

ANA CAROLINA ALVES FRANCO

**DOENÇA PREEEXISTENTE:
indenização no Seguro de Saúde**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília.

Orientador: Prof. Luis Antônio Winckler Annes

BRASÍLIA

2010

*A todos os aplicadores do Direito, que veem
nesta ciência uma forma de construir uma
sociedade mais justa.*

Agradeço a Deus, pelo dom da vida e por estar comigo a cada passo desta jornada.

Agradeço ao meu amigo e namorado, por todo incentivo ao longo do curso.

Agradeço a minha família e amigos por todo o apoio durante o meu curso de Direito, o qual me motivou a nunca desistir.

Agradeço ao meu professor e orientador de monografia, por toda a paciência dedicada a mim.

Agradeço, finalmente, a todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para a elaboração deste trabalho.

*“Não havendo sábia direção, cai o povo, mas
na multidão de conselheiros há segurança”*

Provérbios 11:14

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a legitimidade das indenizações por doenças e lesões preexistentes à celebração do contrato de seguro de saúde. Para tanto, foi observado o disposto na legislação pertinente ao tema, a doutrina civilista e a jurisprudência. Tendo sido o Código Civil o ponto de partida para o presente estudo, levou-se em consideração especialmente os princípios gerais dos contratos e as regras de interpretação destes, aliados à finalidade e ao funcionamento de uma empresa seguradora. De uma forma geral, foram analisados os aspectos do contrato de seguro, o funcionamento da seguradora, e como os princípios e regras de interpretação dos contratos em geral podem auxiliar o hermenêuta quando da análise do contrato de seguro de saúde especificamente. Deste modo, chegou-se a uma conclusão racional, a qual obedece e respeita os princípios gerais do direito, trazidos com tanto zelo pelo legislador, consoante com as principais regras de hermenêutica das quais se valem os mais renomados intérpretes e aplicadores da lei.

PALAVRAS-CHAVE: função social do contrato, princípio da boa-fé, regras de interpretação, contrato de seguro, seguro de saúde, doenças e lesões preexistentes.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ANS	Agência Nacional de Saúde Suplementar
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CNSP	Conselho Nacional de Seguros Privados
CONSU	Conselho Nacional de Saúde Suplementar
DLP	Doenças e Lesões Preexistentes
IRB	Instituto de Resseguros do Brasil
SNSP	Sistema Nacional de Seguros Privados
SUSEP	Superintendência de Seguros Privados

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 CONTEXTUALIZAÇÃO DO SEGURO.....	11
1.1 Surgimento do seguro.....	11
1.2 O desenvolvimento do seguro no Brasil	15
1.3 O funcionamento da seguradora	24
1.4 Conceito de contrato de seguro	29
1.5 Elementos no contrato de seguro	30
2 PRINCÍPIOS E REGRAS DE INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS	33
2.1 Inovações do Código Civil de 2002.....	33
2.2 Princípios fundamentais dos contratos.....	35
2.3 Regras de interpretação dos contratos	42
3 O CONTRATO DE SEGURO DE SAÚDE.....	47
3.1 Diferenças entre seguro-saúde e plano de saúde	47
3.2 O seguro-saúde após 1998.....	49
3.3 A doença preexistente na legislação atual de seguro de saúde.....	51
4 INTERPRETAÇÃO DA CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DE DOENÇA PRE-EXISTENTE.....	55
4.1 A interpretação da cláusula de acordo com a doutrina.....	55
4.2 A interpretação de acordo com a jurisprudência.....	61
CONCLUSÃO	66

INTRODUÇÃO

Trata o presente trabalho de um estudo no âmbito do Direito Civil, atinente ao título de Contratos, com enfoque temático no contrato de seguro de saúde e a (im)possibilidade de indenização das seguradoras pelas doenças e lesões preexistentes à celebração do respectivo contrato quando esta é de prévio conhecimento do segurado.

Até onde se tem notícia, não existe ser humano que pelo menos uma vez na vida não suporte uma enfermidade. Diante desta constatação, as pessoas têm buscado unir suas forças, por meio do contrato de seguro, para que quando uma delas seja acometida por uma doença as outras possam ajudá-la financeiramente.

No entanto, existem algumas regras sobre essa ajuda, entre elas a regra de que a pessoa não poderá receber essa ajuda econômica caso já se encontre enferma quando do ingresso no grupo, ou, em termos jurídicos, a regra de não indenização por doença ou lesão preexistente conhecida do segurado quando da celebração do contrato de seguro de saúde.

Cada vez mais essa polêmica questão quanto à indenização de enfermidade prévia tem surgido nos tribunais, demandando um conhecimento técnico mais aprofundado dos operadores do direito sobre o próprio funcionamento de uma seguradora.

Para que se possa entender e decidir de uma forma mais justa a pertinente questão, a pesquisa ora apresentada busca analisar os aspectos do contrato de seguro, o funcionamento da seguradora e como os princípios e regras de interpretação dos contratos em geral podem auxiliar o hermeneuta quando da análise do contrato de seguro de saúde especificamente.

Em primeiro lugar, foi feito um estudo sobre a origem do seguro no mundo e particularmente no Brasil. Também foi analisado o funcionamento da seguradora, quais são os elementos gerais e essenciais formadores do contrato de seguro, e qual seu efetivo conceito no âmbito jurídico e também econômico.

Após a definição do contrato de seguro, foram analisados os princípios gerais dos contratos e suas formas de interpretação para que se possa saber os princípios que norteiam o contrato estudado e como este deve ser interpretado ante o problema exposto.

Posteriormente, foi analisada a legislação pertinente ao tema, a fim de se averiguar o que esta dispõe sobre as doenças e lesões preexistentes, vez que eventual conclusão não pode ser destoante desta.

Por fim, foi trazida ao trabalho a posição da doutrina e dos tribunais referente à questão para que se possa saber como se tem dirimido este problema atualmente.

A metodologia utilizada para este trabalho foi do tipo dogmática, baseada no estudo da legislação, jurisprudência e doutrina pertinente ao contrato em estudo, eis que a análise por meio destes instrumentos será essencial para a resolução da problemática que ora se apresenta.

Em se tratando de instituto previsto no Código Civil e sendo este o ponto de partida para a pesquisa jurídica ora apresentada, foi necessária a utilização da técnica de pesquisa de levantamento de dados sobre as doutrinas, jurisprudência e legislações específicas que tratam do tema e que ajudaram na resolução da questão.

Também foi utilizada a técnica de pesquisa bibliográfica, a qual compreendeu a leitura de diversas doutrinas de âmbito cível presentes em livros, a fim de se extrair as ideias principais que contribuíram para o resultado ao final deste trabalho monográfico.

A presente pesquisa foi desenvolvida segundo a forma estrutural de relatório monográfico dedutivo, por meio do qual se objetivou apresentar os resultados obtidos ao final do trabalho a partir dos seguintes conceitos: função social do contrato, princípio da boa-fé, regras de interpretação, contrato de seguro, seguro de saúde, doenças e lesões preexistentes.

Para que pudesse haver um maior aprofundamento do tema, o trabalho também contém análise de jurisprudência, bem como opiniões doutrinárias relativas ao tema, seja de forma direta ou indireta.

Deste modo, chegou-se a uma conclusão racional, a qual obedece e respeita os princípios gerais do direito, trazidos com tanto zelo pelo legislador, e também de acordo com as principais regras de hermenêutica das quais se valem os mais renomados interpretes e aplicadores da lei.

1 CONTEXTUALIZAÇÃO DO SEGURO

1.1 Surgimento do seguro

A possibilidade de dano para o ser humano sempre existiu, e isso fez com que o homem passasse a estar em estado de vigilância constante. Foi justamente a incerteza do que o futuro nos reserva, como o desconhecimento da duração da vida e a possibilidade de destruição daquilo que possuímos, que de fato conduziu o homem à ideia do seguro¹.

O homem percebeu, com o tempo, que suportar os danos de forma solidária era mais vantajoso do que individualmente, e assim surgiu a mutualidade. Nessa mutualidade, o grupo contribuía em espécie ou em dinheiro quando algum de seus integrantes sofria um prejuízo.

A família foi o primeiro grupo de suporte organizado. A mutualidade era tanta e tão intensa que não havia necessidade do seguro. No entanto, a sociedade fez surgir problemas cuja solução se encontrava além da esfera familiar, relacionados primordialmente com a segurança dos indivíduos². Em decorrência disso, criaram-se organizações destinadas a dar suporte mútuo aos seus participantes, alguns contribuindo com recursos financeiros e outros em forma de serviços de assistência aos necessitados.

Percebe-se que essa forma inicial de organização, a qual pode ser considerada a base rudimentar do seguro, em muito se confunde com o socorro mútuo, numa dimensão mais ampla do que uma mera organização de pessoas, vez que estas se ajudavam por meio de um fundo comum de qualquer maneira constituído³.

Nesse primeiro momento, nem todos sentiam ainda a necessidade de pertencer a esses grupos, pois confiavam na segurança proporcionada pelo rei.

¹ SANTOS, Amilcar. *Seguro: doutrina, legislação, jurisprudência*, Récord Editôra: Rio de Janeiro, 1959, p. 7.

² ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 3.

³ SILVA, Fernando Emygdio. *Seguros Mútuos*. Rio de Janeiro: J. Ribeiro dos Santos Editor, 1911, 122-123.

Durante a Idade Média, no entanto, houve descentralização do poder do rei em decorrência do Feudalismo. Com isso, não havia mais um poder central a garantir segurança, o que fez com que os mais humildes buscassem amparo nos senhores feudais. Porém, percebeu-se que dentro do próprio feudo essas pessoas estavam sujeitas a abusos de incúria e exploração feudal, o que as fez unir-se e associar-se para defesa de interesses comuns, através das associações de classe⁴.

O resultado positivo da solidariedade presente nas relações terrestres fez com que ela se tornasse um exemplo para as relações marítimas. Porém, no mar, ao contrário das relações terrestres, não existia uma estabilidade relacional, pois os mercadores se conheciam momentos antes da viagem e apenas conviviam entre si durante essa mesma viagem. Isso impedia a formação de laços de confiança entre eles, dando a relação afetiva lugar ao interesse egoísta do lucro. As dificuldades da viagem, tais como precariedade das embarcações e falta de conhecimento da navegação, todavia, fizeram com que a necessidade do mutualismo se tornasse eminente⁵.

Surgiu, então, uma forma de assistência, ainda que precária, na qual “quando algum proprietário de barco sofria sua perda, os outros componentes do grupo acorriam com a sua contribuição para compra de outro”⁶.

Outra forma de assistência mútua criada foram os comboios marítimos, que tinham a vantagem de não exigir contribuição pecuniária e ao mesmo tempo de proteger os mercadores contra ataques inimigos⁷.

⁴ FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*, vol. I, Saraiva, São Paulo: 1960, p. 39.

⁵ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 6-7.

⁶ *Ibidem*, p. 7.

⁷ *Ibidem*, p. 8.

Nas viagens marítimas, por vezes, fazia-se necessário o alijamento de carga⁸, e como todos estavam sujeitos aos mesmos riscos e eram beneficiados com o sacrifício experimentado por apenas alguns comerciantes, os outros mercadores sentiam o dever de também dividir esses prejuízos. Surgiu, então, a chamada avaria comum, que, conforme nos ensina J. Stoll Gonçalves⁹, originou-se no sentimento de equidade que brotou na consciência dos navegantes que se beneficiavam do sacrifício feito apenas por alguns, vez que todos estavam expostos aos mesmos riscos e perigos.

A origem de legislação do tema de seguros é incerta - embora muitos autores a atribuam-na à ilha de Rodes -, mas sua aplicação persiste até aos dias atuais¹⁰.

O direito romano incorporou essa legislação, e a aprimorou no sentido de distinguir proporcionalmente a contribuição dada por cada comerciante para aquele que teve sua mercadoria perdida.

Essa instituição surge nos códigos mais modernos “sob a denominação de avaria grossa ou comum em oposição a avaria simples ou particular, a cargo exclusivo do dono da coisa”¹¹. O nosso direito também adotou tal posicionamento, conforme se observa no Código Comercial¹², art. 763, em vigor até hoje:

Art. 763 - As avarias são de duas espécies: avarias grossas ou comuns, e avarias simples ou particulares. A importância das primeiras é repartida proporcionalmente entre o navio, seu frete e a carga; e a das segundas é suportada, ou só pelo navio, ou só pela coisa que sofreu o dano ou deu causa à despesa.

Começou-se a questionar a quem deveria ficar o encargo deste risco que sofria a mercadoria: ao comprador ou ao vendedor? A escolha sobre quem recairia esse encargo

⁸ “Nos seguros marítimos, este termo significa o lançamento ao mar de parte da carga ou da aparelhagem do navio, em caso de necessidade ou visando ao salvamento do navio e da carga. O dono das mercadorias alijadas tem direito a recuperar seu prejuízo dos armadores e donos das mercadorias salvas” (SOUZA, 2000, p. 4)

⁹ STOLL GONÇALVES, J. *Teoria e prática da avaria comum*. Rio de Janeiro: Irmãos Di Giorgio & Cia. Ltda., 1956, p. 21.

¹⁰ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 10.

¹¹ *Ibidem*, p. 11.

¹² BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 50. *Código Comercial*. DOU de 31/12/1850.

influiu no preço da mercadoria. Com o tempo, os mercadores começaram a observar e a calcular economicamente o risco das viagens, e foram essas especulações que deram origem ao sistema de cobertura de riscos¹³. A especulação do risco, ignorada nas associações da antiguidade, se tornou elemento fundamental na evolução do seguro¹⁴.

O sistema de cobertura de riscos recebia o nome de câmbio marítimo, e consistia basicamente em um empréstimo ao navegante, o qual deveria ser restituído ao final da viagem, acrescido de uma parcela constituída por juros e compensação pelos riscos assumidos. Se a expedição fosse mal sucedida e houvesse perda dos bens transportados, não haveria qualquer reembolso¹⁵.

Era um contrato a perigo do credor, ou seja, a responsabilidade pelo risco ficava a cargo deste, podendo ser objeto do contrato tanto o dinheiro quanto as demais coisas determináveis por número, peso e medida, sendo o dinheiro ou a coisa sobre a qual recaía o contrato chamado de dinheiro trajetício ou náutico¹⁶.

Em 1234, o Papa Gregório IX proibiu a prática da usura, comum nos sistemas de cobertura de risco para as viagens marítimas. Porém, apesar dos altos juros, o câmbio marítimo era um instituto de grande utilidade, pois supria as necessidades dos mercadores e satisfazia o empréstimo dos banqueiros, razão pela qual a proibição do Papa causou grande insatisfação para os comerciantes¹⁷.

Tentando burlar a ordem do Papa, os comerciantes recorreram aos juristas em busca de soluções. Surgiu então um peculiar contrato de compra e venda, no qual o comprador – no caso, o banqueiro – se declarava comprador de toda a mercadoria no navio. Porém, se o navio chegasse ileso ao destino, a venda era cancelada. Qualquer que fosse o

¹³ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 12.

¹⁴ SILVA, Fernando Emygdio. *Seguros Mútuos*. Rio de Janeiro: J. Ribeiro dos Santos Editor, 1911, p. 138.

¹⁵ ALVIM, op. cit., p. 13.

¹⁶ BORGES, José Ferreira. *Synopsis Juridica do Contracto de Cambio Marítimo Vulgarmente Denominado Contracto de Risco*, impresso por Bingham: Londres, 1830, p. 4.

¹⁷ ALVIM, op. cit., p. 14.

resultado, o comprador recebia um prêmio. Posteriormente, essa prática de assumir a responsabilidade pelos riscos da viagem se tornou uma cláusula nos contratos de compra e venda, e depois passou a ser pacto acessório do contrato de empréstimo. Por fim, o empréstimo passou a ser secundário, “e era feito *mera caritate*. Cobrava-se apenas a compensação devida pelos riscos, com exclusão dos juros do empréstimo”¹⁸.

Finalmente, conclui-se que os dois institutos podiam conviver separadamente. Percebeu-se que não era necessário o empréstimo em si, mas “bastava a *promessa de pagamento*, caso houvesse o sinistro¹⁹”. Assim, surgiu o contrato de seguro, que já começou em ascensão, concomitantemente ao declínio do contrato de mero empréstimo aos comerciantes.

Essa é a teoria aceita por Pedro Alvim²⁰ como origem do seguro, pois identifica o autor uma ordem lógica dos fatos nesta versão que lhe confere maior autenticidade.

Por ter se despreendido do contrato de compra e venda, inicialmente o contrato de seguro guardava muita relação com este, sendo o próprio risco considerado uma mercadoria. Por essa razão, imprecisa se faz a época e o local exato em que o contrato de seguro surgiu, apesar de muitos países clamarem para si a origem do instituto. No entanto, há uma “tendência dos escritores modernos de conferir às cidades italianas o mérito de esboçar os primeiros contratos, como suportes do poderoso tráfego comercial e marítimo”²¹.

1.2 O desenvolvimento do seguro no Brasil

A história do seguro no Brasil começa com a chegada da Família Real, em 1808. O seguro chegou ao Brasil tal qual era conhecido na Europa, e foi de útil e rápida

¹⁸ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 23.

¹⁹ “ocorrência do acontecimento previsto no contrato de seguro e que, legalmente, obriga a seguradora a indenizar” (SOUZA, Antonio Lober Ferreira de. *Dicionário de Seguros: vocabulário conceituado de seguros*. Rio de Janeiro: Funenseg, 2000, p. 137).

²⁰ ALVIM, op. cit., p. 23.

²¹ *Ibidem*, p. 25.

implementação devido à volumosa atividade comercial realizada entre o Brasil e outros países. Apesar da legislação utilizada no Brasil ser a portuguesa – e por não estar adaptada à realidade brasileira, foi considerada incompleta, o que provocou alterações quando da efetiva transplantação ao Brasil –, a atividade seguradora já começou a todo vapor.

Desde a colonização no Brasil, percebe-se a inclinação brasileira em fazer comércio com a Inglaterra. O aumento significativo no número de navegações, influenciado pelo aumento constante no fluxo comercial, fez surgir várias companhias de seguro no Brasil²², em especial com relação ao seguro marítimo.

As companhias de seguro eram, em sua maioria, estrangeiras, principalmente da Inglaterra. Durante esse período, mesmo após a publicação do Código Comercial de 1850, a regulamentação e fiscalização do Estado era praticamente inexistente, pois “os requisitos para instalação no país eram mínimos, e não havia qualquer preocupação com a solidez das companhias”²³. Essa falta de regulamentação estatal, aliada com a boa estrutura técnica das empresas estrangeiras, fez com que estas se colocassem em uma concorrência de certa forma desleal com as empresas nacionais.

De acordo com Pedro Alvim²⁴, a concorrência das empresas nacionais com as empresas estrangeiras era muito difícil, pois estas aceitavam qualquer responsabilidade, por maior que fosse, e transferiam para as suas matrizes no exterior os excedentes dos negócios aqui realizados.

Essa excessiva vantagem de mercado das seguradoras estrangeiras gerava uma dupla inconveniência econômica: por um lado impedia o desenvolvimento das seguradoras nacionais e por outro repassava para o exterior todos os prêmios arrecadados²⁵.

²² RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 21-22.

²³ *Ibidem*, p. 22.

²⁴ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 54.

²⁵ *Ibidem*, p. 55.

Diante desta conjuntura, foi publicado o Regulamento Murtinho²⁶, “cuja finalidade era estabelecer certo controle de segurança no mercado. Outros objetivos claros eram fiscalizar a atuação dos seguradores estrangeiros no país e, ao mesmo tempo, reprimir a evasão de divisas ao exterior”²⁷.

Uma das regras mais importante deste regulamento era a que previa que a seguradora só poderia assumir riscos no limite de 20% do capital integralizado da empresa. Essa regra foi de grande ajuda às seguradoras brasileiras, vez que provocou uma distribuição dos grandes riscos no mercado nacional, permitindo as empresas nacionais acesso ao mercado, além de reduzir a remessa descontrolada dos prêmios para o exterior, aumentando o capital nacional²⁸.

Por óbvio, tal medida foi prejudicial às empresas estrangeiras, que protestaram contra o governo brasileiro. O governo brasileiro cedeu a tal protesto, e acabou com o limite máximo de retenção de riscos da empresa e proporcionou uma isenção da nova legislação às sociedades constituídas no período de 1901 a 1903 – maioria estrangeira -, de modo que estas deveriam obedecer às regras existentes à época de sua constituição, vale dizer, regras bem mais brandas (se não escassas...).

Além destas, outras foram as medidas adotadas pelo governo brasileiro, o que dificultou o desenvolvimento das sociedades seguradoras nacionais.

Apesar do fracasso da tentativa de assegurar às empresas brasileiras um lugar na concorrência no mercado de seguros, há que se destacar a grande importância que teve o Código Civil de 1916²⁹, editado à época, o qual forneceu um conjunto normativo suficiente ao desenvolvimento da atividade seguradora no Brasil. Além de refletir a presença cada vez mais

²⁶ BRASIL. Decreto nº 4.270 de 10 de dezembro de 1901. *Regula o funcionamento das companhias de seguros de vida, marítimos e terrestres, nacionais e estrangeiras*. DOU de 28/12/1901.

²⁷ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 23.

²⁸ *Ibidem*, p. 24.

²⁹ BRASIL. Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916. *Código Civil*. DOU de 05/01/1916.

sólida do capitalismo, incumbia-se de viabilizar o desenvolvimento de um “instituto tipicamente comercial em um novo ambiente, em que a contratação em massa exigia que houvesse regras contratuais claras entre segurador e segurado”³⁰.

Posteriormente, a Revolução de 30³¹ provocou uma ruptura política e econômica nas relações entre o Estado e a sociedade, influenciando diretamente o mercado de seguros.

Concomitantemente com essa ruptura, surgiu um espírito nacionalista na sociedade, o que provocou uma maior intervenção do governo na economia, “tanto diretamente como empresário, como indiretamente na função de agente regulador da atividade econômica”³². Tal intervenção estabelecia “contornos claros de planejamento econômico, tendo por objetivo diversificar e expandir a produção, e ao mesmo tempo romper os laços de dependência com o exterior”³³.

Os reflexos dessas mudanças sociais e econômicas refletiram na legislação securitária, que, dentre outros efeitos, acabou com o regime de exceção até então aplicado para as seguradoras estrangeiras, igualando as companhias securitárias nacionais e estrangeiras, eliminando o desequilíbrio concorrencial gerado pelas normas até então vigentes³⁴.

O propósito nacionalista da era Vargas podia ser percebido claramente na Constituição de 1937³⁵, em seu artigo 145:

³⁰ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 26.

³¹ “Os choques entre as oligarquias estaduais e a cisão nas Forças Armadas, aliados à forte crise econômica que se iniciou com a quebra da Bolsa de New York, em 1929, causaram, por meio da Revolução de 3 de outubro de 1930, a queda do regime da Constituição de 1891. O desmonte da máquina política da Primeira República teve início com o Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930, que instituiu e regulamentava as funções do Governo Provisório formado pelos revolucionários vitoriosos. Em todos os Estados haveria Interventores nomeados por Getúlio Vargas, Chefe do Governo Provisório, e estes nomeariam Prefeitos para todos os Municípios, sempre assistidos por um conselho consultivo. Esse sistema era extremamente hierarquizado, dadas as condições de governo de exceção transitório” (BITTAR, Eduardo C. B., organizador. *História do Direito Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2003, 224-225)

³² RIBEIRO, op. cit., p. 28.

³³ *Ibidem*, p. 28.

³⁴ *Ibidem*, p. 29.

³⁵ BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 10 de novembro de 1937*. DOU de 13/12/1937.

Art. 145 - Só poderão funcionar no Brasil os bancos de depósito e as empresas de seguros, quando brasileiros os seus acionistas. Aos bancos de depósito e empresas de seguros atualmente autorizados a operar no País, a lei dará um prazo razoável para que se transformem de acordo com as exigências deste artigo.

Apesar das inovações ocorridas na era Vargas, um problema ainda subsistia: a remessa de capital para o exterior através das seguradoras estrangeiras. Esse problema ainda acontecia, pois apesar dos avanços das seguradoras brasileiras, as estrangeiras possuem maior capacidade seguradora e *know-how*³⁶.

Diante deste quadro, não estava Getúlio Vargas disposto a esperar o desenvolvimento das seguradoras nacionais por suas próprias contas. Entendeu que precisava estimulá-las, fornecendo-lhes recursos financeiros e conhecimento técnico na área³⁷.

Este movimento nacionalista contribuiu com a criação do Instituto de Resseguros do Brasil (IRB)³⁸. O referido instituto cooperou com o fortalecimento das empresas seguradoras nacionais, principalmente com o estabelecimento do resseguro automático. Através do resseguro, as seguradoras brasileiras podiam assumir maiores riscos, pois repassam o que excedia à sua capacidade para o ressegurador, o que facilitava sua concorrência com as empresas estrangeiras³⁹.

Para fins de desenvolvimento do seguro, o IRB apresentou importância fundamental, pois garantiu apoio técnico e a possibilidade de ceder parcelas de risco pelo resseguro. “Isso aumentou sensivelmente a capacidade de concorrer com as seguradoras estrangeiras, que já dispunham de resseguro no exterior a menores custos de transação”⁴⁰.

³⁶ “A expressão *know-how* provém da frase inglesa *the know-how to do it*, cuja tradução é: ‘saber como se faz alguma coisa’.” (RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 1397)

³⁷ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 33.

³⁸ BRASIL. Decreto-Lei nº 1.805 de 27 de novembro de 1939. *Aprova os estatutos do Instituto de Resseguros do Brasil, cria neste um Conselho Fiscal, e dá outras providências*. DOU de 30/11/1939.

³⁹ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 56.

⁴⁰ RIBEIRO, op cit., p. 34.

Além disso, o IRB permitiu que todas as seguradoras concorressem entre si em idênticas condições, colocando todas as empresas em pé de igualdade econômico-financeira, ou seja, um tratamento igual para desiguais⁴¹.

Apesar de implementar o desenvolvimento securitário, o repasse dos riscos pelas seguradoras ao IRB provocou alguns efeitos colaterais, a saber: “retração da capacidade seguradora do mercado brasileiro, redução do grau de competição entre as seguradoras e aumento dos riscos para a higidez econômico-financeira do sistema securitário”⁴².

A prática do IRB aumentava significativamente os riscos de higidez do sistema securitário vez que as seguradoras se tornaram dependentes do resseguro de tal forma que funcionavam quase como meros corretores de seguro, não selecionando e agrupando os riscos em sua origem e ocasionando falhas técnicas posteriores⁴³.

Tal quadro inspirou a promulgação do Decreto-lei nº 73/66⁴⁴, o qual criou o atual Sistema Nacional de Seguros Privados (SNSP). Pelo texto legal, podemos dividir o SNSP nos seguintes órgãos: Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP), órgão deliberativo, responsável pela fixação das diretrizes gerais do seguro no Brasil, bem como estabelecimento de critérios e limites técnicos e características destes; Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), com a função de executar e fiscalizar a políticas fixadas pelo Conselho; Instituto de Resseguros do Brasil (IRB), com a função de regular o co-seguro, o resseguro e a retrocessão, além de promover o desenvolvimento das operações de seguro, conforme diretrizes fixadas pelo Conselho; Sistema Nacional de Seguros Privados (SNSP), com a função de regular as operações de seguro e resseguro; e por fim as Companhias de Seguro, que nada mais são do

⁴¹ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 35.

⁴² *Ibidem*, p. 40.

⁴³ *Ibidem*, p. 40.

⁴⁴ BRASIL. Decreto-Lei nº 73 de 21 de novembro de 1966. *Dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados, regula as operações de seguros e resseguros e dá outras providências*. DOU de 22/11/1966.

que operadoras da política traçada pelo Conselho Nacional, com a função de intermediar os seguros pretendidos e orientar seus segurados⁴⁵.

Porém, apesar dessa louvável preocupação com o instituto do seguro, o CNSP permaneceu quase inativo durante o governo militar, surtindo pouquíssimos efeitos práticos. “Em termos práticos, o IRB continuou a funcionar como o principal regulador do mercado, o que se devia à importância do resseguro”⁴⁶.

Ainda devido a esta grande dependência das empresas seguradoras do IRB, o governo desenvolveu uma política de estímulo à concentração da indústria securitária, através de estímulos à fusão e à incorporação entre companhias seguradoras, visando desonerar o IRB. Tal política também foi importante para que as companhias de seguro acompanhassem o ritmo do milagre econômico brasileiro⁴⁷ que estava acontecendo no Brasil. Foi nesse período que os bancos começaram a funcionar também como seguradores⁴⁸.

Em seguida, as crises do petróleo ocorridas na década de 70⁴⁹ acarretaram grandes dificuldades econômicas mundiais e também nacionais, gerando vastas consequências na

⁴⁵ SEREIAS, Vasco Porto. *Contra o Abuso das Seguradoras*. Vol. I. São Paulo: Edijur, 2001, 81-82.

⁴⁶ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 41.

⁴⁷ “A expressão ‘milagre brasileiro’ decorreu de fenômenos idênticos ocorridos na Alemanha (Ocidental) e no Japão, nas décadas imediatamente anteriores. Nos anos 50, a economia (indústria) alemã emergiu dos escombros da Segunda Guerra Mundial com extraordinária pujança, passando a competir agressivamente no mercado mundial. A dificuldade em explicar a rapidez com que a Alemanha se reerguia das ruínas da guerra – motivo de surpresa e admiração – levou os profissionais da imprensa e analistas a divulgarem o fenômeno através da expressão ‘milagre alemão’. Por sua vez, o Japão, outro país atingido duramente pela guerra, projetou-se economicamente no mundo, com grande força e poder de competitividade, a partir dos anos 60, o que levou os analistas a identificarem o fenômeno como o ‘milagre japonês’. O crescimento econômico acelerado desses países por longo tempo possibilitou a sua transformação em potências econômicas, financeiras e tecnológicas. Assim que a economia brasileira começou a apresentar altas taxas de crescimento em anos sucessivos, o governo militar (Médici), aproveitando a onda dos ‘milagres’, procurou difundir a imagem de que a década de 1970 seria assinalada pelo ‘milagre brasileiro.’” (BRUM, Argemiro J. *O Desenvolvimento Econômico Brasileiro*. 24. ed. Ijuí – RS: Ed. Unijuí, 1999, p. 323).

⁴⁸ RIBEIRO, op. cit., p. 42.

⁴⁹ O primeiro choque do petróleo, a Crise de 1973, decorreu das incertezas na política do Oriente Médio, da escassez de novas fontes de energia e do crescimento da demanda mundial (VALOIS, Paulo. *A Evolução do Monopólio Estatal do Petróleo*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000, p. 92-93). Como todos os produtos fabricados vinham com o valor do petróleo embutido, entre 1970 e 1980, os preços ao consumidor dobraram, o desemprego cresceu e a inflação entrou em cena (SHAH, Sonia; tradução de Marcelo Ferroni. *A história do petróleo*. Porto Alegre, RS: L&PM, 2007, p. 51). O segundo choque do petróleo foi a crise de 1979, quando fundamentalistas islâmicos depuseram o xá do Irã. A partir daí os EUA adotaram a Doutrina Carter, que visava conter qualquer ato hostil que pudesse interromper o fluxo de petróleo do Golfo (SHAH, Sonia; tradução de Marcelo Ferroni. *A história do petróleo*. Porto Alegre, RS: L&PM, 2007, p. 52-53).

atividade seguradora. Além disso, também em decorrência dessa crise, a inflação afetou o mercado de tal forma que as atividades seguradoras se transformaram em atividade meramente financeira. “Isso ocorria por uma simples razão: a inflação gerava ganhos financeiros tão expressivos, que eventuais perdas operacionais passavam despercebidas. A ordem do dia era captar indiscriminadamente”⁵⁰. Tudo isso contribuiu para uma retração da sociedade na demanda por seguros.

Essa retração precisava ser combatida. Ocorreu então uma sensível desregulamentação e liberalização na indústria de seguros, a partir dos anos 80 e principalmente na década de 90, o que se traduziu na flexibilização de prêmio, na facilitação ao ingresso de capital estrangeiro e da quebra do monopólio do IRB sobre o resseguro⁵¹.

Ainda com vistas à desregulamentação, em 1992 especificamente, o então presidente Fernando Collor de Melo lançou o Decreto nº 605/92⁵², o qual pôs fim à tarifa única para o seguro e o resseguro, permitindo a livre fixação de prêmios, com limites apenas da capacidade financeira e das reservas técnicas da seguradora, conforme nos ensina Maria Antonieta P. Leopoldi⁵³.

Neste período, uma das ações mais importantes foi a tentativa de quebra do monopólio do IRB sobre o mercado de resseguros. Foi editada a Medida Provisória nº 1.578/97⁵⁴, convertida na Lei nº 9.482/97⁵⁵, transformando o IRB em sociedade anônima, e

⁵⁰ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 43.

⁵¹ *Ibidem*, p. 44.

⁵² BRASIL. Decreto nº 605 de 14 de junho de 1992. *Altera regulamento aprovado pelo Decreto nº 60.459, de 13 de março de 1967, dando nova redação aos arts. 8º e 58, inclui parágrafo único no art. 7º do Decreto nº 61.589, de 23 de outubro de 1967, e dá outras providências*. DOU de 15/07/1992.

⁵³ In VERENA, Albeti, coordenador. *Entre a Solidariedade e o Risco: História do Seguro Privado no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2001, p. 265.

⁵⁴ BRASIL. Medida Provisória nº 1.578-1, de 17 de julho de 1997. *Dispõe sobre a administração do Instituto de Resseguros do Brasil - IRB, sobre a transferência e a transformação de suas ações, e dá outras providências*. DOU de 18/07/1997.

⁵⁵ BRASIL. Lei nº 9.482 de 13 de agosto de 1997. *Dispõe sobre a administração do Instituto de Resseguros do Brasil - IRB, sobre a transferência e a transformação de suas ações, e dá outras providências*. DOU de 14/08/1997.

posteriormente foi editada a Lei nº 9.932/99⁵⁶, a qual atribuiu ao CNSP a competência para estabelecer normas gerais para o mercado de resseguros, transferiu à SUSEP as funções antes atribuídas ao IRB no que tange regulação e fiscalização de seguros e estabeleceu, por um período de dois anos a contar da quebra do monopólio do IRB, um direito de preferência das resseguradoras locais sobre 60% das operações⁵⁷.

Porém, existia indício de irregularidade nessa tentativa de quebra de monopólio do IRB, o qual foi objeto de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) perante o Supremo Tribunal Federal, proposta pelo Partido dos Trabalhadores, sob o principal argumento de que a Lei nº 9.932/99 deveria ser uma lei complementar e não ordinária, conforme dispunha o artigo 192 da Constituição Federal. No entanto, em 29 de maio de 2003 foi editada uma emenda constitucional (EC nº 40)⁵⁸, que alterou a redação do artigo 192 e culminou na extinção da ADIN sem julgamento de mérito⁵⁹.

Mesmo alterado o artigo 192 da Constituição⁶⁰ e extinta a ADIN sem julgamento de mérito, manteve-se a necessidade de elaboração de uma Lei Complementar, conforme manda o *caput* do artigo 192 da Constituição da República:

Art. 192. O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, **será regulado por leis complementares** que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram. **(grifou-se)**

Assim, a Lei 9.932/99 foi revogada pela Lei Complementar nº 126 de 15 de janeiro de 2007, voltado aquela a perder a eficácia.

⁵⁶ BRASIL. Lei nº 9.932 de 20 de dezembro de 1999. *Dispõe sobre a transferência de atribuições da IRB- Brasil Resseguros S.A. – IRB-BRASIL Re para a Superintendência de Seguros Privados – SUSEP, e dá outras providências*. DOU de 21/12/1999.

⁵⁷ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 47.

⁵⁸ BRASIL. Emenda Constitucional nº 40 de 29 de maio de 2003. *Modifica os arts. 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, revoga o inciso IX do § 3 do art. 142 da Constituição Federal e dispositivos da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências*. DOU de 31/12/2003.

⁵⁹ RIBEIRO, op. cit., p. 49.

⁶⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. DOU de 05/10/1988.

Atualmente, o IRB continua sob o controle do governo, sem previsão de privatização, porém com uma considerável diferença: a possibilidade de negociações de resseguro no exterior, conforme reza o §1º, artigo 6º da Resolução CNSP nº 164/07⁶¹, que dispõe sobre as operações de seguro e resseguro:

§1º Na hipótese de não aceitação de cobertura de resseguro por parte do ressegurador local, observados seus procedimentos e critérios operacionais, as cedentes poderão realizar as operações de resseguro no exterior.

De um modo geral, ainda que não tenha havido uma total quebra do monopólio do IRB ou mesmo uma privatização deste, podemos perceber avanços na legislação pertinente ao tema de resseguros.

1.3 O funcionamento da seguradora

Inicialmente, percebemos que a definição do contrato de seguro possui duas vertentes: a jurídica e a econômica. “Juridicamente, o seguro é a transferência do risco do segurado para o segurador; tecnicamente, é a divisão, entre muitos segurados, dos danos que deveriam ser suportados por um deles”⁶². A seguradora seria uma espécie de administradora da contribuição pecuniária dada pelos segurados. Note-se que sua base está no mutualismo – repartição de prejuízos –, que existiu desde a antiguidade e que deu origem a todo o processo de surgimento e desenvolvimento do seguro.

De acordo com Amadeu Ribeiro⁶³, mesmo sendo o contrato de seguro um contrato aleatório, deve esta álea ser especificada. O segurador deve fazer uma previsão do possível sinistro bem como da possível ocorrência. Para tanto, a seguradora deve se valer de

⁶¹ BRASIL. Resolução CNSP nº 164 de 17 de julho 2007. *Estabelece disposições transitórias para as operações de resseguro e retrocessão do IRB-Brasil Re, para contratação direta ou por intermédio de corretores de resseguro, para a contratação de resseguro em moeda estrangeira, revoga as Resoluções CNSP que especifica, e dá outras providências*. DOU de 20/07/2007.

⁶² ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 59.

⁶³ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 71.

uma técnica securitária, a fim de permitir o equilíbrio entre as despesas e as receitas da seguradora. Deve-se formar um fundo comum oriundo das contribuições dos segurados.

Para que se possa definir o valor da contribuição de cada segurado para o fundo comum, é necessário que se faça um cálculo sobre a probabilidade de ocorrência dos riscos, o que é feito através da estatística. Genericamente “a Estatística dedica-se ao estudo dos fenômenos de massa, que são resultantes do concurso de um grande número de causas, total ou parcialmente desconhecidas”⁶⁴.

Porém, ao contrário do que se pensa, a estatística não é considerada simplesmente “uma técnica de coleta e de apresentação de dados, mas uma ciência com a qual se procura tirar conclusões a partir de dados numéricos originados de observações”, e o objetivo da técnica estatística é “fazer inferências a respeito de determinada população, a partir de uma amostra dessa população, como um instrumento auxiliar na tomada de decisão em condições de incerteza”⁶⁵.

Mais precisamente na área de seguros, a estatística oferece dados capazes de prever o que ocorrerá à frente. Identificam-se os grupos homogêneos de risco, dimensiona-se seu tamanho e computa-se a frequência e a extensão dos sinistros ocorridos. Assim, tem-se o cálculo da probabilidade de ocorrência do sinistro naquela categoria. Uma vez conhecida essa probabilidade, o segurador poderá delimitar o prêmio a ser cobrado do segurado⁶⁶.

A fim de apurar a probabilidade de sinistros com maior exatidão, é importante que o cálculo desta se baseie em um universo de eventos tanto maior quanto possível. Trata-se da

⁶⁴ TOLEDO, Geraldo Luciano e OVALLE, Ivo Izidoro. *Estatística Básica*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1985. p. 18.

⁶⁵ LOPES, Paulo Afonso. *Probabilidades e Estatística*. Rio de Janeiro: Reichmann & Affonso Editores, 1999. p. 62

⁶⁶ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 72-73.

aplicação da chamada Lei dos Grandes Números⁶⁷ (ou Teorema de Bernoulli), a qual demonstra que quanto maior for a grau de homogeneidade e o número de elementos integrantes da população sob análise, menor a diferença entre a probabilidade teórica e a apurada empiricamente⁶⁸.

A seguradora também deve ter em mente principalmente dois cuidados, a saber: que toda estatística seja recente, e que a seguradora esteja permanentemente atenta a mudanças conjunturais na vida econômica e social que tenham ocorrido entre as datas de edição e utilização da estatística⁶⁹.

A estatística deverá ser calculada com base em diversos princípios. O primeiro deles é o princípio da dispersão dos riscos, o qual preconiza que “a probabilidade estatística funciona com a desejada regularidade, quando houver dispersão dos riscos, de modo que o mesmo evento não afete todos os casos possíveis”⁷⁰. A maior ou menor dispersão dos riscos influencia na cobertura de riscos e no valor da contribuição.

Além deste, deve-se observar o princípio da homogeneidade dos riscos, para o qual “os riscos devem ser de coisas ou de pessoas semelhantes; deve existir uma medida comum quanto ao objeto do seguro”⁷¹.

É importante, frise-se, que o segurador saiba que quanto maior a homogeneidade dos riscos, mais fácil e seguro será o cálculo dos prêmios⁷².

Além disso, a homogeneidade remota a um preceito constitucional previsto no *caput* do artigo 5º da Constituição da República de 1988:

⁶⁷ “princípio geral das ciências de observação, segundo o qual a frequência de determinados acontecimentos, observada em grande número de casos análogos, tende a se estabilizar cada vez mais, à medida que aumenta o número de casos observados, aproximando-se dos valores previstos pela teoria das probabilidades. Na área de seguros, é a justificativa teórica para explicar os ganhos derivados de um aumento no volume de receita de uma carteira de uma seguradora” (SOUZA, Antonio Lober Ferreira de. *Dicionário de Seguros: vocabulário conceituado de seguros*. Rio de Janeiro: Funenseg, 2000, p. 71)

⁶⁸ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 73.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 74.

⁷⁰ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 61.

⁷¹ *Ibidem*, p. 62.

⁷² RIBEIRO, op. cit., p. 75.

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, (...).

Assim, a seguradora agrupará riscos semelhantes a fim de delimitar a probabilidade de sinistro em cada caso. A seguradora deverá realizar esse agrupamento de riscos semelhantes dispondo de regras claras na fixação dos prêmios, para que possa cobrar mais daquele exposto a um risco maior ou de um titular de um interesse de maior valor pecuniário⁷³.

Para tanto, o segurador deverá “dedicar-se a conhecer fatos pormenorizadamente, dispondo de critérios técnicos sólidos o suficiente para garantir que eles sejam classificados e relacionados entre si corretamente”⁷⁴. Posteriormente, isso permitirá ao segurador uma correta elaboração das condições gerais das apólices de seguro, lembrando que todo contrato de seguro dispõe sobre os tipos de sinistros, os valores máximos de indenização e o valor da franquia, que é o desembolso obrigatório do segurado, sem o qual o segurador pode se recusar a pagar a indenização⁷⁵.

Também há que se mencionar o nivelamento dos riscos, também conhecido por pulverização dos riscos. Segundo este princípio, após a limitação da cobertura por um teto fixado de acordo com a natureza da carteira⁷⁶ e com as condições econômico-financeiras da seguradora, tudo o que ultrapassar sua capacidade será transferido para outras seguradoras pelo processo do co-seguro ou do resseguro, institutos já examinados⁷⁷.

Para isso, a seguradora deverá calcular a constância com que realiza as indenizações. Na variável calculável com base na frequência de sinistros e no tamanho da carteira, deve-se buscar uma proporção entre o número de sinistros e o total de segurados.

⁷³ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 75.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 76.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 77.

⁷⁶ “denominação dada ao conjunto de contratos de seguros, de um mesmo ramo ou de ramos afins, emitidos por uma seguradora ou cobertos por um ressegurador” (SOUZA, 2000, p. 13).

⁷⁷ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 63.

Essa proporção variará entre zero e um, significando o resultado próximo a zero a certeza que o segurador tem de que o sinistro não ocorrerá e o resultado próximo a um a conversão de todos os riscos em sinistros, o que inviabiliza economicamente a atividade da empresa seguradora⁷⁸.

Existe ainda o princípio da seleção de riscos. Observe-se que há uma tendência de os segurados contratarem o seguro somente na iminência do sinistro, o que causa uma concentração de riscos, afetando a estabilidade da seguradora. A seguradora deve prevenir-se contra essa prática, a qual poderá provocar desvios perigosos em sua estabilidade⁷⁹.

Por fim, deverá ser observado o princípio da equivalência entre prêmios puros⁸⁰ e indenizações, lembrando que o valor total das indenizações deve equivaler aos chamados prêmios puros, e não aos prêmios totais. A seguradora deverá constituir reservas técnicas, destinadas a “resguardar a estabilidade da empresa sob o aspecto financeiro, de modo que possa dispor sempre dos recursos necessários ao pagamento de sinistros”⁸¹.

As reservas técnicas também podem ser chamadas de provisões técnicas⁸² e têm a função de suportar o pagamento das indenizações decorrentes dos sinistros. Cada prêmio pago é automaticamente convertido em provisão técnica, e a diferença entre o valor total dessas provisões e o valor dos sinistros corresponde ao resultado operacional do segurador. Após o

⁷⁸ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 77.

⁷⁹ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 63.

⁸⁰ “É o prêmio estatístico marginado, isto é, acrescido de um carregamento de segurança destinado a cobrir as flutuações aleatórias desfavoráveis verificadas na massa que serviu de base para a geração do prêmio estatístico. Teoricamente, portanto, é o prêmio estritamente suficiente para a cobertura do risco, sem expor a seguradora a desvios desfavoráveis de sinistralidade, na quase totalidade do tempo de exposição ao risco” (SOUZA, Antonio Lober Ferreira de. *Dicionário de Seguros: vocabulário conceituado de seguros*. Rio de Janeiro: Funenseg, 2000, p. 89).

⁸¹ ALVIM, op. cit., p. 64.

⁸² “São assim chamadas algumas das reservas obrigatórias. Formam parte integrante e indispensável do mecanismo do seguro, são constituídas mensalmente e independem da existência de lucros nas seguradora/resseguradoras. Em vista da natureza peculiar das várias modalidades de operações das seguradoras, as Provisões Técnicas não são todas da mesma natureza, mas têm como objetivo a garantia da estabilidade econômico-financeira das seguradoras (SOUZA, Antonio Lober Ferreira de. *Dicionário de Seguros: vocabulário conceituado de seguros*. Rio de Janeiro: Funenseg, 2000, p. 94)

pagamento de despesas administrativas e tributárias, esse resultado será incorporado ao patrimônio da empresa⁸³.

1.4 Conceito de contrato de seguro

Após a compreensão dos princípios acima, podemos mais claramente definir o contrato de seguro. Para Pedro Alvim⁸⁴, consiste este na operação na qual a seguradora recebe uma prestação do segurado, chamada prêmio, com vistas à formação de um fundo comum administrado por ela e com objetivo de garantir eventual indenização em dinheiro para aqueles que forem afetados por um risco previsto no contrato.

Podemos perceber o conceito de contratos de seguro primeiramente no *caput* do artigo 757 do Código Civil⁸⁵:

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.

Na singeleza de Vasco Sereias⁸⁶, o contrato de seguro é simplesmente definido como uma forma de assunção de uma obrigação, na qual uma pessoa se compromete obrigatoriamente a indenizar a outra por perdas e danos que sofrer em razão de um evento futuro e incerto.

É importante destacar que, pelo contrato de seguro, a seguradora assume obrigação de reparar o segurado quando da ocorrência de um sinistro apenas dentro dos limites do convencionado⁸⁷.

Um conceito mais completo, no entanto, digno de ser transcrito, é trazido por Joseph Hemard, para quem

⁸³ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 83.

⁸⁴ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 64.

⁸⁵ BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*. DOU de 11/01/2002.

⁸⁶ SEREIAS, Vasco Porto. *Contra o Abuso das Seguradoras*. Vol. I. São Paulo: Edijur, 2001, p. 19.

⁸⁷ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Contrato de Seguro: interpretação doutrinária e jurisprudencial*. Campinas: LZN Editora, 2002, p. 6-7.

o seguro é uma operação pela qual, mediante o pagamento de uma pequena remuneração, uma pessoa, o segurado, se faz prometer, para si ou para outrem, no caso de realização de um evento determinado a que se dá o nome de risco, uma prestação de uma terceira pessoa, o segurador, que, assumindo um conjunto de riscos, os compensa de acordo com as leis da estatística e o princípio do mutualismo⁸⁸.

Por fim, não podemos esquecer que a finalidade maior do contrato do seguro não é impedir o dano, mas apenas permitir que suas consequências sejam transferidas para a seguradora, a qual, pela mutualidade estabelecida, possui uma capacidade maior para absorver o risco de uma indenização em relação ao sujeito passivo ameaçado por um evento economicamente desfavorável⁸⁹.

1.5 Elementos no contrato de seguro

Por fim, os elementos essenciais do contrato de seguro são determinantes para que este possa ser analisado e interpretado da melhor maneira, e são basicamente: a seguradora, o segurado, o risco e o prêmio. Com efeito, por serem da essência do contrato de seguro, a falta de qualquer destes elementos desfigura o contrato⁹⁰.

A seguradora é a parte contratante responsável pela assunção do risco, mediante o recebimento de prêmio, a qual se obriga ao pagamento de indenização quando da ocorrência do sinistro⁹¹. Devido à relevância da função social desempenhada pela seguradora, no sentido de amealhar “fundos com que organiza de modo racional a luta contra os fatores que perturbam o desenvolvimento normal da economia”⁹², prevê o Código Civil, em seu artigo 757, parágrafo único, a necessidade de regulamentação específica para tais entidades:

Art. 757. [...] Parágrafo único. Somente pode ser parte, no contrato de seguro, como segurador, entidade para tal fim legalmente autorizada.

⁸⁸ *apud* WALD, Arnaldo. *Obrigações e Contratos*. 14. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 513.

⁸⁹ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Contrato de Seguro: interpretação doutrinária e jurisprudencial*. Campinas: LZN Editora, 2002, p. 8.

⁹⁰ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 269.

⁹¹ OLIVEIRA, op. cit., p. 72.

⁹² ALVIM, op. cit., p. 182.

Tal regulamentação está prevista no Decreto-lei 2.063⁹³ e dispõe o seguinte:

Art. 1º A exploração das operações de seguros privados será exercida no território nacional, por sociedades anônimas, mútuas e cooperativas, mediante prévia autorização do Governo Federal.

Parágrafo único. As sociedades cooperativas terão por objeto somente os seguros agrícolas, cujas operações serão reguladas por legislação especial.

O segurado, de outro lado, é a parte contratante que transfere o risco para a seguradora, mediante o pagamento do prêmio, a qual o indenizará quando da ocorrência do sinistro⁹⁴. O segurado deverá ter capacidade jurídica para contratar, sendo esta regulada pelo direito civil⁹⁵, lembrando que não basta a capacidade jurídica do direito comum, devendo a pessoa ainda manifestar interesse na operação⁹⁶.

O risco, como já diversas vezes mencionado anteriormente, traduz-se em evento futuro e incerto, podendo a incerteza ser quanto à ocorrência ou ao menos quanto ao momento da ocorrência, de evento capaz de causar dano ao segurado, ao seu patrimônio ou a um terceiro que deva indenizar. À ocorrência desse fato dá-se o nome de sinistro⁹⁷.

O risco é o “acontecimento possível, futuro e incerto, ou de data incerta, que não depende somente da vontade das partes”⁹⁸. A incerteza do evento, por sua vez, pode ser absoluta, quando não se souber nem mesmo se o evento ocorrerá, ou relativa, quando houver certeza quanto à sua efetivação, mas incerteza quanto à data de sua verificação⁹⁹.

No entanto, se o risco for causado por ato doloso do beneficiário, o contrato será nulo. Nesse sentido, dispõe o artigo 762 do Código Civil:

Art. 762. Nulo será o contrato para garantia de risco proveniente de ato doloso do segurado, do beneficiário, ou de representante de um ou de outro.

⁹³ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.063 de 7 de março de 1940. *Regulamenta sob novos moldes as operações de seguros privados e sua fiscalização*. Publicado no CLBR de 1940.

⁹⁴ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Contrato de Seguro: interpretação doutrinária e jurisprudencial*. Campinas: LZN Editora, 2002, p. 72.

⁹⁵ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 190.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 192.

⁹⁷ OLIVEIRA, op. cit., p. 72.

⁹⁸ ALVIM, op. cit., p. 215.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 218.

O prêmio, por sua vez, trata-se da contribuição pecuniária que se obriga o segurado a pagar à seguradora para que esta suporte o risco previsto previamente no contrato, e é calculado conforme critérios estatísticos utilizados pelas seguradoras, já expostos anteriormente¹⁰⁰.

Em suma, o prêmio nada mais é do que a remuneração da seguradora, paga pelo segurado, em forma de compensação, pela garantia que esta lhe dá pela cobertura de certo risco¹⁰¹, o qual, até mesmo para atender o princípio da isonomia, varia de acordo com a sua periculosidade, aumentando segundo a sua gravidade¹⁰².

Exposto, pois, estão todos os elementos do contrato de seguro.

¹⁰⁰ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Contrato de Seguro: interpretação doutrinária e jurisprudencial*. Campinas: LZN Editora, 2002, p. 73.

¹⁰¹ ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 269.

¹⁰² *Ibidem*, p. 270.

2 PRINCÍPIOS E REGRAS DE INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS

Sendo o seguro um contrato, é importante conhecer as principais inovações trazidas pelo Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002), além de saber quais são os princípios a ele aplicáveis bem como suas regras de interpretação.

2.1 Inovações do Código Civil de 2002

Quebrando as concepções individualistas presente no Código Civil de 1916, o Código Civil de 2002 trouxe como principal inovação o sentido social dos contratos. Este princípio da socialidade representa uma prevalência dos interesses coletivos sobre os individuais, sem, contudo, ferir-se o valor fundamental da pessoa humana¹⁰³. Nesse sentido, veja-se o que dispõe o artigo 421 do Código Civil de 2002:

Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Assim, nota-se que o legislador abandona o papel de simples garante de uma igualdade formal, na qual os riscos e resultados eram atribuídos à liberdade individual, e passa a assumir um papel intervencionista, visando a consecução de finalidades sociais previamente estabelecidas¹⁰⁴.

A função social do contrato aproxima os homens e abate as diferenças, pois garante um respeito recíproco entre dois indivíduos, independente de sua estima mútua. Ademais, enquanto forem respeitadas as cláusulas contratuais, ainda que não se conheçam, viverão estes indivíduos em uma satisfatória harmonia¹⁰⁵.

A função social do contrato se preocupa tanto com a relação entre as próprias partes quando da celebração do contrato quanto com as implicações que este contrato terá na

¹⁰³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 4.

¹⁰⁴ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 220.

¹⁰⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: volume III: Contratos*. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, p. 11.

sociedade, de forma que esta somente será cumprida integralmente quando a distribuição de riquezas, que é a sua finalidade, for atingida de uma forma justa, representando o contrato uma forma de equilíbrio social¹⁰⁶.

A importância atribuída à função social é tanta que esta foi inserida no ordenamento brasileiro não apenas como princípio de interpretação, mas sim como cláusula geral. As cláusulas gerais funcionam como normas orientadoras, criando uma margem de liberdade ao mesmo tempo em que cria uma limitação. São formulações genéricas e abstratas cujos valores devem ser preenchidos pelo juiz¹⁰⁷.

Tais cláusulas surgem em um contexto em que o legislador se vê incapaz de dispor sobre todas as inúmeras situações jurídicas que surgem ante os avanços tecnológicos¹⁰⁸.

Assim, por serem as cláusulas gerais normas de ordem pública, pode o juiz apreciá-las de ofício em qualquer ação judicial e independente de pedido das partes ou qualquer interessado¹⁰⁹.

Outra importante observação trata do contrato diante do Código de Defesa do Consumidor (CDC)¹¹⁰. O CDC foi elaborado em atenção à determinação do artigo 5º, XXXII da Constituição Federal, e nele está claro que o que prevalece numa relação de consumo não é a autonomia das partes de forma irrestrita, e sim a premissa de que o consumidor é a parte vulnerável das relações de consumo.

Como consequência, o CDC concentra em si a maioria, se não a totalidade, das normas referentes às relações de consumo, e cria assim uma série de princípios e regras

¹⁰⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 6.

¹⁰⁷ GONÇALVES, op. cit., p. 7.

¹⁰⁸ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 226.

¹⁰⁹ NERY JÚNIOR, Nelson, in NETTO, Domingos Franciulli, MENDES, Gilmar Ferreira, MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva, coordenadores. *O novo Código Civil: Estudos em homenagem ao professor Miguel Reale*. São Paulo LTr, 2003, p. 417.

¹¹⁰ BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. *Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências*. DOU de 12/09/1990.

próprias nas quais se sobressai à vulnerabilidade do consumidor - o qual deve ser protegido -, e não mais a igualdade formal das partes¹¹¹.

Tais regras e princípios gerais devem ser observados também pelos outros ramos do direito. Se assim não o fosse, “estaremos a admitir uma sociedade inteiramente fragmentada, sem a espinha dorsal de princípios supra-setoriais”¹¹².

Assim, os princípios tomados pela lei de consumo devem ser aplicados a todos os contratos, quando oportunos e convenientes, e não apenas àqueles mencionados pelo microsistema do CDC. Deverá, pois, o juiz sempre considerar a boa-fé dos contratantes, a abusividade de uma parte em relação à outra, a excessiva onerosidade, dentre outros¹¹³.

Portanto, destaca-se a necessidade de se utilizar sem restrições os princípios que foram introduzidos pelo Código de Defesa do Consumidor, impedindo, assim, a formação de um microsistema fragmentado, violando o caráter axiológico e integrativo do ordenamento jurídico, de acordo com a Constituição Federal¹¹⁴.

2.2 Princípios fundamentais dos contratos

Em todos os contratos devem ser observados determinados princípios fundamentais, quais sejam: autonomia da vontade, supremacia da ordem pública, consensualismo, relatividade dos efeitos do contrato, obrigatoriedade dos contratos, revisão dos contratos – ou onerosidade excessiva, boa-fé e probidade.

¹¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 10.

¹¹² TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 230.

¹¹³ VENOSA, Sílvio de Saulo. *Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos*. 10. ed. São Paulo, Atlas, 2010, p. 381.

¹¹⁴ TEPEDINO, op. cit., p. 237.

O princípio da autonomia da vontade se traduz basicamente no poder conferido às partes de disciplinarem seus interesses mediante acordo de vontades, gerando efeitos previstos pela ordem jurídica¹¹⁵.

Para Carlos Alberto da Mota Pinto¹¹⁶, o princípio em questão consiste “no poder reconhecido, aos particulares de auto-regulamentação dos seus interesses, de autogoverno da sua esfera jurídica”.

Além da previsão contida no artigo 421 retro transcrito, a autonomia da vontade também está prevista no artigo 425 do Código Civil:

Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.

Deve-se ressaltar, no entanto, que a liberdade contratual sofre certas limitações determinadas pelas cláusulas gerais e pelos demais princípios a seguir expostos.

Se considerássemos a liberdade contratual ilimitada e irrestrita, não haveria justiça ou retidão contratual. Deve, pois, o direito civil assegurar uma justiça efetiva e substancial entre as partes, garantindo-lhes os valores ou interesses da coletividade, tais como os bons costumes, a ordem pública e a segurança jurídica¹¹⁷.

O interesse coletivo se manifesta nos princípios da supremacia ordem pública e nos bons costumes. Os princípios de ordem pública não podem ser alterados por convenção entre as partes, vez que é constituída por aquele conjunto de interesses jurídicos e morais que incumbe à sociedade preservar¹¹⁸.

Sobre a prevalência da ordem pública dispõe o artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil:

¹¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 20.

¹¹⁶ PINTO, Carlos Alberto da Mota. *Teoria Geral do Direito Civil*. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1976, p. 97-98.

¹¹⁷ GONÇALVES, op. cit., p. 23.

¹¹⁸ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil, Volume 3: Dos Contratos e Das Declarações Unilaterais de Vontade*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 16.

Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

Além disso, quanto aos bons costumes, deve o direito respeitar seus limites, vez que eles decorrem da observância das normas de convivência, estabelecidas de acordo com um padrão de conduta social colocado pela moral da época¹¹⁹.

O princípio do consensualismo, por conseguinte, decorre da moderna concepção de que o contrato resulta do consenso, e de que este se aperfeiçoa com o simples acordo de vontades¹²⁰, independentemente da entrega do objeto.

Apesar de alguns contratos preverem o formalismo como forma de garantia às partes contratantes, o consensualismo é a regra no ordenamento civil brasileiro. Assim, a regra é que os contratos sejam consensuais, com a exceção de alguns poucos contratos reais, os quais se aperfeiçoam somente com a entrega do objeto imediatamente após o acordo de vontades¹²¹.

De acordo com princípio da relatividade dos efeitos do contrato, os efeitos do contrato se limitam a produzir efeitos somente em relação às partes, ou seja, os efeitos atingem somente aqueles que manifestaram a sua vontade e se vincularam ao conteúdo do contrato, não afetando estes terceiros nem seu patrimônio¹²².

No entanto, após o Código Civil de 2002, esse princípio foi bastante atenuado pelas cláusulas gerais expressas naquele. Na conformidade do código, a inovação trazida pela nova concepção da função social do contrato representa o enfraquecimento do princípio da relatividade dos efeitos do contrato, se é que não rompe completamente¹²³.

¹¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 25.

¹²⁰ *Ibidem*, p. 25.

¹²¹ *Ibidem*, p. 26.

¹²² *Ibidem*, p. 26.

¹²³ *Ibidem*, p. 27.

De acordo com Nelson Nery Júnior¹²⁴, essa quase ruptura do princípio da relatividade dos efeitos do contrato ressalta o aspecto público dos contratos, em oposição ao exclusivamente privado das partes contratantes.

O princípio da obrigatoriedade dos contratos, o qual também é conhecido como princípio da intangibilidade dos contratos ou princípio da força vinculante dos contratos, significa, em essência, a irreversibilidade da palavra empenhada¹²⁵.

O princípio ora estudado se fundamenta na necessidade de segurança nos negócios jurídicos e na intangibilidade ou imutabilidade do contrato, personificada na máxima *pacta sunt servanda* (os pactos devem ser cumpridos).

A única limitação a esse princípio estava prevista no artigo 393 e parágrafo único do Código Civil:

Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

No entanto, hoje em dia existe mais uma exceção a esse princípio, aceita em caráter excepcional, que é justamente o princípio seguinte.

O princípio da revisão dos contratos (ou da onerosidade excessiva) surgiu na Idade Média, baseado na teoria *rebus sic standibus*, e basicamente consiste em presumir que nos contratos comutativos, de trato sucessivo e de execução diferida, a existência implícita, quer dizer, não expressa de uma cláusula pela qual a necessidade do cumprimento deste pressupõe que não houve alteração na situação de fato¹²⁶.

¹²⁴ in NETTO, Domingos Franciulli, MENDES, Gilmar Ferreira, MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva, coordenadores. *O novo Código Civil: Estudos em homenagem ao professor Miguel Reale*. São Paulo LTr, 2003, p. 423.

¹²⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: volume III: Contratos*. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, p. 13.

¹²⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 30.

A teoria foi trazida ao direito brasileiro por Arnaldo Medeiros da Fonseca, com o nome de teoria da imprevisão. A fim de possibilitar a adoção de tal teoria pelo direito brasileiro, o referido autor inclui outro requisito para a revisão contratual: a imprevisibilidade.

Segundo o referido autor, tal elemento foi acrescentado pelos escritores franceses, os quais também foram responsáveis pela atribuição à teoria do nome de teoria da imprevisão, nome o qual parece melhor satisfazer às ideias norteadoras de tal teoria, pois não é apenas a superveniência de um acontecimento que justifica a anulação ou a modificação de uma obrigação assumida e ainda não executada; deve-se sobretudo levar em consideração precipuamente a imprevisão deste acontecimento¹²⁷.

Trata-se, pois, de um princípio que admite a revisão ou mesmo a rescisão do contrato em certas “circunstâncias especiais, como na ocorrência de acontecimentos extraordinários e imprevistos, que tornam a prestação de uma das partes sumamente onerosa”¹²⁸.

Os artigos que tratam sobre o tema no Código Civil são os artigos 317, 478, 479 e 480:

Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

¹²⁷ FONSECA, Arnaldo Medeiros da. *Caso Fortuito e Teoria da Imprevisão*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958, p. 19-20.

¹²⁸ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 137.

Assim, podemos dizer que tal teoria se justifica na ocorrência de eventos, como o próprio nome indica, imprevistos, e que acarretam a impossibilidade ou a onerosidade excessiva da prestação. Diante desse quadro, aliando-se os princípios da equidade e da boa-fé, surge a então chamada teoria da imprevisão¹²⁹.

Quanto aos contratos aleatórios, em tese a teoria da imprevisão a eles não se aplica, vez que a essência deles é o próprio risco, salvo se o acontecimento imprevisível decorrer de fatores estranhos ao risco objeto do contrato¹³⁰. Na verdade, a onerosidade excessiva não deveria ser excluída, desde que se esta se dê fora da própria álea do contrato, sendo que “na renda, a álea está na duração (...); no seguro, na época ou na própria ocorrência do fato”¹³¹.

O princípio da boa-fé é um dos princípios mais importantes, e está previsto no artigo 422 do Código Civil:

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

O princípio da boa-fé “exige que as partes se comportem de forma correta não só durante as tratativas, como também durante a formação e o cumprimento do contrato”¹³², devendo a má-fé ser provada por quem a alega.

Tal princípio constitui cláusula geral para a aplicação do direito obrigacional, o qual permite que se solucione o caso concreto levando em consideração fatores metajurídicos e princípios gerais do direito¹³³.

Além da boa-fé, o artigo 422 retro transcrito também prevê a chamada probidade, que é um dos aspectos objetivos do princípio da boa-fé, e que pode ser entendida como a

¹²⁹ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 139.

¹³⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 33.

¹³¹ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2003, p. 157.

¹³² GONÇALVES, op. cit., p. 33.

¹³³ *Ibidem*, p. 33.

honestidade, a integridade no proceder, ou mesmo a maneira criteriosa de cumprir todos os deveres atribuídos ou cometidos à parte contratante¹³⁴.

A boa-fé pode ainda ser dividida em subjetiva e objetiva. A boa-fé subjetiva reflete a concepção psicológica, e basicamente refere-se ao conhecimento ou à ignorância da pessoa relativamente a certos fatos, e pode servir à proteção daquela pessoa que acha que está agindo conforme a lei, apesar de na verdade não estar¹³⁵.

Assim, a boa-fé subjetiva funciona como uma espécie de janela do sistema jurídico, pois permite a utilização de elementos externos não expressamente previstos na lei, ou previstos em outro sentido¹³⁶. No Código antigo, esta era a única forma de boa-fé prevista.

O Código Civil atual, no entanto, trouxe uma inovação: a boa-fé objetiva, refletida numa concepção ética, segundo a qual todos devem comportar-se de boa-fé nas relações recíprocas. Tal regra de conduta abandona o *status* de mero princípio para se tornar cláusula geral, constituindo fonte de direito e de obrigações¹³⁷.

Basicamente, a boa-fé objetiva funda-se na honestidade, na retidão, na lealdade e na consideração que uma parte tem para com os interesses do outro contraente, especialmente no sentido de não lhe omitir informações relevantes a respeito do objeto e do conteúdo do negócio¹³⁸.

Além do já mencionado artigo 422 do Código Civil, a cláusula geral da boa-fé objetiva também é compreendida na leitura dos artigos 113 e 187 do Código Civil:

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

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.

¹³⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 34.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 34.

¹³⁶ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2003, p. 248-249.

¹³⁷ GONÇALVES, op. cit., p. 35.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 36.

Com base nesses artigos, percebe-se que a competência para se estabelecer a conduta que a parte deveria adotar naquela situação concreta é do juiz, o qual deverá levar em conta também os usos e costumes¹³⁹.

Com efeito, o princípio da boa pode servir tanto para reclamar o cumprimento de uma obrigação quanto para exonerar o devedor de cumpri-la¹⁴⁰. A inobservância das condutas condizentes com a boa-fé objetiva, quais sejam, os deveres anexos, caracteriza-se o inadimplemento contratual, mesmo que não haja mora ou inadimplemento absoluto¹⁴¹.

A boa-fé objetiva é, pois, considerada “fonte jurígena porque impõe comportamento aos contratantes, de agir com correção segundo os usos e costumes. Com isso, a norma do CC 422 classifica-se, também, como regra de conduta”¹⁴².

Por fim, os deveres anexos são considerados como aqueles deveres de esclarecimento, de proteção de situações de perigo, de conservação, de lealdade e de cooperação, dentre outros¹⁴³.

2.3 Regras de interpretação dos contratos

Conforme visto no princípio do consensualismo, o contrato baseia-se na vontade das partes. No entanto, nem sempre esta vontade está expressa de forma clara, mostrando-se a escrita muitas vezes obscura e ambígua, a despeito do cuidado da pessoa encarregada desta tarefa quanto à clareza e precisão, em virtude da complexidade do negócio e das dificuldades próprias do vernáculo jurídico¹⁴⁴.

¹³⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 36.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 38.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 38.

¹⁴² NERY JÚNIOR, Nelson, in NETTO, Domingos Franciulli, MENDES, Gilmar Ferreira, MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva, coordenadores. *O novo Código Civil: Estudos em homenagem ao professor Miguel Reale*. São Paulo LTr, 2003, p. 430.

¹⁴³ GONÇALVES, op. cit., p. 39.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 39.

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves¹⁴⁵ para que a vontade contratual tenha efeitos concretos, é indispensável o trabalho de hermenêutica, o qual pode ser realizado pelas próprias partes em suas relações jurídicas, ou pode ser realizado pelo magistrado no conflito de interesses das partes.

Inicialmente, conforme ensinava a Escola Clássica, utilizava-se a teoria da vontade para interpretação dos negócios jurídicos. Consistia a teoria em investigar e converter em realidade a intenção de um ou de vários estipulantes, de modo que o ato exterior, a manifestação do intuito, constituía apenas um meio de prova, não sendo este da essência do contrato¹⁴⁶.

Posteriormente, porém, percebeu-se que a declaração de vontade faz parte da própria essência do ato ou contrato, e não constitui apenas um meio de prova, mesmo porque “o desejo íntimo não gera obrigações”¹⁴⁷. Assim, aos poucos, a teoria da vontade deixa de ser usada, optando a doutrina pela socialização do direito, na qual a autonomia da vontade individual vai sendo pouco a pouco restringida pelas conveniências sociais¹⁴⁸.

Com base nessas duas teorias acima expostas, pode-se dividir a interpretação contratual em dois tipos: declaratória ou integrativa. A interpretação declaratória consiste em descobrir a intenção comum dos contratantes quando da celebração do contrato. Por outro lado, consiste a interpretação integrativa no aproveitamento do contrato, suprimindo as lacunas e pontos omissos por meio de normas supletivas, especialmente quanto à sua função social, ao princípio da boa-fé, aos usos e costumes do local, visando encontrar a verdadeira intenção das partes¹⁴⁹.

¹⁴⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 40.

¹⁴⁶ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 274, 275.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 275.

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 276.

¹⁴⁹ GONÇALVES, op. cit., p. 40.

Observe-se, no entanto, que uma interpretação não exclui a outra. A interpretação contratual se inicia numa interpretação objetiva do próprio contrato para culminar com a interpretação subjetiva, que é a análise da real intenção das partes. Conforme o artigo 112 do Código Civil, quando a verdadeira intenção das partes não for representada com fidelidade por determinada cláusula obscura e passível de dúvida, deve aquela ser levada em consideração, desde que tal alegação for demonstrada¹⁵⁰. Vejamos o que dispõe o Código Civil:

Art. 112. Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.

A declaração das partes deve ser considerada não no significado exato do pensamento íntimo dos contratantes, mas sim em um sentido adequado a uma interpretação que leve em consideração a boa-fé, e o contexto e até o fim econômico do negócio jurídico¹⁵¹.

De uma forma geral, existem determinadas regras de hermenêutica que devem ser observadas em todos os contratos. Em linhas gerais, em primeiro lugar, percebe-se que a linguagem coloquial deve sempre preferir à científica, devendo-se buscar o real significado da linguagem peculiar utilizada por aquele que redigiu o contrato, levando-se em consideração até os gracejos habituais dos indivíduos¹⁵².

Além disso, havendo duas interpretações possíveis, deve-se utilizar a que mais se aproxima da vontade da lei, ou seja, “na dúvida, presume-se que as partes quiseram conformar-se com a lei”¹⁵³.

Caso uma cláusula ainda se mostre obscura, resolve-se tal obscuridade de acordo com três regras. A primeira diz que, nos atos unilaterais, deve esta ser interpretada em benefício do qual foi feita a estipulação, pois os atos unilaterais interpretam-se a favor do

¹⁵⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 41.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 41.

¹⁵² MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 282.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 283.

respectivo autor; a segunda diz que deve ser resolvida a dúvida a favor de quem a mesma obriga, e, portanto, em prol do devedor e do promitente, pois, vez que toda obrigação restringe a liberdade, só prevalece esta quando provada cumpridamente (*in dúbio pro libertate*); e por fim a terceira diz que deve ser feita a interpretação contra quem redigiu o ato ou cláusula, ou melhor, contra o causador da obscuridade ou omissão, pois todas as presunções militam a favor do que recebeu, para assinar, um documento já feito¹⁵⁴.

Independente da interpretação adotada deve-se sempre ter em mente dois princípios para a interpretação do contrato, que é o da boa-fé e o da conservação do contrato. O intérprete deve sempre presumir que os contratantes procederam com lealdade e que a proposta e a aceitação foram formuladas dentro do razoável, conforme as normas de boa-fé¹⁵⁵.

Nesse sentido é o artigo 113 do Código Civil:

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Quanto ao princípio da conservação do contrato, tem-se que se uma cláusula contratual admitir duas interpretações distintas, deverá prevalecer aquela que seja capaz de produzir algum efeito, pois não se deve supor que as partes tenham celebrado um contrato carecedor de qualquer utilidade¹⁵⁶. Dita de outra forma, “se de uma exegese resulta nulo ou praticamente inútil o ato, ao todo ou em parte, e de outra – não, adota-se a última”¹⁵⁷.

Por fim, nas relações de consumo, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), o contrato típico destas é o contrato de adesão, definido no *caput* do artigo 54:

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

¹⁵⁴ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 286-287.

¹⁵⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 42.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 43.

¹⁵⁷ MAXIMILIANO, op. cit., p. 284.

Dessa forma, tem-se que o consumidor fica em uma situação de desvantagem em relação ao fornecedor, razão pela qual o consumidor é considerado a parte fraca desta relação.

Em decorrência disto, proclama o artigo 47 do CDC:

Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

Assim surge mais uma regra hermenêutica que, como já visto anteriormente, deve ser observado a todos os contratos que tratem de relação de consumo e que visem à proteção do hipossuficiente¹⁵⁸.

O próprio Código Civil estabelece duas regras de interpretação para os contratos de adesão. A primeira está prevista no artigo 423:

Art. 423. Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.

A segunda está prevista no artigo 424:

Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.

Em suma, essas são as regras que auxiliam o intérprete e aplicador do direito a encontrar a solução mais justa e em conformidade com o ordenamento jurídico.

¹⁵⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 44.

3 O CONTRATO DE SEGURO DE SAÚDE

De forma geral, aplicam-se ao contrato de seguro os princípios gerais aplicáveis aos demais contratos. O seguro de saúde, no entanto, possui ainda algumas peculiaridades, pelo que se fazem necessárias algumas observações para sua melhor interpretação.

3.1 Diferenças entre seguro-saúde e plano de saúde

Antes de qualquer coisa deve-se saber que o seguro de saúde garante basicamente ao segurado, com relação às despesas com assistência médico-hospitalar, um reembolso ou um pagamento em dinheiro: o reembolso é efetuado pela seguradora diretamente ao segurado, à vista dos comprovantes de despesas médicas; enquanto o pagamento em dinheiro é efetuado à pessoa física ou jurídica que prestou os serviços ao segurado¹⁵⁹.

Em outras palavras, trata o seguro de saúde de uma proteção contra os riscos causados por doenças e outros males do corpo e do espírito humano, garantindo uma assistência médico-hospitalar na forma de cobertura das despesas ligadas à saúde e à hospitalização¹⁶⁰.

Compromete-se a seguradora a ressarcir eventuais despesas realizadas em virtude de determinados eventos previstos no contrato, respeitando os limites pré-estabelecidos. Assim, se o prestador de serviço não for credenciado à seguradora, o segurado poderá ser ressarcido, no limite previsto no contrato, mediante a apresentação da nota fiscal¹⁶¹.

Ao revés, os planos de assistência à saúde, organizados através de convênios ou planos, funcionam de forma diversa do seguro de saúde: não objetivam estes a cobertura de riscos ou eventos ligados à saúde, mas tão somente oferecem uma série de serviços àqueles

¹⁵⁹ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Contrato de Seguro: interpretação doutrinária e jurisprudencial*. Campinas: LZN Editora, 2002, p. 53.

¹⁶⁰ RIZZARDO, Arnaldo; PORTO, Eduardo Heitor; TURRA, Sérgio Bergonsi, *Planos de Assistência e seguros de saúde: Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 14.

¹⁶¹ *Ibidem*, p. 15.

que aos mesmo aderem, estando compreendido em tais serviços a assistência médica, hospitalar, ambulatorial e odontológica¹⁶².

Os referidos planos surgiram e se desenvolveram no ABC Paulista, nos anos 60, em decorrência da precariedade dos serviços públicos oferecidos na região e dos altos preços da medicina privada. Tais planos visavam atender basicamente as necessidades de saúde dos trabalhadores, o que acontecia mediante um convênio-empresa, financiado pelos respectivos empregadores. Após um período de carência, as pessoas que pagavam as mensalidades após se filiarem aos planos passavam a usufruir dos benefícios oferecidos¹⁶³.

Assim, enquanto os planos de saúde privados são operados por empresas de medicina em grupo e por cooperativas de serviços médicos, o seguro de saúde, propriamente dito, é o operado por companhia específica de seguro, a qual, diga-se mais uma vez, garante o reembolso das despesas médico hospitalares nos limites da apólice, mediante regime de livre escolha de médicos e hospitais pelo segurado¹⁶⁴.

Em suma, pode-se dizer que a cobertura dos riscos de uma doença pode assumir duas formas: a do seguro de saúde, que se caracteriza pelo reembolso de despesas referentes a assistência médico-hospitalar, com liberdade de escolha pelo segurado de quem presta os serviços; ou o plano de assistência à saúde, o qual se opera pelo credenciamento de médicos e hospitais colocado a disposição do segurado, organizado através de convênio, para que este possa receber tratamento médico-hospitalar quando da ocorrência da enfermidade¹⁶⁵.

Após este esclarecimento inicial, designa-se com mais clareza o que vem a ser o seguro de saúde, para que fique mais clara sua análise e interpretação à luz dos princípios gerais dos contratos.

¹⁶² RIZZARDO, Arnaldo; PORTO, Eduardo Heitor; TURRA, Sérgio Bergonsi, *Planos de Assistência e Seguros de Saúde: Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 16.

¹⁶³ *Ibidem*, p. 16.

¹⁶⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 447.

¹⁶⁵ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 897-898.

3.2 O seguro-saúde após 1998

O seguro de saúde, diferentemente dos outros tipos de seguro, possui legislação e entes reguladores e fiscalizadores próprios, quais sejam, a Lei nº 9.656/1998¹⁶⁶, Lei nº 9.961/2000¹⁶⁷, a Lei nº 10.185/2001¹⁶⁸, o Conselho Nacional de Saúde Suplementar (CONSU) e a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS)¹⁶⁹.

Antes de a legislação atual entrar em vigor, os contratos de assistência e seguro-saúde eram regulados exclusivamente pelo Decreto-lei nº 73/66. As regras eram poucas e precárias, o que ocasionava eventuais abusos por parte das seguradoras, no sentido de proibir determinados tratamentos que acarretavam maiores despesas, não permitir a escolha de médicos e hospitais, limitar o período da internação, não definir os riscos cobertos, dentre outros. As propagandas eram enganosas, os contratos contavam com inúmeras cláusulas abusivas e o Código de Defesa do Consumidor não se mostrava eficiente na proteção do segurado¹⁷⁰. Tratava-se de uma verdadeira desordem legislativa, na qual o segurado saía perdendo.

A partir de 1998, no entanto, com a promulgação da Lei nº 9.656, o tema passou a ser regulamentado com maior exatidão. A referida lei, em seu artigo 1º, reuniu tanto os planos de operadoras de serviço de assistência à saúde quanto aos seguros de saúde oferecidos por sociedades seguradoras, ambos sob a denominação de planos privados de assistência à saúde.

Vejamos:

Art. 1º. Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do

¹⁶⁶ BRASIL. Lei nº 9.656 de 3 de junho de 1998. *Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde*. DOU de 04/06/1998.

¹⁶⁷ BRASIL. Lei nº 9.961 de 28 de janeiro de 2000. *Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências*. DOU de 29/01/2000 (Ed. Extra).

¹⁶⁸ BRASIL. Lei nº 10.185 de 12 de fevereiro de 2001. *Dispõe sobre a especialização das sociedades seguradoras em planos privados de assistência à saúde e dá outras providências*. DOU de 14 de fevereiro de 2001.

¹⁶⁹ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 143.

¹⁷⁰ RIZZARDO, Arnaldo; PORTO, Eduardo Heitor; TURRA, Sérgio Bergonsi. *Planos de Assistência e seguros de saúde: Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 17-18.

cumprimento da legislação que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

I – Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor;

A seguir, a Lei 10.185 de 2001 trouxe mais um requisito para as empresas que operam planos de assistência à saúde, retratado em seu artigo 1º:

Art. 1º. As sociedades seguradoras poderão operar o seguro enquadrado no artigo 1º, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, desde que estejam constituídas como seguradoras especializadas nesse seguro, devendo seu estatuto social vedar a atuação em quaisquer outros ramos ou modalidades.

Veja-se que a lei se preocupou em garantir a exclusividade na prestação de assistência à saúde por tais empresas, dada a complexidade do tema. Uma preocupação com a higidez dos operadores de planos privados de assistência à saúde pode ser percebida no artigo 35-A da Lei 9.656/98, o qual prevê as funções do CONSU:

Art. 35-A. Fica criado o Conselho de Saúde Suplementar - CONSU, órgão colegiado integrante da estrutura regimental do Ministério da Saúde, com competência para:

I - estabelecer e supervisionar a execução de políticas e diretrizes gerais do setor de saúde suplementar;

II - aprovar o contrato de gestão da ANS;

III - supervisionar e acompanhar as ações e o funcionamento da ANS;

IV - fixar diretrizes gerais para implementação no setor de saúde suplementar sobre:

a) aspectos econômico-financeiros;

b) normas de contabilidade, atuariais e estatísticas;

c) parâmetros quanto ao capital e ao patrimônio líquido mínimos, bem assim quanto às formas de sua subscrição e realização quando se tratar de sociedade anônima;

d) critérios de constituição de garantias de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, consistentes em bens, móveis ou imóveis, ou fundos especiais ou seguros garantidores;

e) criação de fundo, contratação de seguro garantidor ou outros instrumentos que julgar adequados, com o objetivo de proteger o consumidor de planos privados de assistência à saúde em caso de insolvência de empresas operadoras;

V - deliberar sobre a criação de câmaras técnicas, de caráter consultivo, de forma a subsidiar suas decisões.

Parágrafo único. A ANS fixará as normas sobre as matérias previstas no inciso IV deste artigo, devendo adequá-las, se necessário, quando houver diretrizes gerais estabelecidas pelo CONSU.

A ANS, por sua vez, tem competência prevista na Lei 9.961/2000, conforme se depreende em seu artigo 1º:

Art. 1º É criada a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, autarquia sob o regime especial, vinculada ao Ministério da Saúde, com sede e foro na cidade do Rio de Janeiro - RJ, prazo de duração indeterminado e atuação em todo o território nacional, como órgão de regulação, normatização, controle e fiscalização das atividades que garantam a assistência suplementar à saúde.

Parágrafo único. A natureza de autarquia especial conferida à ANS é caracterizada por autonomia administrativa, financeira, patrimonial e de gestão de recursos humanos, autonomia nas suas decisões técnicas e mandato fixo de seus dirigentes.

Em termos gerais, a ANS dispõe de poderes amplos o suficiente para regular em profundez os aspectos basilares da atividade dos operadores de planos privados de assistência à saúde entre eles as sociedades seguradoras especializadas em seguro de saúde¹⁷¹.

3.3 A doença preexistente na legislação atual de seguro de saúde

O contrato de seguro de saúde, de acordo com estudos e apontamentos até aqui feitos, garante o ressarcimento de despesas médicas referente a doenças surgidas durante a vigência do contrato. Esta é a regra.

No entanto, pode acontecer de o segurado ter despesas médicas não decorrentes de moléstias surgidas durante a vigência do contrato. Pode ser que se trate de uma enfermidade já existente à época de contratação. Nesse caso, seria a seguradora obrigada a indenizar ou mesmo ressarcir este segurado?

¹⁷¹ RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006. p. 146.

De acordo com a atual legislação de seguros de saúde, é expressamente vedado à seguradora excluir de seu contrato as doenças e lesões preexistentes, conhecidas como DLP, conforme previsão do artigo 11 da Lei 9.656/98:

Art. 11. É vedada a exclusão de cobertura às doenças e lesões preexistentes à data de contratação dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei após vinte e quatro meses de vigência do aludido instrumento contratual, cabendo à respectiva operadora o ônus da prova e da demonstração do conhecimento prévio do consumidor ou beneficiário.
Parágrafo único. É vedada a suspensão da assistência à saúde do consumidor ou beneficiário, titular ou dependente, até a prova de que trata o **caput**, na forma da regulamentação a ser editada pela ANS.

Para melhor compreensão, atente-se para a definição das DLP, que, por sua vez, está prevista no artigo 1º da Resolução CONSU 2¹⁷²:

Art. 1º Definir que doenças e lesões preexistentes são aquelas que o consumidor ou seu responsável, saiba ser portador ou sofredor, à época da contratação de planos ou seguros privados de assistência à saúde, de acordo com o artigo 11 e o inciso XII do artigo 35A da Lei nº 9.656/98 e as diretrizes estabelecidas nesta Resolução.

Da conjugação dos dois artigos mencionados, entende-se, como primeira observação que caso a doença seja desconhecida do próprio segurado à época da celebração do contrato, não será esta doença considerada preexistente para os fins legais¹⁷³.

Em segundo lugar, percebe-se que a discussão sobre eventual indenização somente será plausível caso ocorra sinistro em decorrência de DLP nos primeiros 24 meses de vigência do contrato. Após esse período, não mais existe essa discussão, devendo a seguradora indenizar o segurado ainda que em decorrência de DLP. Em suma, “o que a norma quer dizer é que as doenças e lesões por ventura preexistentes na data da assinatura do contrato ficam sem cobertura pelo período de vinte e quatro meses”¹⁷⁴.

¹⁷² BRASIL. Resolução CONSU nº 2. *Dispõe sobre a definição de cobertura às doenças e lesões preexistentes previstas no inciso XII do artigo 35A e no artigo 11 da Lei nº 9.656/98*. DOU de 04/11/1998.

¹⁷³ BOTTESINI, Maury Ângelo. *Lei dos Planos e Seguros de Saúde: comentada artigo por artigo, doutrina, jurisprudência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 107.

¹⁷⁴ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentário à Lei de Plano Privado de Assistência à Saúde (Lei n. 9.656 de 3-6-1998)*. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 31.

Lembre-se ainda que o ônus probatório é da seguradora, a qual somente poderá discutir tal questão após a prestação do serviço e pagamento da indenização, devendo o litígio girar em torno da eventual nulidade do contrato já realizado ou do serviço já prestado¹⁷⁵. A discussão não deve ser prévia à indenização, mas sim posterior.

Note-se ainda que para caracterização de fraude mediante omissão de DLP conhecida a seguradora deve demonstrar que o segurado tinha verdadeiramente conhecimento de tal moléstia no momento da contratação¹⁷⁶.

Caso o segurado informe, desde logo, a existência de uma lesão ou doença, a seguradora oferecer-lhe-á duas opções, a saber: a cobertura parcial temporária ou agravo do contrato, conforme preconiza o art. 4º, Resolução CONSU 2:

Art. 4º Sendo constatada pela operadora por perícia, ou na entrevista através de declaração expressa do consumidor, a existência de lesão ou doença, que possa gerar impacto nos custos, será obrigatório o oferecimento das alternativas previstas nesta regulamentação, ou seja: a cobertura parcial temporária e agravo do contrato.

Parágrafo único: A escolha de uma das alternativas constantes do caput deste artigo dependerá exclusivamente de decisão do consumidor por meio de declaração expressa.

Caso opte o segurado pela cobertura parcial, nos primeiros vinte e quatro meses de vigência do contrato “os atendimentos caracterizados como urgência e emergência relacionados à DLP terão cobertura igual àquela assegurada na segmentação ambulatorial”, conforme §1º do artigo 5º da Resolução CONSU 2. O conceito do que vem a ser a cobertura parcial temporária pode ser melhor entendido pela leitura do artigo 2º, II, desta mesma Resolução:

Art. 2º Para efeitos desta Resolução, entende-se como:

(...)

II – "cobertura parcial temporária", aquela que admite num prazo determinado a suspensão da cobertura de eventos cirúrgicos, leitos de alta tecnologia e procedimentos de alta complexidade, relacionados às exclusões estabelecidas em contrato e relativas às alíneas abaixo, cumulativamente ou

¹⁷⁵ BOTTESINI, Maury Ângelo. *Lei dos Planos e Seguros de Saúde: comentada artigo por artigo, doutrina, jurisprudência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 110.

¹⁷⁶ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentário à Lei de Plano Privado de Assistência à Saúde (Lei n. 9.656 de 3-6-1998)*. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 31.

não: quaisquer doenças específicas; coberturas previstas nos artigos 10 e 12 da Lei n.º 9.656/98, conforme regulamentações específicas; doenças e lesões preexistentes

Os procedimentos de alta complexidade devem estar expressamente previstos no contrato, e compreende, entre outros, à diálise, à hemodiálise, à hemofiltração, à anestesia, ao ecocardiograma, à colangiopancreatografia¹⁷⁷.

O segurado pode ainda optar pelo agravado, ou seja, um “acréscimo no valor da contraprestação paga ao plano ou seguro de saúde” (Art. 2º, inciso III, Resolução CONSU 2). Assim, temporariamente - primeiros 24 meses de vigência do contrato -, o valor do prêmio cobrado do segurado será maior do que aquele que seria inicialmente cobrado caso não existisse a enfermidade, voltando o prêmio ao valor normal ao final deste prazo.

Frise-se que se deve esclarecer de forma precisa ao consumidor as diferenças de valor entre o prêmio normal registrado na ANS e aquele que lhe será cobrado, agravado, por sua admissão na contratação com o plano ou seguro de saúde¹⁷⁸.

Estas são as opções para aquele segurado que inicialmente já conhece e informa sua doença ou lesão preexistente à seguradora. Quando, porém não o faz, surge o problema que tem sido alvo dos julgamentos e discussões mais atuais, e para o qual o presente trabalho busca solução.

¹⁷⁷ RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 911.

¹⁷⁸ BOTTESINI, Maury Ângelo. *Lei dos Planos e Seguros de Saúde: comentada artigo por artigo, doutrina, jurisprudência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 116.

4 INTERPRETAÇÃO DA CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DE DOENÇA PRE-EXISTENTE

Como visto no capítulo anterior, caso o segurado informe desde logo a existência de doença ou lesão pre-existente, ele terá duas opções na contratação: a cobertura parcial ou o agravamento. O problema, no entanto, surge quando o segurado não informa sua DLP conhecida e posteriormente demanda indenização da seguradora. Sobre este choque de interesses (seguradora *versus* segurado), manifesta-se a doutrina e a jurisprudência.

4.1 A interpretação da cláusula de acordo com a doutrina

Em primeiro lugar, para se interpretar um contrato de seguro deve-se ter em mente a sua importância em exata dimensão, pois mais do que um mero meio de preservação de patrimônio, o seguro tornou-se um instrumento fundamental de desenvolvimento¹⁷⁹.

Através do contrato de seguro, reparte-se entre todos, ou muitos, o dano sofrido por um, a fim de tornar este dano suportável, ocorrendo o que se chama de socialização do dano. No entanto, para que haja a preservação e o aprimoramento do referido instituto, deve-se não apenas conhecê-lo, mas também respeitar seus princípios econômicos e jurídicos¹⁸⁰.

O contrato de seguro está previsto no artigo 757 do Código Civil, o qual já foi objeto de análise do presente trabalho. No entanto, para fins de interpretação, importante se faz novamente sua reprodução:

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.

O interesse legítimo previsto no artigo acima pode ser considerado como aquele que não contraria a lei, a boa-fé e a moral, e o interesse econômico¹⁸¹. O interesse legítimo do segurado, que é, na verdade, o próprio objeto do seguro, é a segurança e a tranquilidade, ou

¹⁷⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 436.

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 436.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 437.

seja, a garantia de que terá condições econômicas para reparar as consequências de eventual materialização dos riscos aos quais está exposto¹⁸².

Como sabido, o seguro não pode ser considerado uma operação isolada. Ao revés, é uma operação coletiva de poupança, na qual a seguradora funciona apenas como gerente do negócio: a seguradora vende a garantia, enquanto o segurado adquire a confiança¹⁸³.

O artigo 757 também enfatiza que a seguradora garantirá o interesse legítimo do segurado relativo à pessoa ou à coisa contra riscos predeterminados. Isso ocorre porque os demais riscos, por maiores que sejam, não foram incluídos nos cálculos de probabilidades, e não foram rateados pelos segurados, e qualquer risco coberto não previsto nestes cálculos importa em desequilíbrio econômico do contrato¹⁸⁴.

Assim, tem-se que o legislador, ao formular o artigo 11 da Lei 9.656/98, incluiu a cobertura de um risco não previsto nos cálculos acima mencionados: a cobertura de doenças e lesões preexistentes não conhecidas pelo segurado.

No entanto, o legislador partiu de uma premissa falsa, qual seja, a absoluta ignorância do segurado a respeito de uma DLP. Ainda que o segurado não saiba se autodiagnosticar, pode ele perceber sintomas de anomalia em seu organismo. Um exemplo claro é o indivíduo que nota uma anomalia física quando consome açúcar e afirma ser ignorante de que é portador de algum tipo de diabetes. Ainda que não saiba relatar com toda a tecnicidade médica as reações ocorridas em seu organismo ou mesmo o diagnóstico final, ao omitir tal sintoma quando da contratação com uma operadora de plano de assistência à saúde ou com uma seguradora, é evidente que omitiu informação relevante para a constituição do vínculo contratual¹⁸⁵.

¹⁸² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 438.

¹⁸³ *Ibidem*, p. 438-439.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 439-440.

¹⁸⁵ BOTTESINI, Maury Ângelo. *Lei dos Planos e Seguros de Saúde: comentada artigo por artigo, doutrina, jurisprudência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 107.

Deve, portanto, o segurado ser responsável pelas declarações que presta. Ademais, caso a seguradora tivesse como procedimento padrão a exigência de um exame médico completo de cada segurado, o seguro se tornaria impraticável. Para atingir sua finalidade social, o seguro não pode depender de burocráticos processos de fiscalização nem de demoradas pesquisas por parte das seguradoras. A viabilidade do seguro depende da mais estrita boa-fé de ambas as partes¹⁸⁶. Se assim não o fosse, não teria o legislador disciplinado justamente isso nos artigos já analisados do Código Civil.

Perceba-se que, como visto no segundo capítulo do presente trabalho, a boa-fé é um dos princípios contratuais previsto no Código Civil para todos os tipos de contrato. A fim de ressaltar a importância da boa-fé nos contratos de seguro, o legislador fez questão de repetir este princípio ao tratar especificamente destes contratos, mais precisamente no artigo 765 do Código Civil, segundo o qual devem o segurado e a seguradora guardar a mais estrita boa-fé e veracidade com relação a todo o contrato, sob pena, para o segurado, de perder o valor do seguro, mantendo-se a obrigação de pagar o prêmio, conforme artigo 766 do referido diploma legal.

A boa-fé, como princípio geral dos contratos, não deve ser observada somente no momento da contratação, mas deve persistir durante toda a execução e liquidação do seguro¹⁸⁷.

Para o advogado Ricardo Bechara Santos, aqueles que omitem, reticenciam ou sonegam informações sobre seu estado de saúde acabam por banalizar o próprio seguro, pois qualquer pessoa que tenha uma mínima noção sobre o funcionamento da seguradora e dos fundamentos técnicos e jurídicos que a regem, sabe que o cálculo do risco é sua aba essencial. Ademais, como já visto, o legislador pune o segurado que assim procede com a perda do

¹⁸⁶ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 440.

¹⁸⁷ *Ibidem*, p. 441.

direito a indenização, seja essa sonegação feita de boa ou de má-fé, excluindo-se apenas os casos em que realmente o segurado não sabia da preexistente de sua enfermidade¹⁸⁸.

Ressalta o advogado que o conhecimento sobre o estado de saúde do segurado é de vital importância para a seguradora, vez que incide diretamente na avaliação técnica e jurídica do risco, o qual deve ser analisado à exaustão¹⁸⁹.

Quando da celebração do contrato de seguro de saúde, a regra é que esteja o segurado são e sadio. Isso não significa que aqueles segurados que não se encontrem neste estado de saúde sejam recusados pela seguradora, mas sim que deverão revelar seu real estado físico e mental, pois que influenciarão no cálculo da taxa do prêmio ou mesmo serão objeto de ressalva para eventual indenização decorrente dessa enfermidade¹⁹⁰.

A lealdade dos contratantes e a veracidade das informações recebem tal importância justamente por estar a segurança da seguradora baseada na presunção e na confiança da veracidade das informações prestadas pelo segurado¹⁹¹. Ademais, a falta da boa-fé, que, como já dito, constitui-se como elemento primordial do contrato de seguro, gera nulidade do contrato com efeitos *ex tunc*, ou seja, o contrato será nulo desde o nascedouro. O contrato estaria, pois, desde a origem fulminado pelo vício da má-fé¹⁹².

Tal entendimento, observe-se, não é rigoroso ou injusto. Tanto assim que Ricardo Bechara considera prudente o entendimento de que não é legítima a recusa da indenização da seguradora quando nem mesmo o segurado sabia da existência de sua enfermidade. Entende, com razão, que não se pode exigir do segurado o conhecimento de uma doença que ainda nem manifestou seus sintomas¹⁹³.

¹⁸⁸ SANTOS, Ricardo Bechara. *O Direito de Seguro no Cotidiano*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 511.

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 511.

¹⁹⁰ *Ibidem*, p. 512.

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 513.

¹⁹² *Ibidem*, p. 514.

¹⁹³ *Ibidem*, p. 515.

Concordando com Ricardo Bechara, Cavalieri reafirma que ninguém pode ocultar aquilo que não conhece, ou seja, apenas a omissão de má-fé atenta contra os princípios fundamentais do contrato de seguro¹⁹⁴.

Como tantas vezes ressaltado, o princípio da boa-fé deve sempre permear o mercado segurador. Infelizmente, este é muitas vezes deixado de lado por aqueles que procuram tirar proveito às custas da seguradora, como que se pudesse considerar que não seria errado fraudar uma seguradora pelo fato de esta ser supostamente rica; pelo contrário, considera-se uma proeza. Esse mesmo raciocínio é o que leva muitos cidadãos a fraudarem também o fisco, gerando inúmeras consequências ruins para toda a sociedade¹⁹⁵.

Na mesma linha de raciocínio acima exposta, muitos segurados buscam indenização com base no artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor. Este prevê que, por ser o seguro um contrato de adesão, este deveria sempre ser interpretado a favor do segurado, tornando nulas as cláusulas que o prejudique.

Note-se, no entanto, que o referido artigo deixa claro que apenas serão nulas de pleno direito aquelas cláusulas que colocam o consumidor em desvantagem exagerada, ou que sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade¹⁹⁶.

Para se entender melhor o espírito da legislação consumeirista, é imprescindível que se tenha em mente que o contrato de seguro não é uma mera solidariedade, mas sim uma solidariedade com técnica¹⁹⁷. Dessa forma, todos aqueles segurados que procedem de boa-fé concorrem lealmente para a solidariedade necessária no seguro. Por outro lado, aquele que age de má-fé visa se aproveitar da solidariedade dos outros¹⁹⁸.

O seguro é fundado essencialmente nos riscos assumidos pela seguradora e previstos no contrato, razão pela qual as cláusulas contratuais devem ser respeitadas por

¹⁹⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 458.

¹⁹⁵ SANTOS, Ricardo Bechara. *O Direito de Seguro no Cotidiano*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 516.

¹⁹⁶ CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 441.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 441.

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 442.

ambas as partes mais do que em qualquer outro contrato, desde que válidas e não manifestamente abusivas. O acordo das partes sobre a extensão do risco e os limites da indenização configura uma equação que leva ao estabelecimento do valor do prêmio devido pelo segurado, e qualquer alteração nessa equação importa em quebra de mutualidade¹⁹⁹.

Para, então, saber se uma cláusula é válida ou abusiva, imperioso se faz distinguir as cláusulas meramente limitativas de riscos e as verdadeiramente abusivas.

As cláusulas limitativas de risco são válidas e legais, e constituem meio legítimo para se manter o equilíbrio econômico do contrato²⁰⁰. Ademais, não poderia o Poder Judiciário adentrar neste mérito, não somente por não lhe ser permitido alterar o contrato, mas principalmente porque acabaria responsabilizando a seguradora de modo indiscriminado por riscos não computados em seus cálculos de probabilidades, ensejando um desequilíbrio contratual²⁰¹.

Se isso acontecesse, a seguradora seria obrigada a compensar esse risco extra incluindo-o em seus cálculos atuariais e elevando o preço do prêmio, ou seja, aumentar-se-ia o preço do seguro para todo o mercado consumidor. Disso resulta que a própria comunidade mutuária teria de bancar com esse gasto extra e o seguro tornar-se-ia inacessível justamente para aqueles que dele mais necessitam²⁰².

Tem-se assim que a eficácia jurídica do contrato de seguro não depende somente do acordo de vontades das partes, mas também nos efeitos sociais e econômicos que produzirá nas pessoas que dele participam²⁰³. Destarte, imperativo se faz o seu cumprimento pelas partes envolvidas.

Em decorrência disto, o Código de Defesa do Consumidor (art. 54, §4º) admite expressamente as chamadas cláusulas limitativas de direito. A única exigência é que sejam

¹⁹⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 451.

²⁰⁰ Ibidem, p. 451.

²⁰¹ Ibidem, p. 452.

²⁰² Ibidem, p. 452.

²⁰³ Ibidem, p. 452.

redigidas com destaque, a fim de permitir seu rápido e fácil entendimento²⁰⁴. As cláusulas abusivas seriam somente aquelas incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, que restringissem direitos e obrigações fundamentais inerentes à lei ou ao contrato, de acordo com o artigo 51 *caput* e §1º do Código de Defesa do Consumidor²⁰⁵.

Nas lições magistrais de Sergio Cavalieri Filho, a principal diferença entre a cláusula limitativa do risco e a cláusula abusiva é que aquela visa apenas restringir ou excluir a responsabilidade decorrente do descumprimento de uma obrigação regularmente assumida pela seguradora²⁰⁶. Não tem finalidade de eximir-se de sua responsabilidade, mas se recusa a assumir uma obrigação em primeiro lugar.

Ademais, também este segundo argumento alegado pelos segurados ficaria afastado. Em suma, de acordo com a mais renomada doutrina, a indenização não seria devida pela seguradora no caso de doença preexistente no caso de esta ser de conhecimento prévio do segurado.

4.2 A interpretação de acordo com a jurisprudência

A jurisprudência concorda em parte com a doutrina. A diferença é que a jurisprudência tem sido, de uma forma geral, mais rígida quanto à prova do conhecimento da DLP, a qual compete à seguradora.

Apesar de, como visto, a legislação permitir que a simples declaração do segurado baste para se comprovar uma doença preexistente, na prática não tem sido exatamente assim.

No âmbito regional, o entendimento atual do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios tem sido inteiramente a favor do segurado:

CIVIL E PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SEGURO -
 AGRAVO RETIDO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INEXISTÊNCIA -
 ALTERAÇÃO DO CAPITAL SEGURADO - MAJORAÇÃO -

²⁰⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 453.

²⁰⁵ *Ibidem*, p. 454.

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 454.

NEGATIVA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA - ALEGADA DOENÇA PREEXISTENTE - AUSÊNCIA DE EXAME PRÉVIO - INVALIDEZ DO SEGURADO - ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO - POSSIBILIDADE DE REQUERER A DIFERENÇA - INDENIZAÇÃO DEVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. O julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil não configura cerceamento de defesa se as provas carreadas aos autos foram suficientes para formar o convencimento do julgador, ainda mais quando demonstrado que a prova testemunhal requerida era desnecessária para o deslinde da controvérsia.

2. **"A empresa que explora plano de seguro-saúde e recebe contribuições do associado sem submetê-lo a prévio exame não pode escusar-se ao pagamento da sua contraprestação, alegando omissão nas informações do segurado. Aceitando a seguradora a proposta de adesão, mesmo quando o segurado não fornece informações sobre o seu estado de saúde, assume os riscos do negócio. Não pode, por essa razão, ocorrendo o sinistro, recusar-se a indenizar."** Precedentes desta eg. Corte de Justiça e do colendo STJ.

3. Segundo orientação do c. STJ : "o recibo dado pelo beneficiário do seguro em relação à indenização paga a menor não o inibe de reivindicar, em juízo, a diferença em relação ao montante que lhe cabe de conformidade com a lei que rege a espécie" (REsp 296.675/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 23/09/2002, pág. 367).

4. AGRAVO RETIDO E RECURSO CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS.²⁰⁷ (grifou-se)

Percebe-se pelo julgado acima que, pelo fato de o segurado ser a parte hipossuficiente do negócio jurídico, como já prevê a legislação, deve todo o ônus probatório ser da seguradora. Entende o magistrado que a atividade seguradora de saúde abrande todos os riscos relacionados com a saúde quando a seguradora não faz questão de se aprofundar em seus questionamentos.

De acordo com a jurisprudência referida, a seguradora seria obrigada a submeter o segurado a um exame de saúde prévio, não sendo as próprias declarações do segurado suficientes para constatar a preexistência da doença. Ademais, ainda que o segurado informasse sua enfermidade prévia, se o exame médico não fosse feito previamente a contratação ou se a contratação fosse feita sem qualquer ressalva por parte da seguradora, essa alegação não seria hábil a afastar eventual indenização decorrente desta enfermidade. É o que

²⁰⁷ TJDFT, 3ª Turma Cível, 2004.01.1.056537-7 APC, Relator Desembargador Humberto Adjuto Ulhôa, julgado em 10/03/2010, DJ de 18/03/2010, p. 101.

se percebe também pelo julgamento da Apelação 2008.07.1.015142-8 no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

CIVIL. CDC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA. DOENÇA PREEXISTENTE. INOCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DA PACIENTE DESACOMPANHADA DE EXAMES. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A empresa que explora plano de seguro-saúde não pode se eximir do dever de indenizar se deixou de realizar os exames médicos prévios e necessários à análise do real estado de saúde do segurado.

2 - **A declaração da paciente da existência de doenças em seu organismo, desacompanhada da realização de exames pré-contratuais, não é hábil a provar a existência de doenças preexistentes.**

3 - A recusa de cobertura de tratamento médico-hospitalar, decorrente da interpretação de cláusula contratual, por si só, não gera o dano moral, pois é fato comum surgir divergência entre as partes na execução dos contratos. **(grifou-se)**²⁰⁸

Quanto ao Superior Tribunal de Justiça, na maioria de suas decisões, este também acaba privilegiando o segurado. Este tem sido o posicionamento dominante na referida corte, como pode ser observado no voto do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito no julgamento do Recurso Especial nº 651.713/PR:

Quanto ao mérito, presente o prequestionamento do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, estou convencido de que o especial merece conhecido e provido. É que a jurisprudência da Corte não autoriza a conclusão do acórdão para afastar a exigência de que à empresa seguradora cabia provar a omissão deliberada do segurado, devendo a prova da má-fé ser inequívoca, como bem assinalado pela escorreita sentença do Dr. Carlos Eduardo Espínola. Como sabido, esta Corte tem assentado entendimento de que *"aceitando a seguradora a 'proposta de adesão, mesmo quando o segurado não fornece informações sobre o seu estado de saúde, assume os riscos do negócio. Não pode, por essa razão, ocorrendo o sinistro, recusar-se a indenizar"* (REsp nº 272.830/SE, de minha relatoria, DJ de 7/5/01; REsp nº 198.015/GO, Relator o Ministro Eduardo Ribeiro, DJ de 17/5/99; REsp nº 331.465/RO, Relator o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 8/4/02). Demais disso, como bem anotado no despacho de admissibilidade, invocando o precedente desta Corte, compete à parte ré provar a alegada má-fé (REsp nº 327.261/MG, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 4/2/02)²⁰⁹.

De acordo com o argumento acima exposto, observa-se que o STJ até reconhece que a indenização não deverá ser paga no caso de omissão de má-fé por parte do segurado que

²⁰⁸ TJDFT, 1ª Turma Cível, 2008.07.1.015142-8 APC, Relator Desembargador Lécio Resende, julgado em 14/10/2009, DJ de 03/11/2009, p. 69.

²⁰⁹ STJ, 3ª Turma, REsp 651.713/PR, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 12/04/2005, DJ de 23/05/2005, p. 283.

tinha conhecimento de doença ou lesão pré-existente. Porém, o Tribunal é extremamente rígido quanto à prova desta má-fé, entendendo que a seguradora tem muito mais condições de fazer esta prova do que o segurado.

A linha de raciocínio deste entendimento pode ser percebida em um julgado mais recente, no qual o STJ nega tal indenização. Porém, neste caso, deve-se provar inequivocamente que a intenção do segurado era fraudar o contrato de seguro. Nesse sentido é o voto do Ministro João Otávio de Noronha no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1003302/SP:

Os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça são firmes no sentido de que é indevido o pagamento de indenização decorrente de contrato de seguro de vida se constatado que a parte segurada sonegou informações relevantes acerca de seu estado de saúde **com o propósito de fraudar o contrato.**²¹⁰
(grifou-se)

Não basta, pois, a simples sonegação de informações para a configuração da fraude no seguro de saúde. Deve-se ainda demonstrar que essa omissão foi feita de má-fé e com o propósito deliberado de fraudar a seguradora. De acordo com este julgado, no entanto, não se sabe o que deve ser considerada uma prova inequívoca hábil a comprovar a má-fé e o dolo do segurado de fraudar a seguradora.

Conforme voto do ministro Humberto Gomes de Barros quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 973.265, percebemos que a referida corte tem admitido como instrumento hábil a comprovação de preexistência da doença o exame médico prévio, sendo que qualquer outra forma de constatação da doença, inclusive a declaração do segurado, deve ser analisada com a devida cautela para efeitos de concessão de indenização:

No caso concreto, onde se discute a cobertura de tratamento de quimioterapia, a seguradora/recorrida declarou na entrevista que possuía nódulo mamário, demonstrando lealdade e boa-fé na celebração do contrato. A Unimed, por sua vez, mesmo diante de tal afirmação não realizou exames para avaliação de doença preexistente, assumindo o risco de cobrir as despesas com a moléstia.

²¹⁰ STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1003302/SP, Relator Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 04/05/2010, DJe 1de 7/05/2010.

Sem a exigência de exames prévios e não provada a má-fé da segurada, é ilícita a recusa da cobertura securitária, sob a alegação de doença preexistente à contratação do seguro.²¹¹

Assim, posto que a segurada tenha revelado informações importantes sobre seu estado de saúde, não foi isto considerado comportamento fraudulento. Poderia a Unimed ter providenciado exames médicos para apurar as alegações ou mesmo ter explicado as opções de segurados portadores de DLP (cobertura parcial temporária ou agravo). No entanto, diante de sua inércia, entendeu-se que a Unimed de fato assumiu o risco de eventual doença decorrente deste nódulo mamário declarado pela segurada.

Destarte, a idéia principal que tem norteado os julgamentos é a de que o segurado é parte hipossuficiente na relação entre seguradora e segurado, e por esta razão compete àquela a prova da má-fé deste. Comprovada esta má-fé, não será devida indenização. Porém, não comprovada esta má-fé, a indenização será devida.

²¹¹ STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 973.265/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, julgado em 12/02/2008, DJe de 17/03/2008.

CONCLUSÃO

O contrato de seguro de saúde, justamente por ser um contrato, tem sua previsão no Código Civil Brasileiro. Assim sendo, está submetido às regras de direito privado.

O princípio da legalidade aplicado ao direito privado está previsto constitucionalmente no artigo 5º, inciso II, e dispõe basicamente que tudo aquilo que não está proibido ao particular fazer, ele poderá fazê-lo.

Ademais, caso não haja previsão legal para uma determinada conduta do particular, ele não poderá ser constrangido a realizá-la. Em outras palavras, não havendo norma exigindo certo comportamento de uma pessoa física ou jurídica de direito privado, como é o caso das seguradoras, não poderá o Poder Judiciário obrigá-la a praticar esta conduta.

A preocupação dos tribunais com os segurados é extremamente louvável. No entanto, percebe-se que existe uma demasiada rigorosidade no tratamento para com as seguradoras. Isto porque a base da prova da má-fé do segurado tem sido os exames médicos prévios. Tal conduta, no entanto, não encontra exigência legal, pois em nenhum momento a legislação pertinente ao tema previu a necessidade absoluta de se proceder tal exame. Por ser a exigência tão somente jurídica, esta acaba por contrariar o princípio da legalidade aplicado ao direito privado.

Além disso, caso a aplicação do exame médico prévio fosse requisito indispensável para a comprovação de doença preexistente, o princípio da boa-fé aplicado especificamente para os contratos de seguro, previsto no Título VI, Capítulo XV do Código Civil, seria letra morta, pois a declaração do segurado de nada valeria. Ora, se o princípio da boa-fé já estava previsto para todos os contratos, o seguro já estaria regulado por este princípio. No entanto, fez o legislador questão de repetir tal princípio, justamente por ser a declaração do segurado a base das tratativas no contrato de seguro.

Deve-se entender que se o segurado realmente não sabia da preexistência de determinada enfermidade, de fato deve haver indenização por parte da seguradora. Entretanto não deve o exame médico prévio ser considerado o único meio apto a demonstrar a má-fé do segurado. Ao admitir tal entendimento, nos colocamos em um posicionamento que se revela altamente prejudicial a todo o funcionamento do mercado de seguros, vez que extremamente favorável a futuras fraudes por parte dos segurados.

No estudo do funcionamento da seguradora, foi observado que esta deve calcular os riscos do contrato na maior exatidão possível. Pela natureza de suas operações, os índices de probabilidade devem ser precisos para que as seguradoras não paguem indenizações indevidas, pois não podem fazer liberalidades. As eventuais e infundadas liberalidades concedidas aos segurados conhecedores de suas DLP destinadas a desconsiderar as limitações contratuais do seguro acabam incentivando outros segurados a também demandá-las para obter indenizações maiores do que aquelas previstas.

Essa prática é prejudicial para toda a seguradora e para os próprios segurados honestos, pois penaliza estes com o encarecimento do seguro, porque a seguradora se vê obrigada a recalcular os prêmios em função da nova e crescente realidade da sinistralidade.

Conforme já estudado, quando houver conflito entre os interesses coletivos e os individuais, aqueles devem prevalecer, configurando-se limite à autonomia da vontade a supremacia da ordem pública e dos bons costumes. A ordem pública não pode ser alterada por convenção entre as partes, e reflete o aspecto público do contrato.

Assim, vez que o pagamento indevido de indenização prejudica o interesse coletivo dos demais segurados, deve sua negativa prevalecer nos casos comprovados de má-fé.

Os contratos, seguindo-se a máxima do *pacta sunt servanda*, foram feitos para serem cumpridos (princípio da obrigatoriedade dos contratos). A única limitação a esta

obrigatoriedade está registrada na teoria da imprevisão, ou seja, o contrato poderá ser revisto e alterado quando houver fato superveniente e imprevisível, o qual ocasiona uma onerosidade excessiva para uma das partes e uma extrema vantagem para a outra.

Se a DLP era conhecida, a teoria não poderá ser aplicada, pois o fato não é nem superveniente nem imprevisível, e a DLP não poderá, portanto, ser incluída no contrato. Assim, se o segurado sabia da existência da enfermidade e não informou à seguradora, agiu com má-fé e não deverá ser beneficiado por sua conduta fraudulenta, lembrando que o exame médico prévio não é o único meio de prova admitido em nosso ordenamento jurídico para comprovação de culpa.

Caso não haja efetivamente conhecimento da DLP, obviamente a indenização não deverá ser negada. No entanto, caso haja o conhecimento desta, deve o segurado informar desde logo esta notícia, para que possa optar por uma das soluções apontadas pela legislação pertinente, quais sejam: cobertura parcial temporária ou agravo do contrato.

Se mesmo diante da informação da lesão preexistente a seguradora se mantiver inerte, ou seja, não oferecer as opções ao segurado, deve-se entender que está assumindo o risco do contrato. No entanto, caso ela decida oferecer as duas opções acima descritas ao segurado, essas opções devem ser consideradas legítimas, eis que a declaração do segurado já constitui prova suficiente.

É compreensível o posicionamento atual dos tribunais. Certamente, o entendimento atual é fruto de inúmeros casos em que a seguradora abusou de sua posição privilegiada no contrato de seguro.

No entanto, muita coisa mudou desde 1998, com a nova legislação securitária. Deve-se, obviamente, manter a preocupação com o segurado, que claramente é a parte vulnerável da relação contratual. Contudo, não se deve ser extremamente exigente com a prova da má-fé da conduta deste, a qual deverá ser provada pela seguradora.

A corrupção, a fraude, a má-fé, o crime, existem em todos os níveis, em todas as classes sociais e em todos os contratos também. Ainda que no julgamento a presunção seja a favor do segurado, a presunção jamais deverá ser *juris et juris*, mas tão somente *juris tantum*. Quer dizer, embora na maioria das vezes a seguradora seja culpada, deve-se recordar das vezes em que ela não é. Para tanto, deve-se observar um julgamento justo e imparcial, destinado a apurar a verdade real no julgamento a fim de que a verdadeira justiça seja alcançada.

Deve, por fim, a má-fé ser provada não somente pelo exame médico prévio, mas todos os meios de prova em direito admitidos.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2003.
- ALVIM, Pedro. *O Contrato de Seguro*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- BITTAR, Eduardo C. B., organizador. *História do Direito Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2003.
- BORGES, José Ferreira. *Synopsis Juridica do Contracto de Cambío Marítimo Vulgarmente Denominado Contracto de Risco*. impresso por Bingham: Londres, 1830.
- BOTTESINI, Maury Ângelo. *Lei dos Planos e Seguros de Saúde: comentada artigo por artigo, doutrina, jurisprudência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. DOU de 05/10/1988.
- BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 10 de novembro de 1937*. DOU de 13/12/1937.
- BRASIL. Decreto nº 4.270 de 10 de dezembro de 1901. *Regula o funcionamento das companhias de seguros de vida, marítimos e terrestres, nacionais e estrangeiras*. DOU de 28/12/1901.
- BRASIL. Decreto nº 605 de 14 de junho de 1992. *Altera regulamento aprovado pelo Decreto nº 60.459, de 13 de março de 1967, dando nova redação aos arts. 8º e 58, inclui parágrafo único no art. 7º do Decreto nº 61.589, de 23 de outubro de 1967, e dá outras providências*. DOU de 15/07/1992.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 73 de 21 de novembro de 1966. *Dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados, regula as operações de seguros e resseguros e dá outras providências*. DOU de 22/11/1966.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 1.805 de 27 de novembro de 1939. *Aprova os estatutos do Instituto de Resseguros do Brasil, cria neste um Conselho Fiscal, e dá outras providências*. DOU de 30/11/1939.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 2.063 de 7 de março de 1940. *Regulamenta sob novos moldes as operações de seguros privados e sua fiscalização*. Publicado no CLBR de 1940.

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*. DOU de 09/09/1942.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 40 de 29 de maio de 2003. *Modifica os arts. 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, revoga o inciso IX do § 3 do art. 142 da Constituição Federal e dispositivos da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências*. DOU de 31/12/2003.

BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 50. *Código Comercial*. DOU de 31/12/1850.

BRASIL. Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916. *Código Civil*. DOU de 05/01/1916.

BRASIL. Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990. *Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências*. DOU de 12/09/1990.

BRASIL. Lei nº 9.482 de 13 de agosto de 1997. *Dispõe sobre a administração do Instituto de Resseguros do Brasil - IRB, sobre a transferência e a transformação de suas ações, e dá outras providências*. DOU de 14/08/1997.

BRASIL. Lei nº 9.656 de 3 de junho de 1998. *Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde*. DOU de 04/06/1998.

BRASIL. Lei nº 9.932 de 20 de dezembro de 1999. *Dispõe sobre a transferência de atribuições da IRB- Brasil Resseguros S.A. – IRB-BRASIL Re para a Superintendência de Seguros Privados – SUSEP, e dá outras providências*. DOU de 21/12/1999.

BRASIL. Lei nº 9.961 de 28 de janeiro de 2000. *Cria a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS e dá outras providências*. DOU de 29/01/2000 (Ed. Extra).

BRASIL. Lei nº 10.185 de 12 de fevereiro de 2001. *Dispõe sobre a especialização das sociedades seguradoras em planos privados de assistência à saúde e dá outras providências*. DOU de 14 de fevereiro de 2001.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*. DOU de 11/01/2002.

BRASIL. Lei Complementar nº 126 de 15 de janeiro de 2007. *Dispõe sobre a política de resseguro, retrocessão e sua intermediação, as operações de co-seguro, as contratações de seguro no exterior e as operações em moeda estrangeira do setor securitário; altera o*

Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, e a Lei nº 8.031, de 12 de abril de 1990; e dá outras providências. DOU de 16/01/2007.

BRASIL. Medida Provisória nº 1.578-1, de 17 de julho de 1997. *Dispõe sobre a administração do Instituto de Resseguros do Brasil - IRB, sobre a transferência e a transformação de suas ações, e dá outras providências.* DOU de 18/07/1997.

BRASIL. Resolução CNSP nº 164 de 17 de julho 2007. *Estabelece disposições transitórias para as operações de resseguro e retrocessão do IRB-Brasil Re, para contratação direta ou por intermédio de corretores de resseguro, para a contratação de resseguro em moeda estrangeira, revoga as Resoluções CNSP que especifica, e dá outras providências.* DOU de 20/07/2007.

BRASIL. Resolução CONSU nº 2. *Dispõe sobre a definição de cobertura às doenças e lesões preexistentes previstas no inciso XII do artigo 35A e no artigo 11 da Lei nº 9.656/98.* DOU de 04/11/1998.

BRUM, Argemiro J. *O Desenvolvimento Econômico Brasileiro*. 24. ed. Ijuí – RS: Ed. Unijuí, 1999.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*. vol. I, Saraiva, São Paulo: 1960.

FONSECA, Arnaldo Medeiros da. *Caso Fortuito e Teoria da Imprevisão*. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1958.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: volume III: contratos e atos unilaterais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

KRIGER FILHO, Domingos Afonso. *O Contrato de Seguro no Direito Brasileiro*. Niterói, RJ: Frater et Labor, 2000.

LOPES, Paulo Afonso. *Probabilidades e Estatística*. Rio de Janeiro: Reichmann & Affonso Editores, 1999.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

NETTO, Domingos Franciulli, MENDES, Gilmar Ferreira, MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva, coordenadores. *O novo Código Civil: Estudos em homenagem ao professor Miguel Reale*. São Paulo LTr, 2003.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Comentário à Lei de Plano Privado de Assistência à Saúde (Lei n. 9.656 de 3-6-1998)*. São Paulo: Saraiva, 2000.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Contrato de Seguro: interpretação doutrinária e jurisprudencial*. Campinas: LZN Editora, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: volume III: Contratos*. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

PINTO, Carlos Aberto da Mota. *Teoria Geral do Direito Civil*. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1976.

RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006.

RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo; PORTO, Eduardo Heitor; TURRA, Sérgio Bergonsi, TURRA, Tiago Bergonsi. *Planos de Assistência e seguros de saúde: Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil, Volume 3: Dos Contratos e Das Declarações Unilaterais de Vontade*. São Paulo: Saraiva, 2004.

SANTOS, Amilcar. *Seguro: doutrina, legislação, jurisprudência*. Récord Editôra: Rio de Janeiro, 1959.

SANTOS, Ricardo Bechara. *Direito de Seguro no Cotidiano*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SEREIAS, Vasco Porto. *Contra o Abuso das Seguradoras*, São Paulo: Edijur, 2001.

SHAH, Sonia; tradução de Marcelo Ferroni. *A história do petróleo*. Porto Alegre, RS: L&PM, 2007.

SILVA, Fernando Emygdio. *Seguros Mútuos*. Rio de Janeiro: J. Ribeiro dos Santos Editor, 1911

SOUZA, Antonio Lober Ferreira de. *Dicionário de Seguros: vocabulário conceituado de seguros*. Rio de Janeiro: Funenseg, 2000.

STOLL GONÇALVES, J. *Teoria e prática da avaria comum*. Rio de Janeiro: Irmãos Di Giorgio & Cia. Ltda., 1956.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TOLEDO, Geraldo Luciano e OVALLE, Ivo Izidoro. *Estatística Básica*. São Paulo: Atlas, 1985.

VALOIS, Paulo. *A Evolução do Monopólio Estatal do Petróleo*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2000.

VENOSA, Silvio de Saulo. *Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos*. 10. ed. São Paulo, Atlas, 2010.

VERENA, Albeti, coordenador. *Entre a Solidariedade e o Risco: História do Seguro Privado no Brasil*. Rio de Janeiro, Editora FGV, 2001.

WALD, Arnoldo. *Obrigações e Contratos*. 14. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.