

Angélica Carlini  
Pery Saraiva Neto

(Organizadores)

# Aspectos Jurídicos dos CONTRATOS DE SEGURO

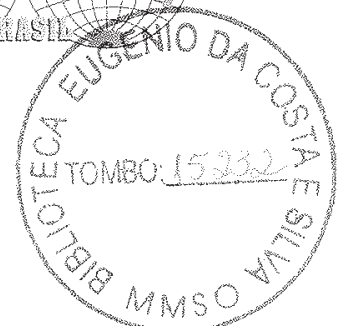
Ano V

• Adilson Neri Pereira • Ana Paula Bonilha de Toledo Costa • Ana Paula de Almeida Santos  
• André Tavares • Andrea Piccolo Brandão • Angélica Carlini • Ayrton Pimentel • Bárbara  
Bassani de Souza • Camila Leal Calais • Carolina Oger Affonso de Almeida • Christiane  
Hessler Furck • Claudio Aparecido Ribas da Silva • Daniele Dabus • Darcio José da Mota  
• Fernanda Dias de Almeida • Fernanda Lobo • Flavia Hammerle Rezende • Flávia Piccolo  
Brandão • Francisco José Sant'Anna Henriques • Gaya Lehn Schneider Paulino • Gislaine  
dos Santos Pires • Gloria Faria • Guadalupe de Andrade Nascimento • Gustavo Amado León  
• Gustavo Ferreira • Hélida Oucharski Rodrigues • Ivy Cassa • Jaqueline Suryan • Juliana  
Mara da Silva • Juliana Strohl • Juliano Ferrer • Laura Pelegrini • Liliana Caldeira • Luciana  
Dias Prado • Luís Antônio Giampaulo Sarro • Luiz Antonio Pivato Junior • Luiz Assi • Marcelo  
Barreto Leal • Maria Júlia Gusmão Joviano • Mariana Ferraz Menescal • Maurício Conde  
Tresca • Milena Carvalho Fratin • Mônica Carbone Russo • Nathália Rodrigues Bittencourt  
Martins Oliveira de Menezes • Nidia Aguilar • Niris Cristina Fredo da Cunha • Osório Pinheiro  
Sobrinho • Patrícia Godoy Oliveira • Paula Mattos • Paulo Marcos Freitas Cossa • Pedro  
Henrique Ricco Verzemiassi • Pedro Ivo Mello • Pery Saraiva Neto • Raphael de Oliveira Pister  
• Renata Furtado • René Hernande Vieira Lopes • Ricardo Ribeiro da Luz Loew • Rodolfo  
Braun • Rogério Vergara • Sabrina Jiukoski da Silva • Sandro Raymundo • Shana Araujo  
de Almeida • Sheila Storino • Silvia Toenges de Vergara • Sofia Natali Juarez Carbonell  
• Tamara Barbato dos Santos Meyer • Thaís de Gobbi • Vanderlei Moghetti • Vanessa Azevedo  
Barcelos • Victor Augusto Benes Senhora • Victória Meneghini Santi • Vinicius Pascoal da  
Rocha • Vivien Lys Porto Ferreira da Silva • Yuri Agamenon Silva



*livraria*  
DO ADVOGADO  
*editora*

Porto Alegre, 2017



## **Seguro viagem: nova regulamentação e aspectos controvertidos**

### **Ayrton Pimentel**

Presidente do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil. Mestre em Direito Civil pela Universidade de São Paulo. Advogado e professor.

### **Fernanda Lobo**

Advogada. Especialista em Direito da Economia e da Empresa pela Fundação Getúlio Vargas. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC-MG. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

### **Francisco José Sant’Anna Henriques**

Advogado. Bacharel em Direito pela UNESP – Universidade Estadual Paulista “Julio de Mesquita Filho”, com especialização em nível de graduação em Direito Empresarial. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

### **Hélida Oucharski Rodrigues**

Advogada. Especialista em Direito do Seguro e Resseguro pela Escola Superior Nacional de Seguros – ESNS e em Direito Contratual pela Escola Paulista de Direito – EPD. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

### **Jacqueline Suryan**

Advogada. Cursando MBA em Gestão de Negócios de Seguros e Previdência pela Fundação Instituto de Administração – FIA. Mestre em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Bacharel em Direito pela PUC/SP. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

### **Juliana Strohl**

Advogada. Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

### **Laura Pelegrini**

Advogada. Mestranda em Direitos Difusos e Coletivos pela PUC/SP. Especialista em Direito Contratual pela Escola Paulista de Direito. Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

## **Sandro Raymundo**

Advogado. Bacharel em Direito pela PUC/SP e especialista em Direito Securitário e Ressecuritário pela Fundação Getúlio Vargas – FGV/SP. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

## **Thaís de Gobbi**

Advogada. Mestre em Direito pela Columbia Law School (Master of Laws – LL.M.). Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da USP. Admitida na ordem dos advogados do Brasil. Membro do GNT de Seguro de Pessoas da AIDA Brasil.

*Sumário:* 1. Introdução; 1.1. Aspectos gerais do seguro viagem; 1.2. Seguro viagem para estrangeiros; 2. A comercialização do seguro viagem; 3. A regulamentação da cobertura de despesas médicas hospitalares e odontológicas no seguro viagem; 4. Os serviços de assistência no seguro viagem; 5. Declaração pessoal de saúde e doença preexistente no seguro viagem à luz da Resolução CNSP nº 315/2014; 5.1. Declaração pessoal de saúde – consequências da dispensa; 5.2. Da exceção à regra do *caput* do artigo 12; 5.3. Crítica à definição de doença preexistente – § 2º, art. 12; 6. Conclusão; 7. Referências.

### **1. Introdução**

#### *1.1. Aspectos gerais do seguro viagem*

O seguro viagem era, anteriormente, regulamentado de forma sucinta pelo artigo 30 da Circular SUSEP nº. 302, de 19 de setembro de 2005, que disciplinava:

Art. 30. O seguro viagem tem por objetivo garantir aos segurados, durante período de viagem previamente determinado, o pagamento de indenização quando da ocorrência de riscos previstos e cobertos, nos termos das condições gerais e especiais contratadas.

§ 1º O seguro de que trata o *caput* deste artigo deverá oferecer, no mínimo, as coberturas básicas de morte acidente e/ou invalidez permanente total ou parcial por acidente.

§ 2º Outras coberturas poderão ser oferecidas, desde que as mesmas estejam relacionadas com viagem.

Nos termos do dispositivo acima, o seguro viagem deveria prever o oferecimento de, ao menos, uma das seguintes coberturas básicas: morte acidental e/ou invalidez permanente total ou parcial por acidente.

Diante desse cenário, foi publicada, em 26 de setembro de 2014, a Resolução CNSP nº 315/14, regulamentando de forma bastante específica o seguro viagem, especialmente por ampliar o rol de coberturas disciplinadas, vedando sua comercialização por empresas de assistência.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Art. 22. As coberturas de que trata esta Resolução somente poderão ser providas por sociedades seguradoras autorizadas a operar em seguro de pessoas no Brasil. §1º É vedada a comercialização de contrato de assistência com características de seguro, sob pena de responsabilização administrativa e criminal, consoante o disposto no art. 113 do Decreto-lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, e no art. 16 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986.

Tal Resolução prevê a necessidade de oferta obrigatória de pelo menos uma das seguintes coberturas básicas: despesas médicas, hospitalares e/ou odontológicas em viagem nacional, despesas médicas, hospitalares e/ou odontológicas em viagem ao exterior, traslado de corpo, regresso sanitário, traslado médico, morte em viagem, morte acidental em viagem e invalidez permanente total ou parcial por acidente ocorrido durante a viagem.

Importante ressaltar que, no seguro viagem internacional, é obrigatória a contratação conjunta das coberturas de despesas médicas, hospitalares e/ou odontológicas, traslado de corpo, regresso sanitário e traslado médico.<sup>2</sup> Ainda, não é possível contratar a cobertura de traslado de corpo isoladamente.<sup>3</sup>

Além das referidas coberturas básicas, o artigo 5º da Resolução CNSP nº 315/2014 regulamenta também algumas coberturas adicionais que podem ser facultativamente ofertadas, dentre elas: bagagem, funeral, cancelamento de viagem e regresso antecipado.

Referido rol de coberturas tem caráter meramente exemplificativo, visto que outras coberturas que tenham por objetivo garantir uma indenização ao segurado ou seus beneficiários sobre riscos relacionados à viagem também poderão ser comercializadas, mesmo que não tenham sido expressamente previstas na norma, como apontado expressamente no § 1º do mencionado dispositivo.<sup>4</sup>

Ao analisar os conceitos das coberturas e adicionais previstos na Resolução estudada, é possível perceber a convivência de coberturas típicas de seguro de pessoas (morte em viagem e morte acidental em viagem) com diversas outras coberturas de inquestionável caráter indenizatório, pertencentes ao ramo do seguro de dano.

Assim, verificamos que o seguro viagem é, de fato, um seguro de natureza mista, por contemplar dentro do mesmo produto coberturas que seguirão o regramento aplicável aos seguros de pessoas (entre eles, a indicação de beneficiários e a possibilidade de contratação de mais de um seguro) e outras coberturas, predominantes neste produto, que estarão submetidas aos preceitos aplicáveis aos seguros de dano (por exemplo, o princípio indenitário, a impossibilidade de contratação de outros seguros sobre o mesmo interesse e a utilização do regramento de concorrência de apólices).

É possível observar que a regulamentação do seguro viagem atentou a tal característica, visto que, ao tratar das coberturas de morte em viagem e morte acidental em viagem, menciona o pagamento de “capital segurado” e, ao se referir a coberturas de seguro de dano, tais como traslado médico e bagagem, fala em “indenização”.

<sup>2</sup> Art. 3º [...] §1º A contratação das coberturas a que se referem os incisos II, III, IV e V é obrigatória para os planos de seguro que cubram viagens ao exterior.

<sup>3</sup> Art. 3º [...] §2º A cobertura de Traslado de Corpo não poderá ser contratada isoladamente.

<sup>4</sup> Art. 5º [...] §1º Outras coberturas adicionais poderão ser oferecidas, desde que estejam relacionadas com a viagem objeto do plano de seguro.

Nesse sentido, interessante apontar que, até mesmo ao se referir à cobertura de invalidez permanente total ou parcial por acidente em viagem, a Resolução menciona que seu objetivo é o pagamento de indenização, observado o limite de capital segurado contratado, o que indica o reconhecimento da possibilidade de coberturas de seguros de pessoas, como a presente, com caráter nitidamente indenizatório, mediante a previsão antecipada dos valores de indenização.

Apesar do caráter misto do seguro viagem, como visto, a Resolução estabelece, em seu artigo 22, que somente as sociedades seguradoras autorizadas a operar em seguro de pessoas poderão comercializar tal produto. Entendemos que tal previsão se justifica em razão do fato de que, em que pese o caráter indenizatório da maior parte das coberturas, o risco recai sobre uma pessoa (e não sobre um bem em especial), razão pela qual as seguradoras atuantes no ramo de pessoas certamente possuem mais expertise para lidar com este produto.

Outra importante inovação da Resolução CNSP nº 315/2014 é a possibilidade de que a garantia securitária seja prestada ao segurado de três maneiras distintas: pelo pagamento do valor do capital segurado contratado, pelo reembolso das despesas incorridas ou pela prestação de serviço(s).<sup>5</sup>

A prestação de serviços por meio de uma rede de serviços autorizada pela seguradora, portanto, é prevista como uma terceira forma de prestação da própria garantia securitária, diferenciando-se dos serviços de assistência complementares ao seguro, previstos pela Resolução CNSP nº 102/2004, tema mais profundamente explorado ao longo deste trabalho.

Assim, diante da nova regulamentação, o seguro viagem pode ser considerado um seguro misto, vez que apresenta um conjunto de garantias, com regras diversas. A depender da garantia tratada, as regras de seguro de pessoas ou de seguro de danos deverão ser aplicadas ao caso.

### *1.2. Seguro viagem para estrangeiros*

A título de curiosidade sobre o tema, está em trâmite no Congresso Nacional proposta de lei que exige aos turistas estrangeiros a contratação de seguro viagem para ingressar no Brasil e durante sua estadia no país, o PL 5542/2013. A exigência se aplicaria aos estrangeiros com visto de trânsito e turistas com vistos temporários, devendo ser observados os acordos internacionais e de reciprocidade dos quais o Brasil é signatário.

A proposta de lei estipula como coberturas desse seguro as despesas médicas, odontológicas, traslado de corpo e regresso sanitário, além de outras regras a serem observadas na criação de tais seguros.

---

<sup>5</sup> Art. 2º O seguro viagem tem por objetivo garantir, ao(s) segurado(s) ou seu(s) beneficiário(s), uma indenização, limitada ao valor do capital segurado contratado, na forma de pagamento do valor contratado ou de reembolso, ou, ainda, de prestação de serviço(s), no caso da ocorrência de riscos cobertos, desde que relacionados à viagem, durante período previamente determinado, nos termos estabelecidos nas condições contratuais.

Outro ponto interessante abordado pelo projeto é que, em caso de utilização do Sistema Único de Saúde (SUS) pelo estrangeiro, o seguro deverá ressarcir o Estado pelas despesas médicas despendidas no tratamento do segurado, semelhante ao quanto disposto no artigo 32 da Lei nº. 9.656/1998.

A proposta, que tramita de forma conclusiva, já foi analisada, com a respectiva elaboração de parecer, por parte da Comissão de Turismo e de Relações Exteriores e da Comissão de Defesa Nacional da Câmara dos Deputados, faltando somente a análise da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, que aguarda a designação de relator.

## 2. A comercialização do seguro viagem

A Resolução CNSP nº 315/14 também trouxe especificidades quanto à comercialização do seguro viagem. Assim, atualmente, as companhias de assistência a viagem, agências de viagem, administradoras de cartão de crédito e companhias aéreas somente podem ofertar tal cobertura a seus clientes (como faziam com relação aos Planos de Assistência a Viagem) caso atuem na qualidade de Representantes de Seguros, mediante a celebração de um contrato específico com uma companhia seguradora.<sup>6</sup> Sendo assim, passaremos a tratar nesse item brevemente sobre a figura do Representante de Seguros.

O Representante de Seguros, nos termos da Resolução CNSP nº 297/13, é a pessoa jurídica que assume obrigação de promover, em caráter não eventual e sem vínculos de dependência, a realização de contratos de seguro à conta e em nome de sociedade seguradora, devendo atuar conforme os poderes estabelecidos em contrato, obedecendo às instruções recebidas da seguradora.<sup>7</sup> O representante pode ou não prestar serviços exclusivamente para uma única seguradora, desde que não exerça atividades concorrentes.

O contrato de representante<sup>8</sup> deve regular a prestação dos serviços relacionados à oferta e à promoção do Seguro Viagem pelo representante em nome da

<sup>6</sup> No caso das companhias de assistência a viagem, essas também devem firmar contratos de representante de seguros para que possam comercializar o Seguro Viagem, caso não se transformem elas próprias em seguradoras; além disso, as assistências podem prestar às seguradoras outros serviços relacionados ao Seguro Viagem, tais como gestão da rede autorizada de prestadores de serviços, local e internacional, auxílio na regulação dos sinistros etc., desde que devidamente ajustado contratualmente com a respectiva seguradora. Em tal caso, a seguradora será responsável, de forma objetiva e solidária, juntamente com as empresas de assistência, pelos serviços prestados aos segurados.

<sup>7</sup> No local onde são prestados os serviços (e/ou no website do representante) deverá estar clara a sua condição de prestador de serviços à respectiva seguradora (na qualidade de Representante de Seguros) e deverão também ser divulgados: (i) uma descrição do produto Seguro Viagem e dos serviços que o representante prestará em nome da seguradora aos segurados; (ii) os telefones dos serviços de atendimento ao consumidor e de ouvidoria da seguradora; e (iii) um extrato do contrato de representante que detalhe os poderes que foram concedidos ao representante pela seguradora.

<sup>8</sup> Tal contrato deve ser celebrado anteriormente ao início da prestação dos serviços e mantido à disposição da SUSEP, na sede da seguradora e do representante.

sociedade seguradora, especialmente os seguintes: (i) oferta e promoção de planos de seguro, inclusive por meios remotos; (ii) recepção de propostas, emissão de bilhetes e apólices individuais; (iii) coleta e fornecimento à seguradora dos dados cadastrais e de documentação de proponentes, segurados, beneficiários e corretores de seguros; (iv) recolhimento de prêmios de seguro;<sup>9</sup> (v) recebimento de avisos de sinistros; (vi) pagamento de indenização; (vii) orientação e assistência aos segurados e seus beneficiários, bem como aos corretores, dentre outros.

Com relação à contratação, os planos de Seguro Viagem ofertados por Representantes de Seguros não podem ser contratados por meio de apólice coletiva, mas somente mediante emissão de apólice individual ou de bilhete. Nesse sentido, existe vedação expressa na regulamentação para a atuação do representante como estipulante de seguros.<sup>10</sup>

Sobre a remuneração do representante, não existe um limite máximo para o seu pagamento, desde que respeitados os princípios aplicáveis à defesa do consumidor e à livre concorrência, sendo vedada remuneração que caracterize exigência ao consumidor de vantagem manifestamente excessiva, caso contrário a SUSEP poderá suspender a comercialização do respectivo produto de seguro. Ademais, a remuneração máxima do Representante de Seguros deverá ser informada pela seguradora na Nota Técnica Atuarial do plano de seguro submetido à SUSEP cuja comercialização contará com a participação de representantes.

Os Representantes de Seguros poderão contratar sub-representantes e sub-tabelecer os poderes a eles outorgados pela seguradora, desde que expressamente autorizados por essa última no respectivo contrato firmado com o representante e mediante a sua prévia anuência. Em outras palavras, um representante pode contratar sub-representantes para apoiar a oferta do Seguro Viagem, sendo que o relacionamento direto com a seguradora será estabelecido apenas com o representante.

A Resolução CNSP nº 297/13 estabelece diversas vedações ao representante, dentre as mais relevantes podemos citar as seguintes: (i) cobrança dos proponentes, segurados ou beneficiários de qualquer valor adicional relacionado à sua atividade ou ao plano de seguro, além dos valores especificados pela sociedade seguradora; (ii) propaganda ou promoção de produto de seguro sem a prévia anuência da sociedade seguradora, ou sem respeitar a fidedignidade das informações constantes do plano de seguro ofertado; (iii) oferecimento de produto de seguro

<sup>9</sup> Os prêmios arrecadados por Representantes de Seguros deverão ser integralmente repassados à seguradora. Ademais, o pagamento do prêmio pelo segurado ao Representante de Seguros considera-se feito à seguradora, que desde então fica responsável por todas as obrigações contratuais dele decorrentes.

<sup>10</sup> Importante também ressaltar que todo seguro contratado por meio de Representante de Seguros está sujeito ao direito de arrependimento do segurado (da mesma forma como disposto na Resolução CNSP nº 315/14 para o Seguro Viagem). O segurado poderá desistir do seguro contratado junto ao representante, no prazo de 7 dias corridos a contar da assinatura da proposta ou da emissão do bilhete, ou do efetivo pagamento do prêmio, o que ocorrer por último (e, no caso do Seguro Viagem, tal arrependimento deve ocorrer antes do início da viagem coberta). Os valores pagos pelo segurado deverão ser devolvidos de imediato, pelo mesmo meio e forma de pagamento do prêmio, sem prejuízo de outros meios disponibilizados pela seguradora e aceitos pelo segurado.

em condições mais vantajosas para quem adquire outro produto ou serviço por ele fornecido; (iv) vinculação da contratação de seguro à concessão de desconto ou à aquisição de produto ou serviço; e (v) emissão, a seu favor, de carnês ou títulos relativos aos serviços de representante que não sejam expressamente autorizados pela sociedade seguradora.

Ademais, o Representante de Seguros não se confunde com o corretor de seguros e, portanto, não pode atuar como tal. Nesse sentido, a comissão de corretagem deverá ser paga pela seguradora exclusiva e diretamente ao corretor de seguros. A comercialização do Seguro Viagem por meio de representante sem a intermediação de um corretor devidamente habilitado é considerada “venda direta” pela seguradora, devendo em tal caso a comissão de corretagem correspondente ser recolhida para o Fundo de Desenvolvimento Educacional do Seguro, administrado pela FUNENSEG, nos termos da Lei nº 4.594/64.

De modo geral, as atividades do Representante de Seguros devem ser sempre supervisionadas pela sociedade seguradora, que deverá dar instruções à sua atuação. Nesse sentido, a seguradora deve colocar à disposição do representante documentação técnica adequada, mantendo canal de comunicação permanente com o objetivo de prestar esclarecimentos sobre os seus produtos e serviços, bem como promover a capacitação técnica dos empregados do representante, visando à adequada orientação ao segurado.

A SUSEP exercerá controle e fiscalização sobre as atividades do Representante de Seguros (devendo inclusive ter acesso integral e irrestrito às suas dependências), podendo adotar medidas a fim de sanar as possíveis irregularidades, dentre elas a convocação do representante de seguros e/ou da sociedade seguradora para prestar esclarecimentos e, caso sejam constatados fortes indícios de irregularidades que causem danos ao consumidor e não exista termo de compromisso de ajustamento de conduta visando à regularização de tais atividades, determinar a suspensão, em âmbito regional ou nacional, dos produtos comercializados de forma irregular.

Por fim, a Resolução CNSP nº 297/13 estabelece hipóteses de sanções em caso de descumprimento, pelo Representante de Seguros ou pela sociedade seguradora, das determinações da regulamentação aplicável com relação à atividade de representação. Dentre tais sanções, consideramos importante frisar as seguintes: (i) cobrar ou receber, na condição de Representante de Seguros, qualquer valor, exceto o prêmio de seguro, respeitando o valor máximo fixado pela sociedade seguradora – multa de R\$10.000,00 (dez mil reais) a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais); (ii) não repassar integralmente os prêmios de seguro às sociedades seguradoras, nos termos estabelecidos no contrato firmado entre as partes – multa de R\$10.000,00 (dez mil reais) a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais); e (iii) não repassar integralmente a indenização do sinistro na hipótese em que o representante de seguros for designado contratualmente a fazê-lo – multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

### 3. A regulamentação da cobertura de despesas médicas hospitalares e odontológicas no seguro viagem

Uma das principais coberturas oferecida nos seguros viagem, senão a principal, é a cobertura de Despesas Médicas, Hospitalares e Odontológicas (DMHO) que, antes da entrada em vigor da Resolução nº 315/2014, do Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP), era essencialmente comercializada como um serviço, por empresas de assistência, sem participação de seguradora.

A nova regulamentação veda a comercialização da cobertura securitária de DMHO por empresa de assistência, passando-se a ser obrigatoriamente uma cobertura básica inserida em um produto de seguro.

O artigo 3º, inciso I, da referida Resolução define que a cobertura de DMHO em viagem nacional “consiste na indenização, na forma prevista nas condições gerais e limitada ao valor do capital segurado contratado, das despesas médicas, hospitalares e/ou odontológicas efetuadas pelo segurado para seu tratamento, sob orientação médica, ocasionado por acidente pessoal ou enfermidade súbita e aguda ocorrida durante o período de viagem nacional e uma vez constatada a sua saída de sua cidade de domicílio”. O inciso II do mesmo dispositivo prevê a cobertura de DMHO em viagem internacional, com mudança apenas da área de abrangência da cobertura, que incidirá “durante o período de viagem internacional e uma vez constatada a sua saída do país de domicílio”.

A cobertura de DMHO, relacionada exclusivamente à ocorrência de um acidente pessoal, já estava prevista entre as coberturas passíveis de comercialização nos planos de seguros de pessoas, no artigo 20 da Circular SUSEP nº 302/2005, da seguinte forma:

Art. 20. A cobertura de despesas médicas, hospitalares e odontológicas garante o reembolso, limitado ao capital segurado, de despesas médicas, hospitalares e odontológicas efetuadas pelo segurado para seu tratamento, sob orientação médica, iniciado nos 30 (trinta) primeiros dias contados da data do acidente pessoal coberto.

§ 1º Não estão abrangidas na cobertura descrita no caput as despesas decorrentes:

I – estados de convalescença (após a alta médica) e as despesas de acompanhantes.

II – aparelhos que se referem a órteses de qualquer natureza e a prótese de caráter permanente, salvo as próteses pela perda de dentes naturais.

§ 2º Cabe ao segurado a livre escolha dos prestadores de serviços médicos, hospitalares e odontológicos, desde que legalmente habilitados.

§ 3º As despesas médicas, hospitalares e odontológicas deverão ser devidamente comprovadas, nos termos estabelecidos nas condições contratuais.

Verificamos, assim, que o risco da cobertura em análise recai sobre a pessoa do segurado, mas sua função é tipicamente indenizatória, submetendo-se, como diversas outras coberturas na Resolução, às regras aplicáveis aos seguros de danos. Este entendimento decorre da aplicação do artigo 802 do Código Civil (“Não se compreende nas disposições desta Seção a garantia do reembolso de despesas hospitalares ou de tratamento médico, nem o custeio das despesas de luto e de funeral do segurado”), além da própria interpretação do objetivo da garantia.

Em certos aspectos, o conceito da cobertura ora analisada indica certa similaridade com o conceito de Plano Privado de Assistência à Saúde, previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 9.656/98, que disciplina os planos e seguros privados de assistência à saúde:

Art. 1º [...]

I – Plano Privado de Assistência à Saúde: prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor;

Referida lei atribui exclusivamente à Agência Nacional de Saúde Complementar (ANS) a competência para regular e fiscalizar “qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características que o diferencie de atividade exclusivamente financeira” (art. 1º, § 1º, Lei nº 9.656/98).

E, como exemplos de características que diferenciam o produto de cobertura somente financeira de tais riscos, a legislação cita o custeio de despesas; o oferecimento de rede credenciada ou referenciada; o reembolso de despesas; mecanismos de regulação; qualquer restrição contratual, técnica ou operacional para a cobertura de procedimentos solicitados por prestador escolhido pelo consumidor e, por fim, a vinculação de cobertura financeira à aplicação de conceitos ou critérios médico-assistenciais.

Ao analisar a cobertura de DMHO, verificamos que, apesar do respectivo conceito constante do artigo 3º, incisos I e II, da Resolução CNSP nº 315/2014 enfatizar a sua finalidade indenizatória, o artigo 7º possibilita expressamente que o pagamento da quantia acordada ou reembolso das despesas – cobertura financeira – seja substituída pela prestação do serviço correspondente, desde que a seguradora mantenha no local de destino da viagem do segurado uma rede de serviços autorizada.

Assim, é possível encontrar na cobertura de DMHO traços semelhantes às características indicadas pela Lei nº 9.656/98 como aptas a retirar o seu caráter exclusivamente financeiro. Nesse sentido, é o custeio de despesas e oferecimento de rede para atendimento médico, hospitalar ou odontológico.

Além disso, a Resolução que disciplina o seguro viagem também estabelece restrição contratual à incidência de cobertura para tratamentos realizados por prestador escolhido pelo consumidor, sendo a livre escolha de prestadores garantida desde que haja impossibilidade de contato com o telefone de atendimento disponibilizado pela seguradora ou de utilização dos profissionais ou da rede de serviços autorizada.

Também é possível encontrar na regulamentação da cobertura de DMHO do seguro viagem sua vinculação à aplicação de conceitos ou critérios médico-assistenciais, vez que a cobertura incide somente nos casos de acidente pessoal ou enfermidade súbita e aguda. Ainda, nos casos de doença preexistente, deverá ser prestada a cobertura em caso de urgência ou emergência, conceitos que são definidos pelo artigo 35-C da Lei nº 9.656/98 (embora a Resolução CNSP nº 315/14 traga conceitos distintos daqueles contidos na Lei de Saúde Suplementar).

Isto nos leva a questionar eventual existência de conflito entre a regulamentação deste tipo de cobertura pelo CNSP e a competência regulatória e fiscalizatória exclusiva da ANS para dispor a respeito de qualquer modalidade de produto, serviço ou contrato que ofereça assistência médica, hospitalar ou odontológica de caráter não essencialmente financeiro.

No entanto, à parte dessas semelhanças, verificamos que a cobertura de DMHO tem como elemento central a delimitação do risco coberto: a indenização das despesas médicas, hospitalares e odontológicas somente será garantida em caso de acidente pessoal ou enfermidade súbita e aguda durante o período da viagem e o valor a ser indenizado está sempre limitado ao capital segurado contratado para tal garantia.

A limitação, portanto, refere-se ao tipo do evento (acidente pessoal ou enfermidade súbita e aguda, excluindo-se tratamentos médicos ou odontológicos rotineiros); ao momento de ocorrência do tratamento (durante a viagem, nacional ou internacional) e ao valor da indenização devida (até o montante do capital segurado contratado).

Diferentemente do plano privado de assistência à saúde, em que a prestação dos serviços é contínua sem qualquer tipo de limitação temporal, a cobertura de DMHO no seguro viagem é restrita ao período em que o segurado está fora de seu domicílio (seguro viagem nacional) ou fora do seu país (seguro viagem internacional). A prestação dos serviços jamais será continuada e sem limite temporal, justamente porque todas as coberturas oferecidas no âmbito deste seguro têm a viagem como causa.

Nesse sentido, ainda que a garantia securitária seja prestada por meio de profissionais ou rede de serviços autorizada, a prestação estará limitada à cessação temporária da ocorrência (acidente pessoal ou enfermidade súbita e aguda) durante a viagem para a qual o seguro foi contratado e até o limite do valor do capital segurado.

O objeto da cobertura em análise, portanto, é a indenização dos valores gastos com tratamentos médicos e odontológicos durante a viagem para que o segurado possa prosseguir viagem ou retornar à sua residência, inexistindo garantia para tratamentos médicos continuados, exames de rotina ou investigações médicas aprofundadas.

Nesse sentido, cabe até mesmo criticar o texto utilizado pela Resolução, que, ao conceituar a garantia de DMHO, se refere genericamente e de forma ampla às

despesas médicas, hospitalares e odontológicas para “tratamento” do segurado. A previsão mais restrita é somente feita no § 4º do artigo 3º ao se referir à incidência da cobertura para doenças preexistentes, para as quais se garante somente as “despesas relacionadas à estabilização do quadro clínico do segurado que lhe permita continuar viagem ou retornar ao local de sua residência, não havendo cobertura para a continuidade e o controle de tratamentos anteriores, *check-up* e extensão de receitas”.

Considerando o objeto do seguro viagem e sua vinculação direta ao período da viagem, nacional ou internacional, fato é que seu objetivo é restrito à estabilização do quadro clínico do segurado diante da ocorrência de acidente pessoal ou enfermidade súbita e aguda, não se estendendo a tratamentos posteriores.

Diferentemente, o plano privado de assistência à saúde, regulado no âmbito da ANS, tem como finalidade primordial a assistência à saúde, por meio de uma prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais, por prazo indeterminado e sem limite financeiro.

Nesse sentido, verificamos que a própria Resolução CNSP nº 315/2014, determina, em seu artigo 25, a inserção na proposta, condições gerais e na apólice ou certificado individual ou bilhete da seguinte frase: “Atenção: O seguro viagem não é seguro saúde! Lei atentamente as condições contratuais, observando seus direitos e obrigações, bem como o limite do capital segurado para cada cobertura”.

Quanto a isto, necessário registrar que, muito embora não caiba ao órgão regulador definir a natureza jurídica dos produtos, a inserção do referido alerta nos documentos do seguro viagem se justifica como forma de informação e esclarecimento ao consumidor.

Ainda, verificamos a existência de diferença fundamental entre os institutos à medida em que o plano privado de assistência à saúde visa assegurar, ainda que no âmbito privado, o direito fundamental à saúde, garantido na Constituição Federal de 1988, enquanto a cobertura de DMHO, inserida no seguro viagem, tem como objetivo eliminar ou reduzir os impactos financeiros de um evento súbito e inesperado ocorrido durante a viagem (período certo e determinado).

Diante do exposto, verificamos a existência de diversos pontos de aproximação entre a regulamentação da cobertura de DMHO do seguro viagem e a regulamentação do plano privado de assistência à saúde, no âmbito regulatório de competência exclusiva da ANS, o que pode gerar dúvidas e questionamentos quanto à aplicação das mesmas regras a ambos os produtos.

No entanto, a limitação financeira, temporal e do tipo de tratamento médico, hospitalar e odontológico, bem como a vinculação necessária da cobertura de DMHO neste tipo de seguro com a própria ocorrência da viagem determinam a diferenciação desta garantia com a oferecida no âmbito dos planos privados de assistência à saúde.

#### 4. Os serviços de assistência no seguro viagem

Um dos pontos que tem suscitado mais debates no âmbito da Resolução CNSP nº. 315/2014<sup>11</sup> é a proibição da comercialização dos “contratos de assistência com características de seguro” no âmbito do seguro viagem.

A regulamentação anterior apenas obrigava a oferta das coberturas básicas de morte acidental e/ou invalidez permanente total ou parcial por acidente (art. 30, Circular Susep nº 302/2005),<sup>12</sup> permitindo inclusões de outras coberturas securitárias e serviços que guardassem relação com os riscos inerentes à viagem, que eram normalmente administradas sob a forma de assistência.

Na maioria das vezes, o seguro viagem era comercializado como acessório de um contrato de assistência em viagem, que previa, entre outros, serviços em caso de extravio de bagagem, assistência funeral, remarcação de passagem, regresso antecipado. O seguro, em verdade, acabava como mero coadjuvante no contrato.

Neste contexto, ainda que as empresas de assistência focassem sua atuação na efetiva prestação de serviços, realizando reembolsos ou indenizações de modo excepcional, sua atividade concentrava-se na gestão da incerteza, tal como a do segurador, cuja atuação necessita de prévia e expressa autorização estatal para tanto.

É importante destacar que a análise das distinções entre seguro e assistência não se trata de um problema meramente teórico, pois destas conclusões derivam importantes consequências práticas que afetam diretamente as empresas que atuam neste mercado, delimitando o âmbito de atuação das seguradoras e das empresas de assistência.

A questão, aparentemente simples, mostra-se em termos teóricos e práticos, sensível e complexa e exige uma reflexão mais profunda sobre o que seria serviço de assistência, puro e simples, e, em que medida poderia vir a ter características indenizatórias, assemelhando-se ao seguro.

<sup>11</sup> Art. 22. As coberturas de que trata esta Resolução somente poderão ser providas por sociedades seguradoras autorizadas a operar em seguro de pessoas no Brasil. § 1º É vedada a comercialização de contrato de assistência com características de seguro, sob pena de responsabilização administrativa e criminal, consoante o disposto no art. 113 do Decreto-lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, e no art. 16 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986. § 2º É vedada a comercialização de seguro viagem de forma acessória a contrato de assistência. § 3º As sociedades seguradoras poderão estabelecer contrato com empresas de assistência, ficando estas últimas na condição de suas prestadoras de serviços. § 4º As sociedades seguradoras são as responsáveis perante seus segurados pelas obrigações assumidas e, de forma objetiva e solidária, pelos serviços prestados pelas empresas de assistência contratadas como prestadoras de serviços.

<sup>12</sup> Art. 30. O seguro de viagem tem por objetivo garantir aos segurados, durante período de viagem previamente determinado, o pagamento de indenização quando da ocorrência de riscos previstos e cobertos, nos termos das condições gerais e especiais contratadas. § 1º. O seguro de que trata o caput deste artigo deverá oferecer, no mínimo, as coberturas básicas de morte acidental e/ou invalidez permanente total ou parcial por acidente. § 2º. Outras coberturas poderão ser oferecidas, desde que as mesmas estejam relacionadas com viagem.

A noção de assistência não é desconhecida pelo direito. Na verdade, existem várias acepções deste conceito. Mas nenhuma das formas tratadas em nosso ordenamento, contudo, corresponde de modo definitivo àquela que vem sendo adotada.

Primeiramente, com intuito de estabelecer parâmetros para nossa análise, é necessário que se diga que, para fins deste artigo, a assistência não deverá ser entendida como a ajuda desinteressada a uma pessoa desprovida, pois os atos de caridade dependem tão somente da consciência de cada um. Do mesmo modo, a assistência não será aqui tratada como aquelas medidas assistenciais existentes em nosso ordenamento jurídico em prol de menores infratores, ou mesmo serviços de assistência social prestados pelo Estado a crianças, idosos e pessoas em estado de vulnerabilidade, de modo geral.

Excluídas estas formas de assistência, é importante lembrar também que, embora em sua origem, a assistência tenha surgido como um serviço prestado por mero altruísmo, uma vontade de ajudar independentemente da qualificação jurídica que a ela se pode dar, caracterizando-se pela imprevisibilidade da situação, no contrato de assistência tal como conhecemos hoje, a assistência é remunerada pelo serviço que se presta.

A remuneração tem como objetivo, sobretudo, compensar as despesas incorridas para que se concretize a assistência, a estrutura que se precisa ter, bem como o tempo e o esforço despendidos.

Na legislação brasileira, é possível dizer que os serviços de assistência podem ser compreendidos pela norma do art. 594 do Código Civil, que dispõe que toda espécie de serviço pode ser contratado mediante retribuição. O dispositivo, porém, é bastante abrangente, não havendo qualquer menção aos serviços de assistência tão difundidos no mercado de seguros atualmente.

Na Europa, o legislador tratou especificamente do contrato de assistência, definindo-o, em praticamente todos os seus aspectos, no art. 1º da Diretiva de 10 de dezembro de 1984,<sup>13</sup> que cuidou da assistência em viagem.

A definição, contudo, apesar de e talvez pelo nível de detalhamento, tampouco elucida a questão quanto à natureza jurídica da assistência e do seguro, suscitando infundáveis debates na doutrina europeia.

A maioria dos estudos com os quais nos deparamos manifestam-se sobre a questão sempre de forma interrogativa e inconclusiva.

---

<sup>13</sup> “L’activité d’assistance concerne l’assistance fournie aux personnes en difficulté au cour de déplacement ou d’absence du domicile ou du lieu de résidence permanente. Elle consiste à prendre, moyennant le paiement préalable d’une prime, l’engagement de mettre immédiatement une aide à la disposition du bénéficiaire du contrat d’assistance lorsque celui-ci se trouve en difficulté par suite d’un événement fortuit, dans le cas et conditions prévus par le contrat. L’aide peut consister en des prestations en espèces ou en nature. Les prestations en nature peuvent également être fournies par l’utilisation du personnel ou du matériel propres au prestataire”.

Para a jurista francesa Veronique Nicolas,<sup>14</sup> a diferenciação entre essas figuras estaria nos efeitos do sinistro, sendo imprescindível não confundir o efeito do acontecimento e o resultado da prestação do segurador. O primeiro pode, à primeira vista, parecer de difícil valoração, enquanto, o segundo é facilmente traduzido em termos pecuniários.

Assim, por meio de um contrato de assistência, o contratante buscaria minimizar os efeitos do sinistro, um conforto ou um *mieux-vivre*. Essa “vantagem”, por certo, não seria coincidente com a prestação do seguro, que é em sua essência a indenização.

Esta peculiaridade decorreria do fato que a empresa de assistência não teria que entregar um montante em dinheiro ao contratante para indenizar um dano, mas prestar um serviço que evitará uma despesa imediata ou, igualmente, que gerará uma facilidade, poupando tempo e desgaste pessoal, sempre se tendo em vista que a assistência deve proporcionar relativo conforto e tranquilidade.

A professora Maria Dolores Barahona,<sup>15</sup> por outra via, apesar de também depositar na natureza da prestação da empresa de assistência em face do sinistro a distinção entre um contrato e outro, chega em conclusão distinta. Para ela, a assistência, na verdade, seria um seguro peculiar, pois a indenização consistiria em uma prestação de serviço, se assemelhando em todas as demais características.

Nesta linha, e ainda mais enfática, a Dra. Maria Ángeles Pérez Albuquerque,<sup>16</sup> que se debruçou sobre o tema em um trabalho de fôlego sobre a natureza jurídica do seguro de assistência em viagem, defende que a maioria das assistências seriam sempre um verdadeiro seguro, pois consistiriam no pagamento de um prêmio antecipado, em um risco ínsito à operação e na assunção por parte do contratado de uma obrigação de indenizar, seja mediante a prestação de serviços seja mediante o pagamento de um valor pecuniário.

Como se pode perceber, as conclusões doutrinárias são bastante variadas e, a julgar pela natureza do tema, talvez não pudesse ser diferente.

A linha que separa os seguros das assistências é muito tênue. Como regra, ambos os contratos preveem a prestação da garantia, seja por meio do pagamento de certa quantia ou pela prestação do serviço necessário, garantindo um interesse legítimo contra um acontecimento futuro e incerto. A questão que se coloca é se haveria algum ponto capaz de diferenciá-los.

No Brasil, a prática da comercialização de serviços de assistência atrelados aos contratos de seguros já encontrava respaldo normativo desde 2004, na Resolução CNSP nº 102/2004.

<sup>14</sup> NICOLAS, Veronique. *Essai d'une nouvelle Analyse du Contrat D'assurance*. Paris: LGDJ.

<sup>15</sup> BARAHONA ARCAS, Maria Dolores. *La adaptación del seguro al progreso*. La asistencia: seguro? Conferencia pronunciada em Madri El 5 de mayo Del 1987. p. 5-8.

<sup>16</sup> PÉREZ ALBUQUERQUE, Maria Ángeles. *Natureza Jurídica do Seguro de Asistencia en Viaje*. Fundación Mapfre: Madri. 2006.

Na referida norma, já ficava proibido o “caráter indenitário” das assistências: “Art. 2º Os serviços mencionados no art. 1º desta Resolução: (...) II – não podem: a) ter caráter indenitário, ou seja, ser pago, em espécie, ao segurado ou a ele reembolsado seu valor sob qualquer forma;”.

Em 2014, a SUSEP houve por bem expedir a Resolução CNSP nº 315, específica quanto ao seguro viagem, na qual restou determinado que as coberturas para Despesas Médicas, Hospitalares e/ou Odontológicas em Viagem Nacional ou ao Exterior, Traslado de Corpo, Regresso Sanitário e Traslado Médico, antes fornecidas no formato de assistência, só poderiam ser comercializadas por seguradora habilitada para atuar no ramo de seguros de pessoas.

Também consignou expressamente a proibição da “comercialização de contrato de assistência com características de seguro”.

Considerando que as coberturas que foram obrigatoriamente convertidas em seguros, ainda que possam ser fornecidas por meio da prestação de serviços, possuem evidente viés de recomposição patrimonial, é possível a conclusão de que, na verdade, a distinção – ao menos do ponto de vista regulatório, no Brasil – entre assistência e seguros, estaria no dito caráter indenitário da prestação.

Assim, para efeitos práticos, serviços que asseguram ao cliente a segurança quanto ao seu patrimônio em caso de eventos indesejados teriam natureza de seguro enquanto, os que preveem auxílio ou prestações que importam em custos médicos, sem intuito de restabelecer as condições anteriores ao sinistro, teriam natureza de assistência.

No caso, portanto, a assistência compreenderia todos aqueles serviços que não implicassem uma indenização/compensação, mas uma prestação ao contratante que lhe permita amenizar os efeitos da realização de um acontecimento, na forma e condições previstas no contrato.

Como exemplo, tem-se a remarcação de passagem aérea, que para o contratante pode significar um verdadeiro transtorno caso não tenha domínio da língua local. Para a empresa de assistência, pressupõe a manutenção de uma estrutura com funcionários, rede de telefonia, internet, que se mobilizará para efetuar serviço.

Ao passageiro não será paga nenhuma indenização, mas tão somente será prestado um serviço que lhe garantirá que sua passagem seja remarcada sem grandes obstáculos como a língua ou acesso a tecnologias de comunicação como a internet ou um telefone celular.

Ou seja, no seguro, há real necessidade de gestão quanto aos contratos assumidos e respectivos riscos garantidos, sem a qual poderá ocorrer a “quebra” da seguradora. Já quanto à assistência, o impacto financeiro da ocorrência dos eventos cobertos é menor, uma vez que sua atividade principal consiste na prestação de serviços que proporcionam organização, facilidade e economia de tempo, e às

suas despesas administrativas para funcionamento não se soma responsabilidade de indenização/reembolso perante os clientes.

Nesta distinção, portanto, estaria o fundamento para a ampliação da regulamentação do seguro viagem, já que no exercício das atividades com natureza jurídica de seguro devem ser observados critérios rígidos para fins de higidez da operação, visando a garantir ao consumidor final que, em caso de realização do risco, haja recursos financeiros suficientes para que seu contrato seja integralmente cumprido.

Em outras palavras, ao atuarem fora da abrangência de fiscalização estatal e distantes dos normativos e regras detalhadas da SUSEP no que tange à solvência, as empresas de serviços de assistência não devem gerenciar produtos de risco, sob pena de atuarem de forma temerária em atividade que impacta grandemente na economia popular.

Na verdade, a Resolução CNSP nº 315/2004 não chega a inovar neste ponto, mas apenas esclarece o que estava implícito já desde 2004 (proibição do caráter indenitário às assistências), e que não vinha sendo observado na integralidade pelo mercado securitário e de assistências.

De todo modo, estas considerações buscam tão somente lançar o tema à debate, sem a presunção de esgotá-lo, até porque para a efetiva distinção entre assistência e seguro é imprescindível a análise aprofundada de cada produto e coberturas a serem comercializados.

Assim, ante as exigências da nova regulamentação quanto ao tema, caberá às companhias seguradoras e empresas que prestam serviços de assistência em viagem observarem de modo crítico e detalhado suas próprias operações e serviços oferecidos, fazendo a subsunção consciente e real de quais de suas atividades desenvolvidas permanecem adequadas às determinações legais, sob a ótica da proteção do consumidor final e da economia popular, sob pena de uma atuação irregular e que afete a sociedade como um todo.

## **5. Declaração pessoal de saúde e doença preexistente no seguro viagem à luz da Resolução CNSP nº 315/2014**

### *5.1. Declaração pessoal de saúde – consequências da dispensa*

O artigo 12 da Resolução ora em comento, observada a exceção trazida em seu § 1º, a qual será abordada em seguida, é expresso ao afirmar que, *in verbis*:

Art. 12 Caso a sociedade seguradora dispense o preenchimento de declaração de saúde por parte do segurado, fica vedada a exclusão de doenças preexistentes nas coberturas de seguro viagem.

Tal dispositivo vem em consonância com o entendimento jurisprudencial, no sentido de que, como regra, nos seguros em geral, o segurador não pode negar

o pagamento da indenização/capital segurado sob a alegação de omissão, se não solicitou o preenchimento de declaração de saúde.

Isto porque, o segurador é quem detém os conhecimentos técnicos sobre a estrutura do seguro, os conhecimentos acerca do seu negócio. É ele quem sabe quais são as informações preliminares à formalização do contrato que importam para análise do risco.

Daí por que se entende que cabe à seguradora indagar acerca das informações que lhe são importantes para a aceitação do risco ou fixação do prêmio.

Se silencia, ou melhor, a dispensa da seguradora do uso desta prerrogativa, seja para aumentar as vendas, seja para simplificar a contratação, significa que o seguro ofertado está estruturado de forma a dispensar as informações preliminares, o que leva à conclusão de que, como regra, não poderá alegar omissão para a recusa no pagamento da indenização/capital segurado.

No caso do seguro viagem, não há dúvidas. O órgão regulamentador foi taxativo ao determinar que a dispensa da declaração pessoal de saúde impede a recusa sob alegação de doença preexistente.

Dessa forma, se para alegação de omissão de doença preexistente é obrigatória a solicitação prévia de declaração pessoal de saúde, importa, então, perquirir o que poderia ser considerado uma “Declaração Pessoal de Saúde”.

Tendo em vista a extrema importância dessa declaração, em razão das eventuais consequências (perda do direito ao seguro), aliado ao fato de se tratar de relação de consumo, não basta, a nosso ver, a mera inclusão de uma declaração de saúde genérica, tal como “declaro estar em perfeitas condições de saúde”, na proposta de seguro, menos ainda incluí-la apenas nas Condições Gerais.

É imperioso que seja dada oportunidade de o proponente/segurado responder especificamente à declaração de saúde, restando inequívoco o seu conhecimento acerca do conteúdo da declaração, bem como das consequências de omissões e/ou declarações inexatas.

Sobre o conteúdo dessa declaração, é importante ressaltar que tem como finalidade a avaliação do risco pelo segurador. Assim, não é qualquer informação preliminar que tem influência na análise do risco. Mister se faz que essa informação leve à seguradora a alterar o valor do prêmio ou recusar a contratação. É essa a exegese que se extrai do artigo 766 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 766 Se o segurado, por si ou por seu representante, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio vencido.

Como já mencionado, sendo o segurador a parte que sabe quais são as informações que lhe são importantes, cabe a ele elaborar o conteúdo do questionário da declaração pessoal de saúde. Tal conteúdo há de ser claro, objetivo e que não induza o proponente em erro, evitando-se ao máximo perguntas que possuam múltipla interpretação ou cujas respostas possam ser subjetivas.

Sobre o cuidado na elaboração do questionário, esse é, também, o entendimento de Adilson José Campoy,<sup>17</sup> que assim leciona:

Creemos que o segurador deve ser rigoroso na confecção do questionário que submeterá ao proponente. Suas indagações devem ser objetivas, claras, consentâneas com o tipo de seguro a ser contratado, e, se assim não for, não poderá opor eventuais informações incompletas ou imprecisas do segurado a este ou aos seus beneficiários, a menos que provada a má-fé.

E não haveria mesmo como ser diferente, já que não pode uma parte levar a outra a equívoco e se beneficiar disso. Não pode o segurador, por meio de seus quesitos na “Declaração Pessoal de Saúde”, levar seus proponentes a responder de forma diversa do que ela supostamente espera para, posteriormente, querer se valer disso para negar o pagamento do seguro.

Nessa linha, por exemplo, não pode o segurador fazer uma pergunta restritiva, limitar expressamente o seu alcance, e esperar uma resposta ampla, mais abrangente. Ou, ainda, elaborar uma pergunta que admita mais de uma interpretação. Não, a responsabilidade pelo questionário da declaração pessoal de saúde é exclusivamente do segurador. Se deixou de perguntar alguma informação que, eventualmente, seja importante para avaliação do risco, ou o fez de forma ambígua ou duvidosa, não pode posteriormente pretender transferir a responsabilidade para o proponente/segurado/consumidor.

## 5.2. Da exceção à regra do “caput” do artigo 12

O § 1º do artigo 12 da Resolução CNSP nº 315/2014, excepcionou a regra do *caput* ao estabelecer que:

Art. 12 [...]

§ 1º O disposto no *caput* não se aplica às coberturas de DMHO em Viagem Nacional e de DMHO em Viagem ao Exterior, que deverão observar o disposto no parágrafo 4º do art.3º.

Ou seja, embora o *caput* do artigo 12 tenha buscado tratar das consequências da dispensa, por parte do segurador, da declaração de saúde, tal regra não se aplica à cobertura de DMHO, seja em viagem nacional ou internacional. A tal cobertura prevalece o que previsto no § 4º do artigo 3º, *in verbis*:

Art. 3º [...]

§ 4º As coberturas de que tratam os incisos I e II deverão cobrir episódios de crise ocasionados por doença preexistente ou crônica, quando gerar quadro clínico de emergência ou urgência, até o limite do capital segurado contratado para a cobertura, das despesas relacionadas à estabilização do quadro clínico do segurado que lhe permita continuar viagem ou retornar ao local de sua residência, não havendo cobertura para a continuidade e o controle de tratamentos anteriores, *check-up* e extensão de receitas.

Da leitura do parágrafo acima, verifica-se que o órgão regulamentador exigiu seja dada cobertura de DMHO para determinados sinistros decorrentes de doença preexistente ou crônica, quais sejam: episódios de crise que gerem quadro clínico de emergência ou urgência, e somente com a finalidade de estabilizar o

<sup>17</sup> CAMPOY, Adilson José. *Contrato de Seguro de Vida*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 35.

quadro clínico do segurado, lhe permitindo prosseguir a viagem ou retornar ao local de sua residência. Excluiu, ainda, a continuidade e o controle de tratamentos anteriores, *check-up* e extensão de receitas.

Verifica-se, assim, que o tratamento para eventos decorrentes de doença preexistente na cobertura de DMHO é o previsto no parágrafo em questão, independentemente de o segurador ter ou não exigido o preenchimento de declaração pessoal de saúde.

O órgão regulamentador, talvez por uma questão de função social do contrato e/ou da finalidade do seguro viagem, entendeu por bem dar cobertura para eventos decorrentes de doenças preexistentes, restringindo, porém, exclusivamente aos episódios de crises, em situação de emergência ou urgência, até a estabilização do segurado a fim de viabilizar o prosseguimento ou retorno da viagem.

Daí indaga-se: mesmo tendo o segurador exigido o preenchimento de declaração pessoal de saúde e tendo o proponente/segurado omitido doença preexistente, deverá haver cobertura de DMHO para episódios de crise?

Essa questão não foi resolvida pela resolução. E nem a ela caberia. Nesta situação a resposta deve ser buscada pela aplicação e interpretação, no caso concreto, do disposto no artigo 766 do Código Civil, o que foge do escopo do presente trabalho.<sup>18</sup>

### 5.3. Crítica à definição de doença preexistente – § 2º, art. 12

Cabe, ainda, fazer uma crítica à redação do § 2º do artigo 12, que pretendeu estabelecer um conceito de “doença preexistente”, vejamos:

Art. 12 [...]

§ 2º Para efeito desta norma, entende-se como “doença preexistente” a de conhecimento do segurado e não declarada na proposta de contratação ou, no caso de contratação coletiva, na proposta de adesão.

Numa interpretação rigorosa, o disposto no parágrafo acima estabelece que somente seria considerada “doença preexistente” aquela que fosse de conhecimento do segurado e por ele omitida. Seriam dois, portanto, os requisitos: o conhecimento e a omissão.

<sup>18</sup> A interpretação do artigo 766, e respectivo parágrafo único, é controvertida pela doutrina especializada, especialmente sobre a necessidade ou não de comprovação da má-fé por parte do proponente/segurado para aplicação da penalidade de perda do direito ao seguro. v. MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé e o seguro no novo Código Civil Brasileiro* (virtualidades da boa-fé como regra e como cláusula geral). III Fórum de Direito do Seguro José Solero Filho. São Paulo: Manuais Técnicos de Seguros/Instituto Brasileiro de Direito do Seguro, 2003, p. 77-79; CAMPOY, Adilson José. *Contrato de Seguro de Vida*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 35-40; DELGADO, José Augusto. *Comentários ao novo Código Civil*, Vol. XI: Das várias espécies de contrato, do seguro. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 204; TZIRULNIK, Ernesto *et al.* *O contrato de seguro de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 76. No campo jurisprudencial a tese que vem predominando é a da necessidade de prova da má-fé: AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 170.261 – SP, Min. Rel. João Otávio de Noronha – 3ª Turma, j. 28/04/2015, p. 04/05/2015, AgRg no Agravo de Instrumento nº 818.443 – RJ, Min. Rel. NANCY ANDRIGHI – 3ª Turma, j. 1º/03/2007, p. 19/03/2007.

Nesta linha, importaria perquirir: se o proponente, ao preencher a declaração pessoal de saúde, informar ser portador de alguma enfermidade/moléstia, tal enfermidade/moléstia não poderia ser considerada “doença preexistente”?

Ou então, se não for exigida declaração de saúde, a enfermidade anterior à contratação não será uma “doença preexistente”?

Em ambos os casos, tratam-se, sem dúvida de doenças preexistentes, já que são moléstias anteriores à contratação do seguro. E não se encaixam na equivocada definição estabelecida no referido § 2º, que somente assim considera aquelas doenças preexistentes e que tenham sido omitidas no momento da contratação.

Parece-nos que, embora não tenha sido feliz na elaboração do texto deste parágrafo, a intenção da norma, na realidade, foi a de definir a doença preexistente passível de recusa de cobertura, e não a simples doença preexistente, pois esta é, como dito, toda a doença que anteceda a contratação do seguro.

Por derradeiro, oportuno mencionar que esse equívoco não é inédito. No artigo 62,<sup>19</sup> da Circular SUSEP nº 302/2005, o órgão regulamentador já conceituava “doença preexistente” da mesma forma.

## 6. Conclusão

A nova regulamentação do seguro viagem trouxe inovações importantes, criando diversos desafios ao mercado segurador e impondo a necessidade de adequação dos produtos até então comercializados.

Entre os pontos principais, como acima tratado, destacamos: o caráter misto do seguro viagem, por contemplar coberturas de seguros de pessoas e de seguro de danos no mesmo produto; a comercialização do seguro viagem por meio da figura do representante de seguros; a necessidade de delimitação dos objetivos da cobertura de DMHO neste tipo de produto; a prestação de serviços como forma de prestar a própria garantia securitária e a previsão da impossibilidade de negativa baseada na alegação de doença preexistente caso inexistir declaração pessoal de saúde.

Cabe, portanto, ao mercado segurador encarar as mudanças de modo consciente, se atendo aos detalhes e atuando de modo participativo para que as novas regras tenham impactos positivos tanto em suas próprias operações quanto perante o mercado consumidor.

## 7. Referências

BARAHONA ARCAS, Maria Dolores. *La adaptación del seguro al progreso*. La asistencia: seguro? Conferencia pronunciada em Madri el 5 de mayo del 1987. p. 5-8

<sup>19</sup> Art. 62. Caso as condições gerais e/ou especiais excluam doença preexistente das coberturas do seguro, esta deverá ser definida como doença de conhecimento do segurado e não declarada na proposta de contratação ou, no caso de contratação coletiva, na proposta de adesão.

- CAMPOY, Adilson José. *Contrato de Seguro de Vida*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- DELGADO, José Augusto. *Comentários ao novo Código Civil*, Vol. XI: Das várias espécies de contrato, do seguro. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- MARTINS, Maria Inês de Oliveira. Da assimetria Informativa ao Excesso de Informação. In: *Direito dos Seguros: Fundamentos de Direito Civil, Direito Empresarial e Direito do Consumidor*. Coordenação Bruno Miragem e Angélica Carlini. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé e o seguro no novo Código Civil Brasileiro (virtualidades da boa-fé como regra e como cláusula geral)*. III Fórum de Direito do Seguro José Solero Filho. São Paulo: Manuais Técnicos de Seguros/Instituto Brasileiro de Direito do Seguro, 2003.
- NICOLAS, Veronique. *Essai d'une nouvelle Analyse du Contrat D'assurance*. Paris: LGDJ. 1996.
- PÉREZ ALBUQUERQUE, Maria Ángeles. *Natureza Jurídica do Seguro de Assistência em Viaje*. Fundación Madri: Mapfre. 2006.
- . La ley de Contrato de Seguro ante las nuevas modalidades asegurativas: especial referencia al seguro de asistencia en viaje. *Revista Española de Seguros*. Espanha, n.125, p.41-83, janeiro/março 2006.
- TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.