

Editorial: A ORDEM CHEGOU!

O SUICÍDIO E O SEGURO DE VIDA

ASPECTOS CONTRATUAIS E SOCIAIS

Palestra proferida pelo Ministro do STJ. João Otávio de Noronha, no V CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE SEGUROS E PREVIDÊNCIA. Associação Internacional de Direito de Seguros (AIDA) e Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes (EJEF - TJ/MG), 31 de março a 2 de abril de 2011, Belo Horizonte - MG

■ L ■ Neste momento, quando nos reunimos para os trabalhos do V Congresso Brasileiro de Direito de Seguros e Previdência, evento que, pelas anteriores e exitosas edições, já repercute como fórum de seminais discussões, sempre de importância vital para a economia, especificamente para o setor de seguros, cumpre-me, de início, expressar meu contentamento por saber que as questões sobre as quais nos debruçaremos são deveras instigantes, sobretudo porque algumas delas têm sido objeto de debate que perdura por anos no âmbito do Judiciário, das universidades e das instituições financeiras.

O tema hoje de nossa reflexão - O suicídio e o seguro de vida: aspectos contratuais e sociais – é indiscutivelmente de relevância social, de acirrados debates no Superior Tribunal de Justiça. Aliás, poucas matérias têm gerado tantas teses como o seguro. Tenho dito, reiteradas vezes, em julgamentos naquela Corte, que, se há um instituto que ainda merece compreensão mais aprofundada por parte daqueles que fazem a jurisprudência, esse é o contrato de seguro.

Percebo que a finalidade social, também a econômica, desse tipo de contrato é pouco conhecida, razão, pois, de não haver consenso quanto à matéria e, consequentemente, de serem proferidas, nessa área, decisões tão díspares pelo Brasil afora.

Inevitavelmente, quando falamos em seguro de bens, pressupomos risco; de igual forma, quando falamos em seguro de vida, prevemos risco. O fato é que o seguro está, umbilicalmente, ligado a risco. Assim, considera-se o risco fator preponderante no cálculo do prêmio.

Permitam-me aqui, rapidamente, referir algumas questões que estão sendo discutidas no Superior Tribunal de Justiça.

Recentemente instaurou-se, na Quarta Turma, interessante discussão provocada pelo Ministério Público. Apreciava-se uma ação civil pública mediante a qual se buscava a anulação de cláusula de apólice de seguro de veículo considerada abusiva pelos membros do Ministério Público.

A pretensão ministerial foi rejeitada em primeiro grau, igualmente em segundo grau. Ao ser apreciada no Superior Tribunal de Justiça, percebemos que o entendimento acerca da matéria não era pacífico. O relator deu provimento ao recurso para anular a cláusula questionada.

A questão intricada era a seguinte: na apólice, havia uma cláusula segundo a qual a indenização em caso de dano ao veículo seria não por preço certo, mas por preço de mercado. Para o órgão ministerial, esse tipo de cláusula é abusiva, já que o preco do veículo no mercado se deteriora com o decorrer do tempo.

Não é o que acontecia, porém, antes do cruzado pois, àquela época, ou seja, no tempo do monopólio de quatro fábricas estrangeiras agui sediadas - Volkswagen, Ford, GM e Fiat -, o preco do veículo no mercado subia dia a dia, porque faltavam veículos nas concessionárias.

Diante disso, chegou-se à conclusão de que o argumento do Parquet era ali irrelevante.

Para se contratar um seguro de veículo, normalmente, duas ou três cotações são realizadas.

Antes de qualquer coisa, deve-se observar que esse tipo de apólice, com cláusula de indenização pelo valor de mercado, é autorizado pela Susep, o órgão regulador e fiscalizador do sistema.



Ministro do STJ. João Otávio de Noronha

Em segundo lugar, o contratante precisa entender que, quando se indeniza pelo valor de mercado, o valor do prêmio é menor do que seria se a indenização fosse por preco certo.

Em terceiro lugar, não se pode ignorar que, em se tratando de seguro de dano, a lei veda – já vedava, agora o Código Civil tem artigo expresso – indenização em valor maior do que o valor real da coisa

Diante disso, tudo leva à conclusão da validade e eficácia da referida cláusula. O Ministério Público sustentou que o cumprimento do quanto nela disposto geraria enriquecimento ilícito para a seguradora, todavia, não logrou demonstrar, concretamente, a abusividade alegada. Ora, não se pode falar de abusividade por presunção. Abusividade se demonstra em cada caso, cabalmente. Essa é a orientação do Superior Tribunal de Justica quando julga demandas que tratam da abusividade das taxas de juros nos contratos financeiros, e não pode ser diferente nos contratos de seguro.

Data venia, não se trabalha em matéria de ação civil pública com presunção, muito menos com presunção de fato concreto. A Quarta Turma, após acalorado debate, entendeu que, se o Judiciário, naquele caso específico, anulasse a mencionada cláusula, acabaria, na realidade, com um produto do sistema de seguro. Em outras palavras, estaria taxativamente proibindo a venda de qualquer apólice de seguro cujo valor da indenização fosse o valor de mercado.

Qual seria a consequência? Uma intervenção do Judiciário (que não tem competência para tanto), mediante sentenca judicial, no domínio econômico. Estaria, pois, retirando de circulação um produto que se vende aos montes - o contrato

de seguro de veículo com estipulação de indenização por preço de mercado. Foi a conclusão a que se chegou ao final de um longo debate.

É evidente que o bom senso imperou, tendo decidido a Turma, por três votos a um, vencido o relator, que havia de prevalecer a cláusula, até pelo impacto da decisão, porque, se considerada nula, em tese, nulas estariam todas as apólices nas quais constasse iqual disposição.

Hoje, no Brasil, praticamente não se contrata mais seguro

Vê-se aí a importância do Judiciário nas relações econômicas. A intervenção pode ser boa, quando faz prevalecer a equidade, a igualdade entre as partes, mas pode ser desastrosa se não calibrada a decisão, se não medir as consequências.

Em minhas pregações, tenho salientado que o juiz precisa ter plena consciência da repercussão de suas decisões no meio social e econômico. Cada vez mais, o Direito ocidental, em especial o Direito brasileiro, aproxima-se da common law, dando força maior aos precedentes, portanto, às decisões judiciais.

Daí o perigo das ações civis públicas fundadas em tese, e não em caso concreto: na realidade, sob o manto da abusividade de determinada apólice, seria declarada a abusividade de todas as outras. Não preciso dizer que isso importaria em milhares e milhares de demandas no já sobrecarregado Poder Judiciário.

Falo isso neste congresso de magistrados porque o major mal que pode acontecer à Justica Civil é ela perder a credibilidade.

Devo esclarecer: juiz não protege consumidor, juiz não protege a parte mais fraca. Quem protege? A lei. Não podemos julgar com dose alta de subjetivismo dizendo 'este aqui é um pobre, é um coitado', quando ele não tem a proteção da lei. Se cada juiz fizer concessão com o chapéu alheio, evidentemente, justica não haverá, porque o que é justo para um pode não ser para outro. Só temos um caminho: o da lei.

É lógico que me refiro à lei aplicada segundo uma série de regras de interpretação. E a lei, às vezes, a exemplo do Código do Consumidor, inverte o ônus da prova, protege o hipossuficiente etc. No entanto, o julgador deve ater-se exatamente às hipóteses nela previstas.

Não quero com isso dizer que não pode o juiz alargar a sua interpretação. Pode, mas quando não existir lei. É a regra do Código de Processo Civil. Nem precisaria existir expressamente regra no ordenamento porque, na falta de lei, é dever do juiz entregar a prestação jurisdicional, buscando solução com base na analogia ou em outro critério de equidade.

Voltando ao contrato de seguro, ressalto que, segundo pesquisas, as transações de seguro ocupam um quinto do PIB. Isso significa que o setor é responsável, em grande medida, pelo desenvolvimento econômico do País. E ainda há muito espaço para crescer, se comparada a realidade brasileira com a americana.

Com o passar do tempo, a sociedade brasileira tem aprendido a lidar com esse produto. Tem sido progressiva a busca por seguro de vida, de veículo, de residência, pelo chamado segurosaúde, frequentemente contratado quando se viaja. O fato é

20 JUSTIÇA & CIDADANIA | AGOSTO 2011

que o brasileiro tem sentido a necessidade de, cada vez mais, valer-se de seguro.

Qual é o propósito, então, do seguro? Transferência de risco, evidentemente. É lógico que não se pode usar o mesmo argumento para o seguro de vida, que não prevê indenização, mas o pagamento de um capital segurado. Alguns nele veem a formação de uma poupança. No meu entender, é um contrato de capital segurado.

Numa apólice de seguro de vida, o prêmio não é calculado aleatoriamente. Regras técnicas e científicas devem ser observadas. Leva-se em conta a tábua de idade, a tábua de vida. De que morre o cidadão brasileiro? A resposta pode variar por região, pode não variar. No mínimo, existe um padrão nacional a considerar.

Qual o índice de suicídio? Qual o índice de inadimplemento? O lugar no qual vive o segurado é fator de maior risco ou de menor risco?

Mas, na contratação de seguro, e principalmente seguro de vida, há algo chamado mutualidade. Para construir o conceito de mutualidade, imagine-se a seguinte situação: um cidadão se propõe a fazer um seguro vida e estipula o capital de um R\$ 1 milhão. Qual o preço desse seguro? Se a seguradora der o preço de mercado, não faz a operação de seguro, faz uma operação de suicídio econômico. Por isso, seguro é risco. Ninguém pode singularmente fazer seguro de outro, porque, na realidade, não tem como diluir risco.

Nessa perspectiva, o que é mutualidade? É a cooperação entre os segurados: num conjunto de segurados, em que há uns com maior risco, outros com menor risco, dilui-se o risco entre todos. Forma-se, grosso modo, aquilo que se chama de captação de recursos ou poupança suficiente para as indenizações.

Também não se calcula isso aleatoriamente. A mutualidade tem impacto principalmente no preço do prêmio. É necessário, portanto, realizar o cálculo atuarial da apólice, que leva em conta, sobretudo, a mutualidade, o risco e a idade do segurado. Daí se falar em 'escadinha'.

É lógico que alguém com 35 anos de idade oferece menos riscos que outro de 70 anos. Não pagam ambos o mesmo preço. O fato é que aquele que viveu 70 anos está mais perto do evento morte (somos finitos, essa é uma realidade); em razão disso, o risco aumenta.

Esses parâmetros, sem dúvida alguma, são todos imprescindíveis para a estipulação do preço do prêmio.

Além disso, é oportuno lembrar que, quanto à relação contratual de seguro, a lei não fala apenas em boa-fé. A lei se refere à mais estrita boa-fé; em outras palavras, à boa-fé objetiva. Entre os fatores da boa-fé objetiva, estão, por exemplo, o dever de o segurado informar a doença preexistente, bem como o risco da atividade exercida.

Tudo isso é fundamental para o cálculo do prêmio. Após essas considerações, é possível falar sobre os aspectos contratuais e sociais do seguro de vida na hipótese de suicídio, questão ainda hoje polêmica no Superior Tribunal de Justiça. Não há consenso quanto ao pagamento do capital segurado quando o fato gerador é o suicídio.

Surge, então, a questão da interpretação do art. 798 do Código Civil. Desde a sua origem, o contrato de seguro sempre repeliu o pagamento do capital na hipótese de suicídio. O seguro já traz, em sua concepção, a mentalidade de exclusão da indenização do suicídio.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao tempo em que aquela Corte ainda detinha a competência para julgar matéria infraconstitucional, firmou-se no sentido de que, quando não voluntário nem premeditado o suicídio, a seguradora deveria indenizar, e essa discussão abarrotou os fóruns brasileiros por muitos anos.

O novo Código Civil expressamente tratou da matéria no art. 798, ali colocado até em razão da legítima pressão feita pelos representantes do setor de seguros sobre o Congresso, a fim de que resguardados fossem seus interesses.

A redação do dispositivo em questão foi clara e objetiva. Eis o que dispõe o art. 798 do Código Civil:

'O beneficiário não tem direito ao capital estipulado quando o segurado se suicida nos dois primeiros anos de vigência inicial do contrato, ou da sua recondução depois de suspenso, observado o disposto no parágrafo único do artigo antecedente.'

Não há dúvidas de que o Código adotou um critério, *data venia* dos que pensam em contrário, objetivo e claro. Para o pagamento de seguro em caso de suicídio, examina-se o tempo de adesão à apólice ou da formação do contrato. Se já decorreram mais de dois anos, nada se discute. Paga-se o capital segurado. Se o contrato ainda não atingiu os dois anos, não há o que pagar, ou seja, o Código traçou um critério objetivo, temporal.

A pretensão do legislador foi pôr fim, de vez, a essa discussão de suicídio premeditado ou voluntário, porque algo extremamente difícil, quando não impossível, é provar que o suicídio foi cometido dessa forma.

Na minha concepção, não se pode produzir tal prova, e por uma razão muito simples: é difícil demonstrar que o cidadão se matou com o intuito de deixar o seguro para alguém.

Apenas numa hipótese talvez fosse possível fazer essa prova: quando o segurado deixa uma carta. Todavia, quando isso acontece, a família não apresenta tal documento à seguradora. Quem apresentaria? Bom samaritano em matéria de segurado é difícil. Só quando o segurado deixa a carta e se imputa a morte a alguém da família. Nesse caso, o familiar certamente vai comunicar à seguradora que a morte foi premeditada e apresentar a carta deixada pelo suicida só para se ver excluído da ação criminal. Com exceção dessa hipótese, é praticamente impossível ou irreal a prova, e o Direito é uma realidade que regula fatos sociais que se concretizam, surgindo daí o conflito, que ao Judiciário cabe resolver, subsumindo os fatos às normas.

Mas não é que o Judiciário adora uma polêmica, quando não, criar! Causou-me perplexidade o julgamento de um caso em que figurava como parte o Banco Icatu. Tratavase de decisão proveniente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

O recurso especial foi afetado à Segunda Seção pela Ministra Nancy Andrighi, que proferiu voto no sentido de que, não obstante a redação do referido art. 798, o não pagamento do capital segurado nos dois primeiros anos só poderia ocorrer se a seguradora lograsse demonstrar a premeditação do suicídio.

Levando em consideração a composição da Seção daquela época, sabia que o resultado do julgamento seria pela interpretação literal do artigo. O advogado, em nome da parte, contudo, desistiu do recurso. Quando meu voto já estava para ser proferido, foi feito acordo entre as partes. A questão, portanto, não ficou definida.

Novo recurso foi julgado; dessa vez, no âmbito da Terceira Turma. O julgamento estava empatado (dois a dois). Vindo um terceiro ministro para definir a questão, seguiu a tese defendida pela Ministra Nancy Andrighi.

A questão está em aberto na Quarta Turma. Sou relator de um caso. Já proferi meu voto no sentido de que, em matéria de suicídio, o Código adotou critério objetivo. Amparei-me nas lições de Pablo Gagliano, de José Delgado e de Fábio Ulhoa Coelho.

O Ministro Benetti apresentou um fundamento sociológico bastante razoável. Votou pelo não pagamento do prêmio nos dois primeiros anos como incentivo à vida. Não se deve criar um produto que permita ao cidadão pôr fim à própria vida com o intuito de deixar algo para a família.

Deveras relevante, mas o fundamento de que me vali no debate da Quarta Turma foi de que o Código não mudou por mudar. Trouxe, então, à memória uma frase colhida da obra *O leopardo*, de Lampedusa. O sobrinho da nobreza italiana pergunta: 'Mas, tio, a revolução vai mudar?'. Eis a resposta: 'Meu filho, as coisas precisam mudar para continuar como estão'.

Data venia, é o que vai acontecer se o Superior Tribunal de Justiça partir para dar interpretações ao art. 798 do Código Civil.

Será que o legislador teria alterado o texto para fazer subsistir o mesmo critério? Teriam as seguradoras atuado no Congresso para que se criasse um sistema mais rígido quanto ao pagamento do que o reinante na jurisprudência vigente?

Com todo o respeito ao Código de Defesa do Consumidor, que é um primor em termos de legislação brasileira, um dos mais avançados do mundo, com todo o respeito a esse sistema que regula o consumo e a matéria de seguro, não me parece razoável, em relação ao art. 798 do Código Civil, adotar conclusão que fira o seu texto e o próprio espírito da lei. A vontade da lei é clara, límpida.

Surge a pergunta: por que tal afirmação? Porque não se deve olhar o caso concreto apenas. Quando se paga o capital segurado ao beneficiário, cria-se, para o sistema, um ônus. Ora, se o pagamento é devido nos dois primeiros anos, salvo se demonstrado que o suicídio foi voluntário ou premeditado, isso haverá de ser precificado.

Observe-se a importância dessa mercadoria no sistema social. Dependendo da forma como for interpretada a norma do dispositivo legal em questão, o efeito imediato será o aumento da precificação do prêmio de seguro, é evidente.

O resultado será todos os segurados pagando pelo risco de suicídio de alguns.

Inexiste razão para essa solidariedade. Seria melhor viabilizar o seguro como produto acessível em termos de preço a uma escala maior de consumidores, a fim de que todos possam proteger seus entes em caso de falecimento.

Não se pode negligenciar a função social do contrato de seguro. É indispensável a observância do princípio do equilíbrio entre o prêmio e o risco, entre o prêmio e o capital. Não pode ser diferente.

Um bom exemplo é o da Allianz do Brasil. Na apólice dessa seguradora, não havia a chamada 'escadinha'. O Banco do Brasil, que tinha uma participação naquela instituição financeira, buscou trazer investidores internacionais para se associar à Allianz do Brasil. A intenção era fazer da Allianz uma seguradora pujante, competitiva no mercado, mas nada acontecia.

Em reunião com a Prince, uma parceira do Banco do Brasil no sistema de previdência privada, foi levada a proposta de parceria também na área de seguro. A resposta não foi outra senão a de que, com aquela apólice, considerada insolvente, a seguradora quebraria. O fato é que não se pode investir dinheiro bom em cima de dinheiro ruim.

Daí a necessidade da revisão da apólice, o que gerou polêmica. Há alguns casos sendo julgados no STJ, contudo, de modo geral, os segurados já migraram para uma nova apólice. De fato, o sistema não vive, como alguns pensam, da sorte. O sistema vive da atividade empresarial sujeita a risco, mas depende de planejamento, depende de uma apólice atuarialmente solvente, sólida, correta.

Não sendo assim, o inadimplemento será total, acarretando uma série de prejuízos, tal como o não pagamento aos últimos segurados do capital segurado e desemprego, pois à medida que a seguradora quebra, demissões aos montes ocorrem, e tudo isso porque não se compatibilizou o preço com o risco assumido. Em termos de mercado, nada pode ser mais perverso para os consumidores do que deseguilíbrios dessa natureza.

Eis, em suma, minha convicção acerca do seguro de vida na perspectiva do suicídio. Com essas considerações, minha pretensão não foi outra senão chamar a atenção para o aspecto contratual desse tipo de seguro, sem olvidar, é claro, o seu tão importante aspecto social, por todos nós amplamente reconhecido.

Creio que comungamos, os senhores e eu, no pensamento de que o aumento das exigências do mercado soa como imperativo, de um lado, de aperfeiçoamento do contrato de seguro, sobretudo do seu texto quando estipula o preço e prevê os riscos; de outro, de mudança na jurisprudência pelas razões aqui expostas. Daí a importância de encontros com este – fundamentais, diria eu –, voltado para o debate de matéria de inquestionável relevância social, sobretudo pela proposta de aprimoramento da cultura jurídica e das instituições.

Encerro, portanto, estas palavras dizendo que não se pode andar na contramão da história: é preciso disposição para se adeguar às exigências dos novos tempos.

Muito obrigado!"

