

O seguro garantia é um dos principais instrumentos utilizados para reduzir os riscos de um contrato e tem uma elevada expectativa de crescimento nos próximos anos, inclusive devido à retomada dos projetos de infraestrutura no Brasil.

Contudo, é um dos ramos de seguro que mais geram controvérsias e consultas à SUSEP, no intuito de elucidar interpretações e assimetrias em sua compreensão.

Frente a isso, a SUSEP se viu provocada a realizar Consulta Pública intencionando criar um texto normativo para regular o seguro garantia, acolhendo reflexões das áreas técnicas envolvidas com o tema e trazendo as mudanças tão aguardadas pelo mercado.

O texto proposto, após submeter-se à contemplação das Consultas Públicas nº 24/2021 e nº 40/2021 resultou na Circular SUSEP 662, publicada em 11 de abril de 2022, que entrará em vigor a partir de 02 de maio de 2022^[1] (“Circular 662”).

A nova Circular 662, logo em seu início, chama a atenção para sua inovação mais disruptiva: a exclusão das Condições Padronizadas, antes existentes na Circular 477 de 30 de setembro de 2013 (“Circular 477”), que o previa em seu Art. 1º^[2] e trazia, em seus Anexos I e II, o texto padronizado a ser utilizado nas operações de seguro garantia.

Tal descontinuidade atende a uma demanda do mercado que busca maior flexibilidade para criar produtos que satisfaçam às necessidades específicas de seus clientes, conferindo mais autonomia às partes contratantes para adequar os postulados contratuais à natureza de seus negócios, em linha com as recentes alterações regulatórias feitas pela SUSEP.

Essa necessidade encontra fundamento nas diretrizes modernas da economia, que visam estimular a criação e a inovação, fomentando um amadurecimento do mercado securitário brasileiro nesse sentido.

Essa inovação, estimulada pela necessidade de criar cláusulas adequadas ao objeto do contrato e às partes contratantes, vem de encontro também a um maior nível de exigência do consumidor moderno, que busca cada vez mais por personalização nos produtos que adquire, optando por contratar soluções que se encaixem às singularidades de seus interesses.

Nesse sentido, em atenção ao princípio da liberdade como uma garantia no exercício de atividades econômicas previsto na Lei nº 13.874 de 20 de setembro de 2019 (Lei de Liberdade Econômica), a SUSEP claramente dispôs maior versatilidade contratual às partes envolvidas. A intenção parece ter sido a criação de uma base principiológica para o seguro garantia, que dê concretude aos direitos e deveres dos segurados e das seguradoras, porém sem prendê-los a modelos pré-estabelecidos e genéricos que não lhes servissem adequada e plenamente.

Porém, partindo dessa base principiológica, as seguradoras terão que desenvolver textos contratuais personalizados sem deixar, no entanto, de moldá-los conforme as características, dispositivos e legislação que regem a obrigação a ser garantida. Ou seja, terão que se atentar à adequação da apólice a normas específicas como, por exemplo, a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, a Portaria nº 440/2016 da PGF, a Portaria 164/2014 da PGFN ou o Ato Conjunto TST.CSJT.CGJT nº 1/2020.

Outro marco importante da nova Circular 662 está na atualização das Definições relacionadas ao seguro garantia. Essa proposta objetiva esclarecer pontos controversos que suscitam numerosas consultas e debates, trazendo assim mais transparência nas negociações, operações e na regulação dos sinistros.

Assim, a definição de conceitos como “objeto do seguro” e “obrigação garantida” busca reduzir inseguranças nos contratantes, pois o novo texto regulatório pretende superar o pensamento

existente até hoje de que o seguro garantia é uma proteção delicada e obscura para aqueles beneficiários que não sejam habituados a seu funcionamento.

Transitadas suas características gerais, temos que o novo normativo se subdivide em sete capítulos bem delineados.

O primeiro deles contém as mencionadas Definições, arquitetando o escopo do seguro garantia e transparecendo, em diversos conceitos, as novas premissas de autonomia e liberdade, porém acompanhadas, como será visto adiante, de maior responsabilidade por parte das seguradoras pelos produtos que desenvolvem e comercializam.

Nessa toada, veja-se o art. 2º, § 1º, que preceitua:

“Art. 2º Para fins desta Circular define-se:

III – obrigação garantida: obrigação assumida pelo tomador junto ao segurado no objeto principal e garantida pela apólice de Seguro Garantia;

§1º A obrigação garantida definida pelo inciso III do caput pode se limitar a fases, etapas, ou entregas parciais do objeto principal, conforme definido no próprio.”

Fica evidenciada a faculdade dos contratantes em não eleger todas as fases, etapas ou entregas do objeto do seguro como obrigação garantida, previsão que não encontra equivalência na derogada Circular 477.

Em sequência lógica, o segundo capítulo aborda o Objetivo do seguro garantia, e se constata que a redação elaborada para esse bloco procura transparecer uma concepção de seguro garantia que também pode se alinhar ao Código Civil, acentuado que esse ramo de seguro não está restrito aos contratos com a Administração Pública, que se submetem à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, mas que também pode assegurar os negócios efetivados entre particulares.

Ou seja, buscou-se uma escrita mais correspondente à previsão do art. 757^[3] do Código Civil sobre a natureza do seguro, uma vez que é necessário encorajar a utilização do seguro garantia também no setor privado, aspirando o crescimento do mercado.

O terceiro capítulo se ocupa das Características do Plano de Seguro Garantia, e mais uma vez resta evidente o desígnio de impulsionar a autonomia contratual.

Por esse ângulo, vale analisar o Art. 5º e seu parágrafo único:

“Art. 5º. O Seguro Garantia garantirá as obrigações do objeto principal, para as quais o segurado demandar cobertura.

Parágrafo único. Na hipótese de o Seguro Garantia não garantir todas as obrigações do objeto principal, a apólice deverá destacar esta informação, além de descrever, de forma clara e objetiva, as exatas obrigações garantidas.”

Prioriza-se a autonomia do segurado em demandar cobertura para determinadas obrigações, porém, observa-se que o parágrafo único complementa essa autonomia outorgando segurança jurídica em virtude da necessidade de clareza na apólice quanto à delimitação das obrigações a serem garantidas.

Conforme exposto, portanto, o segurado deve encontrar na contratação do seguro garantia liberdade para customizar seu produto, sem deixar de contar com a essencial segurança e proteção de seus direitos.

A segurança jurídica do segurado também transparece no Art. 7º, ao abordar o período de vigência

da apólice, que se vincula ao prazo da obrigação garantida, exceto se disposto de forma distinta na relação jurídica existente entre segurado e tomador:

“Art. 7º O prazo de vigência da apólice deverá ser igual ao prazo de vigência da obrigação garantida, salvo se o objeto principal ou sua legislação específica dispuser de forma distinta.”

Em completo à questão temporal, o Art. 8º^[4] estabelece que, caso a vigência da apólice seja inferior à vigência da obrigação garantida, a seguradora deverá assegurar a manutenção da cobertura enquanto houver risco a ser coberto. Ou seja, a seguradora estará vinculada ao risco enquanto ele existir ou o tomador não substituir a apólice por outra garantia aceita pelo segurado. Este entendimento mantém a sistemática atualmente utilizada na modalidade judicial do seguro garantia. Entretanto, inova e certamente forçará reflexões quando a operação envolver contratos de longo prazo, a exemplo de contratos de concessão cujo prazo pode se estender por trinta e cinco anos, com possibilidade de prorrogação.

Como forma de assegurar a vigência da apólice à vigência da obrigação garantida, a seguradora deverá prever nas condições contratuais do seguro os critérios para manutenção da cobertura e o procedimento para renovação da apólice. Também deverá implementar procedimentos de modo que a efetivação da manutenção da cobertura e/ou da renovação da apólice ocorram antes do término de vigência da apólice, o que inclui comunicar ao segurado e ao tomador a proximidade do término de vigência da apólice, com antecedência mínima de 90 (noventa) dias antes desta data (art. 9º). Portanto, isso demandará investimentos em rotinas operacionais por parte das seguradoras.

Por sua vez, o parágrafo 2º do Art. 11^[5] endereça questão que se mostra presente quando há alterações do objeto principal sem conhecimento da seguradora. Tal disposição estabelece que, a exemplo do que vem determinando a jurisprudência, esta situação somente poderá gerar perda de direito ao segurado caso este agrave o risco e, concomitantemente: a) tenha relação com o sinistro; ou b) esteja comprovado, pela seguradora, que o segurado silenciou de má-fé. Em que pese a redação ser estranha ao estabelecer duas condições alternativas que permitem a recusa de indenização (e não condições cumulativas), naturalmente, se a alteração de um contrato não contribuiu com o inadimplemento do tomador, a seguradora não poderá negar cobertura.

Outra discussão presente em seguro garantia deve se apaziguar por força da Circular 662. É comum, especialmente em seguro garantia judicial, questionamentos acerca da atualização dos valores da apólice. Vale lembrar que na Circular SUSEP 477 se exigia a emissão de endosso quando o valor do contrato principal (agora objeto principal) sofria alterações previamente estabelecidas. Agora, de acordo com o Art. 12 da Circular 622, os valores da apólice deverão acompanhar o índice e a periodicidade de atualização daqueles previstos no objeto principal ou em sua legislação específica, o que traz segurança jurídica sem depender da emissão de endossos.

Sem embargo, outra alteração produzida que merece atenção está no Art. 14, ao estabelecer que:

“Art.14. É permitido o estabelecimento de franquias, participações obrigatórias e/ou prazo de carência mediante expressa anuência do segurado.”

Lembramos que a regra estipulada pela antiga Circular 477, em seu art.10, era restritiva:

“Art. 10 É vedado o estabelecimento de franquias, participações obrigatórias do segurado e/ou prazo de carência nos planos de Seguro Garantia.”

Por meio dessa nova dinâmica as seguradoras poderão oferecer uma gama maior de produtos e diversificar o mercado, desfazendo-se de barreiras que dificultavam a oferta do seguro garantia a determinados negócios. As partes estarão desprendidas para negociar tais características do contrato, uma vez mais celebrando a autonomia.

É interessante notar que a Circular 662 introduz a possibilidade de inclusão como beneficiários da

apólice terceiros prejudicados pelo inadimplemento do tomador. De acordo com o Art. 15^[6], deve haver uma disposição na apólice que descreva a regra de inclusão de beneficiários mesmo após a ocorrência da inadimplência da obrigação garantida.

Na sequência, o Art. 16^[7] estabelece regras relacionadas ao prêmio. A falta de pagamento do prêmio, obrigação atribuída ao tomador, não cancelará a apólice. O tomador será responsável pelo pagamento inclusive de eventual prêmio adicional decorrente de alterações do seguro e atualização de valores. Ou seja, proporciona-se segurança jurídica ao segurado, que não será surpreendido pela perda da garantia em razão da falta de pagamento de prêmio, bem como à seguradora, que por força de alterações do seguro às vezes enfrenta resistência de tomadores quanto ao pagamento do prêmio adicional.

Um aspecto merecedor de muita atenção consiste nas disposições que versam sobre expectativa, caracterização e comunicação de sinistro. A caracterização do sinistro acontecerá quando houver comprovação da inadimplência do tomador. De acordo com o Art. 18^[8], os trâmites e critérios para comprovação da inadimplência fazem parte das regras do objeto principal e são de responsabilidade do segurado, não tendo a seguradora ingerência sobre esse processo. Uma vez caracterizado o sinistro, nasce o dever da comunicação de sinistro para que seja iniciada a regulação de sinistro pela seguradora (art. 19)^[9]. A norma não estabelece o conceito de regulação de sinistro (o que é positivo), porém afirma que esta não se confunde com a comprovação da inadimplência. Portanto, além das condições contratuais da apólice guardarem zelo ao versar sobre a apuração das causas e os efeitos do fato avisado pelo segurado, a seguradora, em seu trabalho de subscrição do risco, deverá avaliar como o objeto principal trata a comprovação do inadimplemento.

Por fim, o referido capítulo aborda as formas de indenização e se destaca que a nova norma se adequa à nova Lei de Licitações - Lei n.º 14.133/21, uma vez que reafirma a opção de indenizar o segurado por meio do denominado step in, ou seja, por meio da execução da obrigação garantida:

“Art. 21. A seguradora indenizará o segurado ou o beneficiário, até o valor da garantia, mediante:

I - pagamento em dinheiro dos prejuízos, multas e/ou demais valores devidos pelo tomador e garantidos pela apólice em decorrência da inadimplência da obrigação garantida; ou

II - execução da obrigação garantida, de forma a dar continuidade e concluí-la sob a sua integral responsabilidade, nos mesmos termos e condições estabelecidos no objeto principal ou conforme acordado entre segurado e seguradora.”

Assim, os segurados têm a salvaguarda de mais uma opção de cumprimento da apólice, podendo se integrar ainda mais ao objeto principal do contrato, caso o deseje.

Percebe-se uma correlata previsão das opções das seguradoras já no capítulo IV, ao tratar sobre as políticas de subscrição e mitigação do risco:

“Art. 29. Desde que previamente acordado entre as partes, o Seguro Garantia poderá prever, isolada ou conjuntamente, a possibilidade ou a obrigação de a seguradora:

I - realizar o acompanhamento e/ou monitoramento do objeto principal;

II - atuar como mediadora da inadimplência ou de eventual conflito entre segurado e tomador; ou

III - prestar apoio e assistência ao tomador.”

Ou seja, corrobora às seguradoras a opção de acompanhamento mais restrito às operações do objeto do Seguro, inclusive relacionadas a eventual inadimplemento ou desavenças entre tomador e segurado. A adoção das medidas contidas no citado Art. 29 deve ser entendida como faculdade da seguradora, conforme legislação aplicável ao objeto garantido e regras operacionais da

seguradora.

Outra inovação da Circular 662 consiste na exigência de levar em consideração, na política de subscrição de risco da seguradora, no mínimo, a avaliação do tomador, assim como do objeto principal e sua legislação específica (Art. 28). Ou seja, a subscrição do risco não poderá limitar-se à condição financeira do tomador, lembrando que a prática na subscrição de seguro garantia no Brasil sempre foi a análise financeira e em raras ocasiões a análise do projeto em si (como sua viabilidade técnica, financeira, etc.). Assim outros aspectos, a exemplo de relação jurídica entre segurado e tomador, deverão ser avaliados.

O capítulo V especifica as informações mínimas da apólice e é interessante observar que, em relação a seu análogo na Circular 477, houve significativo decréscimo de itens, uma vez que foi abolido o plano padronizado. Dessa maneira, as informações mínimas que devem constar na apólice que restringem ao objeto do seguro e às obrigações garantidas, além daquelas previstas em legislação específica, sempre se atentando, portanto, ao regramento específico de cada caso.

Ao capítulo VI foram reservados os Aspectos Gerais, onde se dispôs uma série de determinações para proteger o segurado nos cenários em que haja relação entre o tomador e a seguradora.

Estipula-se que deve haver o máximo nível de transparência para que não existam conflitos de interesse e, em havendo, que o segurado possa estar resguardado de eventuais desvantagens.

Encerra-se a Circular 662 abordando as Disposições Finais em seu capítulo VII, no qual restou assentado que as seguradoras não poderão mais comercializar contratos de seguro garantia em desacordo com a nova norma a partir de 1º de janeiro de 2023.^[10]

Ainda, os planos registrados antes do início de vigência desta Circular (02/05/2022) deverão ser substituídos por novos planos adaptados à presente norma, até 01/01/2023, mediante a abertura de novo processo administrativo.^[11]

Do analisado, tem-se que foi de fato promovida uma abertura à flexibilização dos planos de seguro garantia no mercado brasileiro. As seguradoras e os interessados poderão, a partir dessa nova normativa, contar com maior liberdade para desenhar contratos que atendam com mais precisão e personalização a suas necessidades.

Tal transformação vai de encontro às recentes alterações regulatórias, como o Seguros de Danos de Grandes Riscos (CNSP 407/2021), e Seguros de Danos Massificados (Circular SUSEP 621/2021).

Com base em especialização técnica, inovação, criatividade e customização de produtos, a aplicação bem estudada da nova Circular 662 pode alavancar as operações de seguro garantia na direção necessária.

Por Dinir Rocha, Ricardo Loew e Simone Creoruska

DR&A ADVOGADOS

Fonte: DR&A Advogados, em 14.04.2022.

¹ “Art. 38. Esta Circular entra em vigor em 2 de maio de 2022.”

² “Art. 1º Dispor sobre o Seguro Garantia, divulgar Condições Padronizadas nos termos dos Anexos I e II desta Circular e dar outras providências.”

³ “Art. 757. Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo à pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.”

4. “Art. 8º Caso a vigência da apólice seja inferior à vigência da obrigação garantida, nos termos do art. 7º, a seguradora deve assegurar a manutenção da cobertura enquanto houver risco a ser coberto, de acordo com o art. 9º.

§1º O segurado poderá, a qualquer tempo, se opor à manutenção da cobertura, mediante expressa manifestação.

5. §2º O tomador não poderá se opor à manutenção da cobertura, exceto se ocorrer a substituição da apólice por outra garantia aceita pelo segurado.”

“§ 2º Na hipótese de ser prevista a exigência de comunicação da alteração do objeto principal à seguradora, sua não comunicação, ou sua comunicação em desacordo com os critérios estabelecidos nas condições contratuais do seguro, somente poderá gerar perda de direito ao segurado caso agrave o risco e, concomitantemente:

a) tenha relação com o sinistro; ou

b) esteja comprovado, pela seguradora, que o segurado silenciou de má-fé.”

6. “Art. 15. Na hipótese de eventual inadimplência do tomador em relação à obrigação garantida puder gerar prejuízo a terceiros, estes poderão ser incluídos na apólice na forma de beneficiários, de acordo com os termos do objeto principal e/ou sua legislação específica.

Parágrafo único. As condições contratuais do seguro deverão descrever claramente a possibilidade de inclusão de beneficiários, assim como sua definição e relação com a obrigação garantida.”

7. “Art. 16. O tomador é responsável pelo pagamento do prêmio de seguro.

§1º A apólice continuará em vigor mesmo quando o tomador não houver pago o prêmio nas datas convencionadas.

§2º O tomador também será responsável pelo pagamento de eventual prêmio adicional decorrente de alterações na apólice, nos termos do art. 10, ou da atualização dos valores da apólice, nos termos do art. 12.”

8. “Art. 18. O sinistro estará caracterizado quando comprovada a inadimplência do tomador em relação à obrigação garantida.

§1º A caracterização do sinistro, nos termos do caput, pode se dar de maneira imediata, pela ocorrência da inadimplência, ou pode requerer a realização de trâmites e/ou verificação de critérios para sua comprovação, de acordo com os termos do objeto principal ou de sua legislação específica.

§2º Os trâmites e critérios para comprovação da inadimplência, nos termos do caput do art. 17 e do §1º deste artigo, fazem parte das regras do objeto principal e são de responsabilidade do segurado, não tendo a seguradora ingerência sobre esse processo, salvo disposição em contrário no objeto principal ou em sua legislação específica.

§3º A comprovação da inadimplência mencionada no §2º deste artigo não se confunde com a regulação de sinistro, tratada no art. 19.

§4º Uma vez caracterizado, considera-se como data do sinistro aquela relativa à inadimplência do tomador.”

9. “Art. 19. A comunicação do sinistro deverá ser encaminhada à seguradora, logo após o conhecimento de sua caracterização, de acordo com os critérios e contendo os documentos definidos nas condições contratuais do seguro, para que seja iniciado o processo de regulação pela

seguradora.”

10. “Art. 35. A partir de 1º de janeiro de 2023, as seguradoras não poderão comercializar novos contratos de Seguro Garantia em desacordo com as disposições desta Circular.”

11. “§ 1º Os planos de Seguro Garantia registrados na SUSEP antes do início de vigência desta Circular deverão ser substituídos por novos planos adaptados à presente norma, até a data prevista no caput, mediante a abertura de novo processo administrativo.”