

863  
e

## CONSELHO DE RECURSOS DO SISTEMA NACIONAL DE SEGUROS PRIVADOS, DE PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA E DE CAPITALIZAÇÃO.

Processo SUSEP nº 15414.004130/2011-98

Recurso ao CRSNSP nº 6677

Recorrente: Companhia Excelsior de Seguros

Conselheiro Relator: André Leal Faoro

### **RELATÓRIO**

Processo inaugurado por uma representação que aponta como infração a regulação de 11 sinistros de seguro habitacional do Sistema Financeiro da Habitação em desacordo com as normas vigentes.

Nas vistorias realizadas em cada um dos sinistros foram encontradas divergências entre serviços orçados e valores pagos, bem como execução de reparos com acabamento diferente do original. Tais procedimentos representaram pagamentos de indenizações ou gastos que excederam os valores apurados nos orçamentos feitos para a reparação dos imóveis.

Esse procedimento, segundo a representação, teria violado a norma prevista na cláusula 12 das Condições Particulares para os riscos de danos físicos, constante da Circular SUSEP nº 111/99, que estabelece:

#### **“CLÁUSULA 12 - INDENIZAÇÃO**

12.1 - A indenização será igual ao valor necessário à reposição do bem sinistrado.

12.2 - A Seguradora, em atendimento ao dever de indenizar o Segurado, obriga-se a providenciar, por sua conta e risco, a reposição do imóvel sinistrado, restituindo-o ao estado equivalente àquele em que se encontrava imediatamente antes do sinistro, conforme previsto nas NORMAS e ROTINAS.”

A defesa da seguradora atacou alguns aspectos formais, inclusive alegando que as provas teriam sido obtidas por meios ilícitos, já que as vistorias não teriam contado com a participação de representantes seus. Além disso, invocou uma situação de infração continuada.

Com base nos pareceres das áreas técnica e jurídica, o Coordenador da Coordenação-Geral de Julgamentos julgou subsistente o auto de infração em relação aos 12 sinistros, condenando a seguradora na penalidade prevista na alínea “n” do inciso II do art. 5º da Resolução CNSP nº 60/2001, em cada um deles. Há, portanto, doze condenações de multas de igual valor.

864  
2

O recurso interposto para este Conselho repetiu os argumentos anteriores.

A Representação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em parecer de fls. 857/859, manifestou-se pelo conhecimento, mas pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Rio de Janeiro, 10 de abril de 2015

  
André Leal Faoro  
Conselheiro Relator

CONSELHO DE RECURSOS DO SISTEMA NACIONAL DE SEGUROS PRIVADOS, DE PREVIDÊNCIA PRIVADA ABERTA E DE CAPITALIZAÇÃO.

Processo SUSEP nº 15414.004130/2011-98

Recurso ao CRSNSP nº 6677

Recorrente: Companhia Excelsior de Seguros

Conselheiro Relator: André Leal Faoro

V O T O

Como foi dito no relatório, a representação que deu origem a este processo apontou irregularidades em 11 sinistros.

Adoto, inicialmente, como razões de decidir, o voto do Conselheiro Paulo Penido no Recurso nº 6881, da mesma recorrente, que dispõe:

"Baseado na imputação feita inicialmente, seria razoável concluir pela aplicação do instituto da continuidade delitiva, aplicando-se apenas uma pena exasperada.

Com efeito, a própria amostragem feita pelo fiscal coleta sinistros de numeração muito próxima, com datas de aviso em 28.07.2006;27.08.2006;27.08.2006;09.02.2006;27.08.2006;13.11.2006;17.11.2006;17.11.2006;13.07.2006;22.08.2006;12.09.2006;21.09.2006, 12.09.2006 e por assim sucessivamente, repetindo um padrão de vários sinistros por mês, quase todos os meses de 2006, resultando em mais de sessenta infrações imputadas e cinquenta punidas.

Os itens 10,11,17,18,19,29,31,35,39,57,58,59 foram julgados insubsistentes, ora porque " as causas do sinistro foram sanadas" ou " não houve prejuízo para o segurado" ou " não permitindo aferir com segurança os serviços que de fato foram executados".

Em todos os itens julgados subsistentes, o fato tido como punível foi a não execução de serviços previstos ou a execução com defeito, com o ressurgimento de danos poucos meses depois da obra (itens 12 e 30); reparos executados de forma incorreta (item 9); o consumo de água pago pelos mutuários (item 8 e 13);

todos os demais itens dizem respeito a uso de material diverso ou divergências quantitativas entre o que se fez e o que se disse que fez. 11.02.2005; 15.02.2005; 22.02.2005; 26.04.2005; 22.03.2005 e por assim adiante. Presente, portanto, o requisito temporal da continuidade delitiva.

O *iter criminis*, dos fatos descritos inicialmente na representação, se desenvolve a partir da análise do sinistro, seguida pelas vistorias e por último os pagamentos. Tais condutas não podem ser vistas isoladamente para verificação do nexo de continuidade delitiva. Sendo certo que, no crime continuado, pode-se entendê-lo perfeito e acabado, apenas quando cessada a conduta, razão pela qual, valendo-se dos princípios aplicáveis ao crime permanente, o STF editara a súmula 711 “**A lei penal mais gravosa aplica-se ao crime continuado ou permanente se era a lei vigente quando da cessação da permanência ou continuidade**”.

A diversidade territorial, no presente caso não é suficiente para afastar o nexo de continuidade delitiva já que não afasta os demais elementos de similitude e reiteração da prática, bem como se trata de mesma autuação administrativa, circunstância já decidida pela jurisprudência pátria, de maneira remansosa.

Inicialmente, a SUSEP fez a imputação constante do artigo 5º, inciso III, alínea "d" da resolução CNSP nº60/2001 diz:

*"fazer registros ou declarações fraudulentas em livros contábeis, relatórios, balanços, demonstrações financeiras, contas, notas técnicas e demais documentos apresentados à SUSEP ou por ela requisitados ou apreendidos".*

Amparou-se tal imputação na cláusula 12, item 12.1 das condições particulares para os riscos de danos físicos da apólice do seguro habitacional do SFH, divulgadas pela circular SUSEP nº111/99 que diz "*A indenização será igual ao valor necessário a reposição do bem sinistrado*".

Após consulta à PF-SUSEP, sendo evidente que os ilustres servidores que elaboraram o juízo de adequação típica no presente caso alargaram o dispositivo incriminador, além de seus limites, em fl. 2165, a representação foi retificada, fazendo-se nova imputação, com base no artigo 5º, inciso II, alínea "n" da mesma resolução do CNSP.

Como houve intimação da recorrente para a defesa, abrindo-se prazo suplementar, deixo de acolher a tese de nulidade, acreditando que a relação processual transcorreu validamente.

No entanto, todos os demais elementos do processo foram mantidos, significa dizer que a imputação mudou apenas um de seus fundamentos normativos, passando-se a usar uma suposta norma incriminadora e uma autorização genérica para punir quando inexistente uma norma específica.

Trata-se da famosa "vala comum" onde várias condutas que não cabem em nenhuma norma incriminadora expressa são abarcadas com o intuito de não deixar a conduta sem punição.

Para uso daquela figura é preciso, ao menos, que se tenha uma evidente norma proibitiva, uma vedação legal ou regulamentar, cuja reprovabilidade atinge o nível de ilícito administrativo. Do contrário, se estará diante de um poder punitivo universal, de uma administração plenipotenciária, um leviatã armado com uma capacidade sancionatória ilimitada.

O juízo de adequação típica, também deve ser feito tendo em conta tal norma incriminadora, verificando o cumprimento das elementares. Não há como se abrir mão de, inicialmente, identificar a norma incriminadora, que não é a cláusula aberta e verificar se a conduta está perfeitamente enquadrada dentro dela.

A fundamentação já retificada usa a citada cláusula 12.1 das condições particulares do SFH já transcritas acima que apenas diz que a indenização deve corresponder ao valor para repor o bem sinistrado.

No presente caso, em todos os itens, a indenização não foi paga ao segurado mas prestada *in natura*, com reparos aos bens sinistrados. Naturalmente, ditos reparos foram defeituosos, conforme as vistorias apontadas, foram mal feitos e com excesso de gastos.

Mais uma vez se tenta responsabilizar administrativamente a seguradora por atos de terceiros, beneficiários das cobranças indevidas e sem que haja prova de conluio ou fraude.

O processo não é inaugurado por reclamação de segurado, mas *ex officio*, pela SUSEP e a atividade administrativa foi orientada para buscar falhas no processo de liquidação de sinistro que, provavelmente, geraram prejuízo ao FCVS.

Digo provavelmente, porque, na forma da resolução do CONSELHO CURADOR DO FCVS nº 170/2004 (vigente a época dos sinistros), para que se evitem danos ao erário público, em casos tais, cabe à SUSEP, emitir o demonstrativo de sinistros do habitacional- acertos de lançamentos (DSH-AL) anotando operações com propostas de glosas. Caberá a seguradora recorrer em 30 dias e o CRSFH, será a última instância julgadora sobre tal matéria.

Tal norma não versa sobre fraude, dolo ou qualquer outra subjetividade, apenas cria rito para o ressarcimento quando há inconsistências na regulação do sinistro ou mesmo na cobrança do prêmio. É prevista essa rotina porque são comuns e corriqueiros erros e falhas nas liquidações de sinistros no ramo em questão.

Não há notícia nos autos de que tal procedimento tenha sido diligenciado, o que não importa à solução da demanda trazida a este conselho, mas demonstra como o procedimento sancionador não pode ser usado como uma panaceia regulatória, por ter seu escopo, naturalmente dirigido a uma finalidade diferente.

Nem a fraude ou o conluio se presumem. A jurisprudência pátria é remansosa em admitir que se presuma um ou outro.

Conquanto as vistorias realizadas pela Caixa, operacionalizadas por convênio com a SUSEP e, baseadas em constatações dos engenheiros, mas também em relatos feitos pelos moradores, apontem que as construtoras, de maneira reiterada, superdimensionaram os serviços a fazer e executaram, também de maneira reiterada, reparos com má qualidade, não há provas de que a seguradora concorreu para ou se beneficiou da medida.

No presente caso, há demonstração de que os reparos foram mal feitos por excesso ou omissão, posto que ora haviam reparos além do necessário, ora nem o dano chegou prontamente a ser reparado. Todavia, trata-se de má execução feita pelas construtoras não em violação ao dever de indenizar. A solução administrativa para isto é diligenciar a glosa e a compensação com o FCVS e não a aplicação de trinta e uma multas.

Pelo exposto, sou pelo provimento integral do recurso.”

Para que não haja dúvida quanto à correção da posição adotada pelo Conselheiro Paulo Penido no voto reproduzido acima, deve-se lembrar que, no Seguro Habitacional do Ramo 66 – SFH, a SUSEP, substituiu o IRB em 1993, através de Portaria do Ministro da Fazenda, no papel de entidade fiscalizadora dos recursos do FCVS, recebendo remuneração específica e individualizada para tal tarefa. Assim, a SUSEP, neste particular, não está agindo dentro de sua competência ordinária em relação às seguradoras envolvidas e, sim, está prestando serviço ao Conselho Curador do FCVS. Ou seja, trata-se de função atípica, o que explica o exame, sinistro a sinistro, das regulações realizadas, a fim de garantir a integridade do referido fundo.

Identificada uma divergência entre orçamento e execução, caberia a glosa daquela despesa, que, desta forma, não seria repassada à seguradora responsável. Na verdade, verifica-se que as seguradoras, nesta modalidade de seguro, não agem como seguradoras *stricto sensu*, mas sim como prestadoras de serviço do SFH.

Assim, a pretensão de, além de identificar a necessidade de glosa, impor multa não encontra sustentação no normativo vigente, o que reforça a posição adotada pelo Conselheiro Paulo Penido.

Adicionalmente, deve-se considerar que o laudo, sobre o qual se baseia a multa, é produzido unilateralmente pela CEF ou por prestador terceirizado daquela instituição, sendo a única prova para a imposição de penalidade. O referido laudo é produzido para permitir a glosa de valores, uma vez que a relação contratual existente entre a seguradora e a CEF assim o prevê. No entanto, para a imposição de penalidade, a prova, produzida anos após os fatos, por terceiro não integrante do processo sancionador, deveria permitir o exercício do contraditório, o que, de fato, não acontece. Verifica-se, inclusive, que os referidos laudos de vistoria declaram, expressamente, que não foi possível avaliar a execução e quantitativos de determinados serviços, sendo sua elaboração baseada, em grande parte, nas informações prestados pelos proprietários dos imóveis vistoriados. É claro que o proprietário tem

interessante conflitante, por definição, com o da seguradora, já que, potencialmente, está sempre insatisfeito com as obras realizadas. Além disto, está sempre consignado que “não foram observados danos decorrentes do sinistro”, o que significa dizer que os reparos realizados correspondem, em linhas gerais, à correta indenização do sinistro.

Sendo assim, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Rio de Janeiro, 7 de julho de 2016.



André Leal Faoro  
Conselheiro Relator

SE/CRSNP/MF
RECEBIDO EM 07/07/2016
<i>an</i>
Rubrica e Carimbo

Cecília Vescovi de Aragão Brandão  
Matrícula - SIAPE 1241856