



I. A ILEGALIDADE DA CLÁUSULA DE PERFIL EM CONTRATO DE SEGURO

I. THE ILLEGALITY OF THE PROFILE CLAUSE IN AN INSURANCE CONTRACT

Marcos Vinícius de Mattos Emerick¹

Recebido em:	30.10.2020
Aprovado em:	15.11.2020

RESUMO: Contrato é a fonte mais comum de obrigação, com inúmeras e incomensuráveis repercussões no mundo jurídico. Apesar da figura do contrato possuir várias facetas, o presente artigo focará no contrato de adesão, utilizado na modalidade de perfil, geralmente empregado pelas grandes corporações para formalizar o interesse das partes na cobertura de um bem. O contrato baseado no perfil do condutor vem gerando grandes discussões, sendo assim, pretende-se analisar a legalidade da mencionada cláusula, buscando compreender o funcionamento do instituto através das bases do Direito Civil e Direito do Consumidor, além das mais variadas doutrinas para a análise da legalidade.

Palavras-Chave: Cláusula de Perfil. Contrato de Seguro. Adesão.

ABSTRACT: A contract is the most common source of obligation, with numerous and immeasurable repercussions in the legal world. Although the contract figure has several facets, this article will focus on the adhesion contract, used in the profile mode, generally employed by large corporations to formalize the parties' interest in covering a good. The contract based on the driver profile has been generating great discussions, thus, it is intended to analyze the legality of the mentioned clause, seeking to understand the operation of the institute through the bases of Civil Law and Consumer Law, besides the most various doctrines that underlie the analysis of legality.

5

Keywords: Profile Clause. Insurance Contract. Accession.

1. INTRODUÇÃO

A cláusula de perfil é uma ferramenta comum nos contratos de seguro, e possui como principal função o cálculo das taxas e prêmios, contudo, quando aplicada de forma ilegal, pode demonstrar uma face nociva perante a figura do segurado, além de violar o Código Civil, o Código de Defesa do Consumidor e os princípios inerentes à Constituição Federal.

É sabido pelos juristas, estudantes de direito e pela sociedade, que cláusulas de perfil, quando aplicadas de forma ilegal, causam grandes frustrações no dia a dia dos segurados. Quando

¹ Advogado. Possui graduação em Direito pela Universidade Vale do Rio Doce (2018) e é mestrando em Gestão Integrada do Território pela Universidade Vale do Rio Doce. Email: mattosemerickmarcos@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8247635516364701>.



mais precisam do serviço de seguro, as corporações de seguro que agem de má-fé se recusam a pagar o prêmio para os segurados com base na cláusula de perfil, forçando os segurados a entrarem nas saturadas e demoradas filas do judiciário para solver a lide.

O cerne do problema é o modo que as empresas de má fé aplicam tal cláusula, colocando o perfil do próprio segurado como empecilho para o recebimento do prêmio. O objetivo principal do trabalho em questão é analisar o funcionamento das cláusulas de perfil no contrato de seguro, e a ilegalidade em si, aplicada por empresas e corporações que agem de má fé.

Tal análise será feita através da metodologia bibliográfica, e de renomados juristas que conceituam e ditam as doutrinas relacionadas aos temas necessários para o entendimento da problemática.

O tema foi definido quando em certo período do ano estava recebendo grandes quantidades de lides ligadas a seguradora, todos com o mesmo problema, seguradoras que se recusavam a pagar o prêmio aos segurados que contribuía há anos, com a única e exclusiva alegação de que o mesmo não se adequava as cláusulas de perfil expressas no contrato, neste sentido corrobora com esta afirmativa os Dados da Confederação Nacional das Empresas de Seguros (CNSeg), que demonstram que de 2006 até 2010 houve um aumento de 167% de reclamações registradas por clientes nas ouvidorias, além disso, a análise das queixas no Reclame Aqui até julho de 2018 mostrou que cerca de 46,98% estão relacionadas a Resgates dos títulos de capitalização, problema este relacionado diretamente ao objeto deste artigo.

O presente trabalho é dividido em sete partes sendo a primeira parte uma breve exposição sobre o conceito, requisitos e modalidades do contrato, a segunda parte uma apresentação sobre o conceito e funcionamento do contrato de adesão, a terceira parte trata-se do conceito e funcionamento do contrato de seguro. A quarta parte aborda os contratos de seguro sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor. A quinta parte aborda o princípio do risco inerente ao contrato de seguro. A sexta parte aborda a cláusula de perfil e sua finalidade no contrato de seguro, e por fim a sétima parte aborda a ilegalidade da cláusula de perfil através da sua atual utilização.

2. CONTRATO

O ser humano, como um ser social, constantemente buscou melhorar as relações em seu meio. Tais relações possuem várias camadas, como relações afetivas, as relações econômicas, as



relações internacionais, as relações familiares entre outras várias, sendo elas regidas pelo bem-estar comum e a legalidade.

Devido à complexidade humana, não delongou para que os primeiros conflitos nas relações surgissem, sobretudo as relações comerciais de cunho patrimonial, tornando a figura do contrato uma necessidade constante. Dos acordos mais simples até os mais complexos sobreveio a utilização da figura do contrato devido ao seu efeito ad probationem, para garantir e assegurar um direito através da figura autoritária do Estado.

A figura do contrato é muito comum nas relações humanas, contudo, para entender o funcionamento de tal ferramenta, deve-se observar primeiro seu conceito. Segundo o entendimento do jurista Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 211), “contrato é a mais comum e mais importante fonte de obrigação, devido às suas múltiplas formas e inúmeras repercussões no mundo jurídico”.

Aprofundando ainda mais em seu conceito, observamos o entendimento da jurista, Maria Helena Diniz: “contrato é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial.” (DINIZ, 2008 p. 30)

Deve-se notar também, o fundamento do contrato, assunto este abordado pelo renomado jurista brasileiro Caio Mário (2003, p. 07) que diz: “o fundamento ético do contrato é a vontade humana, desde que atue na conformidade da ordem jurídica. Seu habitat é a ordem legal. Seu efeito, a criação de direitos e de obrigações”. A partir dos supracitados, evidencia-se que o contrato nada mais é do que a vontade humana que se converge em obrigações dentro da legalidade e formalidade.

Apesar de aparentar ser um instituto ilimitado em sua legitimidade material, pois se acredita equivocadamente que tudo pode ser tratado através de contrato, o dispositivo possui limitações estipuladas pelos princípios, sendo o principal deles, o princípio da função social.

A função social dos contratos está positivada no art. 421 do Código Civil, que diz: “*A liberdade de contratar será exercida em razão nos limites da função social do contrato*”. O dispositivo legal não define função social, pois este é um princípio esclarecido em sede de doutrina, sendo ela uma espécie de limitador da autonomia.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves, citando Caio Mário:

A função social do contrato serve precipuamente para limitar a autonomia da vontade quando tal autonomia esteja em confronto com o interesse social e este deva prevalecer, ainda que esta limitação possa atingir a própria liberdade de não contratar, como ocorre nas hipóteses de contrato obrigatório. Tal princípio desafia



a concepção clássica de que os contratantes tudo podem fazer, porque estão no exercício da autonomia da vontade. Essa constatação tem como consequência, por exemplo, possibilitar que terceiros, que não são propriamente partes do contrato, possam nele influir, em razão de serem direta e indiretamente por ele atingidos. (GONÇALVES apud SILVA PEREIRA, 2004. p. 25)

Diante disto, nota-se que o contrato só se torna válido, se além de atender o interesse individual e a legalidade, o mesmo atenda também o interesse coletivo e a função social. Contudo, este ainda necessita de atender certos requisitos que veremos a seguir.

2.1 Requisitos

Conforme dito, contrato é a conformidade de vontades sob a tutela do ordenamento jurídico, portanto requer a observância dos requisitos legais presentes na jurisdição a qual está tutelado, ou seja, o Código Civil.

Considerando que contrato é um negócio jurídico, requer para a sua existência, a observância dos requisitos do artigo 104 do Código Civil; I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei. Em outras palavras, o art. 104 pode ser interpretado em três formas de requisitos sendo eles, requisitos objetivos, subjetivos e formais.

Requisitos objetivos são aqueles requisitos relacionados ao objeto do contrato, sendo eles; Licidade de seu objeto, onde o objeto do contrato não pode violar lei, à moral, aos princípios da ordem pública e aos bons costumes. Possibilidade física ou jurídica do objeto, onde será necessário que o objeto exista no mundo físico e jurídico. Objeto determinado, onde o contrato deverá conter os elementos indispensáveis para que se possa definir o seu objeto. E por fim, economicidade de seu objeto, onde o objeto tem que ser passível de conversão, direta ou indiretamente, em dinheiro. (BRASIL, Código Civil, art. 104 e Princípios Norteadores do Direito Contratual)

Já os requisitos subjetivos são aqueles ligados aos próprios contratantes, sendo eles; Existência de duas ou mais pessoas. Capacidade das partes contraentes para exercer os atos da vida civil, as quais não podem configurar-se nos artigos 3º e 4º do Código Civil, sob pena da anulabilidade ou nulidade do contrato. Capacidade típica para contratar, ou seja, os contratantes deverão ter legitimação para executar o negócio jurídico. Concordância das partes acerca da existência e natureza do contrato, do seu objeto e das cláusulas que o formam.



Ademais, os requisitos formais que estão relacionados ao formato do contrato. Tais requisitos são inerentes à figura do contrato, possuindo legitimidade tanto a forma verbal quanto a escrita, sendo que independente da forma, o vínculo jurídico será constituído.

Por fim, nota-se que a falta de qualquer dos itens supramencionados automaticamente resulta em anulação do mesmo.

2.2 Modalidades

Devido a sua característica basilar no ordenamento jurídico, este pode ser encontrado em variadas formas que garantem o cumprimento do interesse das partes, podendo as mesmas escolher a forma que lhes é mais vantajosa. O Código Civil brasileiro possui variadas espécies de contrato positivadas, sendo classificadas quanto a sua natureza, forma, quanto ao fim, quanto à pessoa e entre outros.

Para melhor compreensão do instituto, deve-se observar as mais comumente utilizadas, sendo elas os contratos; unilaterais ou bilaterais, gratuitos ou onerosos, comutativos ou aleatórios e paritários ou adesão. Nota-se que são contratos classificados quanto à natureza da obrigação. Unilaterais são aqueles contratos em que apenas uma das partes contratantes assume obrigações, não cabendo qualquer contraprestação da outra parte. Já os bilaterais são os contratos em que ambas as partes possuem direitos e deveres. Há obrigações para ambos os contratantes.

Gratuitos são aqueles contratos nos quais não há ônus correspondente à vantagem obtida. Apenas uma das partes assume o ônus enquanto a outra apenas se beneficia. Já os onerosos são os contratos em que as partes se obrigam de maneira recíproca a fim de dar ou fazer alguma coisa. Ambos os signatários obtêm vantagem com o negócio, mas primeiro, suportam um ônus. A uma prestação corresponde uma contraprestação, devida à outra parte ou, até mesmo, a terceiros por ela indicados.

Comutativos são contratos com prestações certas e determinadas em que os signatários conseguem avaliar as vantagens, visto que os riscos são ínfimos. Já os aleatórios são os contratos em que o montante da prestação não pode ser previsto, por depender de um risco futuro, capaz de provocar sua variação.

Paritários são espécie de contrato em que as partes se equivalem, ou seja, se encontram em igualdade de condições para discutir os termos e procedimentos do negócio e fixar as cláusulas e condições. Já o *“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.” (BRASIL, Código de Defesa do Consumidor, art. 54)

Após observar as classificações, deve-se atentar ao ensinamento de Flávio Tartuce, que diz:

Quanto à sua natureza jurídica, o contrato de seguro é um contrato bilateral, pois apresenta direitos e deveres proporcionais, de modo a estar presente o sinalagma. Constitui um contrato oneroso pela presença de remuneração, denominada prêmio, a ser pago pelo segurado ao segurador. O contrato é consensual, pois tem aperfeiçoamento com a manifestação de vontade das partes. Constitui um típico contrato aleatório, pois o risco é fator determinante do negócio em decorrência da possibilidade de ocorrência do sinistro, evento futuro e incerto com o qual o contrato mantém relação. (TARTUCE, 2017. p. 564-565)

De todas as modalidades apresentadas, a mais comum entre as corporações, sobretudo as de seguro e de natureza bancária, é o contrato de adesão, e para melhor compreensão do tema será necessário um esboço mais aprofundado desta ferramenta sob a ótica do código Civil, do Código de defesa do consumidor e por fim, do contrato de seguro.

3. CONTRATO DE ADESÃO

10

O contrato de adesão vem tipificado no artigo 54 da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Defesa do Consumidor, que diz:

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.

Bem como nos artigos 423 e 424 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, Código Civil, que dizem:

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

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

Para melhor compreensão do tema, deve-se abordar de modo mais apropriado o funcionamento do contrato de adesão, ferramenta está frequentemente utilizada pelas corporações de crédito e de seguro. Segundo Carlos Roberto Gonçalves:



Contratos de adesão são os que não permitem essa liberdade, devido à preponderância da vontade de um dos contratantes, que elabora todas as cláusulas. O outro adere ao modelo de contrato previamente confeccionado, não podendo modificá-las: aceita-as ou rejeita-as, na forma pura e simples, e em bloco, afastada qualquer alternativa de discussão. São exemplos dessa espécie, dentre outros, os contratos de seguro, de consórcio, de transporte, e os celebrados com as concessionárias de serviços públicos (fornecedoras de água, energia elétrica). (GONÇALVES, 2008. p. 42)

Segundo o ensinamento do magistrado italiano Francesco Messineo:

Contrato de adesão é aquele em que as cláusulas são previamente estipuladas por um dos contraentes, de modo que o outro não tem o poder de debater as condições, nem introduzir modificações no esquema proposto; ou aceitar tudo em bloco ou recusa tudo por inteiro ('é pegar, ou largar'). A falta de negociação e de discussão implica uma situação de disparidade econômica e de inferioridade psíquica para contratante teoricamente mais fraco. (GONÇALVES apud MESSINEO, 2008, p. 75)

Observa-se diante das inúmeras citações, que o contrato de adesão é uma modalidade do contrato em que apenas uma das partes determina as cláusulas do presente acordo, uma clara exceção ao princípio da autonomia das partes, que consiste no poder das partes de estipular livremente, o contrato. Devido a essa característica única, alguns doutrinadores chegaram a negar sua natureza contratual, porém, tornou-se consenso que mesmo possuindo cláusulas preestabelecidas, a aceitação importa na constituição de um contrato e no cumprimento da autonomia.

Apesar da falta de negociação e da discussão implicar em uma situação de disparidade para a parte contratante, que teoricamente é mais fraca, os institutos conferem uma proteção maior à parte hipossuficiente.

4. CONTRATO DE SEGURO

Com a crescente quantidade de atos criminosos e ilegais no meio social e até mesmo eventualidades da natureza, as corporações de crédito e seguradoras criaram ferramentas para minimizar os danos ao patrimônio privado, que seriam mais facilmente suportados quando distribuídas pela coletividade. A partir disso, surgiu a figura do contrato de seguro.

Segundo o entendimento de Pedro Alvim:

O seguro é a operação pela qual o segurador recebe dos segurados uma prestação, chamada prêmio, para formação de um fundo comum por ele administrado e que



tem por objetivo garantir o pagamento de uma soma em dinheiro àqueles que forem afetados por um dos riscos previstos. Seguro é o contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, obriga-se a pagar ao segurado uma prestação, se ocorrer o risco a que está exposto. O seguro é um contrato, classificado pelos autores como bilateral ou sinalagmático; oneroso, aleatório, consensual nominado, de boa-fé e de adesão. (ALVIM, 1999. p. 64)

Simplificando o funcionamento do seguro, percebe-se que as seguradoras funcionam como uma espécie de consórcio, onde um grupo de pessoas naturais e/ou jurídicas pagam certo valor monetário mensal ou anual, com a finalidade de propiciar a seus integrantes, a proteção de seus bens ou serviços, por meio de autofinanciamento. O Código Civil em seu art. 757 conceitua a essência do seguro:

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.

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

Portanto, nota-se que seguro é o contrato em que a parte seguradora se obriga, mediante recebimento de um prêmio, a pagar à parte segurada, ou a terceiros beneficiários, determinada quantia, caso ocorra evento futuro pré-estabelecido no mencionado contrato.

4.1 Requisitos

O contrato de seguro possui requisitos subjetivos, objetivos e formais; sendo eles de suma importância para a existência do contrato, sem a qual não será consumada em sua essência.

Os requisitos subjetivos relacionam-se com as partes que integram o contrato. No contrato de seguro, o segurador não pode ser pessoa física, já o segurado pode ser qualquer pessoa, desde que atenda aos requisitos de capacidade dispostos no código civil. Já os requisitos objetivos, estão relacionados com o objeto do contrato, sendo que a espécie será convencionada pelas partes, podendo a partir da convenção, assumir várias classes de proteção, como por exemplo, o patrimônio ou a vida.

Os requisitos formais referem-se, logicamente, a formalidade dos documentos, posto que o instrumento seja sempre escrito para que tenha efeito ad probationem (vide Art. 758. CC). A partir da formalidade e atendidas todos os demais requisitos, surgem às conhecidas apólices. Nota-se a existência de quatro tipos de apólices: simples, flutuante, portador e nominativa.



As apólices simples são as que determinam com exatidão o objeto do seguro. As apólices flutuantes são as que definem as condições gerais do seguro. As apólices portadoras são as que se transferem por tradição simples. Já as nominativas são as que mencionam o nome do segurado.

Deve-se notar também o entendimento de Cavalieri Filho que diz; *“Três são os elementos essenciais do seguro - o risco, a mutualidade e a boa-fé -, elementos, estes, que formam o tripé do seguro, uma verdadeira, 'trilogia', uma espécie de santíssima Trindade”*.

Em síntese, risco é perigo, é a eventualidade de dano decorrente de acontecimentos futuros e possíveis, sendo este, um conceito a ser aprofundado posteriormente.

Já a mutualidade no contrato de seguro tem como fundamento primordial transferir o risco que seria do segurado para o segurador, é princípio fundamental do seguro, sendo através dela que as empresas de seguros conseguem repartir os riscos através de uma operação onde um grupo de indivíduos com interesses semelhantes se cotiza para fazer frente aos custos destinados a atingir seus objetivos, é feito através da constituição de um fundo específico, formado pela contribuição proporcional ao risco de cada participante, com o objetivo de repor as perdas decorrentes de eventos previamente determinados.

Ademais, observa-se a boa-fé, conceito inerente ao no trinômio securitário, que significa honestidade e lealdade, é intenção pura e imaculada de corrupção, é a intenção isenta de dolo ou engano. Segundo o entendimento de J. M. Carvalho Santos:

A boa-fé, que é a conduta primaz do homem, não dispensada nas demais relações contratuais, no contrato de seguro é ela exigida, objetivamente, com sobrelevada importância, por isso que o contrato de seguro é de extrema boa-fé, onde o segurador, pelas características próprias desse contrato, fica mercê, muita vez, das declarações do segurado, quer seja na contratação quer na convivência com o contrato e, muita vez, na liquidação do sinistro.(SANTOS, 2006. p. 502)

A falta de qualquer dos requisitos, torna o contrato inválido, e deverá, em casos extremos, ser levado a juízo. Observa-se que nos últimos anos houve uma crescente demanda de lides tratando principalmente da boa-fé dos contratos ou até mesmo tratando da falta de algum dos requisitos do acordo.

5. CONTRATO DE SEGURO SOB A ÓTICA DO CDC

Apesar dos contratos possuírem uma abordagem mais expressiva no Código Civil, observa-se que o Contrato de Seguro, devido a sua característica adesiva e as sociedades seguradoras ser



classificadas como fornecedoras de serviço, possui também formalidades a serem observadas no Código de Defesa do consumidor, a começar pelos conceitos básicos. Segundo o Código de Defesa do Consumidor, mais especificamente em seu artigo 3º, observa-se o conceito de fornecedor nas seguintes palavras:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

A partir do supracitado, resta evidenciado o conceito puro e simples de fornecedor através de verbos elencados, contudo, no § 2º do mesmo dispositivo, nota-se que o CDC incluiu a atividade securitária para fins de submissão as suas normas, Vejamos:

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Abstrai-se o trecho “Serviço é qualquer atividade (...), inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária”. Ressalta-se, portanto que as corporações de seguro, enquadram-se, segundo o Código de Defesa do Consumidor como fornecedores de serviço, conseqüentemente a essa definição, nota-se uma série de deveres a serem cumpridos perante aos seus segurados, ademais consumidores.

Deve-se destacar, a partir do supracitado, que um contrato de seguro constitui em uma relação de consumo, portanto, pode ser constatado em uma eventual lide, uma das duas formas de danos possíveis causados ao segurado/consumidor. Este dano pode ocorrer pelo vício do produto ou do serviço, que é uma falha que o produto ou o serviço possui, tornando os mesmos menos valorosos ou inadequados para os fins a que se destinam, atingindo meramente a incolumidade econômica do consumidor. O dano pode também ocorrer pelo fato do produto ou serviço, que ocorre quando o defeito viola tanto a incolumidade econômica do consumidor, quanto a sua integridade personalista, onde ocorre a violação física e psíquica do consumidor. Quando uma dessas situações ocorrerem, aplica-se as regras do CDC. Neste sentido, destaca-se o art. 14, parágrafo 1º do CDC:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.



§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

Destaca-se por fim, que as seguradoras, como prestadoras de serviços, não devem de forma alguma deixar de fornecer a segurança que o consumidor possa dele esperar, sendo responsável, independente de culpa, pela reparação dos danos causados.

6. RISCO

Após observar a complexidade dos contratos em si, e sua abordagem no CDC, deve-se dar destaque a figura do Risco no contrato de seguro, justamente por pertencer ao trinômio essencial para sua consumação, a determinação do risco, a mutualidade e a boa-fé.

Risco é um evento futuro e incerto, cuja ocorrência não depende exclusivamente da vontade das partes, e acarreta uma diminuição patrimonial para quem suporta seus efeitos. No contrato de seguro, os riscos são essenciais para que a cobertura do contrato seja determinada pelas partes, consequentemente gerando a apólice. O risco, no contrato de seguro, segundo Carlos Roberto Gonçalves;

(...) é um elemento essencial no contrato de seguro, a ponto de se afirmar que falta objeto a este se a coisa ou interesse não estiver sujeito a nenhuma álea. Na realidade a estrutura técnico-jurídica do seguro dele depende como seu elemento fundamental. (GOLÇALVES, 2004, p. 477)

Com o mesmo entendimento, observa-se os ensinamentos de Cavalieri Filho:

Risco é perigo, é possibilidade de dano decorrente de acontecimento futuro e possível, mas que não depende da vontade das partes. Por ser o elemento material do seguro, a sua base fática, é possível afirmar que onde não houver risco não haverá seguro. As pessoas fazem seguro, em qualquer das suas modalidades - seguro de vida, seguro de saúde, seguro de automóveis etc. -, porque estão expostas a risco. (CAVALIERI FILHO, 2007 p. 404-405)

Nota-se que o risco é um conceito inerente à figura do contrato, pois é a partir dele que se determina a cobertura da apólice e os principais pontos do mesmo, especialmente o que diz respeito ao cálculo prêmio, que é baseado na determinação da ocorrência, na frequência da ocorrência e na intensidade.

A determinação da ocorrência, em outras palavras, é a determinação do risco a ser coberto em si, sendo que deve ser objeto possível e determinável, ou seja, o risco deve ser real, existente e possível no mundo físico. Já a frequência da ocorrência diz respeito à porcentagem estatística da



possibilidade de ocorrência do sinistro, tal cálculo é baseado em dados oficiais, a frequência é fator essencial para a elaboração dos diversos tipos de contratos de seguro existentes e determinar o valor do prêmio.

A intensidade é a apuração do vigor do sinistro, que pode ser, por exemplo, em contratos de seguro, perda total ou parcial do bem protegido, sendo este determinado em apuração técnica de especialista, e a partir deste será levado em conta o pagamento do prêmio. Em virtude da intensidade, nota-se que as seguradoras não se dispõem, por exemplo, a cobrir grandes eventualidades ou bens com valores exorbitantes, pois terá também de arcar com prêmios ainda maiores.

7. CLÁUSULA DE PERFIL

Após abordar os principais tópicos do contrato, mais precisamente na modalidade seguro, observa-se a existência de uma prática comum entre as corporações de seguro, a inclusão das cláusulas de perfil. O contrato de seguro consolidado com base em cláusula de perfil visa dar a proteção de um determinado bem com base no perfil do segurado.

A cláusula de perfil é parte essencial da proposta de seguro, pois esta traz informações necessárias para o segurador avaliar os riscos e taxas que serão condizentes com o prêmio e vice-versa. A utilização do questionário está legalizada no art. 41 da Circular 256/2004 da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) que dispõe o seguinte:

Art. 41. As sociedades seguradoras que utilizarem critérios baseados em questionário de avaliação de risco no cálculo dos prêmios deverão fornecer todos os esclarecimentos necessários para o correto preenchimento do questionário, bem como especificar todas as implicações, no caso de informações inverídicas devidamente comprovadas.

Parágrafo único. Fica vedada a negativa do pagamento da indenização ou qualquer tipo de penalidade, ao segurado, quando relacionada a perguntas que utilizem critério subjetivo para a resposta ou que possuam múltipla interpretação.

Nesse sentido, ressalta que o papel do corretor de seguros nessa etapa do acordo é de grande importância, visto que o segurador/segurado não deve preencher o questionário de maneira incorreta e deve ser munido de toda e qualquer informação a respeito deste para que não ocorra qualquer problema advindos deste contrato, tais como: Equívocos, omissões e falácias no documento. Além disso, com a finalidade de evitar o preenchimento indevido das respostas por parte do segurador, sobretudo aqueles que têm o intuito de fraudar o processo com finalidade de



reduzir ou obter o prêmio, o CNSP através da RESOLUÇÃO 243/2011, prevê em seu artigo 55: “Art. 55. Falsear ou omitir informação à sociedade seguradora ou resseguradora necessária à análise e aceitação do risco ou na liquidação do sinistro. Sanção: multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).”

Vale ressaltar ainda o art. 36 da resolução 243/2011 do CNSP, que diz: “Art. 36. Omitir ou sonegar informações que deva comunicar à SUSEP. Sanção: multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil de reais)”.

A partir das informações prestadas pelo segurado, o valor do prêmio será fixado, não só com base no risco do bem, como também sobre determinadas características pessoais do mesmo, como: Idade do segurado, Tempo de habilitação do segurado, sexo do segurado, estado civil, filhos, cidade, se o veículo fica em garagem e entre outros.

Como exemplo mais comum das cláusulas de perfil em contrato de seguro de automóvel, temos a limitação do prêmio às idades de 18 aos 25 anos, onde o segurado deve pagar uma apólice maior, caso o mesmo opte por proteger o veículo conduzido por menores de 25 anos. É muito comum, para evitar gastos mais expressivos, que o segurado não acoberte condutores que possuam idade entre 18 a 24 anos, e vindo o sinistro, a seguradora se recuse a pagar o prêmio baseado na cláusula de perfil do condutor.

8. A LEGALIDADE DA CLÁUSULA DE PERFIL

Conforme já mencionado, contrato de seguro é o contrato pelo qual o segurador, mediante o recebimento de um prêmio, obriga-se a pagar ao segurado uma prestação se ocorrer o risco a que está exposto. Extrai-se do conceito supracitado, que o negócio das seguradoras deveria ser de cobrir o valor do bem após sinistro, justamente para proteger o segurado do dano que não suporta. Porém atualmente, algumas empresas de crédito, sobretudo algumas corporações de seguro, observaram um negócio lucrativo relacionado aos prêmios contratuais, fazendo com que suas filiais a todo custo, através da inocência do consumidor, tentem reduzir a cobertura com probabilidades ínfimas de ocorrência do risco determinado para que as mesmas recebam valores sem ter que pagar sinistro.

A partir disso, chega-se ao cerne da problemática, é sabido que algumas seguradoras fazem de tudo para que o pagamento do prêmio ocorra com quantidades exageradas de obstáculos, e apesar das cláusulas de perfil terem sido criadas como meio de calcular e taxar o prêmio, as



seguradoras desviaram sua função primordial para uma função que viola o princípio da boa-fé. O intuito principal das seguradoras que agem com má-fé é colocar o perfil do segurado como meio de inibir o recebimento do prêmio pelo mesmo, à consequência da aplicação de má-fé da cláusula de perfil é imediata, nota-se pelo crescente número de ações contra as seguradoras, visto que quando o segurado mais precisa da seguradora, a mesma se recusa a prestar assistência.

Nesse sentido destaca-se o art. 424 do Código Civil que diz; “Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio”. Segundo o Código Civil, se o contrato de adesão força a renúncia antecipada do contratante ao direito resultante do negócio, esta será nula em sua essência. Diante disto, observa-se que caso a seguradora coloque como meio de perda do prêmio uma característica inerente ao segurado diante do risco, esta deveria ser nula. Como dito, “deveria”, contudo esta problemática ainda é discutida em sede de judiciária.

Não só o código civil dá base para a ilegalidade da cláusula de perfil aplicada de má-fé, como também o Código de Defesa do consumidor, no art. 6º, V: “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: [...] V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;”.

A requisição, de que o perfil do condutor seja um fator para o pagamento do prêmio, retira do proprietário a opção de usar o bem como melhor entende, ou seja, lhe retira parte do seu direito a propriedade. É de comum acordo de que apenas ao proprietário do automóvel cabe o direito de escolher quem poderá conduzir de seu veículo independentemente de qualquer aviso à seguradora, pois esta prerrogativa decorre dos direitos de propriedade que exerce sobre o objeto, e a limitação indireta desse direito por parte da seguradora através de cláusulas com o único motivo de reduzir as chances do pagamento do prêmio, configura má fé. Deste modo, nota-se que a exigência do *perfil* é abusiva e desproporcional, e deve ser um item meramente utilizado para o cálculo do prêmio, e não meio para o pagamento da importância.

Ademais, observa-se ainda no Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 6º inciso III: “Art. 6º São direitos básicos do consumidor:[...] III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;”.



A maioria dos consumidores cai na má fé das corporações de seguro, sobretudo através das cláusulas de perfil, devido à falta de informação, pois se presume que, caso a seguradora informasse adequadamente que a cláusula de perfil limita o direito do segurado, o mesmo evitaria a todo custo a concordar com o termo.

Segundo o art. 757 do Código Civil, que diz; “*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*”. não há respaldo legal para a recusa por parte da seguradora ao pagamento da importância segurada baseada em seu perfil, caso contrário ocorrerá a violação dos preceitos legais. Caso ocorra o sinistro, a seguradora que nega a suprir a indenização prevista na apólice viola o dever de “*garantir interesse legítimo do segurado*”, que era indenizar os danos ao veículo objeto da apólice. Deste modo, a exigência do “perfil do condutor” é abusiva e desproporcional, devendo ser desconsiderada para o pagamento da importância segurada.

9. CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise mais profunda dos institutos do seguro, nota-se que a base para o estudo do tema é o contrato, instrumento este positivado no direito civil, visto sua natureza comum entre o acordo de vontades, onde duas ou mais partes com interesses em comum, na conformidade da ordem jurídica firmam suas intenções através do documento.

Nota-se também que a partir do conceito de contrato, abstrai-se de suas modalidades, uma especial e específica para o entendimento do tema em si, uma modalidade comumente utilizada pelas corporações de crédito e seguro, conhecida como contrato de adesão, onde uma das partes estabelece as cláusulas, sem que a outra parte possa alterá-las.

A partir do entendimento do contrato de adesão, observamos o funcionamento do contrato de seguro, onde “o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo à pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados.” (Art. 757 do Código Civil - Lei 10406/02)

Por ser este um instituto abordado principalmente pelo código civil e em agências reguladoras, faz-se necessário também observar o funcionamento sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor devido a configuração da relação de consumo entre o segurado e o segurador.



A partir disto, observa-se também o elemento essencial para o cálculo do prêmio, o Princípio do Risco, é possibilidade de dano decorrente de acontecimentos futuros e possíveis, mas que não depende da vontade das partes. A partir dele, pode-se apurar o cálculo do prêmio e a abrangência da cobertura do sinistro, tal elemento é tão importante que pode se afirmar que sua falta importa na inexistência do contrato de seguro.

Logo em seguida, observa-se o conceito de cláusula de perfil, a peça principal do presente artigo, visto que é a partir dele que surge a ilegalidade quando mal aplicado, tal cláusula, condiciona o perfil do condutor como um dos elementos para a cobertura e o pagamento do prêmio.

Observa-se também que logo após observar os institutos da cláusula, entra-se no mérito da legalidade da cláusula de perfil, onde se observa a técnica ilegal de algumas corporações de seguro para que não tenham que pagar o prêmio do segurado.

Nota-se que as cláusulas de perfil, quando aplicadas de maneira correta, ou seja, quando utilizadas apenas com a finalidade de base de cálculo do prêmio, é legal. Contudo, quando utilizada como meio de inibir ou atrasar o recebimento do prêmio pelo segurado, é ilegal.

Por fim, entende-se que para evitar transtornos, sobretudo evitar danos maiores ao segurado, a cláusula de perfil deve ser utilizada apenas para o critério de cálculo, sendo sua natureza meramente informacional. O simples fato de a cláusula de perfil ser utilizada como critério de pagamento do seguro viola os princípios e Códigos de nosso ordenamento jurídico, pois exige do condutor comportamento desproporcional além de não cumprir com a função social e a finalidade do contrato em si.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Pedro. **O contrato de seguro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999.

BRASIL. **Código Civil**. Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. **Código de defesa do consumidor**. Lei Nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 7ª ed., rev. e amp. SP: Editora Atlas, 2007.

CONSELHO NACIONAL DE SEGUROS PRIVADOS. Resolução CNSP nº 243 de 06/12/2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2008. V. 3.



GARCÍA GUTIÉRREZ, Cándida. **La palabra pacto em las fuentes literarias**. In: Estudios de Derecho Romano en Memoria de Benito Maria Reimundo Yanes. Coordinador: Alfonso Murillo Villar. Tomo 1. Burgos: Servicio de Publicaciones da Universidad de Burgos, 2000, p. 435.

GONÇALVES, Carlos Roberto . **Direito das Obrigações, Parte Especial: Tomo I, Contratos**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Coleção Sinopses Jurídicas; v. 6, t. I. ISBN 978-85-02-11467-8. p. 42.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. V. 3.

GONÇALVES, Roberto. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva 2004.

MESSINEO, Francesco. Doctrina general del contrato. Tradução de. R. Fontanarrosa, Sentis Melendo e M. Volterra. Buenos Aires: EJE, 1952. t I e II, apud GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p.75. v. III.

O SUPERINTENDENTE DA SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS – SUSEP, CIRCULAR SUSEP N. 256, de 16 de junho de 2004.

SANTOS. J.M. CARVALHO. **Código Civil Brasileiro Interpretado**. 12. ed. Editora Freitas Bastos, 2006. V. XV.

SCRIVANO R. Queixas contra seguradoras crescem 167%; especialistas ensinam a escolher serviço. ESTADÃO, 2010. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,queixas-contraseguradoras-crescem-167-especialistas-ensinam-a-escolher-servico-imp-,655888>.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 7 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017.