

São Paulo/SP, 9 de setembro de 2020

Ref.: PLC 29/2017 – Reforma de fato do regime jurídico dos contratos de seguro de danos em geral e dos seguros de danos de grandes riscos pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) – Consultas Públicas SUSEP 16/2020 e 18/2020.

Excelentíssimo Senhor Senador RODRIGO PACHECO,

O mercado brasileiro vive momento decisivo para o futuro das garantias de seguro de interesse dos segurados em geral e, particularmente, dos empresários que têm a necessidade de garantir grandes riscos.

Lamentavelmente, ainda não foi editada a lei especial de contrato de seguro (PLC 29/2017), cuja relatoria na CCJ foi exercida com denodo por Vossa Excelência. Todos os países têm suas leis especiais e elas servem de baliza para que os agentes governamentais exerçam a regulação administrativa sem risco de lesão à ordem jurídica ou de prevalecerem transitórios ideários governamentais. A tramitação do PLC 29/2017, justamente por isso, continua sendo essencial e urgentíssima.

Como parte da agenda de reformas do governo federal, recentemente foram divulgadas duas propostas de normas pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP).

A proposta de regulamentação dos seguros de danos em geral (Consulta Pública 16/2020) inova no ordenamento jurídico em desavença com a Constituição Federal e as críticas à proposta podem ser verificadas no Anexo I. Os seguros de grandes riscos sofrem modificações ainda mais agressivas (Consulta Pública 18/2020), do ponto de vista do ordenamento jurídico vigente.

A pretexto de regulamentar os seguros de grandes riscos para promover a liberdade contratual, a resolução pretende modificar o próprio regime jurídico inerente ao contrato de



seguro, que é respeitado em todo o planeta, inclusive nos países em que a SUSEP afirma ter buscado orientação (Reino Unido, Espanha, Portugal, Chile etc.).

Nesses países, há leis especiais que se aplicam a todos os contratos de seguro, com regras específicas atribuindo tratamento diferente – afastando a incidência mandatória de determinados dispositivos – para os seguros de grandes riscos em questões pontuais.¹ No Reino Unido, que promulgou seu *Insurance Contract Act* em 2015, por exemplo, a lei prevê alguns dispositivos para regular os contratos de consumo – o que no Brasil está solucionado pela existência do Código de Defesa e Proteção do Consumidor – mas, em momento algum, exclui os grandes riscos da incidência do regime geral dos contratos de seguro.

A SUSEP pretende algo que em nenhum país foi sequer ensaiado: reclassificar o contrato de seguro de grandes riscos, excluindo-o da classe dos *contratos por adesão* e transportando-o, via regulamento, para a classe dos *contratos paritários*. Além disso, pretende transformá-lo em *contrato formal*, retirando-o da classe dos *contratos consensuais*.

A regra com a qual se pretende fazer essa radical alteração de regime jurídico é a seguinte:

Art. 4º Os contratos de seguro de danos para cobertura de grandes riscos serão regidos por condições contratuais **livremente pactuadas** entre segurados e sociedade seguradora, devendo observar, no mínimo, os seguintes princípios e valores básicos:

I - **liberdade negocial ampla;**

II - boa fé;

III - clareza e objetividade nas informações;

IV - **tratamento paritário entre as partes contratantes;**

V - estímulo às soluções alternativas de controvérsias;

VI - intervenção estatal subsidiária e excepcional na formatação dos produtos; e

VII - **livre pactuação dos negócios jurídicos.**

§1º **O princípio da liberdade contratual de que trata o inciso I prevalece sobre as demais exigências regulamentares específicas que tratam de planos de seguros**, desde que não contrariem as disposições desta resolução, **refletindo a plena capacidade de negociação das condições contratuais pelas partes**, exceto em relação às coberturas mínimas nos seguros obrigatórios, quando houver.

¹ O PLC 29/2017, por exemplo, no art. 90, §1º, fixa prazo reduzido para as regulações de sinistro nos seguros massificados, não beneficiando os de grandes riscos.



§2º As condições contratuais deverão ser negociadas e acordadas, de forma que haja **assinatura de ambas as partes no contrato ou na apólice**.

§3º É **facultada às partes contratantes a adoção das regras constantes de regulamentações específicas de seguros de danos**, inclusive em relação aos conceitos e às definições técnicas.

A proposta da SUSEP viola a competência privativa do Congresso Nacional para legislar sobre Direito Civil e sobre Seguros (art. 22, I e VII da Constituição Federal), assim como ameaça a garantia das atividades empresariais que envolvem grandes riscos. A isso, soma-se a artificialidade com que expande a definição dos seguros de grandes riscos para alargar a incidência do novidadeiro regulamento. Até seguros de responsabilidade civil que tenham como segurados pessoas físicas que atuem no dia a dia da gestão de sociedades empresárias serão considerados de grandes riscos, bem assim o seguro de uma aeronave monomotor de uso particular, independente do limite máximo de garantia.

Não há como imaginar seguros cujos conteúdos sejam *livre e paritariamente* pactuados.

Para garantir as atividades seguradoras nos ramos de riscos de engenharia ou industriais, os resseguradores internacionais padronizam suas cláusulas com base nos trabalhos produzidos pelo grupo de engenharia londrino (LEG London Engineering Group). As seguradoras e resseguradoras, sejam elas brasileiras ou chilenas, inglesas ou estadunidenses, espanholas ou singapurenses, jamais poderão encontrar resseguros ou retrocessões internacionais, absolutamente indispensáveis para a diluição financeira dos seus riscos, caso venham a pactuar uma infinidade de contratos paritários livremente ajustados, cláusula a cláusula, com os seus clientes.

Em qualquer caso, a pretendida liberdade jogará com as cartas do baralho escolhidas pelo setor segurador e ressegurador. Na verdade, cláusulas escolhidas e predispostas pelos resseguradores que garantem as seguradoras brasileiras em, normalmente, quase 100% das responsabilidades por elas assumidas. O percentual não está hipertrofiado; os resseguros são da ordem de 97% a 100%, quando protegem a carteira de seguros de grandes riscos.



A doutrina jurídica, nacional e estrangeira, é unânime em incluir os seguros de grandes riscos, como todos os demais, na classe dos *contratos por adesão*.²

A padronização dos contratos, afinal, é exigência da operação seguradora e resseguradora. A margem para negociações não chega à essência dos negócios. Por isso, os resseguradores internacionais prezam os padrões que desenvolvem para as garantias, desgostam das leis e dos judiciários nacionais e se esforçam pra criar suas próprias regras e cortes.

A SUSEP, que, na Resolução CNSP 382/2020, poupou os resseguradores do dever de transparência informativa dos custos de intermediação, com a proposta de regulamentação dos seguros de grandes riscos serve, mais uma vez, aos mesmos interesses, não apenas deixando que os grandes e poucos grupos resseguradores definam os conteúdos dos seguros que poderão ser adquiridos pelos empresários brasileiros e pelo próprio Estado, como estimulando arbitragens sem nenhuma exigência de sede ou mesmo de lei aplicável.³

Além de todos esses inconvenientes, que levarão rio abaixo as nossas já precárias garantias de seguro de grandes riscos, a proposta da SUSEP avilta o seguro com a tentativa de transformá-lo em *contrato formal*. O seguro é o *contrato consensual por excelência* e foi justamente em razão dos imperativos das atividades negociais que o seguro recebeu essa classificação e seu principal instrumento probatório recebeu o nome *apólice*.⁴

² ALMEIDA, J.C. Moitinho. *O Contrato de Seguro no Direito Português e Comparado*. Lisboa: Livraria Sá da Costa Editora, 1971. p. 30 (Portugal); ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 134-135 (Brasil); BIGOT, Jean. *Traité de Droit des Assurances*. Tomo 3. Paris: LGDJ, 2002. p. 59-60 (França); FORGIONI, Paula A. *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 66 (Brasil); PIEDECASAS, Miguel A. *Regime Legal do Seguro*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 2008. p. 40 (Argentina); STEMPEL, Jeffrey W. *Interpretation of Insurance Contracts*. Nova Iorque: Aspen Publishers, 1994. p. 99 (EUA); STIGLITZ, Rubén S. *Derecho de Seguros*. Tomo I. Buenos Aires: La Ley, 2008. p. 494 (Argentina); TZIRULNIK, Ernesto. *Seguro de riscos de engenharia: instrumento do desenvolvimento*. São Paulo: Roncarati, 2015, p. 68 (Brasil); VASQUES, José. *Contrato de Seguro*. Coimbra: Coimbra Ed, 1999. p. 107-108 (Portugal).

³ O PLC 29/2017 estimula as arbitragens. Contudo, procura promover sua economicidade. Exige sede brasileira, ainda que em câmara arbitral estrangeira, e a incidência das leis do país (art. 63), bem como a divulgação das ementas das decisões (art. 63, § único), de forma a garantir a formação de experiência jurídica na matéria. Nos seguros de grandes riscos, a estabilidade dos negócios também depende da sólida construção da experiência jurídica.

⁴ Sem dúvida, é complexa a recuperação etimológica da palavra. Enquanto para uns *polizza* vem de *apodixa* (cédula), como vimos, para outros substituiu *scritta*, originando-se do latim *polliceri* (*promter*). Júlio Gratton, a propósito: "... o documento que o contém muda muito rapidamente seu primitivo nome de '*scritta*' pelo mais cômodo e genérico de *apólice*, que ainda hoje se conserva. *Apólice* é uma voz que deriva do latim *polliceri* (*prometer*) e significa promessa (temos *apólices* de câmbio, *apólice* de carga — que hoje em dia se chama 'conhecimento' — etc.), documento que pode dar fé do pactuado sem necessidade de que seja revestido pelas formas solenes, reservadas aos contratos redigidos pelos escrivães. A *apólice* de seguro é assinada sem outra

Nosso Código Civil de 1916 já havia deixado para trás o tempo em que o contrato de seguro exigia instrumento assinado pelas partes. No artigo 1.433, previa que o contrato considera-se perfeito com a simples emissão unilateral da apólice ou mesmo sem documento similar algum, bastando o registro do negócio nos livros da seguradora.⁵ O seguro não apenas é consensual. Para além disso, é contrato consensual que se forma com o mero silêncio do oblato, segundo a praxe e de acordo com longeva e duradoura regulamentação da SUSEP. Basta a ausência de recusa da seguradora à proposta que recebeu do interessado no seguro para ser considerado perfeito o contrato.⁶

A SUSEP parece querer retroceder ao tempo em que os seguradores viajavam mundo afora e celebravam meia dúzia de contratos em cada rincão, por meio de escrituras públicas assinadas pelos outorgantes e outorgados. É o que prevê o art. 4º da minuta de resolução apresentada pela SUSEP, no §2º:

As condições contratuais deverão ser negociadas e acordadas, **de forma que haja assinatura de ambas as partes no contrato ou na apólice.**

formalidade pelos seguradores e se redige na linguagem comercial do tempo, ou seja, em italiano. (*Esquema de una Historia del Seguro*. Buenos Aires: Ed. Arayú (Depalma), 1955, p. 47).

⁵ TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O Contrato de Seguro de acordo com o Código Civil*. São Paulo: Roncarati, 2016, p. 64-65.

⁶ Apenas para dar uma ideia de a que ponto chega a praxe nos seguros de grandes riscos, lembro o ocorrido com o maior sinistro patrimonial terrestre indenizado da história brasileira. Em 2006, faliu a estrutura de um coletor de pó de alto forno da Usina Presidente Vargas, em Volta Redonda, no Estado do Rio de Janeiro. Tratava-se de seguro que havia sido recém contratado, mediante proposta recebida pela seguradora pedindo a cobertura básica e a cobertura de quebra de máquina. A apólice fora emitida tempos depois de vencido o prazo de quinze dias para a recusa, correspondente ao uso e prevista em ato administrativo normativo, sem constar a cobertura de quebra de máquina. Não correspondesse o silêncio à aceitação ou tivesse a apólice, sem a cobertura de quebra de máquina, sido emitida no prazo para recusar, a seguradora poderia negar-se a reconhecer que o seguro se havia aperfeiçoado diante da simples ausência de recusa e alegar que a apólice com restrição à cobertura básica correspondia a nova proposta, nos termos do artigo 431 do Código Civil. No entanto, forte na praxe que há décadas prestigia a formação do seguro pelo silêncio, na falta de recusa expressa tempestiva, a seguradora – seus resseguradores e os retrocessionários estrangeiros – não tiveram qualquer dificuldade para reconhecer o ocorrido. O caso gerou o pagamento de indenização em quantia superior a US\$ 520 milhões. A esse caso, poderia acrescer inúmeros outros, como o seguro de riscos de engenharia de obras civis em construção celebrado para a garantia do túnel sob a avenida Santo Amaro, que ruiu em novembro de 1993. Neste segundo exemplo, discutiu-se se vigoraria a cobertura provisória pleiteada, mais de quinze dias antes do sinistro, pois, ao invés de recusá-la a seguradora havia simplesmente manifestado, passado o prazo para enjeitar, que o ressegurador monopolista ainda não havia aceitado seu pedido de resseguro. Novamente, porém, o mercado assentiu com a cobertura e indenizou os prejuízos sofridos, pois o negócio se havia aperfeiçoado com o silêncio e o ressegurador monopolista reconheceu a existência do resseguro, *ipso facto*. A seguradora, finalmente, indenizou a segurada a quantia de R\$ 8.600.000,00, em dezembro de 1995.



São muitas as críticas que precisam ser endereçadas à normativa sobre os grandes riscos, resumidas nos anexos II e III.

A atividade regulamentar da autarquia federal, na ausência de uma lei especial que garanta minimamente o equilíbrio do negócio securitário, com regras cogentes, desorganizará a proteção securitária das atividades empresariais brasileiras. A insegurança jurídica decorrente da inusitada e retrógrada regulamentação prejudica o ambiente de negócios, tende a tumultuar os Tribunais e, assim, serão elevados os custos de transação.

Mais que nunca, é urgente a aprovação do PLC 29/2017, cumprindo ao Instituto Brasileiro de Direito do Seguro – IBDS sugerir, de forma a aprimorar a redação do diploma, os seguintes ajustes ao texto:

Art. 7º

[Redação atual do PLC 29/2017]

Só podem pactuar contratos de seguros sociedades que se encontrem devidamente autorizadas na forma da lei e que tenham elaborado e aprovado as condições contratuais e as respectivas notas técnicas e atuariais perante o órgão supervisor e fiscalizador de seguros.

[Ajuste sugerido]

Só podem pactuar contratos de seguro sociedades que se encontrem devidamente autorizadas na forma da lei e que tenham elaborado e apresentado as condições contratuais e as eventuais notas técnicas e atuariais ao órgão supervisor e fiscalizador de seguros.

Art. 56, inciso XII

[Redação atual do PLC 29/2017]

XII – o valor, o parcelamento e a estrutura do prêmio.

[Ajuste sugerido]

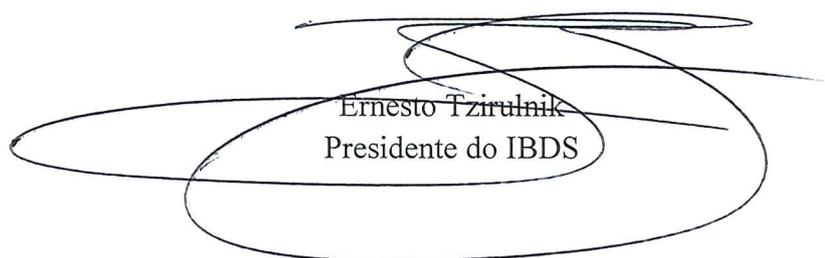
XII – o valor, o parcelamento e a estrutura do prêmio, incluídas as comissões e demais despesas comerciais e de intermediação dos contratos integrantes da atividade seguradora.

O ajuste da redação do art. 7º prestigia de modo mais expresse a liberdade na definição do conteúdo contratual, em conformidade com os preceitos da Lei 13.874/2019 (Declaração de Direitos de Liberdade Econômica), notadamente com o princípio fixado no art. 2º, inciso III, da “intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas”.



O ajuste da redação do art. 56, inciso XII, a seu turno, recepciona com mais clareza o sistema de proteção à transparência dos negócios jurídicos e respectivos custos de transação, nos termos da recente Resolução CNSP 382/2020.

Atenciosamente,



Ernesto Tzirulnik
Presidente do IBDS