

PLC Nº 29/2017: PRINCIPAIS ASPECTOS E PERSPECTIVAS – FACULDADE DE DIREITO DA UERJ – 13 DE SETEMBRO DE 2018

Ernesto Tzirulnik

Graduado em Direito pela PUC-SP. Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Presidente do IBDS – Instituto Brasileiro de Direito do Seguro. Fundador do IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. Coordenador da comissão elaboradora do primeiro projeto brasileiro de Lei de Contrato de Seguro – PLC nº 29/2017. Advogado.

Ao som do samba, lá fora, nesta pátria do direito civil constitucional, a Faculdade de Direito da UERJ, é uma grande honra participar do simpósio *Contrato de seguro: teoria e efetividade*. Agradeço esta oportunidade aos seus idealizadores e organizadores, os professores Anderson Schreiber, Angélica Carlini e Thiago Junqueira, este jovem professor cujo extremo cuidado com o entrosamento entre o direito e o seguro tem-nos roubado, a todos, a atenção.

As três palestras antecedentes, a que tive oportunidade de assistir, dão prova de como é sério o estudo que se desenvolve nesta faculdade. Tentarei articular-me também com elas, pincelando o que hoje está sendo discutido no Congresso Nacional com relação aos temas que foram tratados, (i) o *agravamento de risco*, tão bem explicado pela Professora Luísa Moreira Petersen, (ii) o *suicídio*, objeto da reflexão do Professor Guilherme Calmon e (iii) a problemática da mora ou do inadimplemento absoluto durante a execução do contrato pela seguradora, primorosamente enfrentada pelo Professor Carlos Edison do Rêgo.

É realmente animador encontrar estudiosos do direito com suas dotas atenções para o contrato de seguro que, por tantos anos, andou a chutar latas nas vielas escuras do mercado. Essa nova perspectiva, que vem também com a sensibilidade dos olhos do jurista não especialista, certamente permitirá um grande avanço na compreensão do seguro por parte da comunidade jurídica brasileira.

É também uma honra dividir este último painel com a nossa tão admirada Professora Paula Greco Bandeira, que certamente por minha teimosia não me convencerá sobre a hegemonia da nota de aleatoriedade no contrato de seguro, e os professores Ilan Goldberg e Sergio Mello, dois experientes e renomados advogados da área securitária, aqui incumbidos de temas difíceis, plenos de preconceitos e tão novos, que são a possibilidade de garantia do dolo pelos contratos de seguro e as arbitragens envolvendo os seguros e os resseguros.

Quando me refiro a preconceitos no âmbito do estudo jurídico, quero dizer daquelas opiniões que são construídas sem exame crítico, que acabamos por assumir em razão de generalizações afobadas oriundas das nossas experiências pessoais e das imposições que sofremos, do meio em que vivemos, para o qual trabalhamos ou que nos chega através dos aparelhos de comunicação. Esses preconceitos, que sempre estão dentro de nós, um pouco mais, um pouco menos, são os maiores inimigos da ciência e do desenvolvimento, criam intolerâncias e atrasam a construção do bem comum.

A fala que me foi confiada é a respeito do primeiro projeto de lei de contrato de seguro da nossa história, que tramita há mais de 14 anos no Congresso Nacional. O tema foi colocado no painel “Questões controversas”, o que por si mostra a existência de polêmicas a respeito, o que é esperado sempre que estivermos diante de uma inovação, como é a primeira lei especial de contrato de seguro de um país, com aparentes novidades.

Abro um parêntesis para ressaltar o adjetivo *aparente*, porque não estamos diante de nenhuma invenção de coisa nova.

Como dizia o Professor José Carlos Moreira Alves, a propósito do Código Civil, a lei “não é campo de experimentação, não é cabaia em que se teste princípios originais” e a inovação legislativa deve reportar-se à diferença com o que está vigente, não àquilo que já se avançou na ciência do direito, na teoria ou na experiência jurídicas.

Apenas para dar mais concretude ao que estou dizendo, lembro a regra do §1º do art. 10 que dispõe que o seguro é válido mesmo que o interesse segurável não exista no momento de sua celebração. Esta norma serve para afastar a falsa ideia, tão repetida na doutrina brasileira, de que é nulo o seguro sem interesse segurável existente no momento da formação do contrato. Além de dialogar com o Código Civil, inc. II do art. 166, posto que o interesse é objeto do contrato do seguro e basta ser *possível* para a validade do negócio, converge com a regra nº 2 do art. 18 da lei australiana sobre o contrato de seguro.¹ Não há, pois, invenção alguma; recolhe-se a regra do bem provisionado ao almoxarifado jurídico.

É sempre oportuno debater sobre o projeto de lei de contrato de seguro, que se espera seja uma obra digna de nossa cultura, e tão perfeita quanto possível. Ainda mais agora que a nossa primeira lei especial parece ser iminente. O PL nº 3.555/2004, como sabem, foi aprovado na Câmara dos Deputados e se transformou no PLC nº 29/2017.

¹ *Insurance Contracts Act 1984*: “A contract to which this section applies is not void by reason only that the insured did not have, at the time when the contract was entered into, an interest in the subjectmatter of the contract”.

Após ter recebido, na origem, os aportes e o estímulo do Instituto Brasileiro de Direito e Política do Consumidor, do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, da Confederação Nacional das Indústrias e da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo, o projeto recebeu, em 2016, o firme apoio da Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização, das Federações que a compõem, e da Federação Nacional dos Corretores de Seguros, estas as únicas entidades que o combatiam, até então.

Além disso, ele se encontra na Comissão de Constituição Cidadania e Justiça do Senado, sob a relatoria de quem já o conheceu e promoveu bastante, quando presidente da Confederação Nacional das Indústrias, o Senador Armando Monteiro. Portanto, já não caminha solitário o IBDS – Instituto Brasileiro de Direito do Seguro, onde germinou a ideia inicial.

Hoje, o projeto é praticamente unânime e, com todo o respeito, objetado principalmente pelos quem têm interesses particulares contrariados e não querem ceder aos novos tempos, por vaidade ou egoísmo.

O que hoje está na pauta do Senado não mais contém todas as regras sobre os seguros obrigatórios e sobre o papel do corretor de seguros que originalmente foram consideradas necessárias. Essas são lacunas negociadas para a formação do texto de consenso, com a esperança de que leis especiais venham a cuidar dessas matérias tão relevantes para o sistema jurídico securitário funcionar bem a contento.

Mas, embora com essas abstenções importantes, essencialmente é um bom texto, que retém a índole original, conta com os aprimoramentos havidos na longa tramitação parlamentar, assim como com os aperfeiçoamentos cunhados nos embates e nas interações com juristas e técnicos, brasileiros e estrangeiros, e com as entidades representativas do setor segurador.

As objeções colocadas para discussão, após a aprovação do projeto na Câmara, portanto já agora na CCJ senatorial, têm como origem a Federação Nacional das Empresas de Resseguros. Com essa Federação tem convergido a Comissão Especial de Direito Securitário da seccional paulista da Ordem dos Advogados do Brasil e alguns especialistas em arbitragens, fundamentalmente incomodados com poucos artigos. Cuidarei rapidamente dessas questões que, certamente, serão muito melhor exploradas pelo Professor Sergio Mello.

Inicialmente, registre-se que, há muito, os juristas brasileiros dão pela falta de uma lei especial de contrato de seguro, sendo também certo que os Estados nacionais vêm, mundo afora, cada vez mais regulando o contrato de seguro por meio de leis especiais. Essa necessidade de lei especial sobre o contrato de seguro também não é uma novidade, nem corresponde à tendência ultrapassada.

Poucos são os Estados nos quais se conjugam a regulação do contrato de seguro com a da atividade seguradora, caso da França, que tem um imenso Código

de Seguros. Mais raros são os países que seguem regulando esse contrato nos códigos civis e comerciais, casos da Colômbia e Paraguai.

A Alemanha tem lei de contrato de seguro, desde 1901; depois de muitas reformas, editou outra, em 2007. A Bélgica tem lei de contrato de seguro, desde 1895; em abril de 2014, editou nova lei que passou a vigorar em novembro do mesmo ano, obrigando os seguradores a adaptarem suas apólices até 1º.6.2015. A Itália tem sua lei especial sobre o contrato de seguro editada em 2008. Luxemburgo e Japão têm as suas, de 1997 e 2008, respectivamente.

Portugal outorgou em 2007 a sua lei especial que, aliás, teve por base apenas dois projetos de lei, o alemão e o nosso PL nº 3.555/2004.

O Reino Unido, onde o “ibope” das leis escritas é baixo, editou a sua lei especial de contrato de seguro em 2015. O mesmo aconteceu com a Dinamarca (1930, reformas em 2006-2015), México (1935, reforma 2013), Índia (1938), Equador (1963), Argentina (1967), Espanha (1980), Israel (1981), Austrália (1984), Áustria (1958), Canadá (1991), Japão (1995), Finlândia (1994), Grécia (1997), Nova Zelândia (1997), Noruega (1989), Venezuela (2001), Suíça (2004), Suécia (2005), Áustria (2007), Portugal (2008), Cuba (2009), Costa Rica (2011), Turquia e Peru (2012), Chile (2013).

O projeto brasileiro não fez vistas grossas para toda essa experiência legislativa, antes e depois de sua estreia no Congresso Nacional. Mesmo as leis cuja elaboração influenciou, como a portuguesa, a cubana e a peruana, depois de editadas, foram levadas em conta para seu aperfeiçoamento. Vem sendo levada a sério a máxima *Amicus Plato, sed magis amica veritas*. A largueza de espírito e a firmeza de propósitos impõem-se como apanágios dos que pretendem contribuir para o aperfeiçoamento legislativo.

Além de optar por uma lei especial de contrato de seguro, o projeto brasileiro considerou outras importantes diretrizes. Entre essas diretrizes poderia ressaltar (a) a *unidade normativa*, isto é, a mais ampla reunião possível, numa só lei, das regras importantes para o bom funcionamento dos contratos de seguro; (b) a *unidade linguística*, ou seja, a atribuição às palavras da lei do significado que elas costumam apresentar no sistema como um todo; (c) a *funcionalização* dos contratos de seguro, tendo sempre em conta a Constituição Federal, isto é, a busca da socialização, a superação do subdesenvolvimento, o fortalecimento do mercado interno, a erradicação das diferenças regionais, econômicas e sociais etc., tudo em prol da concretização da dignidade humana; (d) o *aproveitamento técnico*, no sentido do respeito aos princípios fundamentais aplicados aos seguros e do aproveitamento das conquistas havidas ao longo da experiência securitária; (e) a *atualização jurisprudencial*, no sentido da incorporação à lei das boas soluções construídas pela jurisprudência dos tribunais e (f) a *redução do espaço para a*

regulação administrativa, de forma a evitar que o regramento essencial seja desnaturado em razão da infortunistica normativa típica das agências ou de suas capturas pelo poder econômico.

O seguro que se pretende garantir através da lei especial é um instrumento de liberdade e estímulo para a vida pessoal, social e econômica, não um negócio financeiro constritor dessa liberdade.

Por isso, com relação ao agravamento de risco, que vem sendo banalizado como fundamento genérico para negativas de cobertura, será considerado apenas o fato superveniente à celebração do contrato que elevar substancial (*relevante*) e continuamente o risco sobre o interesse garantido, nos termos do art. 18 do projeto. A ausência de escolta armada para transporte, referida pela Professora Luiza Moreira Petersen, seria, assim, um elemento da delimitação do risco ou uma condição para a eficácia da cobertura do seguro, se assim dispuser o contrato de seguro, e não um fator de agravamento.

E o *suicídio*, que tem história pregressa tão agitada e confusa, como mostrou a palestra do Professor Guilherme Calmon, esse monstro que há algumas décadas a bem da verdade já não tem cabeça, nem corpo, nem rabo, pois a subscrição das seguradoras previne qualquer distorção financeira capaz de incomodar a operação, é regulado pelo art. 118 e seus parágrafos de forma a evitar dúvidas e injustiças, e com o reconhecimento de cobertura, mesmo durante a carência, para os suicídios cometidos diante de grave ameaça à existência do segurado ou de legítima defesa de terceiro.

No que toca ao inadimplemento absoluto ou mora da seguradora, tema tratado pelo Professor Carlos Edison Rêgo, o projeto estabelece regras preventivas, apenas a título de exemplo, colocando prazos básicos (art. 90 e §§1º a 3º), mandando a recusa ser motivada e proibindo a modificação do seu fundamento (idem §4º), estabelecendo regras de interpretação mais benéficas para os segurados e beneficiários (art. 58) e, até mesmo, fixando penalidade financeira (art. 92). O projeto deu bastante atenção a esse problema. É comum olhar a questão da fraude sob a perspectiva dos segurados que procuram o enriquecimento injustificado, um tipo de comportamento que de fato se verifica, mas que não parece ter a agigantada dimensão que se lhe costuma atribuir. Entretanto, como adverte o professor da Faculdade de Direito Erasmus, de Roterdã, Willem H. van Boom, “de fato, mais do que nunca, a linha entre recusas legítimas de reclamações de sinistro, de um lado, e, de outro, atrasos, procrastinações e recusas ilícitas, é difícil de ser desenhada”.²

² VAN BOOM, Willem H. Do insurers have to pay for bad behaviour in settling claims? Legal aspects of insurers wrongful claims handling. *Journal of European Tort Law*, v. 2, n. 1, p. 77-102, 2011. Interessante

Entre os principais pontos do projeto, estão os artigos que procuram garantir que o resseguro não se confunda com o seguro, como o *caput* do art. 64 e o art. 65, mas, também, garantir que não seja empecilho para o bom funcionamento do contrato de seguro, como o parágrafo único do art. 64, o §2º do art. 66 e o art. 68.

Também merecem relevo os artigos voltados para a boa formação do contrato, que, se exigem o cuidado das seguradoras na formulação dos seus questionamentos, qual o art. 47, também continuam a prestigiar os deveres de declaração a cargo dos segurados, resolvendo-se o contrato no caso de dolo e ajustando-se as contraprestações quando a reticência for culposa e o ajuste não for tecnicamente impossível, nos termos dos parágrafos desse mesmo artigo. Essa busca de aproveitamento e continuidade das proteções, a propósito, é outra nota do projeto, como se pode confirmar no §1º do art. 54 e no *caput* do art. 107, entre tantos outros dispositivos.

Ainda no que tange à formação dos contratos, o projeto busca evitar o estabelecimento de políticas discriminatórias, cada dia mais “naturais” e crescentes graças aos avanços tecnológicos. Aqui vale a atenção para os exemplos do §5º do art. 52 e do §6º do art. 18.

Quanto ao conteúdo, o projeto procura fincar o regime da mais ampla cobertura dos interesses que se pretende garantir, como resulta dos arts. 58 e 61, ao mesmo tempo em que, no art. 59, entre outros, protege a organização técnica da atividade seguradora.

São muitas as regras que mereceriam comentário, mas, como o tempo é curto, chamo à atenção duas regras que têm nexos com as palestras que seguirão.

A primeira é o inc. II do parágrafo único do art. 15, no qual se pode verificar que o projeto optou por reputar nulo o seguro contra “risco proveniente de ato doloso do segurado, do beneficiário ou de representante legal de um ou de outro”, porém mantendo válido o seguro que cobrir o “risco proveniente de atos do representante do segurado ou do beneficiário em prejuízo destes”.

A segunda é o art. 63, que, em suma, prestigia os meios alternativos para a solução de conflitos, como a arbitragem, ao mesmo tempo em que – e aqui está um dos principais braços de ferro – exige que a resolução das disputas exsurgidas

observar que a questão também vem tirando o sono da doutrina inglesa. Malcolm Clarke, professor emérito de contratos comerciais da Universidade de Cambridge, em artigo intitulado *Late payment of insurance money*, aponta ser necessária uma nova lei, e não mero precedente, para enfrentar o problema: “The article concludes that English law needs reform – not new precedent, but new legislation, and the chance that through current work at the Law Commission, this will occur. Keywords: contract; failure to pay” (CLARKE, Malcolm. *Late payment of insurance money*. *Erasmus Law Review*, Issue 2, 2012. Disponível em: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2012/2/ELR_2210-2671_2012_005_002_004>. Acesso em: 13 set. 2018).

dos contratos de seguro sejam realizadas no Brasil – e não em Miami ou Londres ou Paris – e exige também o projeto que essas disputas sejam submetidas ao direito brasileiro, de modo a preservar a incidência da lei de contrato de seguro, o respeito à cultura técnica securitária e à nossa experiência cultural.

Além dessa regra, que está no *caput* do mencionado art. 63, o seu parágrafo único exige que a experiência jurídica resultante do uso desses meios alternativos, como a arbitragem, seja acrescida à experiência jurídica, sem com isso prejudicar a confidencialidade porventura pactuada entre as partes, apenas determinando a formação de repositórios com os resumos dos conflitos e respectivas decisões, “sem identificações particulares”. Sobre o tema falará muito e melhor o Professor Sergio Mello, na sua palestra seguinte.

Finalmente, apenas para levantar a bola, o projeto, ao dispor sobre o seguro de responsabilidade civil, estabelece que esse seguro se destina não apenas aos segurados, como também às vítimas (art. 102, *caput*), além de prever que as modalidades poderão ater-se ao fato gerador (pretensa ou realmente danoso), à manifestação do dano, ou à reclamação (art. 102, par. único). Também admite a ação direta da vítima, em princípio com o litisconsórcio passivo obrigatório com o segurador (art. 103, *caput*), e determina que os gastos de defesa contra a imputação de responsabilidade deverão corresponder à garantia com verba destacada da garantia indenizatória dos terceiros prejudicados, de forma a preservar a função social desse seguro (art. 103).

Além disso, para atizar a palestra do Professor Ilan Goldberg, sobre o seguro D&O, tema de seu sabidamente bem-aventurado doutoramento, lembro a regra do inc. II do art. 15, que admite a cobertura do dolo do representante do segurador e o do beneficiário, quando o ato doloso causar prejuízo a estes, e observo que temos de cuidar muito para não transpormos para as seguradoras os critérios excepcionais que os próprios juízes têm de usar com parcimônia e, às vezes, esquecem.

Eram estas as considerações que pretendia trazer-lhes.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

TZIRULNIK, Ernesto. PLC nº 29/2017: principais aspectos e perspectivas – Faculdade de Direito da UERJ – 13 de setembro de 2018. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 18, p. 235-241, out./dez. 2018.
