema privado de saúde racionalmente modelado, sob risco de comprometer na integridade do sistema público. Quanto maior e mais eficiente for o mercado de saúde suplementar, mais o SUS será desafogado e poderá se concentrar no atendimento da população com renda mais baixa que fica fora do mercado dos planos de saúde, o que faz com que o correto funcionamento do mercado de saúde

suplementar tenha impactos diretos igualmente na racionalização e otimização dos recursos do SUS.

Importante ressaltar os riscos que decorreriam dos incentivos à judicialização, na medida em que, segundo estudo do IPEA:

*A interpretação do direito à saúde como um direito individual a bens e serviços de saúde de forma ilimitada se sustenta sem a consideração dos princípios constitucionais da universalidade e equidade. Uma vez que os recursos são escassos, a inobservância desses princípios pode resultar em mais um fator de agravamento das iniquidades em saúde no Brasil.<sup>10</sup>*

A judicialização excessiva subverte e distorce as políticas públicas, privilegiando quem entra em juízo, que às vezes são os que têm mais condições, e sobrecarregando todo o restante, com a geração de expressivos aumentos dos custos dos planos privados de assistência à saúde, inviabilizando novas entradas e sobrecarregando ainda mais o SUS.

Como conclusão, pode ser afirmado, peremptoriamente, que questionar a taxatividade do Rol de Procedimentos não contribui para a expansão de direitos de beneficiários, que são indiretamente penalizados por compromissos extraordinários da mutualidade a que pertencem. Tampouco contribui para o fortalecimento das operadoras de saúde, que dependem de previsibilidade para atender as obrigações pactuadas e para proporcionar serviços acessíveis à população. Entendimentos ampliativos de cobertura têm o condão de se desdobrar no encarecimento dos produtos, na redução da oferta e no incremento da demanda pelo sistema público de saúde.

## **XI - Conclusão**

Em todos os sistemas de saúde do mundo, escolhas necessariamente são feitas a todo o momento por conta da limitação orçamentária. No sistema de saúde suplementar, para serem justas e equânimes, as escolhas devem beneficiar a coletividade e a mutualidade que alicerçam o sistema.

---

<sup>10</sup> VIEIRA, Fabiola Sulpino. *Direito à saúde no Brasil: seus contornos, judicialização e a necessidade da macrojustiça*. Texto para discussão IPEA. Março/2020. p. 38.

Há mais de 24 anos, quando a Lei nº 9.656/1998 foi sancionada, a ATS sequer estava implementada no Brasil. As mudanças regulatórias e ações no sentido de sua adoção ocorreram a partir de 2003.<sup>11</sup> Atualmente, a prática da ATS está consolidada no Brasil e no resto do mundo, sendo, portanto, imprescindível que procedimentos ou terapias sejam incorporados à cobertura obrigatória dos planos de saúde somente após serem submetidos ao crivo da ATS. A tendência mundial é o monitoramento da utilização das tecnologias com estudos de vida real, para confirmar a efetividade propagada nos estudos iniciais, para que os riscos e responsabilidades da gestão em saúde sejam compartilhados por todos os atores do sistema.

É preciso considerar a capacidade financeira dos cidadãos de custear a assistência à saúde de forma particular ou através de um plano de saúde privado, que também poderá ser custeado por empresas. Quanto maior for o impacto orçamentário das terapias e tratamentos na saúde suplementar, maior será a pressão sobre os planos privados de assistência à saúde e maior será a desassistência

---

<sup>11</sup> No Brasil, o Sistema Único de Saúde (SUS), conforme a Lei 8.080/90 tem por objetivo garantir a universalidade e a integralidade à saúde, possibilitando maior acesso da população às redes de atenção. No entanto, constata-se que os recursos existentes nem sempre são utilizados da forma mais efetiva e equitativa para que este objetivo seja atingido. Dessa forma, para a garantia do princípio da integralidade a incorporação de novas tecnologias deve ser realizada no sentido de privilegiar a incorporação daquelas que forem eficazes e seguras, cujos danos ou riscos não superem os seus benefícios e que, beneficiando a todos os que delas necessitem, não causem prejuízo para o atendimento de outros segmentos da população. [...] Com o objetivo de ampliar o acesso da população às tecnologias, a Anvisa tem atuado desde 2000 no campo da regulação econômica de medicamentos. Porém, foi a partir de 2003, com a criação de uma unidade organizacional dedicada à área de avaliação econômica de tecnologias em saúde, que a Agência passa a ter uma atuação mais forte na área de Avaliação de Tecnologias em Saúde (ATS). A partir de 2004, a ATS passa a ser aplicada à tomada de decisão relativa aos preços de novos medicamentos, a partir de Resolução aprovada pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), órgão interministerial cuja função de secretaria-executiva é exercida pela Anvisa. A articulação desta Agência com o Decit/SCTIE e com a ANS foi muito importante para diversas iniciativas na área, entre as quais se pode destacar o lançamento, em 2006, do Boletim Brasileiro de Avaliação de Tecnologias em Saúde (BRATS), que hoje já é uma publicação consolidada no País. [...] De acordo com o artigo 4º, alínea XXV, da Lei nº. 9.961, de 28 de janeiro de 2000, compete à ANS, entre outras atribuições, avaliar a capacidade técnico operacional das operadoras de planos privados de assistência à saúde para garantir compatibilidade da cobertura oferecida com os recursos disponíveis na área geográfica. Nesse aspecto, a gestão de tecnologia desponta como instrumento de regulação, fiscalização e controle da qualidade da assistência prestada pelas operadoras de planos de saúde. Reforça-se a participação da ANS no processo de gestão de tecnologias de forma integrada à Anvisa e ao Ministério da Saúde.[...]. [http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica\\_nacional\\_gestao\\_tecnologias\\_saude.pdf](http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nacional_gestao_tecnologias_saude.pdf). Acesso em 14/09/2022.

na saúde pública, porque mais cidadãos, impossibilitados de pagarem planos particulares, dependerão do Estado para garantir a sua saúde.

É imprescindível buscar soluções para equacionar essas questões considerando o sistema de saúde como um todo. A assistência à saúde não pode estar apenas em um dos lados da balança, porque a doença “não espera” em nenhum deles e a vida é colocada em risco de ambos os lados.

Ademais, o julgamento paradigmático no âmbito dos Embargos de Divergência n°s 1.886.929/SP e 1.889.704/SP pela Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu que a existência do Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde taxativo confere base para a precificação e mitiga a aleatoriedade que seria capaz de acarretar descompasso entre os valores justamente exigidos pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde e a satisfatória prestação aos beneficiários, de modo a não causar abalos na sustentabilidade do sistema de saúde suplementar.

É importante ressaltar que a nova realidade posta com a publicação da Lei n° 14.454/2022 poderá não gerar ganhos clínicos aos beneficiários e impactar negativamente o sistema de saúde suplementar. É preciso uma gestão eficiente para identificar as tecnologias que realmente agregam benefícios aos pacientes e a um custo sustentável, o que só será possível com o uso mandatório da Avaliação de Tecnologias em Saúde (ATS), da Medicina Baseada em Evidências (MBE), da Avaliação Econômica em Saúde (AES) e da Avaliação de Impacto Orçamentário (AIO), seguidas de monitoramento pós-incorporação.

### **Bibliografia**

BRASIL. Conselho de Saúde Suplementar. Resolução n° 10, de 3 de novembro de 1998. Ementa: Dispõe sobre a elaboração do rol de procedimentos e eventos em saúde que constituirão referência básica e fixa as diretrizes para a cobertura assistencial.

BRASIL. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília/DF, páginas 1-74, 11 de janeiro de 2002.

BRASIL. Lei n° 14.454, de 21 de setembro de 2022. Altera a Lei n° 9.656, de 3 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos privados de assistência à saúde, para estabelecer critérios que permitam a cobertura

de exames ou tratamentos de saúde que não estão incluídos no rol de procedimentos e eventos em saúde suplementar. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília/DF, página 09, 22 de setembro de 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Departamento de Ciência e Tecnologia. Política Nacional de Gestão de Tecnologias em Saúde - Brasília: Ministério da Saúde, 2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.886.929/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08/06/2022, DJe de 03/08/2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.889.704/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08/06/2022, DJe de 03/08/2022.

CAVALCANTE, Alexandre BIASI. SILVA, Eliézer. Prática da medicina baseada em evidências: acessando com eficiência bases de dados eletrônicas. Einstein: Educ Contin Saúde. 2007.

VIEIRA, Fabiola Sulpino. Direito à saúde no Brasil: seus contornos, judicialização e a necessidade da macrojustiça. Texto para discussão IPEA. Março 2020.

# Breves Comentários sobre a Lei nº 14.460, de 25 de outubro de 2022, que transforma a ANPD em autarquia de natureza especial

Maria da Gloria Faria<sup>1</sup>

**Resumo:** Os presentes comentários visam destacar as mudanças introduzidas pela Lei 14.460 de 25 de outubro de 2022 nas disposições da Lei 13.709/18 (LGPD), com maior ênfase para a transformação, definitiva, da Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD - em autarquia de natureza especial, com gestão administrativa e financeira descentralizadas, como o são as demais autarquias. O texto aprovado, fruto da conversão da MP - 1.124 de 13 de julho de 2022, não sofreu emendas, mantendo-se fiel à proposta encaminhada ao Congresso pela Presidência da República.

**Abstract:** The present comments aims to highlight the changes introduced by Law 14.460 of October 25, 2022, in the provisions of Law 13.709 of August 14, 2018, with greater emphasis on the definitive transformation of the National Data Protection Authority - ANPD - in an autharchy of special nature, with decentralized administrative and financial management as are the other autharchies. The approved text, resulting from the conversion of PM - 1.124 of July 13, 2022, has not been amended, remaining faithful to the proposal submitted to Congress by the President of the Republic.

**Palavras-chave:** Autoridade Nacional de Proteção de Dados, ANPD, Autonomia administrativa e financeira, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, LGPD.

**Keywords:** National Data Protection Authority, NDPA, Administrative and financial autonomy, General Law of Personal Data Protection, GDPR.

**Sumário:** 1. Introdução; - 2. Proteção de Dados no Brasil; - 3. Lei Nº 14.460 de 25 de outubro de 2022; - 4. Transição para o novo modelo, - 5. Atuação da ANPD - 6. Conclusão.

---

<sup>1</sup> Maria da Gloria Faria - advogada, bacharelada pela UERJ, pós-graduada em Direito Empresarial pela UCAM, pós-graduada em Seguro pelo IAG Master Seguros da PUC-Rio, especialista em Direito Previdenciário pela UERJ, Conselheira do Instituto Ação pela Paz, conselheira da AIDA Brasil. Sócia do escritório MOTTA & FARIA Advocacia.

## 1. INTRODUÇÃO

A Medida Provisória nº 1.124/22 teve o texto aprovado pelo Congresso Nacional (ambas as casas, Câmara e Senado) sem emendas, sendo convertida na Lei 14.460 que Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, e transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados em autarquia de natureza especial e transforma cargos em comissão.

Possivelmente, a alteração mais importante trazida pela acima referida lei, a constante de seu Art.1º, que determina:

*Art. 1º Fica a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) transformada em autarquia de natureza especial, mantidas a estrutura organizacional e as competências e observadas os demais dispositivos da Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018.*

A transformação da ANPD em autarquia especial, (...) *dotada de autonomia técnica e decisória, com patrimônio próprio (...)*, solidifica um caminho próprio para um modelo de órgão regulador mais compatível com os termos e ações de proteção de dados em vigor na União Europeia- e tornando-o mais aderente aos parâmetros da OCDE.

## 2. PROTEÇÃO DE DADOS NO BRASIL

A proteção de dados pessoais, em nosso País, tem como marco regulatório a Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018, nomeada Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) que, inclusive, alterou a Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014, que *estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.*<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Lei 13.709/2014 - Art. 7º (...)

X – (...) *exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, ao seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei e na que dispõe sobre a proteção de dados pessoais. (Vigência)*

Art. 16. (...)

II – (...) *de dados pessoais que sejam excessivos em relação à finalidade para a qual foi dado consentimento pelo seu titular, exceto nas hipóteses previstas na Lei que dispõe sobre a proteção de dados pessoais.*

Por sua vez, a Lei 13.853, de 18 de julho de 2019, oriunda da Medida Provisória 869, de 2018, alterou à redação da LGPD, inclusive, para instituir a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados prevista no Art. 55-A e seus parágrafos, e o Art. 55-C e seus seis incisos, que trata da composição da ANPD.

Ainda que a LGPD, tenha tido acrescida a seu texto, desde 2019, a criação da ANPD, esta só veio a dar os primeiros passos, e ser, efetivamente, criada em novembro de 2020.

### **3. LEI Nº 14.460/22, ALTERAÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA DA ANPD**

A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), responsável por fiscalizar a aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, nasceu órgão da administração pública federal integrante da Presidência da República<sup>3</sup>, e já contava, desde 2019, por conta da Lei 13.853, com a previsão de vir a ser, dentro de um período de 2 anos, transformada em autarquia especial.

A natureza jurídica de autarquia especial coloca a ANPD mais próxima de outras autarquias fiscalizadoras nacionais e europeias, vindo a conferir, conforme as próprias palavras do Poder Executivo, *mais confiabilidade ao sistema regulatório brasileiro de proteção de dados*.<sup>4</sup>

A nova redação dada pela MP nº 1.124/22 ao Art.55-A, aprovada sem emendas e convertida na Lei 14.460/22, além de atribuir forma jurídica mais adequada ao órgão regulador, aplica a boa técnica legislativa ao englobar as prerrogativas de autonomia técnica e decisória da autarquia, bem como a origem e independência de seu patrimônio.

*Art. 55-A. Fica criada a Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD, autarquia de natureza especial, dotada de autonomia técnica e decisória, com patrimônio próprio e com sede no Distrito Federal.*

---

<sup>3</sup> *Art. 55-A. Fica criada, sem aumento de despesa, a Autoridade Nacional de Proteção de dados (ANPD) órgão da administração pública, integrante da Presidência da República (Incluído pela Lei nº 13.853 de 2019).*

<sup>4</sup> Rádio Senado, Pedro Pincer, em 18/10/2022, às 21h10.

Ainda no caminho da melhor técnica legislativa, trazendo clareza e objetividade, o Art. 55-C, que trata da composição da ANPD, teve a redação do seu inciso V alterada para designar uma *Procuradoria* como órgão de assessoria jurídica, cujos procuradores a representarão judicial, extrajudicial e consultivamente.

*Art. 55-C. A ANPD é composta de:*

*(...)*

*V – procuradoria; e (...)*

Relativamente às funções e cargos, assim são tratados nos artigos abaixo transcritos.

*Art. 2º. Fica criado 1 (um) Cargo Comissionado Executivo nível 18 (CCE-18) de Diretor-Presidente da ANPD.*

*Parágrafo único – O cargo de que trata o caput deste artigo fica criado sem aumento de despesas, e diante a transformação de 1 (um) CCE-17 e de 1 (um) CCE-2 alocados na estrutura da ANPD.*

No que tange às determinações sobre o corpo técnico da ANPD, está previsto ainda, na Lei, que sejam alocados na autarquia *servidores ingressantes da carreira de Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental*, observado o disposto na Lei nº 7.834, de 6 de outubro de 1989.<sup>5</sup>

#### **4. TRANSIÇÃO PARA O NOVO MODELO**

Vale ressaltar o tratamento, um tanto vago quanto ao lapso temporal, dado à transição da ANPD para autarquia nos Art. 4º, Art. 5º:

*Art. 4º. A estrutura regimental da ANPD como órgão integrante da Presidência da República continuará vigente e aplicável até a data de entrada em vigor da estrutura regimental da ANPD como autarquia de natureza especial.*

*Art. 5º. Ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria-Geral da Presidência da República e do Diretor-Presidente da ANPD estabelecerá o período de transição para o encerramento da*

---

<sup>5</sup> Art. 6º da Lei 14.460.

*prestação de apoio pela Secretaria Especial de Administração da Secretaria-G da Presidência da República à ANPD.*

Assim, integram o conjunto de providências para que a ANPD se torne, efetivamente, uma autarquia, a definição de uma Estrutura regimental e Ato Conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria-Geral da Presidência da República.

## 5. ATUAÇÃO DA ANPD

No atual modelo, a ANPD avançou na produção de materiais informativos, educativos, de orientação de qualidade. É possível citar, como exemplo dessa produção, os guias orientativos publicados pela ANPD com o objetivo de esclarecer dispositivos e conceitos da LGPD.<sup>6</sup>

Como já mencionado, a ANPD, buscou a proximidade e o empenho conjunto com seus regulados para *divulgar regras de boas práticas* e incentivar o uso de ferramentas de *compliance* para uma eficácia maior no tratamento preventivo, com menor atuação repressiva.

MARTHA LEAL expõe<sup>7</sup> a vasta produção da ANPD até então, concluindo *que a mensagem principal, em 2021, foi sobre a importância da conscientização, da orientação e da mitigação dos riscos.*

*Foram publicadas 17 portarias; quatro acordos de cooperação técnica, com a Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon), o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade), o Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br) e o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), e já se anuncia o acordo de cooperação técnica com o Ministério da Educação e Cultura sobre a orientação de dados pessoais de crianças em fase escolar; seis materiais educativos com parceiros, entre guias e cartilhas; realizadas sete consultas à sociedade, incluindo tomadas de subsídios, consultas e audiências públicas; tendo sido recebidas mais de 3,1 mil demandas,*

---

<sup>6</sup> Site oficial da ANPD <https://www.gov.br/anpd/pt-br>.

<sup>7</sup> Martha Leal, é advogada especialista em proteção de dados, pós-graduada em Direito Digital pela Fundação Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, mestranda em Direito e Negócios Internacionais pela Universidad Internacional Iberoamericana Europea del Atlántico e pela Universidad Unini México e pós-graduada em Direito Digital pela Universidade de Brasília-IDP, na Revista Consultor Jurídico em artigo de janeiro de 2022.

*incluindo dúvidas e consultas relativas ao cumprimento da LGPD, pedidos dos titulares e denúncias de descumprimento da lei.*

## 6. CONCLUSÃO

É possível concluir-se que a ANPD, além das ações de conscientização e prevenção, vem se preparando para uma atuação mais efetiva. Os quatro Relatórios de Análise de Impacto Regulatório<sup>8</sup> apontam no sentido de acelerar a avaliação e o estabelecimento das sanções administrativas. Enfim, deduzir-se que sua transformação em autarquia com autonomia administrativa e financeira, corpo técnico e verbas próprias, deverá contribuir para que isso ocorra em menor tempo.

As novas disposições e alterações introduzidas pela Lei 14.460/22 vieram, atender a previsão legal de 2019, de transformar a autoridade fiscalizadora em autarquia e dar-lhe autonomia administrativa e financeira dentro de dois anos.

Agora que a transformação da ANPD em autarquia já existe na letra da lei, que entrou em vigor no mesmo dia de sua publicação, faz-se necessária que a transformação ocorra de fato, com uma previsão clara de data dos prazos para a transição.

Os desafios são muitos e permanentes. Dentre eles, a concorrência que a ANPD sofre na sua competência punitiva, visto que o Judiciário vem aplicando a LGPD em queixas e conflitos judicializados. Olhando-se para a experiência internacional, é possível avaliar a dificuldade de se alcançar um equilíbrio entre tantos agentes econômicos, equilíbrio este até hoje não dominado pela União Europeia e sobretudo por alguns de seus países membros, tais como França e Alemanha. Ainda assim, avançou-se muito em tempos difíceis de pandemia, perdas econômicas e financeiras, e até mesmo, particularmente no caso de nosso País, que viveu uma conjuntura de incerteza, no turbilhão dos desafios de um ano eleitoral.

---

<sup>8</sup> <https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes> [Acesso em 27/10/2022].

# Brevíssimos comentários aos novos normativos sobre seguro de pessoas

Adilson Campoy e Marcio Malfatti<sup>1</sup>

**Resumo:** Da análise da Resolução nº 439, de 04 de julho de 2022 e da Circular nº 667 de 06 de julho de 2022, emitidas pelo Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) e pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), respectivamente, constará dos presentes comentários, o que, nos mencionados normativos e a nosso ver, é de maior importância e impacto nessa atualização da regulamentação acerca dos seguros de pessoas. Como adiantado no título, não se pretende esgotar a série de alterações introduzidas pelas referidas normas que têm, como um de seus maiores méritos, instituir uma acertada diminuição no número de disposições que estabeleciam regras para quase tudo o que deveria, ou não, constar dos contratos de seguros de pessoas comercializados pelas seguradoras.

**Abstract:** From the analysis of Resolution No. 439 of July 4, 2022, and Circular No. 667 of July 6, 2022, issued by the Council of Private Insurance and the Superintendence of Private Insurance, respectively, will be included in these comments, what, in the aforementioned regulations and, in our view, is of greater importance and impact in this update of the regulation on personal Insurance. As stated in the title, it is not intended to exhaust the series of changes introduced by the rules, which have as one of their greatest merits, to institute a correct reduction in the number of provisions that established rules for almost everything that should, or should not, be included in the personal Insurance contracts marketed by insurers.

**Palavras-chave:** Seguros de Pessoas, Acidente Pessoal; Regulamentação; Suicídio; Prazo de Carência; Apólices Coletivas; Apólices de Adesão.

**Keywords:** Personal Insurance; Personal Accidents; Regulation; Suicide; Grace Period; Collective Policies; Adhesion Policies;

---

<sup>1</sup> ADILSON JOSÉ CAMPOY - Advogado, sócio fundador do escritório Pimentel e Associados Advocacia, autor de artigos e coautor de livros sobre direito de seguro, autor da obra “Contrato de Seguro de Vida”, membro do Conselho da AIDA - Associação Internacional de Direito de Seguro, e MARCIO ALEXANDRE MALFATTI - Advogado, pós-graduado em Processo Civil pela Universidade Paulista. Professor de Processo Civil no MBA Direito Securitário da Escola Nacional de Seguros.

## 1. INTRODUÇÃO

A Resolução CNSP N° 639/22 veio, ao dispor sobre as regras complementares de funcionamento e os critérios das coberturas de risco de seguros de pessoas, trazer uma série de acertadas simplificações e alterações, que levaram à revogação de nove Resoluções do CNSP, porém, também expandindo seu limite de não dispor sobre nada que não esteja autorizado a fazer em razão de lei, no caso de sua equiparação do suicídio ao acidente pessoal quando não há lei que o faça. Abaixo considerações sobre vários comandos das duas normas reguladoras.

## 2. RESOLUÇÃO CNSP N° 439/22

O inciso I, de seu art. 2º, conceitua o que é acidente pessoal para o contrato de seguro.

*Art. 2º Para fins desta Resolução, define-se:*

*I - acidente pessoal: evento com data caracterizada, exclusivo e diretamente externo, súbito, involuntário, violento, causador de lesão física, que, por si só e independentemente de toda e qualquer outra causa, tenha como consequência direta a morte, a invalidez permanente total ou parcial, a incapacidade temporária ou que torne necessário tratamento médico, observando-se, que o suicídio, ou sua tentativa, será equiparado, para fins de pagamento de indenização, a acidente pessoal;*

### 2.1. SEGURO DE ACIDENTE PESSOAL

Quanto a isto não houve modificações, a não ser a remoção do elenco de situações, antes presentes nos antigos normativos, que se incluíam ou não no conceito.

Um acerto, porque um conceito deve se bastar e, portanto, ao intérprete, para que as situações fáticas sejam ou não a ele enquadráveis,

---

<sup>2</sup> *Art. 2º Para fins desta Resolução, define-se: I - acidente pessoal: evento com data caracterizada, exclusivo e diretamente externo, súbito, involuntário, violento, causador de lesão física, que, por si só e independentemente de toda e qualquer outra causa, tenha como consequência direta a morte, a invalidez permanente total ou parcial, a incapacidade temporária ou que torne necessário tratamento médico, observando-se, que o suicídio, ou sua tentativa, será equiparado, para fins de pagamento de indenização, a acidente pessoal;*

a menos que não se tenha segurança sobre sua formulação. Era o caso; parece não ser mais.

Entretanto, perdeu-se a oportunidade de se retirar do conceito a expressão “ou que torne necessário tratamento médico”.

Voltemos ao conceito: acidente pessoal ocorre, segundo a norma, por um evento causador de lesão física que “(...) torne necessário tratamento médico (...)”.

Vale lembrar que uma lesão física que torne necessário tratamento médico não poderá caracterizar sinistro se da lesão não resultar morte ou incapacidade, ainda que temporária - a depender da garantia de que se trate.

Tal como posto - repita-se que não houve mudança quanto a isto - é possível interpretar, equivocadamente, que um acidente que torne necessário um tratamento médico é, por si só, situação caracterizadora de sinistro.

Atente-se para que aqui estamos a tratar de um conceito - e com ele nada têm a ver coberturas como diárias hospitalares, por exemplo, ainda que essas diárias sejam cobertas apenas para o caso de acidente pessoal, e não de doença.

O que se quer dizer é que o sinistro de acidente pessoal não se caracteriza com o simples tratamento médico. O que pode ocorrer é que, por um acidente que exija tratamento médico - ou por uma doença -, o segurado faça jus a uma soma por diárias hospitalares, mas não é o tratamento médico o elemento caracterizador do acidente. Ele é - o tratamento médico -, pela concepção do produto, o sinistro.

## **2.2. SUICÍDIO**

Também aqui, permanece o equívoco, ainda mais grave: o de considerar como acidente pessoal o suicídio ou sua tentativa.

A uma, porque não cabe ao CNSP dispor sobre nada que não esteja autorizado a fazê-lo em razão de lei, e não há lei que defina suicídio como acidente pessoal. A duas, porque incluir suicídio ou sua tentativa como acidente pessoal contraria o próprio conceito por ele definido. Ou o suicídio decorre de ato voluntário do segurado ou, se involuntário, decorre de um fator interno - que seria a perda de capacidade de consciência, não externo.

Por óbvio, haverá opiniões contrárias à nossa. Mas esta é uma questão que deveria merecer o atento estudo da doutrina e da jurisprudência, e não ser resolvida por uma imposição do normativo.

Ao referir-se a prazo de carência no inciso XVI<sup>3</sup> do art. 2º, a norma indica estar presa à estrutura de nosso antigo código civil, porque segurados e beneficiários não ficarão sem o direito à percepção de capitais segurados, mas sim, sem o direito à garantia para determinado risco. E são coisas distintas. Um risco não garantido não gera, à seguradora, a obrigação de constituir reserva, já que esta é sua obrigação primeira no contrato de seguro: garantir interesse em relação a riscos, e não a pagar indenizações ou capitais.

### 2.3. PROPOSTA DE ADESÃO

A definição de proposta de adesão constante no inciso XIX do art. 2º cotejada com a do inciso seguinte (XX) que trata da proposta de contratação, emoldura o equívoco em se ter duas propostas distintas com a mesma finalidade, segundo a norma, o que não ocorre e muito menos é verdadeiro. Na verdade, tudo se explica, pela ausência de distinção entre o que o mercado denomina de apólices abertas e apólices fechadas.

O art. 3º<sup>4</sup>, ao dispor sobre quais valores de prêmio e capitais segurados serão definidos na proposta de adesão, desconsidera a estrutura do seguro coletivo, em que isto é definido na proposta de contratação que se dá entre estipulante e seguradora. Exigir-se que tais informações constem do certificado individual, que obrigatoriamente deve ser encaminhado a cada segurado, faz todo sentido. Exigir-se que constem da proposta de adesão (que nem haveria de ser obrigatória), nenhum.

---

<sup>3</sup> XVI - *prazo de carência: período, contado a partir da data de início de vigência do seguro ou do aumento do capital segurado ou da recondução, no caso de suspensão, durante o qual, na ocorrência do sinistro, o segurado ou os beneficiários não terão direito à percepção dos capitais segurados contratados;*

<sup>4</sup> Art. 3º *As coberturas de que trata esta Resolução poderão ser contratadas de forma individual ou coletiva e deverão ser estruturadas na modalidade de benefício definido, segundo a qual os valores do capital segurado, pagável de uma única vez ou sob a forma de renda, e respectivos prêmios, são estabelecidos previamente, na proposta de contratação, em caso de planos individuais, ou na proposta de adesão, em caso de planos coletivos.*

## 2.4. DOENÇAS GRAVES

O parágrafo único do art. 6<sup>o</sup> não revela, ainda que exemplificativamente, quais seriam as doenças graves ou congênitas não suscetíveis de serem provocadas intencionalmente, ou melhor, quais seriam.

## 2.5. CARÊNCIA

Ao art. 11<sup>6</sup>, repetimos a crítica que é feita quando de nossas considerações à definição de carência, exceto pelo fato de que o artigo em foco prevê carências parciais, quando haverá a correspondente garantia parcial e isto poderá corresponder a eventuais pagamentos parciais de capitais segurados.

O art.12, por sua vez,<sup>7</sup> estabelece regra inadmissível no seguro coletivo. Veja-se que nele está disposto que a carência não pode exceder à metade da vigência prevista no certificado individual, o que cria tratamento diverso para os componentes de um mesmo grupo segurado, gerando privilégios e perdas dentre estes.

Imagine-se um seguro coletivo celebrado por um empregador em proveito de seus empregados e que contenha prazo de carência de três meses para cobertura de morte natural. Este prazo deverá ser observado para cada um dos segurados.

Sabemos todos que em um seguro coletivo há, durante sua vigência, uma rotatividade no grupo segurado - alguns componentes

---

<sup>5</sup> Art. 6º Para os menores de catorze anos é permitido, exclusivamente, seja na condição de segurado principal ou dependente, o oferecimento e a contratação de coberturas cuja indenização se dê sob a forma de reembolso de despesas ou prestação de serviços, desde que a despesa ou serviço estejam diretamente relacionados ao sinistro coberto. Parágrafo único. A restrição de que trata o caput deste artigo não se aplica a coberturas de doenças graves não infecciosas ou doenças congênitas, desde que não suscetíveis a serem provocadas intencionalmente.

<sup>6</sup> Art. 11. O prazo de carência corresponde ao período contado a partir da data de início de vigência da cobertura ou da sua reabilitação, no caso de suspensão, durante o qual, na ocorrência do sinistro, o segurado ou os beneficiários não terão direito à percepção dos capitais segurados contratados, no todo ou em parte, conforme dispuserem as condições contratuais.

<sup>7</sup> Art. 12. O prazo de carência, exceto no caso de suicídio ou sua tentativa, não poderá exceder metade do prazo de vigência previsto pela apólice, no caso de contratação individual, ou pelo certificado individual, no caso de contratação coletiva.

serão excluídos e outros incluídos. Ora, um empregado contratado e incluído no seguro a quatorze dias do prazo final de vigência da apólice não poderá ter carência de apenas 7 dias, como diz o dispositivo, até porque, se assim fosse, teríamos duas ou mais classes de segurados, que cumpririam prazos de carência distintos a depender do momento em que fossem incluídos na apólice.

Por consequência, a exceção prevista no art. 13<sup>8</sup> deveria ser estender também para os segurados que não tivessem cumprido o prazo total da carência durante a vigência inicial.

O art. 14<sup>9</sup> fixa que a carência para hipótese de suicídio em seguro de acidentes pessoais é de dois anos “ininterruptos”, com o que a resolução, se assim fosse possível, alteraria o código civil. De fato, o art. 798, CC, fixa o prazo de dois anos de carência contados a partir da vigência inicial do contrato, ou de sua recondução depois de suspenso - aliás, como disposto no art. 11, já comentado, de sorte que a contagem do prazo pode não ser ininterrupta. Se a regra do código civil se refere à suspensão em razão da mora do segurado, e se ela é justa, pode-se até ser discutível, mas uma eventual alteração da regra deve partir do poder legitimado a fazê-lo.

O art. 18<sup>10</sup> desconsidera a existência de seguros de pessoa com função indenizatória, de sorte que alguém pode contratar, por exemplo e em tese, mais de um seguro de diárias por incapacidade temporária com várias seguradoras obtendo, em caso de sinistro, uma indenização superior à renda perdida. Contribuí assim tal comando, para a possibilidade de um enriquecimento sem causa, na ocorrência da hipótese aqui mencionada, desvirtuando completamente, tanto técnica como juridicamente, o propósito da proteção que o seguro pretende sempre garantir.

---

<sup>8</sup> Art. 13. Em caso de renovação de apólice, não será iniciado novo prazo de carência, exceto no caso previsto no parágrafo único do art. 11.

<sup>9</sup> Art. 14. Para sinistros decorrentes de acidentes pessoais não será aplicável prazo de carência, exceto no caso de suicídio ou sua tentativa, quando o referido prazo corresponderá a dois anos ininterruptos.

<sup>10</sup> Art. 14. Para sinistros decorrentes de acidentes pessoais não será aplicável prazo de carência, exceto no caso de suicídio ou sua tentativa, quando o referido prazo corresponderá a dois anos ininterruptos.

### 3. CIRCULAR SUSEP N° 667/22

Vemos com preocupação a regra do art. 8° da acima referida circular, que ao dispor *sobre as características gerais para a operação das coberturas de riscos de seguro de pessoas* atribui responsabilidade direta ou indireta às seguradoras pelas informações e serviços prestados, agora não só por ela seguradora, mas também por seus intermediários e aqueles que comercializem seus produtos.

#### 3.1. DEVER DE INFORMAÇÃO

Na medida em que a circular 667/22 em seu Art. 8° imputa à seguradora a responsabilidade por toda a informação e serviço prestados por seus intermediários e por todos aqueles que comercializem seus produtos, será possível, se não provável, que se interprete que responderá também por atos praticados por corretores.

*Art. 8° As sociedades seguradoras são responsáveis direta ou indiretamente pelas informações e serviços prestados por seus intermediários e por todos aqueles que comercializarem seus produtos.*

A expressão “por seus intermediários” já seria suficiente para discussão, dado que o judiciário, ao menos parte considerável dele, considera o corretor de seguros representante de seguradoras. Mas ao acrescentar “e por todos aqueles que comercializarem seus produtos”, faz com que a convicção de que a seguradora responderá por atos do corretor se fortaleça.

Sabemos que há diferença significativa entre as figuras do agente (representante de seguradoras) e corretor (que não é representante - embora às vezes o seja por desvio de função), mas, aqui, a norma não só não as distingue como traz redação que pode ensejar entendimento contrário.

#### 3.2. APÓLICES COLETIVAS, ABERTAS E FECHADAS

O art. 9°<sup>11</sup> parece imputar à seguradora a obrigação de dispor as condições contratuais aos que pretenderem aderir a seguro coletivo.

---

<sup>11</sup> *Art. 9° As condições contratuais do seguro deverão estar à disposição do proponente previamente à emissão do bilhete ou à assinatura da respectiva proposta de contratação, no caso de plano individual, ou da proposta de adesão, no caso de plano coletivo.*

Se se estiver tratando de apólice aberta, evidentemente que assim há de ser. Se, entretanto, tratar-se de apólice fechada, o equívoco é grande. Mesmo o Superior Tribunal de Justiça já compreendeu que as tratativas para a celebração de um contrato em um verdadeiro seguro coletivo se dão entre seguradora e estipulante, e é a este que cabe informar, inclusive disponibilizando as condições contratuais, os componentes do grupo segurável e, depois, também os do grupo segurado.

Adiante, o art. 14<sup>12</sup> mantém e autoriza a continuidade e continuação de comercialização de apólices abertas, o que vem a ser um fato positivo.

De há muito dizemos que apólice aberta não é seguro coletivo típico, verdadeiro. Seria um tipo *falsamente denominado* de seguro coletivo, o que, entretanto, não o torna ilícito e muito menos, contrário aos interesses da sociedade. Basta que se enxergue que esses dois tipos contratuais - apólice aberta e apólice fechada - devam e sejam tratados de forma diversa, consideradas suas marcantes diferenças.

O § 2º<sup>13</sup>, do art. 30, erra ao utilizar-se de uma conjunção aditiva (e) quando deveria utilizar-se de uma conjunção alternativa (ou), no trecho em que afirma que a seguradora deverá comunicar os segurados E, no caso de apólice coletiva, o estipulante, sobre seu desinteresse na renovação da apólice.

A interpretação literal é que em se tratando de apólice coletiva, além dos segurados, deve o estipulante ser também comunicado, quando na verdade tal comunicação deve ser feita, exclusivamente, a este último, o estipulante.

Já na década de 70, ensinava Fabio Konder Comparato que as relações, inclusive comunicações, entre seguradora e segurado, se dão por intermédio do estipulante, pelo que se repetem aqui as críticas feitas ao comentarmos o art. 9º.

---

<sup>12</sup> Art. 14. *As condições contratuais deverão especificar se o plano é de contratação coletiva ou individual.*

<sup>13</sup> § 2º *Quando prevista renovação da apólice, caso a sociedade seguradora não tenha interesse em efetuar esta renovação, deverá comunicar aos segurados e, no caso de apólice coletiva, ao estipulante mediante aviso prévio de, no mínimo, trinta dias que antecedam o final de vigência da apólice.*

### 3.3. INFORMAÇÕES NA PROPOSTA DE ADESÃO

*Art. 3º As sociedades seguradoras são responsáveis pelas cláusulas constantes em seus produtos, que devem estar em conformidade com a legislação vigente.*

O art. 44<sup>14</sup> ofende a lógica da contratação de apólice coletiva ao dispor os valores de prêmio e capitais, que devem agora passar a constar das propostas de adesão.

### 3.4. AUSÊNCIA DE LEI QUE LEGITIME A PREVISÃO

O art. 26<sup>15</sup>, em síntese, apenas revigora os termos da Carta Circular Susep 08/07, revogada, e em o fazendo, perdeu-se uma oportunidade ímpar para se corrigir grave equívoco.

Os termos do Art. 26 nos convencem de que ele ofende o princípio da legalidade, visto que à Susep cabe, apenas, regular o que decorre de lei e no caso, tal lei não existe.

*Art. 26. É vedado constar no rol de riscos excluídos do seguro eventos decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de embriaguez ou sob efeito de substâncias tóxicas.*

Na verdade, o que o artigo em foco revela, é um flagrante conflito com a letra do art. 757<sup>16</sup>, CC, que, ao determinar que *as seguradoras se obrigam a garantir riscos predeterminados*, está, implicitamente, dispondo que o risco a ser garantido não pode ser limitado.

---

<sup>14</sup> Art. 44. Os valores dos prêmios e dos capitais segurados, discriminados por cobertura, além da forma e da periodicidade de pagamento dos prêmios, deverão ser estabelecidos na proposta de contratação, no caso de planos individuais, e na proposta de adesão, no caso de planos coletivos.

<sup>15</sup> Art. 26. É vedado constar no rol de riscos excluídos do seguro eventos decorrentes de atos praticados pelo segurado em estado de insanidade mental, de embriaguez ou sob efeito de substâncias tóxicas.

<sup>16</sup> 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.

### 3.5. MORA

O art. 38<sup>17</sup>, assim como o art. 43<sup>18</sup>, oferecem alternativas para a mora no pagamento de prêmios periódicos ou fracionados, sendo que todas contrariam o art. 763<sup>19</sup>, do CC.

### 3.6. RESOLUÇÃO DO CONTRATO

O parágrafo único do art. 58<sup>20</sup> subverte a regra do parágrafo único do art. 766<sup>21</sup>, CC. Por este, declarações inexatas ou incompletas, ou a falta delas, feitas pelo proponente sem má-fé outorgam à seguradora a opção de resolver o contrato ou de dar-lhe continuidade (neste último caso, mesmo após sinistro). Mas, em nenhum momento condiciona uma ou outra opção à ocorrência do sinistro, ao contrário da regra da Susep.

---

<sup>17</sup> Art. 38. *Quando o prêmio for periódico, caso o pagamento não seja efetuado no prazo estipulado, a sociedade seguradora poderá cancelar o seguro ou, alternativamente, de forma isolada ou combinada: I - garantir a cobertura dos sinistros ocorridos durante o período de inadimplência, podendo haver a cobrança do prêmio devido ou, quando for o caso, seu abatimento do valor da indenização; ou II - suspender a cobertura durante o período de inadimplência, sendo vedada a cobrança dos prêmios referentes a este período. Parágrafo único. Deverão ser especificados nas condições contratuais o prazo de tolerância e/ou de suspensão de que tratam, respectivamente, os incisos I e II deste artigo.*

<sup>18</sup> Art. 43. *No caso de fracionamento do prêmio único, configurada a falta de pagamento de qualquer uma das parcelas subsequentes à primeira, o prazo de vigência da cobertura será ajustado de forma proporcional ao prêmio efetivamente pago.*

<sup>19</sup> Art. 763. *Não terá direito a indenização o segurado que estiver em mora no pagamento do prêmio, se ocorrer o sinistro antes de sua purgação.*

<sup>20</sup> Art. 58. *Deverá constar das condições contratuais e da proposta que, se o segurado, por si ou por seu representante, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou no valor do prêmio, perderá o direito à indenização, além de estar o segurado obrigado ao pagamento do prêmio vencido. Parágrafo único. Se a inexatidão ou a omissão nas declarações não resultar de má-fé do segurado, a sociedade seguradora deverá: I - na hipótese de não ocorrência de sinistro: a) cancelar o seguro, podendo reter do prêmio originalmente pactuado a parcela proporcional ao tempo decorrido; ou b) mediante acordo entre as partes, permitir a continuidade do seguro, podendo cobrar a diferença de prêmio cabível e/ou restringir termos e condições da cobertura contratada. II - na hipótese de ocorrência de sinistro com pagamento parcial do capital segurado: a) após o pagamento da indenização, cancelar o seguro, podendo reter do prêmio originalmente pactuado a parcela calculada proporcionalmente ao tempo decorrido, acrescido da diferença cabível; ou b) permitir a continuidade do seguro, podendo cobrar a diferença de prêmio cabível, deduzi-la do valor a ser indenizado e/ou restringir termos e condições da cobertura contratada. III - na hipótese de ocorrência de sinistro com pagamento integral do capital segurado: após o pagamento da indenização, cancelar o seguro, podendo deduzir do valor a ser indenizado a diferença de prêmio cabível.*

<sup>21</sup> Art. 766. *Quando 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.*

Isto é grave porque, pelo que se interpreta do parágrafo do art. 58, ocorrido o sinistro, a seguradora pagará sempre e sempre o capital segurado, ainda que, ciente do fato não declarado, ou declarado de forma inexata ou incompleta ao tempo da proposta, ela fosse recusada.

Ora, os riscos, para serem garantidos, devem ser homogêneos. Se determinado risco não seria aceito pela seguradora porque ele não é homogêneo, considerando os riscos normalmente por ela aceitos, nem mesmo a ausência de má-fé do proponente/segurado poderá obrigar ao pagamento do capital segurado. Se isto é feito, o é a dano de toda coletividade. Pior ainda, é determinado que a regra *deverá* constar das condições contratuais.

### **3.7. SEGURO PRESTAMISTA**

Ao tratar do seguro prestamista em seus artigos 78 e seguintes, a norma sob comentário não regula, por nem ao menos uma linha, a hipótese de contratação pelo credor sem adesão do devedor, até mesmo sem seu conhecimento, ao contrato, como autorizado pelo art. 790, do CC.

Impossível dizer por que a referida hipótese foi ignorada, quando não deveria ter sido, inclusive, pelo volume de operações que assim se realizam, como são exemplo as operações de crédito consignado que os bancos fazem e são garantidos por seguro prestamista.

### **3.8. URGÊNCIA**

A definição de urgência - §º 5º, II, do art. 88 - é um desafio à compreensão de alguns, ou de muitos, porque a urgência, segundo a norma define, se caracteriza quando não há emergência. Por essa via, haverá sempre urgência quando a hipótese não for de emergência.

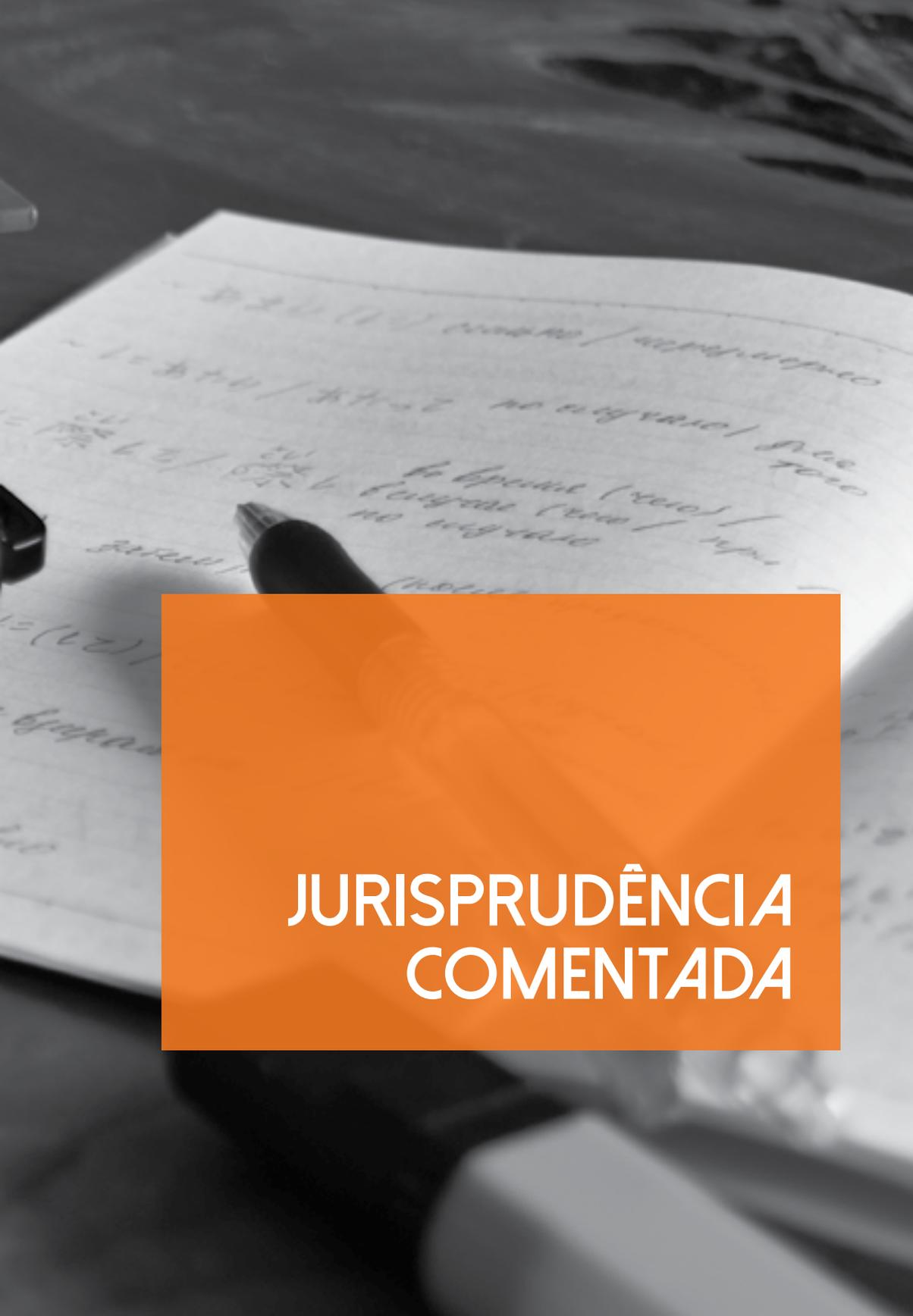
## **4. CONCLUSÃO**

É inegável que se avançou com os novos normativos se os compararmos aos anteriormente vigentes e agora revogados.

A maior liberdade que as seguradoras terão para a criação de novos produtos, e mesmo para a remodelação dos que hoje são comercializados, é algo longamente almejado pelo mercado e a se festejar.

Nossos comentários acima apontam, no entanto, que mais se poderia ter avançado para atender a necessidade de diminuir as ingerências dos órgãos normativos nos contratos das seguradoras simplificando a bem da compreensão de todos, inclusive dos segurados e do judiciário no julgamento dos conflitos a ele levados.





The background image shows a close-up of a piece of white paper with handwritten text in black ink. The handwriting is somewhat cursive and includes phrases like "no ugrase", "de bprant (xoco)", "Cuzras (xoco)", and "no ugrase". A black pen is resting on the paper. The overall scene is dimly lit, with a dark, textured surface in the background.

# JURISPRUDÊNCIA COMENTADA

# Comentário às decisões do STJ (Tema nº 10, pautado no AgInt no AREsp nº 1.369.769/SP) e do Órgão Especial do TJRJ (Processo nº 0059578-22.2019.8.19.0001 em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência), versando excludente de furto simples versus furto qualificado ou roubo, sendo válida quando houver esclarecimento sobre seu significado e abusiva quando não houver. A importância do glossário

Ricardo Bechara Santos<sup>1</sup>

**Resumo:** O presente comentário objetiva mostrar as duas faces das decisões judiciais do STJ e do Órgão Especial do TJRJ sobre um mesmo tema, uma favorável ao setor de seguros porque o contrato continha esclarecimento suficiente ao segurado sobre o significado e o alcance dos riscos cobertos e excluídos, no caso os furtos qualificado e simples, e a outra contrária somente pelo fato de não ter havido esse esclarecimento, mostrando daí a importância do glossário recomendado por norma da SUSEP. As duas decisões reconhecem a validade da cláusula delimitativa de cobertura desde que observados os requisitos pertinentes à restrição da cobertura como condição para a caracterização ou não da abusividade da cláusula.

**Abstract:** This commentary aims to show the two sides of the judicial decisions of the STJ - Superior Tribunal of Justice - and Special body of the

---

<sup>1</sup> Consultor jurídico especializado em Direito de Seguros. Membro efetivo da Associação Internacional de Seguros - AIDA-Brasil. Autor das obras: Direito de Seguro no Cotidiano; Direito de Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria; Coletânea de Jurisprudência STJ/STF Seguros, Previdência Privada e Capitalização. Autor de inúmeros artigos publicados. Coautor de diversas obras sobre seguro.

TJRJ on the same topic, one favourable to the Insurance sector because the contract contained sufficient clarification to the insured about the meaning and scope of the covered and excluded risks, in this case qualified as simple theft, and the other, contrary only because of the fact of not having this clarification, thus showing the importance of the glossary recommended by SUSEP rule. The two decisions recognize the validity of the delimiting clause of coverage provided that the requirements related to the restriction of coverage as a condition for the characterization or not of the abusiveness of the clause are observed.

**Palavras - chave:** furto simples; furto qualificado; roubo; estelionato; apropriação indébita; descrição dos tipos penais; vestígios do crime; cláusulas restritivas de cobertura; riscos cobertos e excluídos; riscos predeterminados; esclarecimento ao segurado; abusividade e não abusividade; glossário; função social do contrato; práticas recomendadas; objeto do contrato; interesse legítimo do segurado; segurança jurídica; limite máximo de garantia; precificação.

**Sumário:** 1 - A decisão do STJ, o princípio da devida delimitação do risco, a condição para caracterização da abusividade da cláusula e a importância do glossário. 2 - O objeto do contrato de seguro e os riscos cobertos e excluídos. A função social do contrato não é apanágio para derruir os pilares do contrato de seguro. 3 - As dificuldades de se compreender a distinção entre os diversos tipos penais envolvidos nos contratos de seguros. 4 - A jurisprudência pacificada no Órgão Especial do TJRJ em incidente de uniformização de jurisprudência sobre o tema. 5 - Resumo do caso concreto na decisão do Órgão Especial do TJRJ. 6 - Práticas recomendadas para as seguradoras. 7 - Os tipos descritos no Código Penal de interesse do seguro e presente comentário. 8 - Conclusão. 9 - Referências onomásticas.

## **1 - A DECISÃO DO STJ, O PRINCÍPIO DA DEVIDA DELIMITAÇÃO DO RISCO, A CONDIÇÃO PARA CARACTERIZAÇÃO DA ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA E A IMPORTÂNCIA DO GLOSSÁRIO**

Foi publicada em 17/03/21, na Revista de Informativo nº 165 do STJ, jurisprudência em tese da Mais Alta Corte de Justiça Infraconstitucional do País, a respeito do TEMA 10, especificamente sobre abusividade e ineficácia de cláusula de excludente do risco de furto simples, vazada nos seguintes termos: *10) É abusiva, por falha no dever geral de informação ao consumidor (art. 6º, III, do CDC), cláusula de contrato de seguro limitativa da cobertura apenas a furto qualificado que deixa de esclarecer o significado e o alcance do termo técnico-jurídico específico e a situação referente ao furto simples.* Posto assim, oportuno se me parece comentar o julgado, ainda que em breve síntese, porquanto a orientação jurisprudencial ali

contida pauta-se em acórdãos precedentes do próprio STJ, valendo destacar o AgInt no AREsp nº 1.369.769/SP, de relatoria do Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, 3ª Turma, julgado em 23/03/2020, DJe 25/03/2020, valendo ressaltar que, embora o caso desse acórdão diga respeito a seguro contra roubo/furto de máquina retroescavadeira, a decisão, pelo seu teor genérico e abrangente, tem força precedente para alcançar qualquer cláusula excludente limitativa de responsabilidade similar, não só relacionada a furto simples como também a outros tipos penais, independentemente do ramo ou modalidade de seguro, falando mais alto o Código de Defesa do Consumidor - CDC no diálogo com o Código Civil - CC, no caso de ausência do dever de informação do fornecedor em que pese o disposto nos artigos 757 e 760 do CC<sup>2</sup>, na medida em que, tratando-se de relação de consumo, o Código Consumerista estabelece em seu artigo 6º, inciso III, dentre os direitos básicos do consumidor, o da informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, por conseguinte sobre o significado e alcance dos riscos excluídos, máxime os que não se apresentem de pronta e fácil compreensão.

Note-se, com o devido destaque, que a orientação jurisprudencial em causa, ao considerar abusiva a cláusula limitativa de responsabilidade para o furto simples, se restringe à hipótese de não haver um *glossário* ou coisa que o valha mostrando ao consumidor o significado e alcance do tipo penal em apreço (*aliás, a Circular SUSEP nº 621/21, que dispõe sobre “combos” de seguros de dano, estabelece, justo em função de situações como que tais, o dever de se incluir nos clausulados um glossário de termos técnicos, oportunidade em que o segurador poderá conceituar e clarificar, não só sobre o furto simples, como outros tipos penais que sejam indicados como riscos excluídos, tais como as diversas espécies de furto qualificado, roubo, apropriação indébita, estelionato etc., dando ao segurado a oportunidade de compreendê-lo*). Até porque, muita vez nem mesmo um criminalista consegue de pronto distinguir certos tipos penais de outros.

---

<sup>2</sup> 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. Art. 760. A apólice ou o bilhete de seguro 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 o do beneficiário. Parágrafo único. No seguro de pessoas, a apólice ou o bilhete não podem ser ao portador.

## 2 - O OBJETO DO CONTRATO DE SEGURO E OS RISCOS COBERTOS E EXCLUÍDOS. A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO NÃO É APANÁGIO PARA DERRUIR OS PILARES DO CONTRATO DE SEGURO

O próprio objeto do contrato de seguro, que é o interesse legítimo do segurado consoante o artigo 757 do CC, tem assento nos riscos cobertos e como tais delimitados no contrato, jamais, legal e juridicamente, nos riscos excluídos. A base técnica da precificação do seguro é a delimitação do risco plantada na apólice, por isso que mandar pagar a indenização ou o capital segurado por risco não coberto é cumpliciar com o enriquecimento sem causa tão repudiado pelo direito. E seguro sem risco coberto é contrato sem objeto, sem interesse legítimo, é como que sino sem badalo, trovão sem chuva.

Está-se a ver que o artigo 757 do Código Civil de 2002 é o comando, cogente, da *delimitação do risco* no contrato de seguro, de modo que tudo quanto extrapolar dessa fronteira tratar-se-á de um caso não coberto. É nesse sentido, pois, que dito dispositivo, carro-chefe de todos os demais do capítulo onde se insere o disciplinamento do contrato de seguro, a exemplo de como sucede nas legislações das nações civilizadas que disciplinam o contrato de seguro, estabeleceu como seu objeto o *interesse legítimo do segurado*, atrelado à *teoria da necessidade eventual*, um conceito, portanto, unitário, que tanto vale para os seguros de dano quanto para os seguros de pessoa, já que o traço comum entre todos os seguros é justamente a satisfação de uma necessidade eventual, concreta, referindo-se aos seguros de dano face sua natureza indenizatória - de reposição -, ou abstrata, quanto aos seguros de pessoa alheios ao princípio indenitário.<sup>3</sup>

Preserva assim o legislador, felizmente, a premissa de que é essencial o estabelecimento das linhas divisórias do risco no contrato, que se marcam pelas cláusulas e condições nele estabelecidas. E essa delimitação é fundamental para que o segurador possa, com a necessária *segurança jurídica*, dimensionar sua responsabilidade e calcular a taxa do prêmio atuarialmente devido. O risco, afinal, encontra sua moldura em face da lei ou do contrato, e é com base nessa delimitação que se pode considerar o risco agravado ou não, e, para agravá-lo, basta que exceda o segurado os limites da cobertura contratada. O

---

<sup>3</sup> Santos, Ricardo Bechara, em artigo na Obra coletiva *Estudos de Direito do Seguro em Homenagem a Pedro Alvim*, págs. 117 e seguintes, editora Escola Nacional de Seguros, 2011.

risco deve estar devidamente delimitado para se outorgar certeza jurídica à relação contratual e fazer tecnicamente possível a instituição do seguro, que não pode nem deve ser confundido ou tratado como serviço comum e corriqueiro. Enfim, se o contrato apenas prevê a cobertura de furto qualificado, assim claramente mostrado na apólice, é claro que o segurador não há de responder pela indenização por furto simples, sabido que neste, basta a subtração da coisa alheia para si ou para outrem, sem nenhum agravante ou elemento que dificulte a sua ocorrência (*deixar, por negligência ou não, uma porta da residência aberta; sair do carro deixando a chave na ignição; falar no celular exibindo-o ostensivamente em local público movimentado em verdadeiro convite ao ladrão etc.*), enquanto no furto qualificado, ou no roubo, não basta a subtração pura e simples do bem, sendo preciso um elemento dificultador que o qualifique, tornando assim menos factível a participação do segurado, direta ou indiretamente, para sua ocorrência e conseqüente agravamento intencional do risco, em face dos vestígios deixados.

Com efeito, por toda a dimensão, potencialidade e elasticidade com que o risco pode se manifestar, objetiva ou subjetivamente, ordinária ou extraordinariamente, para operar a sua garantia, taxá-la, precificá-la, provisioná-la, compartilhá-la, faz-se imprescindível ao segurador que o risco esteja *predeterminado e delimitado no contrato*, com a segurança jurídica de que não seja ultrapassado o seu *limite máximo de garantia* nem as balizas do *interesse legítimo do segurado*, este que, afinal, repita-se à exaustão, se apresenta como o objeto do contrato de seguro, seja de dano ou de pessoa.

Nem se diga que a *função social do contrato* de seguro possa ser argumento para se conceder cobertura ao consumidor onde ela não existe ou para se reduzir a oblição as cláusulas excludentes de cobertura desenhadas nos moldes do CDC, ou seja, com a clareza e informação necessárias para a sua compreensão. É que a *função social do contrato* de seguro não pode ser vista com paternalismo ou de forma inespecífica, generalizada, daí se dizer que o interesse coletivo da comunidade de segurados deve prevalecer sobre o interesse daquele que se mostra vulnerável na sua individualidade, mandando a prudência e o bom direito que o equilíbrio da mutualidade seja preservado, já que a função econômica do contrato de seguro não pode ser desconsiderada. Se seguro é mutualismo este só pode vingar diante do espírito comunitário daqueles que, integrando essa coletividade, se unam no esforço conjunto para a superação do risco, impedindo sejam alteradas as condições do risco e agravada a possibilidade

de ocorrência de sinistro além do que era esperado na celebração do contrato. Afinal, o Código Civil de 2002 concorre e dialoga salutarmente com o CDC, até em espectro mais amplo na medida em que transcende às relações de consumo, passando a exigir intérpretes mais experientes e equilibrados, para mostrarem que o princípio constitucional da “Segurança Jurídica”, que garante a estabilidade das instituições, é limitador de benemerências concedidas em nome da parte supostamente mais frágil, ainda que débil a sua pretensão jurídica, em detrimento do direito do empresário, que também faz parte do elo das relações contratuais e negociais.

A *função social* dos contratos, portanto, não significa simplesmente a anulação dos pactos, benemerência para uns em detrimento de outros. As empresas de seguro estão bem atentas a isso, seus objetivos não estão voltados apenas ao lucro, integrando seu patrimônio global também a credibilidade, a imagem, dentre outros valores, tanto que não mais editam somente balanços financeiros, mas também BALANÇOS SOCIAIS.<sup>4</sup>

### **3 - AS DIFICULDADES DE SE COMPREENDER A DISTINÇÃO ENTRE OS DIVERSOS TIPOS PENAIS ENVOLVIDOS NOS CONTRATOS DE SEGUROS**

A propósito, permito-me trazer como amostra do quanto pode ser difícil para um consumidor leigo, vulnerável, hipossuficiente, uma caricatura de um caso concreto que vivenciei, de um cidadão que resolve anunciar para venda o seu veículo segurado, daí surgindo como interessado um “distinto casal”, que se apresenta com os documentos necessários a uma mínima credibilidade para a compra e consequente *test drive* do veículo anunciado, deixando inclusive com o segurado os seus documentos e ali mesmo estacionado o veículo com o qual chegara no seu endereço, mas que, percebendo que ele se encontrava só em sua casa com seu filho pequeno, convidaram-no espertamente para acompanhá-los no *test drive*, quando o segurado não teve alternativa senão a de permitir que o casal interessado fizesse o teste sem a sua presença. Não deu outra, nunca mais voltou, pois tudo era falso, os documentos, o carro com o qual o casal chegou era roubado etc. Desenhada dessa forma a situação, questiona-se como melhor se tipificaria esse crime, como furto qualificado,

---

<sup>4</sup> Santos, Ricardo Bechara – *Direito do Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*, 2ª edição revista e ampliada, Forense Rio, págs. 18 e seguintes.

roubo, apropriação indébita etc. Muitos o tipificariam provavelmente como furto qualificado, outros até como apropriação indébita. A hipossuficiência e vulnerabilidade do segurado segundo o CDC, que sequer advogado era, seriam verdadeiros biombos para uma autocompreensão dos diversos tipos penais mesmo com a assessoria do corretor de seguros, eis que, para o segurado, o que importa é que sofrera o dano pela perda do bem que lhe fora usurpado por motivo alheio a sua vontade, *daí a importância de um glossário* para que o segurado tenha uma boa noção e compreensão - ou oportunidade de tê-la previamente (art. 46 do CDC)<sup>5</sup> - do significado e alcance da excludente, ainda que pela transcrição da definição que o próprio Código Penal lhe dá, mas acompanhada de um esclarecimento mínimo, sendo para tanto suficiente, pensamos nós, que se informe com maior clareza ao segurado que no furto simples, por exemplo, basta a subtração da coisa alheia para si ou para outrem, sem nenhum agravante ou elemento que dificulte a sua ocorrência e que, no furto qualificado, ou no roubo, não basta a subtração pura e simples do bem, sendo preciso um elemento dificultador que o qualifique, tais como, destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa; abuso de confiança ou mediante fraude, escalada ou destreza; emprego de chave falsa; concurso de duas ou mais pessoas, tornando assim menos factível a participação do segurado, direta ou indiretamente, para sua ocorrência e conseqüente agravamento intencional do risco... Valendo aqui lembrar, por analogia, preceito constante da Lei de Introdução ao Código Civil (*hoje denominada Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, justo para não ficar restrita ao CC*), segundo o qual ninguém pode escusar-se da existência ou do cumprimento de um preceito legal alegando sua ignorância. No exemplo citado descarte-se desde logo o crime de roubo do artigo 157 do Código Penal já que este pressupõe a subtração de coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência, o que não se dera no caso.

---

<sup>5</sup> Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Poderia passar pela cabeça do intérprete, mesmo que de um criminalista, cuidar-se de uma das espécies de furto qualificado assim tipificadas no Artigo 155 § 4º do CP quando a subtração é cometida: I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa; II - *com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza*; III - *com emprego de chave falsa*; IV - *mediante concurso de duas ou mais pessoas*. Notadamente os tipos dos itens II e IV retro. Das duas qualificações grifadas (*itens II e IV retro*), o concurso de mais de uma pessoa ocorreria no caso posto tratar-se de um casal, mas valendo lembrar que o crime de furto tipificado no caput do artigo 155 do CP (*“subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel”*), qualificado ou não, tal qual o de roubo, também pressupõe a subtração da coisa. Demais disso, não haveria falar-se, em relação ao item IV supra, do ingrediente abuso de confiança, por inexistir no caso o requisito confiança entre o segurado e o casal mediante já que pessoas estranhas, que nunca se viram antes, sendo daí impossível que a confiança pudesse ter sido instalada entre eles para que pudesse ser abusada. Também não se dera no caso o crime de apropriação indébita tipificada no artigo 168 do CP, é dizer, *apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção*. O casal personagem do exemplo narrado, efetivamente, não tinha nem a posse nem a detenção prévias e lícitas do veículo, vindo a tê-las somente após saírem com o veículo até a consumação do crime.

Na verdade, o crime cometido pelo casal do caso narrado não seria nem roubo nem furto, simples ou qualificado, porque tais crimes, como visto, pressupõem a subtração da coisa, o que não se dera no caso, pois o segurado entregara espontaneamente o veículo aos criminosos, embora traído pelo ardil deles. Portanto, o casal de meliantes se enquadra no famoso 171, artigo do CP que tipifica o ESTELIONATO, ou seja, *obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento*. Não houvera, efetivamente, subtração do bem, mas convencimento ardiloso, lupino, como que a de um lobo vestido em pele de cordeiro, para que o segurado entregasse espontaneamente o veículo aos criminosos, consumando-se assim o crime de estelionato, valendo aqui lembrar a aplicação do princípio da legalidade, mantra de toda lei cominadora de pena, em especial o Código Penal, que logo no pórtico de seu artigo 1º, finca, indelévelmente, que *Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal*, tradução do aforismo *nullum crimen nulla poena sine lege*.

#### 4 - A JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO ÓRGÃO ESPECIAL DO TJRJ EM INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA SOBRE O TEMA

Vale aqui colacionar e correlacionar a jurisprudência unificada pelo Órgão Especial do TJRJ, no Processo nº 0059578-22.2019.8.19.0001, mas que, ao contrário da decisão do STJ, foi favorável à seguradora e exarada em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência que, da mesma forma, embora referente a seguro com cobertura de roubo ou furto qualificado de celular, pontifica entendimento aplicável a qualquer outra modalidade de seguro, servindo de norte para outras decisões ao menos no âmbito do Estado do Rio de Janeiro e prestigiando assim importante fundamento do contrato de seguro, qual o da delimitação do risco conforme os já citados e transcritos artigos 757 e 760 do Código Civil, segundo os quais uma vez delimitado o risco no contrato por outros não responderá o segurador, desde que seja o segurado informado sobre o alcance e significado do risco coberto, no caso específico o roubo e o furto qualificado com vestígio, objeto restrito da cobertura e que não ocorreram no sinistro, que teria sido furto simples, cujo fundamento para a excludente se justifica no fato de que seja este um facilitador da ocorrência, estando o segurador, como gestor da mutualidade, no seu direito de desenhar a cobertura do risco que pretende cobrir e poder honrar desde que, repita-se, com o devido esclarecimento, não permitindo, ao contrário do que pretendia o segurado, de receber indenização por risco não coberto e não custeado, a dano da mutualidade. E se se neste julgamento pelo TJRJ a decisão que deu azo ao incidente de uniformização de jurisprudência foi favorável a seguradora, é sintomático de que o segurado fora prévia e adequadamente informado do significado e alcance do risco excluído, com a necessária clareza com que a excludente fora posta no contrato, não deixando margem de dúvida ao segurado, por isso esta decisão afastou justificadamente a aplicação do CDC e, em sede de fundamentação, trouxe à colação jurisprudência precedente do próprio STJ e de outros Tribunais Estaduais, aprovando, em sede decisória, a seguinte tese jurídica, visando a uniformizar o entendimento das Turmas Recursais no seguinte sentido, aliás, a contrário senso, ou seja, de forma invertida, com resultado diverso e com efeitos favoráveis ao setor de seguros, igual à que foi aprovada pelo STJ no TEMA 10 do Informativo 165 de sua jurisprudência em tese ao início mostrada: *A cláusula contratual que exclui a cobertura pelo furto simples do aparelho celular terá validade e configura exercício do direito da seguradora excluir cobertura*

*para risco não contratado (Código Civil, artigos 757 e 760), desde que: 1) seja redigida com destaque e conte com ciência expressa ao consumidor; 2) esclareça adequadamente ao consumidor o significado e o alcance do termo “qualificado” referente ao evento furto, sendo insuficiente a mera reprodução do texto da lei penal; 3) esclareça adequadamente ao consumidor o significado e o alcance do termo “simples” referente ao evento furto, sendo insuficiente a mera reprodução do texto da lei penal.*

Importante salientar, de outra banda, que o acórdão exarado legitima, com o devido acerto, as conhecidas cláusulas delimitativas do risco e da cobertura, de modo a não espargir, por interpretações outras, o risco coberto e delimitado no contrato que, no caso dos autos, se restringiu a cobrir somente o risco de roubo ou furto qualificado, não tipificados, no caso, mas sim furto simples - cujo fundamento para a excludente se justifica no fato de que seja este um facilitador da ocorrência.

## **5 - RESUMO DO CASO CONCRETO NA DECISÃO DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TJRJ**

Vale a pena conferir o resumo do caso concreto que ensejou a decisão. De acordo com os autos, a mãe comprou o celular para a filha e contratou seguro contra furto para aparelho celular. Em uma festa, a menina foi furtada sem ter sido deixado qualquer vestígio e ao contatar a seguradora, foi surpreendida com a negativa da cobertura, sob a justificativa de que se tratava de hipótese de risco excluído na apólice securitária. A seguradora alegou que as consumidoras foram integralmente informadas dos motivos da negativa de cobertura e do significado e alcance da excludente, havendo clara distinção entre as hipóteses de furto simples e furto qualificado. A loja em que a mulher adquiriu o celular, por sua vez, sustentou que não fornece serviço de seguro. O juízo de 1º grau condenou as empresas, de forma solidária, ao pagamento de R\$ 2 mil a título de indenização por danos morais, bem como da quantia de R\$ 3.374,25 referente ao valor do celular furtado. O recurso da seguradora foi provido, julgando improcedentes os pedidos, sob o fundamento de que o evento estaria excluído da cobertura securitária. A fim de uniformizar o entendimento, a relatora, magistrada JULIANA ANDRADE BARICHELLO, ressaltou que as cláusulas limitativas de cobertura nos contratos de seguro de celular devem conter informações claras e precisas, redigidas em destaque, para permitir sua imediata e fácil compreensão. A magistrada destacou que o art. 760 CC dispõe ser lícita a limitação dos riscos

no contrato de seguro, bem como o art. 757, pelo qual se infere que os riscos abarcados pelo contrato de seguro são predeterminados. *Deste modo, havendo clara informação quanto aos riscos excluídos da avença, são lícitas as cláusulas limitativas de cobertura nos contratos de seguro de aparelho celular.* Para a magistrada, embora as autoras apontem falhas no dever de informação, o contrato indica de forma clara que só haverá cobertura em caso de roubo ou furto qualificado pela destruição ou rompimento de obstáculo, esclarecendo, inclusive, o significado de furto qualificado. Assim, votou pela fixação da tese mostrada nos itens precedentes, mantendo acórdão da 2ª turma Recursal Cível que julgou improcedentes os pedidos.

Não sem lembrar que tese similar à do TJ-RJ, só que de forma invertida e efeito inverso, já que desfavorável à seguradora, foi acolhida pelo STJ, talvez porque, vale enfatizar, ao contrário da decisão do TJ-RJ, não tenha havido esclarecimento adequado do alcance e significado do risco excluído (furto simples).

## **6 - PRÁTICAS RECOMENDADAS PARA AS SEGURADORAS**

Não só em razão da uniformização aqui comentada, mas também pelo dever de informação previsto no CDC, recomenda-se às seguradoras não só prever os tipos penais em glossários, mas também explicar ao consumidor, em linguagem simples, sem o juridiquês, e de forma destacada, o que realmente está coberto e não coberto.

Esta explicação pode ser no próprio campo destinado à informação das coberturas contratadas nas Propostas de Adesão, Bilhetes, Apólices e Certificados Individuais, com um texto em caixa alta, em vermelho, como por exemplo:

*ATENÇÃO: FURTO SIMPLES SEM EMPREGO DE VIOLÊNCIA OU DESAPARECIMENTO INEXPLICÁVEL OU SIMPLES EXTRAVIO NÃO ESTÃO COBERTOS NESTE CONTRATO DE SEGURO.*

## **7 - OS TIPOS DESCRITOS NO CÓDIGO PENAL DE INTERESSE DO SEGURO E PRESENTE COMENTÁRIO**

Vale a pena conferir para melhor visualização do tema aqui debatido.

### **Furto**

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

§ 1º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é praticado durante o repouso noturno.

§ 2º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

§ 3º - Equipara-se à coisa móvel a energia elétrica ou qualquer outra que tenha valor econômico.

### **Furto qualificado**

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido: I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa; II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza; III - com emprego de chave falsa; IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas

### **Roubo**

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência: Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro.

§ 2º A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até metade: I - se há o concurso de duas ou mais pessoas; II - se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância. III - se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior; V - se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade; VI - se a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego.

§ 2º-A pena aumenta-se de 2/3 (dois terços): I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma de fogo; II - se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum.

§ 3º Se da violência resulta: I - lesão corporal grave, a pena é de reclusão de 7 (sete) a 18 (dezoito) anos, e multa; II - morte, a pena é de reclusão de 20 (vinte) a 30 (trinta) anos, e multa.

### **Apropriação indébita**

Art. 168 - Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

### **Aumento de pena**

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, quando o agente recebeu a coisa: I - em depósito necessário; II - na qualidade de tutor, curador, síndico, liquidatário, inventariante, testamentário ou depositário judicial; III - em razão de ofício, emprego ou profissão.

## Estelionato

Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

Assim é que o crime de furto previsto no art. 155 do Código Penal Brasileiro ocorre quando o sujeito ativo subtrai sem violência. O verbo núcleo do tipo penal é “subtrair”.

No furto mediante fraude previsto no § 4º do art. 155 do CP, a fraude é utilizada pelo agente a fim de facilitar a subtração por ele levada a efeito.

Por outro lado, no crime de estelionato previsto no art. 171 do Código Penal, o verbo núcleo do tipo penal é “obter”.

A diferença primordial, pois, desses dois tipos penais é a análise do elemento comum da fraude que, no furto, é utilizada pelo agente com o fim de burlar a vigilância da vítima que, desatenta, tem seu bem subtraído, sem que se aperceba; no estelionato, a fraude é usada como meio de obter o consentimento da vítima que, iludida, entrega voluntariamente o bem ao agente (STJ, CC 67343/GO, 3ª S., Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Laurita Vaz, pub. DJ 11/12/2007, p. 170). A vítima nunca vai saber se o dolo do agente está no antecedente ou no consequente, para distinguir se o crime é de furto ou de estelionato, ou se de furto ou apropriação indébita.

## 8 - CONCLUSÃO

Por todo o exposto, infere-se que as decisões aqui comentadas, ao prestigiarem o princípio da legítima delimitação do risco no contrato de seguro como de sua própria essência, o faz mediante a ressalva de que sua validade está conectada com o dever do segurador de, como gestor da mutualidade, por alguma forma, dentre elas a do glossário, esclarecer o segurado do significado e alcance do risco que se objetiva excluir.

## 9 - REFERÊNCIAS ONOMÁSTICAS

Barrichello, Juliana Andrade - magistrada relatora no Incidente de Uniformização de Jurisprudência no Órgão Especial do TJRJ nº 0059578-22.2019.8.19.0001.

Sanseverino, Paulo de Tarso - Ministro do STJ, relator no AgInt no AREsp nº 1.369.769/SP.

Santos, Ricardo Bechara - *Direito do Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*.

Santos, Ricardo Bechara, em artigo na *Obra coletiva Estudos de Direito do Seguro em Homenagem a Pedro Alvim*.

Vaz, Laurita - Ministra do STJ, relatora no CC 67343/GO, 3ª S.

## **7 - OS TIPOS DESCRITOS NO CÓDIGO PENAL DE INTERESSE DO SEGURO E PRESENTE COMENTÁRIO**

Vale a pena conferir para melhor visualização do tema aqui debatido.

### **Furto**

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

§ 1º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é praticado durante o repouso noturno.

§ 2º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

§ 3º - Equipara-se à coisa móvel a energia elétrica ou qualquer outra que tenha valor econômico.

### **Furto qualificado**

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido: I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa; II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza; III - com emprego de chave falsa; IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas

### **Roubo**

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência: Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa para si ou para terceiro.

§ 2º A pena aumenta-se de 1/3 (um terço) até metade: I - se há o concurso de duas ou mais pessoas; II - se a vítima está em serviço de transporte de valores e o agente conhece tal circunstância. III - se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior; V - se o agente mantém a vítima em seu poder, restringindo sua liberdade; VI - se a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego.

§ 2º-A pena aumenta-se de 2/3 (dois terços): I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma de fogo; II - se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum.

§ 3º Se da violência resulta: I - lesão corporal grave, a pena é de reclusão de 7 (sete) a 18 (dezoito) anos, e multa; II - morte, a pena é de reclusão de 20 (vinte) a 30 (trinta) anos, e multa.

### **Apropriação indébita**

Art. 168 - Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção: Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

### **Aumento de pena**

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, quando o agente recebeu a coisa: I - em depósito necessário; II - na qualidade de tutor, curador, síndico, liquidatário, inventariante, testamentário ou depositário judicial; III - em razão de ofício, emprego ou profissão.

## Estelionato

Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

Assim é que o crime de furto previsto no art. 155 do Código Penal Brasileiro ocorre quando o sujeito ativo subtrai sem violência. O verbo núcleo do tipo penal é “subtrair”.

No furto mediante fraude previsto no § 4º do art. 155 do CP, a fraude é utilizada pelo agente a fim de facilitar a subtração por ele levada a efeito.

Por outro lado, no crime de estelionato previsto no art. 171 do Código Penal, o verbo núcleo do tipo penal é “obter”.

A diferença primordial, pois, desses dois tipos penais é a análise do elemento comum da fraude que, no furto, é utilizada pelo agente com o fim de burlar a vigilância da vítima que, desatenta, tem seu bem subtraído, sem que se aperceba; no estelionato, a fraude é usada como meio de obter o consentimento da vítima que, iludida, entrega voluntariamente o bem ao agente (STJ, CC 67343/GO, 3ª S., Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Laurita Vaz, pub. DJ 11/12/2007, p. 170). A vítima nunca vai saber se o dolo do agente está no antecedente ou no consequente, para distinguir se o crime é de furto ou de estelionato, ou se de furto ou apropriação indébita.

## 8 - CONCLUSÃO

Por todo o exposto, infere-se que as decisões aqui comentadas, ao prestigiarem o princípio da legítima delimitação do risco no contrato de seguro como de sua própria essência, o faz mediante a ressalva de que sua validade está conectada com o dever do segurador de, como gestor da mutualidade, por alguma forma, dentre elas a do glossário, esclarecer o segurado do significado e alcance do risco que se objetiva excluir.

## 9 - REFERÊNCIAS ONOMÁSTICAS

Barrichello, Juliana Andrade - magistrada relatora no Incidente de Uniformização de Jurisprudência no Órgão Especial do TJRJ nº 0059578-22.2019.8.19.0001.

Sanseverino, Paulo de Tarso - Ministro do STJ, relator no AgInt no AREsp nº 1.369.769/SP.

Santos, Ricardo Bechara - *Direito do Seguro no Novo Código Civil e Legislação Própria*.

Santos, Ricardo Bechara, em artigo na *Obra coletiva Estudos de Direito do Seguro em Homenagem a Pedro Alvim*.

Vaz, Laurita - Ministra do STJ, relatora no CC 67343/GO, 3ª S.

## NORMAS DE PUBLICAÇÃO PARA AUTORES DA REVISTA JURÍDICA DA CNseg

1. *O conteúdo enviado para a publicação na Revista Jurídica da CNseg deve ser original e não pode estar pendente de publicação em nenhum outro veículo, seja em mídia impressa ou eletrônica, no Brasil ou no Exterior.*

2. *A publicação de artigo na Revista Jurídica da CNseg implica na obrigatoriedade de referência a esta publicação em qualquer outro veículo em que o artigo venha a ser publicado posteriormente, em parte ou no todo.*

3. *Todos os artigos enviados serão submetidos à apreciação de uma Comissão de Avaliadores, composta por juristas membros do Conselho Editorial da publicação. A decisão pela não-publicação do artigo enviado não será justificada, apenas comunicada ao autor.*

4. *Todos os artigos deverão conter: Título; Breve Currículo do Autor (04 linhas no máximo); Resumo de no máximo 10 linhas, em dois idiomas (preferencialmente português e inglês ou português e espanhol); Palavras-Chave em dois idiomas (no máximo 05); Sumário (numerado em arábico) e Referências Bibliográficas. O currículo deve iniciar com a titulação acadêmica (graduado, especialista, mestre, doutor, pós-doutor), atuação como docente (máximo 02 instituições), atuação como profissional do direito (máximo 02 cargos) e atuação como membro de associação (máximo 02 indicações). É recomendável e facultativa a inclusão do endereço eletrônico do autor.*

5. *As notas de referência deverão ser citadas em notas de rodapé ao final de cada página e não em notas de final. As referências bibliográficas deverão ser sempre citadas ao final do texto, na seguinte ordem: autor, nome do trabalho, cidade da editora, editora, ano de publicação e página.*

*Exemplo: MARQUES, Cláudia Lima. Confiança no Comércio Eletrônico e a Proteção do Consumidor (um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.*

MARTINS-COSTA, Judith. Os Danos à Pessoa no Direito Brasileiro e a Natureza de sua Reparação. Revista dos Tribunais, vol. 789, 2001, pp. 27-28.

6. Todos os artigos deverão ser escritos em fonte Garamond, espaço 1,15 entre linhas, margens superior e inferior 2,0 e as laterais 3,0, e conforme a seção no seguinte padrão:

**Doutrina** - 10 a 30 laudas

**Opinião** - 05 a 15 laudas

**Pareceres** - 10 a 30 laudas

**Legislação e Jurisprudência Comentada** - 05 a 15 laudas

Cada lauda deve ter 2.100 toques. Os parágrafos devem ser justificados e não devem ser utilizados recuos, nem espaçamento antes ou depois.

7. Os destaques no texto deverão ser feitos em *itálico*. É vedado o uso de **negrito** ou **sublinhado**.

8. Citação de outros autores deverá ser feita entre *aspas*, sem o uso de *itálico* e utilizado recuo apenas quando ultrapassar 03 linhas.

9. As referências de jurisprudência devem conter todos os dados necessários para sua correta identificação.

10. As citações da rede mundial de computadores devem mencionar o endereço eletrônico completo e a data de acesso.

Exemplo: ALVES, Luis Silva. O Direito do Seguro no Mundo Contemporâneo. Disponível em [www.umdoistres.org.br](http://www.umdoistres.org.br). Acesso em 29 de outubro de 2016.

11. Os artigos deverão ser enviados para **revistajuridica@cnsseg.org.br** bem como deverá ser utilizado este endereço para todas as demais comunicações entre autores e editor.

## PUBLISHING NORMS FOR AUTHORS OF THE LEGAL JOURNAL OF CNseg

1. *The content submitted for publishing in the Legal Journal of CNseg must be original and cannot be pending publishing in any other vehicle, either in print or in electronic media, in Brazil or abroad.*

2. *The release of articles in the Legal Journal of CNseg implies the obligation of reference to this publication in any other vehicle through which the article may be onward published, either in part or as a whole.*

3. *All the submitted articles will be subject to the appreciation of a Commission of Evaluators, comprised of jurists members of the Editorial Council of the publication. The decision to not publish the article shall not be justified, but solely informed to the author.*

4. *All the articles must contain: Title; Brief Curriculum of the Author (04 lines at most); Abstract with no more than 10 lines, in two languages (preferably Portuguese and English or Portuguese and Spanish); Keywords in two languages (05 at most); Summary (numbered in Arabic) and Bibliographic References. The curriculum must begin with the academic title (graduated, specialist, master, doctor, post-doctor), practice as professor (02 institutions at most), practice as professional of the law (02 positions at most) and practice as member of association (02 nominations at most). The inclusion of the electronic address of the author is advisable and optional.*

5. *The reference notes shall be cited in footnotes at the end of each page and not in the final notes. The bibliographic references shall always be cited at the end of the text, in the following order: author, title of the work, city of publishing, publishing house, year of publication and page.*

*Example: MARQUES, Cláudia Lima. Reliance in Electronic Commerce and the Protection of the Consumer (a study of the juristic acts of consumption in the electronic commerce). São Paulo: Journal of Courts Magazine, 2004.*

*MARTINS-COSTA, Judith. The damages to the person in the Brazilian Law and the Nature of its compensation. Journal of Courts, vol. 789, 2001, pp. 27-28.*

6. *All the articles must be written in Garamond font, spacing of 1,15 between lines, top and bottom margins 2,0 and sides, 3,0, and accordingly to the section in the following pattern:*

**Doctrine** - 10 to 30 pages

**View** - 05 to 15 pages

**Opinions** - 10 to 30 pages

**Legislation and Commented Jurisprudence** – 05 to 15 pages

*Each page must have 2.100 touches. The paragraphs must be justified and there should not be either indents or spacing, before or after.*

7. *The highlights in the text must be made in italic. It is forbidden the use of bold or underline.*

8. *Citation of other authors must be made between quotes, without the use of italic and the indent shall be solely used if it surpasses 3 lines.*

9. *The references in the jurisprudence must contain all the necessary data for its correct identification.*

10. *The citations of the worldwide web of computers must mention the complete electronic address and the date of access.*

*Example: ALVES, Luis Silva. The Rights of Insurance in the Contemporary World. Available in [www.umdoistres.org.br](http://www.umdoistres.org.br) Access in 29 of October of 2016.*

11. *The electronic address **revistajuridica@cnsseg.org.br** should be used both for submission of articles as well as for all onward communication between authors and editor.*

## Nossa missão

*“É congregar as lideranças das Associadas, elaborar o planejamento estratégico do setor, colaborar para o aperfeiçoamento da regulação governamental, coordenar ações institucionais de debates, divulgação e educação securitária e representar as Associadas perante as autoridades públicas e entidades nacionais e internacionais do mercado de seguros.”*



Impressão: Suma Economica Gráfica e Editora Ltda.  
Capa: papel Ensogloss 250 gramas | Miolo: papel Pólen Soft 80 gramas

O 17º número da Revista Jurídica de Seguros traz como primeira matéria, homenagem *in memoriam* ao grande jurista **Célio Borja**, com destaque para alguns momentos significantes de sua trajetória como professor, político, Ministro do STF e juriconsulto com atuações que impactaram a vida nacional. Na seção de Doutrina a **“Integração dos meios de resolução de conflitos *on-line* (ODR) aos sistemas de justiça”** o Ministro **Ricardo Villas Bôas Cueva** atualiza o momento de destaque em que essa prática se encontra no STJ. A seguir, o excelente artigo comparativo sobre **“Desenvolvimento dos seguros D&O em Portugal e no Brasil”** dos professores **Drs. Ilan Goldberg e Maria Elisabete Ramos**, e **“Introdução do Acordo de Não Persecução Criminal (ANPP) pela Lei 13.964/19 [...]** que apenas inicia sua trajetória de ferramenta importante **“... no combate às fraudes nos seguros”** por **Leonardo Mendonça**. Fechando a seção **Gabriela Lameirão Fernandes** discorre sobre o **“Imposto sobre Valor Agregado – IVA- nos países que o adotam e a Reforma Tributária Brasileira”**. A seção de **Opinião** traz com 3 artigos com temas atualíssimos como o IRDR e sua (imprópria) utilização nas **“demandas de regresso das seguradoras contra as concessionárias de energia elétrica”**, por **Sérgio Máximo de Souza e Ricardo Yamin Fernandes**, **“Seguro de responsabilidade civil como instrumento de gestão de riscos do segurado”** por **Ciro Azevedo e Gustavo Amado León**, finalizando com **“Novas Tecnologias em Veículos e os Impactos em Seguros Auto”** por **Marcelo Barreto Leal**. Para inaugurar a nova seção dedicada à **Regulação**, nossa convidada, a Professora Doutora **Angélica Carlini** contribui com o excelente texto/lição **“A regulação de seguros e de saúde suplementar no Brasil contemporâneo: aportes para a construção do aprimoramento”**. De autoria do Professor Doutor **Gustavo Tepedino** temos o parecer sobre a **“Súmula nº 620 do STJ – A embriaguez do segurado não exime a seguradora do pagamento da indenização prevista em contrato de seguro de vida”**. Na seção **Internacional**, da Professora **Sara Landini** o artigo sobre as **“Sanções da AGMC por práticas comerciais incorretas na liquidação de sinistros de RCA”** com tradução de **Marcelo Barreto Leal**. Em **Legislação** são tratadas duas leis recentes: a **Lei 14.454/2022 (Rol da ANS)**, a **Lei nº 14.460/22** que transformou a ANPD em autarquia, e a **Resolução CNSP nº 439/2022** e a **Circular SUSEP nº 667/22**, recentíssima regulação de seguros de pessoas. Assinam, respectivamente, os mencionados artigos desta seção **Heitor Alves de Oliveira, Gloria Faria, Adilson Campoy e Marcio Malfatti**. Por último, em **Jurisprudência**, o texto elucidativo de **Ricardo Bechara Santos** sobre **Significado, alcance e validade de cláusula delimitativa e excludente de cobertura [...]** decisões do STJ (AgInt no AREsp nº 1.369.769/SP, e do Órgão Especial do TJRJ (Proc. nº 0059578-22.2019.8.19.0001 em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência).

