

Jurisprudência Comentada

CANCELAMENTO DE CONTRATO DE SEGURO SOB ALEGAÇÃO DE AUMENTO SAZONAL DA SINISTRALIDADE – ABUSIVIDADE – APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Comentários de

TARCÍSIO TEIXEIRA

ao acórdão do TJPE, 4ª C., no AI 93.448-9

Ementa oficial: Direito do consumidor e processual civil – Agravo de instrumento desafiando liminar em ação cautelar – Cancelamento do contrato de seguro sob alegação de aumento sazonal da sinistralidade – Abusividade – Agravo improvido – Decisão unânime – Em sendo o contrato de seguro um negócio jurídico que tem por característica o risco, não pode a seguradora cancelar apólice coletiva ao argumento de que houve, em determinado período, aumento da taxa de sinistralidade – Circunstância que não se coaduna com os ditames do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990), máxime porque frustra a legítima expectativa dos segurados – Decisão de primeiro grau confirmada – Agravo improvido – Decisão unânime.

(TJPE – 4ª C. Cível – AI 93.448-9 – Recife/PE – rel. Des. Eloy d'Almeida Lins – j. 13.6.2003 – v.u.)

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos: Decidem os Desembargadores da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, à unanimidade de votos, negar provimento ao presente recurso, na forma do voto do Relator. Os Des. Jones Figueirêdo e Leopoldo de Arruda Raposo votaram com o Relator. Presente no julgamento a Procuradora de Justiça L. F. S. R.

Recife, 13 de junho de 2003 – Jones Figueirêdo, pres. – Eloy d'Almeida Lins, relator.

RELATÓRIO – S. A. S. S. S/A, devidamente qualificada nos autos, interpõe recurso de agravo de instrumento, desafiando liminar exarada pelo MM. Juiz de Direito da 16ª Vara Cível do Recife, em sede de ação cautelar inominada proposta por N. C. Ltda.

A decisão agravada entendeu por bem determinar a manutenção do contrato de seguro de assistência médico-hospitalar firmado entre os contendores, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil Reais) na hipótese de descumprimento da decisão.

Do exame dos autos, constato que a agravada celebrou contrato de assistência médica especial para dar a necessária cobertura a um grupo de oito segurados, tendo a agravante, em 13.12.2002, emitido uma comunicação à agravada para cancelamento do seguro, com base na Cláusula n. 14, item n. 14.1, rescisão, esta, que foi calçada na falta de interesse da seguradora em renovar o seguro.

Menciona a agravante, em suma, que o contrato agitado é da modalidade global, tendo sido contratado em 1.2.1998, não estando, portanto, adaptado à Lei federal n. 9.656, de 3.6.1998, e suas posteriores regulamentações.

Em suas considerações recursais, sustenta a agravante que a sua equipe técnica concluiu que, entre os meses de dezembro de 2001 e novembro de 2002, houve uma “vertiginosa evolução do índice de sinistralidade”, acarretando a incompatibilidade na manutenção do contrato, notadamente por ter se tornado economicamente inviável.

Dessa forma, afirma a agravante que houve um desequilíbrio contratual que lhe colocaria em posição extremamente desvantajosa, levando-a a comunicar à agravada a impossibilidade de manutenção do contrato de seguro.

Em suma, diz a agravante ser possível, do ponto de vista legal ou contratual, cancelar unilateralmente o seguro.

Às fls. 79-82 dos autos, indeferi o pedido de efeito suspensivo, tendo em vista a ausência dos pressupostos legais.

Por seu turno, às fls. 87 dos autos, certidão do DJUCI noticiando que, malgrado tenha sido regularmente intimada, a parte agravada não apresentou contra-razões ao recurso.

É o relatório.

Recife, 15 de maio de 2003 – *Eloy d’Almeida Lins*, relator.

VOTO – Entendo como acertada a decisão hostilizada, desmerecendo qualquer censura.

Com efeito, pela natureza do contrato de seguro, onde o risco é algo imanente à avença, entendo que o aumento sazonal da sinistralidade, mesmo previsto em contrato como causa de sua rescisão, não se coaduna com as disposições do vigente Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990).

Ora, mesmo na hipótese de atraso no pagamento do prêmio, tem a jurisprudência entendido que a rescisão automática do contrato, em determinadas circunstâncias, não é possível. Se não, observe, *verbis*:

EMENTA: Seguro – Cláusula de cancelamento automático do contrato em caso de atraso no pagamento do prêmio – Insustentabilidade em face do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor.

Não subsiste a cláusula de cancelamento automático da apólice, seja porque a resolução da avença é de ser requerida

previamente em juízo, seja porque reputada nula em face do Código de Defesa do Consumidor (art. 51, incisos IV e XI) – Recurso conhecido, em parte, e provido. (REsp n. 323186-SP; REsp n. 2001/0053944-4 – Fonte: *DJ* – Data: 4.2.2002 – p. 00386 – Rel.: Min. Barros Monteiro – Data da decisão: 6.9.2001 – Órgão julgador: 4ª T.)

Além do mais, é de todo sabido que, ao celebrar um plano ou seguro de assistência privada à saúde, o consumidor, seja pessoa física ou jurídica, tem a legítima expectativa de que, caso ocorra o sinistro, a seguradora arcará com os respectivos custos.

No caso dos autos, a agravada firmou um contrato de seguro-saúde coletivo, com o objetivo de salvaguardar um grupo específico de segurados.

Destarte, o número de indivíduos envolvidos, notadamente por se tratar de uma apólice coletiva, conduz à necessidade de manutenção provisória do pacto, como medida que salvaguarda o direito à saúde de várias pessoas envolvidas, as quais, por certo, podem estar sofrendo alguma espécie de tratamento médico que, se interrompido, poderá lesar bens jurídicos intangíveis (saúde, vida etc.).

A cláusula que permite à seguradora considerar rescindido o contrato simplesmente por, em determinado período, considerar elevado o número de sinistros, s.m.j., contraria as diretrizes do Código de Defesa do Consumidor. É, portanto, nula de pleno direito por abusividade, na medida em que contraria expectativas legítimas da ora agravada, enquanto segurada.

A Cláusula n. 14 do contrato em tela contraria o escopo do contrato, estabelecendo vantagem exacerbada em prol da seguradora agravante; isto porque, tendo a agravada contratado seguro para beneficiar o seu grupo e, por outro lado, tendo a agravante aquiescido com o valor da contraprestação, a única forma de assegurar o direito de terceiros interessados, que necessitam estar acobertados por eventos imprevisíveis (presentes ou futuros), é a manutenção em vigor do negócio jurídico da forma em que foi primitivamente ajustado.

Ademais, certamente os segurados abriram mão de outros planos de saúde para bene-

ficiarem-se da apólice coletiva firmada pela agravada, não sendo justo, portanto, que sejam prejudicados pela rescisão pretendida pela agravante, pois, como se sabe, terão de se submeter a outros prazos de carência exigidos por outras seguradoras com o fito de terem acesso amplo aos tratamentos/procedimentos médicos de que porventura necessitem.

Doutro turno, não se cogita nos autos de inadimplemento da agravada, ou mesmo má-fé, os quais, em princípio, poderiam justificar o cancelamento do plano em questão.

Anoto o detalhe de que a agravada contratou os serviços da agravante desde o ano de 1997, sendo a avença um típico contrato de adesão, em que a parte contratante, aqui agravada, pela hipossuficiência presumida, não pôde alterar o conteúdo das cláusulas entabuladas.

É o que os ingleses denominam de *unequal bargaining power*; ou, no bom Português: desigual poder de barganha. Isto porque não existe espaço para a fase pré-contratual de tratativas e discussões; as condições são preestabelecidas pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que reste qualquer possibilidade prática para o contratante modificá-las. Ora, resulta claro que, sem participação na discussão das cláusulas e necessitando adquirir o bem oferecido, a liberdade contratual resume-se em aderir (*pressure to buy*) aos termos contratuais apresentados. Não existe, assim, um poder de barganha igualitário entre as partes, havendo um claro desequilíbrio de forças. Essas são as características de um contrato de adesão. Além do mais, a forma padronizada (*unilaterally-draft form agreement*), com que se apresentam os contratos de adesão, limita – e muito – uma discussão amiúde sobre os termos e condições da avença, refletindo nas decisões que os fornecedores de produtos ou serviços pretendem impor após a celebração do pacto.

No caso dos autos, reside em prol da agravada e do seu respectivo grupo de segurados a necessidade de proteger-se o direito à saúde e à vida, exigência emergente dos princípios fundamentais em que repousa o próprio direito natural, sobrelevando qualquer outro interesse, ainda que se ache este expressamente tutelado pela lei ou pelo contrato.

A efetiva possibilidade da ocorrência de lesão grave e de difícil (ou até impossível) reparação existiria, sim, para a agravada caso não

lhe tivesse sido concedida a providência liminar impugnada por via deste recurso; fato, este, acentuado pelos manifestos prejuízos de terceiros interessados, os quais ou estão necessitando ou poderão necessitar de atendimento médico ou hospitalar de urgência.

Anoto o detalhe de que a liberdade de contratar sofreu uma considerável limitação, a qual remonta desde a edição do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990), subordinando-se, atualmente, à prevalência do interesse social sobre o privado.

Esse fenômeno, intitulado pela melhor doutrina como “dirigismo contratual”, reside, segundo Caio Mário da Silva Pereira (*Instituições de Direito Civil*, São Paulo, Saraiva, vol. III, 9ª ed., pp. 18-20), “na convicção de que o Estado tem de intervir na vida do contrato, seja mediante a aplicação de leis de ordem pública, que estabelecem restrições ao princípio da autonomia da vontade em benefício do interesse coletivo, seja com a adoção de uma intervenção judicial na economia do contrato, instituindo a contenção dos seus efeitos, alterando-os ou mesmo liberando o contratante lesado, por tal arte que logre evitar que por via dele se consume atentado contra a justiça”.

Por fim, conclui o renomado civilista: “O que no momento ocorre, e o jurista não pode desprender-se das idéias dominantes no seu tempo, é a redução da liberdade de contratar em benefício do princípio da ordem pública, que na atualidade ganha acendrado esforço, e tanto que Jossierand chega mesmo a considerá-lo a ‘publicização do contrato’. Não se recusa o direito de contratar, e não se nega a liberdade de fazê-lo. O que se pode apontar como a nota predominante nesta quadra da evolução do contrato é o reforçamento de alguns conceitos, como o da regulamentação legal do contrato, a fim de coibir abusos advindos da desigualdade econômica; o controle de certas atividades empresariais; a regulamentação dos meios de produção e distribuição e sobretudo a proclamação efetiva da preeminência dos interesses coletivos sobre os de ordem privada, com acentuação tônica sobre o princípio da ordem pública, que sobreleva ao respeito pela intenção das partes, já que a vontade destas obrigatoriamente tem de submeter-se àquele”.

Assim sendo, a intervenção do Estado na seara dos contratos teve por escopo evitar abu-

sos exatamente quando, em situação como a ora examinada, seja necessária a preservação de sua função social.

Em resumo, entendo que a liminar deferida pelo Juiz *a quo* cumpriu bem o seu papel de resguardar o resultado prático do processo principal, não tendo qualquer nódoa que careça de corrigenda.

Feitas essas considerações, firme no acerto da decisão agravada, meu voto é no sentido de negar provimento ao recurso.

É como voto, Sr. Presidente.

Recife, 12 de junho de 2003 – Eloy d'Almeida Lins, relator.

Comentários de

TARCÍSIO TEXEIRA

Trata-se de acórdão que negou provimento a agravo de instrumento por meio do qual se pretendia reformar decisão liminar que determinou a manutenção do contrato de seguro-saúde coletivo pactuado entre seguradora, agravante, e estipulante, agravada.

A seguradora comunicou a empresa-cliente da rescisão do contrato alegando falta de interesse na sua renovação, em razão de se ter tornado economicamente inviável diante da crescente utilização (sinistralidade) da assistência médico-hospitalar pelos oito segurados vinculados à empresa contratante (funcionários e/ou dependentes).

A decisão do Tribunal analisou a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, especialmente quanto à questão de ser a pessoa jurídica considerada consumidora; bem como o fato de a cláusula que permite tal cancelamento ser abusiva e contrariar o próprio objeto contratual; e também o fato de o contrato de seguro-saúde em tela ser um contrato de adesão. Nesse passo, trouxe à baila o tema da prevalência do interesse social sobre o coletivo e a intervenção estatal na esfera contratual.

Para uma efetiva análise do acórdão, devem ser feitas algumas considerações prévias a respeito do contrato de seguro.

Através do contrato de seguro, o segurador, mediante pagamento do prêmio, assume a obrigação de garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos futuros e predeterminados. Conceito atualmente positivado pelo art. 757 do CC.

Vale lembrar que o seguro, um dos contratos mais antigos¹ da Civilização, baseia-se em probabilidades (possibilidade de ocorrência de um acontecimento).

As probabilidades são mensuradas pela “lei dos grandes números”, que, por sua vez, trata-se de um princípio científico (atuarial) em que se estabelecem os fenômenos eventuais, determinando o grau de possibilidade de que se produza um determinado evento.²

Assim, a partir de dados estatísticos, é possível mensurar a ocorrência de eventos, o que possibilita à seguradora avaliar o risco³ (grau de incerteza a respeito de um evento) para aquele bem que será objeto de seguro.

Um aspecto importante do seguro é a formação da mutualidade. O mutualismo, no contrato de seguro, dá-se na medida em que se consegue repartir entre um grande número de pessoas as conseqüências do advento de um sinistro⁴ (ocorrência do evento segurado).

Nessa união de esforços, em que pessoas estão expostas ao mesmo risco, ocor-

1. Sobre o surgimento do seguro, v. Marcelo da Fonseca Guerreiro, *Seguros Privados: Doutrina, Legislação e Jurisprudência*, 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2004, pp. 1-5. Sobre a história e a evolução do seguro, v. Silney de Souza, *Seguros: Contabilidade, Atuária e Auditoria*, São Paulo, Saraiva, 2002, pp. 4-18.

2. Nesse sentido: Silney de Souza, *Seguros: Contabilidade, Atuária e Auditoria*, cit., p. 148.

3. A respeito do risco, suas características e classificação, v. João Marcos Brito Martins, *Direito de Seguro: Responsabilidade Civil das Seguradoras*, 2ª ed., São Paulo, Forense Universitária, 2004, pp. 44-49.

4. Marcelo da Fonseca Guerreiro, *Seguros Privados: Doutrina, Legislação e Jurisprudência*, cit., 2ª ed., p. 11.

re uma socialização das perdas, uma vez que isoladamente não teriam condições de suportar os prejuízos. Na ocorrência do sinistro, todos acabam participando na sua recomposição patrimonial, tendo em vista que contribuíram para a formação de um fundo, com o objetivo de fazer frente às indenizações ocorridas durante a vigência do contrato.

Outro ponto é que a “lei dos grandes números” observa a frequência de acontecimentos de situações análogas, pois, à medida que aumenta o número de casos verificados, maiores serão (i) a precisão da mensuração do risco e (ii) a precificação (prêmio) do seguro a ser comercializado, a fim de formar um fundo adequado para cobrir as indenizações ocorridas durante a vigência do contrato.

Quanto à sinistralidade, ela é mensurada pelo valor dos prêmios arrecadados *versus* as indenizações pagas (no caso de seguro-saúde, pelas utilizações de assistência médico-hospitalar ou pelo reembolso destas). No geral, as indenizações não podem ultrapassar, normalmente, 70% dos prêmios pagos; ou seja: para cada 1.000 Reais pagos em prêmios se poderá indenizar até 700 Reais.

Dentro das seguradoras, cada segmentação de seguro (vida, automóvel, residência etc.), por ela comercializado, forma uma carteira. Nesta, a mutualidade formada serve para cobrir os sinistros ocorridos, sendo que, na proporção em que os eventos aumentem ou diminuam, os valores dos prêmios a serem pagos, por aqueles que pertençam à carteira, tendem a aumentar ou diminuir.

Já, no contrato de seguro-saúde coletivo (ou empresarial) com até 49 segurados (conhecidos no mercado como “PME” – “pequenas e médias empresas”) aparentemente não há a formação do mútuo, pois a soma de esforços para fazer frente às coberturas fica prejudicada em razão do pouco número de pessoas. As seguradoras não formam a mutualidade com todas as peque-

nas e médias empresas seguradas. Elas consideram cada contrato uma mutualidade, o que prejudica toda a sistemática do seguro, como visto anteriormente, especialmente porque, quanto maior o número de participantes, melhores são as condições de mensurar o risco (tanto que as estatísticas feitas por atuários e pelas próprias seguradoras levam em conta um número mínimo de 1.000 – de pessoas ou de bens).

Na verdade, as seguradoras comercializam um serviço/produto que não forma uma mutualidade, pois são considerados individualmente, em que o baixo número de participantes prejudica a formação de qualquer fundo. Aqui, a arrecadação de prêmios deve ser maior que os sinistros pagos – o que gera um problema, uma vez que eventual utilização hospitalar pode ultrapassar, e muito, os prêmios já arrecadados.

Associado a esse fato, as seguradoras têm em seus contratos cláusulas que avaliam a sinistralidade a partir dos últimos 12 meses do contrato, ou seja, consideram apenas os prêmios e utilizações do último ano de contrato.

Não raro acontece que durante anos a contratante apresenta uma sinistralidade baixa, gerando proporcionalmente grandes lucros à seguradora, mas quando, por uma eventualidade, utiliza uma cobertura contratual que represente expressivo valor monetário (diante do seu prêmio), o índice de sinistralidade aumenta e a seguradora cancela o contrato unilateralmente.

Quer dizer, a seguradora não avalia todo o histórico de arrecadação de prêmios daquele cliente. É o que aconteceu na presente demanda (e o que acontece diariamente no mercado securitário), pois a empresa era cliente desde 1998,⁵ e enquanto não utilizou o seguro foi interessante à seguradora a manutenção do contrato. Entretanto, quando precisou utilizar sazonalmente (para tratar uma doença ou um acidente de

5. O acórdão ora menciona 1997, ora 1998.

um segurado), teve a pretensão de cancelamento unilateral da apólice de seguro.

Nestes casos, parece que não há álea contratual alguma para a seguradora, pois as utilizações não podem ultrapassar certo limite (em regra, 70%) relacionado aos prêmios pagos, sob pena de aumento dos prêmios ou rescisão contratual. Nesses contratos, considerados individualmente, a seguradora não faz a transferência de risco do segurado à mutualidade (até porque ela não existe), e nem para ela. Aqui, inexistente risco para a seguradora, que é próprio da atividade securitária, pois o risco é apenas da empresa contratante e dos seus beneficiários.

Esses contratos de seguro-saúde coletivo para pequenas empresas amoldam-se mais a um contrato de prestação de serviços, no qual a seguradora se compromete a cobrir eventos até um determinado limite, não havendo formação de mútuo e transferência de risco. E, se assim for considerado, é um contrato em que a seguradora não assume risco algum, só o de lucrar.

Diante desse fato, a cláusula contratual que prevê a rescisão unilateral, pela seguradora, por utilização que ultrapassou o índice estabelecido de sinistralidade, mesmo que sazonalmente, deve ser considerada abusiva e nula.

Primeiro, por contrariar o próprio objeto contratual, que é a cobertura de assistência médico-hospitalar,⁶ através de reembolso das despesas ou pela utilização em rede referenciada⁷ de prestadores médicos.

Segundo, porque a inviabilidade econômica (e a impossibilidade de sua manutenção em razão do déficit) desse contrato

se dá pela própria falta de técnica securitária da seguradora, por não formar mutualidade para esse tipo contratual.

Terceiro, por ferir o princípio da boa-fé. O seguro é um contrato de máxima boa-fé, e isso vale não apenas para o segurado, mas também para a seguradora – o que, no caso sob comento, parece não estar presente, quando se comercializa algo que só beneficia uma parte, ultrapassando as técnicas necessárias ao negócio, o que acaba por frustrar a expectativa da estipulante e dos segurados.

Assim, um aumento esporádico na sinistralidade do contrato de seguro-saúde faz parte do risco desse negócio, até porque a utilização de cobertura médico-hospitalar é o objeto contratual.

No que se refere à aplicação do regime jurídico da Lei 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor –, tendo em vista que a contratante é pessoa jurídica, mister se faz tecer um breve comentário sobre a teoria maximalista e a finalista.

A maximalista considera como consumidor toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Em contrapartida, a teoria finalista (teleológica) leva em conta a intenção do Código de Defesa do Consumidor de proteger o consumidor que é vulnerável em relação ao fornecedor; logo, a princípio, uma pessoa jurídica não poderia ser considerada consumidora. Essa teoria, atualmente, tende a admitir a possibilidade de uma pessoa jurídica ser considerada consumidora em razão de algumas peculiaridades e “fragilidades” – por exemplo, a micro e a pequena empresas.⁸

6. Independentemente da vigência da Lei 9.656/1998 (que regulamenta o setor), a assistência médico-hospitalar visa à prevenção de doenças ou à recuperação da saúde (atingida por doença ou acidente pessoal).

7. “Rede referenciada” é própria do seguro-saúde, pois o objeto principal do contrato é o reembolso, e a rede é apenas subsidiária e facultativa. Já, nos contratos de planos de saúde é “rede credenciada”, pois se trata de uma lista de prestadores para a utilização dos participantes.

8. O art. 51, I, do CDC prevê que nas relações de consumo entre fornecedor e consumidor-pessoa jurídica a indenização poderá ser limitada em casos justificáveis – o que externa a peculiaridade dessa relação, quando comparada à relação que tem o consumidor-pessoa física em um dos pólos.

Apesar de o acórdão ter passado à margem do tema, uma questão que poderia ter sido suscitada é a de a pessoa jurídica ser considerada “destinatária final” do serviço, a fim de ser, ou não, considerada consumidora.

Por ser a estipulante empresa de pequeno porte, também vulnerável às práticas abusivas de fornecedores, estaria plenamente abrangida pelas disposições do Código de Defesa do Consumidor.

Ainda, com relação à cláusula que prevê a possibilidade de rescisão unilateral do contrato pela seguradora em razão da falta de interesse, por elevação da sinistralidade, é nítida a violação de norma de ordem pública, que é o Código de Defesa do Consumidor, especialmente quanto ao previsto no art. 51, XI, que dispõe que são nulas de pleno direito as cláusulas que autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente sem que igual direito seja conferido ao consumidor.

O acórdão decidiu acertadamente quanto à manutenção provisória do contrato, tendo em vista a proteção do direito à saúde das pessoas abrangidas pelo seguro-saúde, que ficariam desamparadas pela interrupção repentina da cobertura securitária, em razão do cancelamento da apólice.

Nesse aspecto, de acordo com a Lei 9.656/1998, somente os seguros-saúde coletivos acima de 50 vidas seguráveis não poderão ter carências.⁹ Logo, a pequena massa de 8 pessoas, ao ter de contratar nova cobertura com outra seguradora de saúde ou operadora de plano de saúde, estaria sujeita a um novo período de carência – o que pode colocar em risco bens jurídicos a serem tutelados, como a vida e a saúde física e mental (em detrimento do interesse contratual), como bem avaliou a decisão judicial de segunda instância.

Sob esse prisma, no cumprimento de um novo período de carência para a cobertura médico-hospitalar pode ocorrer um acidente ou doença que, ainda não tendo direito à cobertura, tornará difícil ou impossível sua reparação – o que leva à necessidade da preservação do contrato, diante da prevalência do interesse coletivo em pre-

servar vidas sobre o interesse privado de lucro.¹⁰

Na questão de ser um contrato de adesão, o acórdão foi bastante feliz na abordagem do tema, uma vez que, na realidade das práticas do mercado, as pequenas empresas podem ser tão hipossuficientes quanto os consumidores pessoas físicas, pois não têm poder para mudar qualquer cláusula do contrato.

Poder-se-ia dizer que a adesão é relativa, pois o aderente tem a opção de escolher com quem contrata. Mas, como é sabido, em muitos mercados – e no de seguro-saúde não é diferente – as empresas têm suas minutas parametrizadas (independentemente da vigência da Lei 9.656/1998), o que torna os aderentes “reféns” dos clausulados semelhantes e padronizados, não restando ao contratante reais opções de escolha. Nestes contratos, ao aderente resta – quando muito – optar pelo dia de vencimento da prestação mensal.

Uma vez diante de uma relação de consumo, ressalta-se a questão do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor diante do fornecedor (art. 4º, I, do CDC), que nas relações firmadas em sede securitária pode ser ainda mais potencializada, uma vez que há desigualdade de informações entre as partes. Há um desequilíbrio de condições técnicas e econômicas entre seguradoras (fornecedoras) e contratantes (consumidores), inclusive quando estes são micro e pequenas empresas.

Contudo, apesar de a decisão judicial passar à margem da sistemática securitária,¹¹ parece-nos acertada a posição de manter um contrato que tem por objeto o trata-

10. Deixaremos de lado a questão dos impactos econômicos de determinadas decisões judiciais, em vista dos estudos de *law and economics* (relação do Direito e Economia).

11. Em geral, os operadores do Direito no Brasil desconhecem o mecanismo do seguro, fazendo com que muitas vezes se posicionem de forma equivocada.

9. Isso já é uma prática do mercado securitário de longa data.

mento de doenças e acidentes pessoais, tendo em vista a abusividade da cláusula que permite seu cancelamento de forma unilateral pela seguradora, quando entende ser

inviável a manutenção de uma pequena massa por culpa exclusivamente sua, pois não formou a mutualidade atinente aos contratos de seguro.¹²

12. Mais recentemente se têm notícias de uma operadora em funcionamento no Brasil que mudou seu clausulado, resgatando a técnica securitária de formação de mútuos. Na prática, as empresas com até 49 vidas formam mútuos (um para cada mês de aniversário das apólices). Estes, sim, funcionam de

maneira a formar um fundo adequado para cobrir as despesas com utilizações médico-hospitalares, sendo que a sinistralidade não é analisada por empresa-cliente, mas sim de toda a carteira de seguro-saúde coletivo de um determinado mês - o que é muito louvável.