

Por Ernesto Tzirulnik e Inaê Siqueira de Oliveira

Publicada hoje, a intervenção começa a vigorar amanhã!

A Resolução CNSP 407/2021, publicada em 31 de março, com o propósito de regulamentar os chamados seguros ‘de grandes riscos’, é a peça central na reforma regulatória capitaneada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP). A mudança estrutural se avizinha desde 2020, quando a minuta dessa Resolução foi colocada em Consulta Pública (18/2020).

É preciso distanciamento para não aclamar o novo como se novidade fosse, por si só, uma virtude. A resolução deve ser avaliada por seus atributos. Notadamente, se foi redigida conforme a boa técnica, sendo compatível com a Constituição Federal e com o Código Civil, e se é o meio adequado para realizar os fins propostos (liberdade contratual, concorrência, inovação). Todos queremos um mercado de seguros moderno, com concorrência entre seguradoras e resseguradoras, e sem acidentes contratuais, em benefício de consumidores e empresas, e contratos de seguro com garantias substanciais, adequadas à efetiva proteção dos interesses asseguráveis.

Malgrado o entusiasmo da autarquia, a nova Resolução não parece ser o instrumento que levará os seguros privados brasileiros a esse decantado estágio de prosperidade. Na experiência concreta, as intenções contam pouco. Importa o que a regra efetivamente diz e o que a realidade impõe.

A Resolução diz muito, mas não o faz conforme a boa técnica. Em primeiro lugar, há um vício formal, pois, em vez de colocar o pé no freio da intervenção estatal extinguindo a padronização das condições contratuais, algo desejável, o CNSP interferiu no regime jurídico do contrato. Com isso, invade competência exclusiva do Congresso Nacional para legislar sobre direito civil e seguro (CF, art. 22, I e VII).

O CNSP pode fixar as “características gerais” do contrato de seguro (art. 32, IV, do DL 73/66) – por exemplo, indicar quais os “elementos mínimos obrigatórios”, como faz o art. 10º da Resolução. Não pode, entretanto, interferir na classificação e na interpretação do contrato. Tais temas, por serem de direito civil, competem ao Congresso Nacional. Essa divisão de competência entre os poderes do Estado, embora abstrata à primeira vista, tem consequências práticas que o ímpeto de reforma via regulação parece desconsiderar.

O CNSP engendrou uma presunção regulatória de paridade negocial entre segurados e seguradores. Se houvesse “liberdade negocial ampla” e “tratamento paritário”, como diz a Resolução (art. 4º, I e IV), o contrato não se formaria por adesão e, assim, não incidiria a regra de interpretação mais favorável ao segurado em caso de dúvida ou ambiguidade (art. 423 do Código Civil). Além disso, o CNSP previu que o seguro de grandes riscos se forma por “manifestação de vontade expressa” (art. 4º, §2º), contrariando os usos e costumes do mercado, que admitem a aceitação pelo silêncio da seguradora (ausência de recusa tempestiva), e o princípio de liberdade das formas que preside o moderno direito dos contratos (art. 107 do Código Civil). A Resolução cria um requisito de forma para um contrato que é consensual e, assim, viola também o art. 758 do Código Civil e ameaça a eficácia social do art. 444 do Código de Processo Civil.

Em segundo lugar, desatende a boa técnica a norma que é divorciada dos fatos. Há dissociação entre o cenário de paridade negocial que a norma idealiza (i.e., presume já existir ou prescreve que exista) e a realidade. Que gestores consultem seus corretores e departamentos jurídicos sobre quantas vezes a empresa negociou amplamente um contrato de seguro, discutindo e opinando na redação de cláusulas. E que as seguradoras expliquem como compatibilizarão a liberdade ampla dos segurados na negociação com a sua própria necessidade de padronização dos contratos para fins de enquadramento nos tratados automáticos de resseguro, sem quais não conseguem operar. É muito bonito discursar sobre a liberdade, mas que levante a mão a seguradora que, tendo proposto novo glossário ou clausulado ao seus resseguradores, nunca teve de sujeitar-se aos padrões habituais destes. Há dissociação também entre o requisito de manifestação expressa de

aceitação pela seguradora, universalmente novidadeiro: venham à consideração que apólices são frequentemente emitidas muito tempo depois do início de vigência das coberturas a que se referem.

Em terceiro lugar, há pontos centrais da norma cuja racionalidade não é conhecida. A Resolução fixa três critérios alternativos para definir quando um contrato de seguro será 'de grandes riscos': (i) ramos ou grupo de ramos previamente indicados (seguro de crédito, seguro marítimo, riscos nomeados, riscos operacionais etc.); (ii) limite máximo de garantia (LMG) do contrato (mín. R\$ 15 milhões); e (iii) situação patrimonial (mín. R\$ 27 milhões) ou faturamento bruto anual (mín. R\$ 57 milhões) do segurado ou tomador. A regra é, a um só tempo ampla, porque os três critérios abarcam uma miríade de situações diferentes, e rígida, porque há um rol de ramos e valores pré-determinados. Sequer é conhecida a razão pela qual o LMG passou de R\$ 20 milhões (Consulta Pública 18/2020) para R\$ 15 milhões (Resolução).

Em quarto lugar, a Resolução contraria um valor caro ao desenvolvimento saudável de qualquer mercado: segurança jurídica. Publicada no dia 31 de março, ela se aplica "às apólices renovadas ou emitidas a partir da data de sua entrada em vigor" (art. 29), que é amanhã, 1º de abril (art. 32). Ainda que as bases do regime jurídico aplicável aos seguros de grandes riscos pudessem ser alteradas por Resolução, o que não é verdade, é inconsequente que ela passe a produzir efeitos no dia seguinte à publicação, sem vacância razoável e sem regra de transição. Pior, a Resolução intervencionista pretende abarcar apólices emitidas que já tenham sido negociadas anteriormente, como se as apólices pudessem agora desrespeitar os ajustes do contrato de seguro já formado pelo consenso das partes.

Em quinto lugar, embora à primeira vista a Resolução tenha atendido às críticas formuladas pelo Instituto Brasileiro de Direito do Seguro (IBDS) à inclusão do seguro D&O dentre os seguros de grandes riscos, excluindo-o do rol do art. 2º, inc. I, o que parece ter saído pela porta entrou pela janela. Com a inclusão do novo parágrafo 1º, no mesmo artigo 2º, o D&O volta à casa.

Fonte: Ernesto Tzirulnik Advocacia, em 31.03.2021