



Ano 19, n.128, outubro 2020

INFORME JURÍDICO

Seguro de RESPONSABILIDADE CIVIL

COLETÂNEA

VOLUME III

**Publicação do Escritório
Pellon & Associados Advocacia**

SÓCIOS FUNDADORES

Luís Felipe Pellon

Sergio Ruy Barroso de Mello

**PROJETO GRÁFICO
MGC Comunicação**

Imagens retiradas da internet,
de domínio público.

A reprodução de qualquer matéria
depende de prévia autorização.

Distribuição Online

Pellon
& Associados
A D V O C A C I A

Rio de Janeiro

Rua Desembargador Viriato, 16
Centro - CEP: 20.030-090
Telefone: (21) 3824-7800

COLETÂNEA DE DOUTRINAS

VOLUME III

2019 - 2020

Seguro de Responsabilidade Civil

Artigos publicados na Revista Cobertura

Sergio Ruy Barroso de Mello

Fundador e Vice-Presidente do Conselho.

Pós-graduado em Direito Privado pela Universidade Federal Fluminense (UFF - RIO) e em Contrato de Seguro e Resseguro pela Universidade de Santiago de Compostela (USC), na Espanha, tem experiência em Direito Civil, Seguro, Resseguro, Previdência Privada e Responsabilidade Civil em geral. É professor convidado em MBAs da Coppe/UFRJ, Universidade Cândido Mendes, Escola de Negócios e Seguros – ENS, IBMEC, Fundação Getúlio Vargas (FGV), Pontifícia Universidade Católica de Belo Horizonte (PUCMinas) e do Rio de Janeiro (PUC-Rio). É vice presidente mundial da Associação Internacional de Direito de Seguros (AIDA) e presidente do Grupo Nacional de Trabalho de Responsabilidade Civil e Seguro da AIDA Brasil.



Sumário

- 6 LGPD E EXPOSIÇÃO CIBERNÉTICA NO SEGURO DE RC
- 7 EFEITOS DA PANDEMIA NO RC D&O
- 8 LUCROS CESSANTES E A SUA COBERTURA
- 9 PANDEMIA E A COBERTURA TÉCNICA DO SEGURO DE RC
- 10 O SEGURO DE RC EMPREGADOR DIANTE DO COVID-19
- 11 IMPACTOS DO COVID-19 NO SEGURO DE RC
- 12 SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL: REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE ACEITAÇÃO E PRECIFICAÇÃO
- 13 O SISTEMA DE RECLAMAÇÃO (*CLAIMS MADE*) NO SEGURO DE RC
- 14 SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL E A DELIMITAÇÃO TEMPORAL DO RISCO
- 15 O RISCO E O SINISTRO NO SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL
- 16 SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL E A RECLAMAÇÃO DO TERCEIRO
- 17 QUALIFICAÇÃO LEGAL DO SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL
- 18 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS, E O SEGURO DE RC?
- 19 ACORDOS DE INDENIDADE E O SEGURO DE RC D&O
- 20 RELEVÂNCIA DO AVISO E/OU RECLAMAÇÃO NO SEGURO DE RC
- 21 TRAGÉDIA DE BRUMADINHO: SEGURO DE RC PODE EVITAR OU MINIMIZAR OS DANOS

A rectangular image with a blue-to-white gradient background. The word "Editorial" is written in a large, white, serif font, centered horizontally and slightly lower in the frame.

Editorial

É com grande alegria que enviamos aos Clientes, bem como ao público em geral, a III Coletânea de artigos sobre Seguro de Responsabilidade Civil, elaborada por um de nossos Sócios Fundadores. Trata-se de repertório composto por notas publicadas mensalmente pela Revista Cobertura, tendo como tema principal a análise, em breve síntese, dos principais assuntos relacionados ao cotidiano técnico, fático e jurídico desse ramo de seguro.

Os temas abordados despertam o interesse por sua atualidade, tendo como maior exemplo os apontamentos feitos pelo autor com base nos reflexos da pandemia da Covid-19 em todo o segmento de seguros e resseguros, com visão realista e propositiva, além de linguagem clara aos operadores do Setor.

Esperamos que lhe seja útil.

Boa leitura



“

No Seguro de Responsabilidade Civil, o risco é todo elemento capaz de ameaçar o interesse segurável, é dizer, a possibilidade de alguém sofrer dano em consequência da realização de determinado ato ilícito praticado por terceiro.

LGPD E EXPOSIÇÃO CIBERNÉTICA NO SEGURO DE RC

A entrada em vigor da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) provocou aumento significativo na exposição cibernética das empresas e dos prestadores de serviços em geral, gerando reflexos, positivos e negativos, no Seguro de Responsabilidade Civil.

O grande volume de trabalho remoto durante a pandemia, e agora a entrada em vigor da LGPD, fazem crescer exponencialmente os ataques cibernéticos, cada vez mais sofisticados, provocando nos executivos a busca por proteção tecnológica moderna e ferramentas de gestão de risco eficazes, como o Seguro de RC.

Por outro lado, a importância que a segurança cibernética ganhou em razão da aplicação da LGPD está exigindo forte mudança nos processos e tecnologias de apoio em relação à proteção de dados, justo porque definiu funções, responsabilidades e penalidades capazes de comprometer as finanças

do infrator. Logo, a decisão de incluir o Seguro no âmbito das medidas prudenciais se mostra correta, embora não se trata de transferência de risco, mas dos reflexos econômicos pela ocorrência do sinistro, nos limites pactuados.

Hoje há absoluta certeza de que não mais se deve discutir se haverá ataque cibernético nos dados, mas quando vai ocorrer. Essa convicção traz ao Segurador de RC a necessidade de entender como o serviço de segurança cibernética está organizado, qual o nível de desempenho, o diferencial, os nichos e as suas peculiaridades, para bem avaliar o risco e fornecer os melhores produtos de seguro aos seus Clientes. Aqueles que oferecerem serviços de segurança gerenciados agregados ao seguro, bem como suporte no momento do vazamento de dados, sobretudo na busca do hacker criminoso para a solução dos problemas, sairá em vantagem como parceiro dos futuros Segurados.

EFEITOS DA PANDEMIA NO RC D&O

O seguro de Responsabilidade Civil D&O apresentou forte crescimento no primeiro trimestre do ano, justo pela preocupação cada vez maior dos executivos quanto aos reflexos de suas decisões em tempos de grave crise motivada pela pandemia, que piorou os balanços e provocou preocupante risco de insolvência, além de outros fatores, tais como: i) a manutenção da empresa em funcionamento por mais tempo do que deveria; ii) a volta dos empregados ao trabalho, sem as condições de segurança necessárias para evitar contaminação; iii) a ausência de plano adequado para contingência; iv) falta de capitalização da empresa para enfrentamento de crises; v) não divulgação de informações importantes ao Mercado acionário, dentre outros.

As companhias brasileiras listadas na NYSE (bolsa de Nova York) ou na Nasdaq, concentram maior nível de risco, já que há escritórios especializados preocupados em analisar balanços, comunicados ao mercado e decisões dos gestores com o objetivo de encontrar o mais mínimo detalhe capaz de gerar ações coletivas (*class actions*) em defesa dos

interesses dos acionistas minoritários. Nestas ações, os Executivos são levados a se pronunciar publicamente sobre danos ambientais, política de segurança cibernética, fusões e aquisições, contabilidade duvidosa, o que gera enorme potencial de sinistralidade no D&O, razão pela qual esse tipo de segurado tem sofrido restrições para efeito de subscrição por aqui.

No entanto, é possível dizer que os seguros de RC D&O têm usado uma das maiores virtudes dos Seguradores para superar este momento de incertezas e encontrar soluções para os perfis mais afetados, a sua inesgotável criatividade, que, de forma específica e pragmática, gerou a aplicação de aumento de prêmios e de franquias, redução de coberturas, ou a exclusão de riscos agravados, como os atos de corrupção. Tais medidas contribuem para a diminuição das exposições e para a manutenção das linhas de aceitação desse tipo de negócio, sobretudo para as empresas de capital fechado, que ainda são vistas dentro das perspectivas de seus resultados financeiros e dos questionários de avaliação.

LUCROS CESSANTES E A SUA COBERTURA

A discussão deste tema já é considerada a questão mais impactante da história do mercado segurador e ressegurador mundial. No Brasil, o assunto tende a não ter maiores problemas, justo pela forma como o produto é comercializado, por meio de coberturas agregadas a um risco principal (neste caso, para que seja exigível é necessário que se verifique o dano material - risco coberto), ou de forma separada, como cobertura única, nos termos da Circular Susep n. 560/2017.

No exterior a situação é economicamente crítica. Nos Estados Unidos, em 16.3.20 foi registrada a primeira ação coletiva em face do Lloyds, no estado da Louisiana. Até o presente momento já são cerca de 167 novas ações coletivas, tendo como discussão mais relevante o conceito de “danos materiais” nas apólices *all risks e property*. Vale mencionar que já foi proferida a primeira sentença, no estado de Nova York, reconhecendo a inexistência de cobertura.

Na Inglaterra, o órgão regulador local

ingressou com ação visando a declaração judicial sobre a interpretação de cobertura da cláusula de lucros cessantes no âmbito das apólices de pequenas e médias empresas, cuja decisão ainda não foi proferida. Na Suíça, a Seguradora Helvetia aceitou o pagamento de 50% das perdas por lucros cessantes de seus segurados, ainda que seja risco excluído. Na França, a seguradora estatal Axa está promovendo ajustes em suas provisões e convocando segurados (donos de restaurantes, clínicas, hospitais e outros) para realização de acordos. Na Alemanha, há notícias de negociação entre a Região da Baviera e o Ministério da Economia, onde propõe-se que 70% dos prejuízos sejam pagos pelo governo e 15% pelas seguradoras, em forma de um *socorro sócio empresarial*, para evitar a judicialização.

Enfim, a cobertura de lucros cessantes é assunto para se ter os olhos bem abertos, tanto por aqui quanto no exterior, pois envolve grandes somas com forte impacto no Setor Segurador e Ressegurador.

PANDEMIA E A COBERTURA TÉCNICA DO SEGURO DE RC

Em tempos de pandemia os seguros em geral, com mais forte razão os de Responsabilidade Civil, devem ser rigorosamente apreciados sob o ponto de vista da cobertura técnica prevista no contrato. Em geral e por tradição, as condições das apólices excluem os riscos de epidemia, pandemia e doenças infecto contagiosas. É cláusula padrão. Porém, precisamos ter em mente ser tema bastante sensível, sob todos os aspectos.

A exclusão se justifica, sobretudo, por haver fortes obstáculos técnicos e atuariais na apuração do prêmio correto para a cobertura de pandemias. Neste ponto, dois fatores atuam como verdadeiros postulados dos quais os Seguradores não podem se afastar: a severidade elevada; e o grupo segurado atingido em amplitude e proporções avassaladoras (verdadeira anormalidade estatística).

Há quem sustente, com base em clausulados específicos: (i) excludentes para vírus; e (ii) exigência de “gatilhos” para acionar a garantia, tais como a ocorrência de dano físico direto e tangível à propriedade reclamada

(embora com mais forte razão nos seguros de propriedade em geral).

Já ao examinar os pedidos indenizatórios, alguns aspectos precisam ser considerados sob o prisma do dano material a ser indenizado no RC, tais como, por exemplos não excludentes, o fato de que o dano para muitos restaurantes foi minimizado por operarem em regime de entregas e que mesmo nos locais onde a existência do vírus é notória, como hospitais, as atividades não foram suspensas (inexistem indícios de danos materiais). A verdade é que a existência do vírus requer apropriadas precauções, porém, não causa dano material e não torna a propriedade inabitável.

Em resumo, vale destacar que no Brasil as Seguradoras não apresentam clausulados uniformes. Não há conceitos definidos para epidemias, pandemias e doenças infecto contagiosas. Quando as cláusulas excluem, a sua redação, com poucas variações, é a seguinte forma: “Riscos excluídos: epidemias e pandemias, desde que declaradas pelos órgãos competentes.”

O SEGURO DE RC EMPREGADOR DIANTE DO COVID-19

Recentemente o Supremo Tribunal Federal - STF, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6342, ao apreciar a Medida Provisória nº 927, considerou como doença ocupacional os casos de contaminação de trabalhadores pelo Covid-19, o que gerou certa apreensão no Setor de Seguros quanto à cobertura nas apólices de Responsabilidade Civil Empregador, para os sinistros decorrentes da contaminação.

Apenas à título de reflexão, vale lembrar que o mencionado seguro cobre os prejuízos suportados pelo segurado por danos corporais sofridos por seus empregados ou prepostos. É cobertura unicamente relacionada a **acidente**, como bem se pode extrair do Anexo III, da Circular SUSEP nº 437/12, na Cobertura Básica nº 103. Na mesma norma, quando tratam dos riscos excluídos, claramente são mencionados todos aqueles relacionados com as reclamações provenientes de doenças profissionais, doenças do trabalho ou similares.

Ainda que se possa extrair do conteúdo da

Lei 8.213/91 a abrangência do conceito de acidente do trabalho para acidente típico, doenças ocupacionais e acidentes por equiparação, não se pode aplicar tal norma ao contrato privado de Seguro de Responsabilidade Civil Profissional, que tem regras próprias e cláusulas bem definidas entre os contratantes e cujo objetivo, conforme estabelecido pelo Órgão Regulador na citada Circular nº 437/12, é de garantir unicamente os reflexos dos acidentes com os empregados e prepostos do Segurado.

O tema certamente vai encontrar teses conflitantes nos Tribunais, que poderão questionar princípios aplicáveis ao contrato derivados de outras normas, a fim de flexibilizar a interpretação das cláusulas a favor do Segurado. É como digo, a insegurança jurídica advinda dos Tribunais cada vez assusta mais, porém, o melhor a fazer é seguir os ditames contratuais e a norma jurídica que regula o Seguro de RC Profissional, afinal, é ali que se encontram as regras primárias do produto de observação fundamental por qualquer intérprete do direito.

IMPACTOS DO COVID-19 NO SEGURO DE RC

É inegável o impacto e consequentes repercussões no contrato de seguro, especialmente no de Responsabilidade Civil, objeto desta pequena coluna, em decorrência do COVID-19 (Corona vírus). Alguns profissionais do direito vão sustentar os institutos do caso fortuito, da força maior e a teoria da imprevisão para suavizar o cenário, justo pela dificuldade e possível incapacidade de cumprimento de obrigações. O Setor de Seguros, contudo, tem mostrado forte resiliência, grande capacidade de adaptação a esse risco desconhecido e profunda sensibilidade no trato das coberturas de seguros, nas mais diversas modalidades.

Ao olharmos para os seguros de RC, como o de Responsabilidade do Empregador pelo trabalho remoto (*home office*), logo percebemos que o local do risco mudou, mas as responsabilidades dos empregadores se mantiveram, com algumas restrições (pequeno exemplo: acidentes domésticos são mais frequentes e severos do que os laborais). A questão a examinar, para efeito de cobertura do seguro, seria a necessária relação direta entre o acidente e o próprio trabalho remoto.

Na Responsabilidade Civil de Hospitais e Clínicas, teríamos as hipóteses de contaminação de médicos, enfermeiros e pacientes como elemento de estudo para efeito de cobertura. Porém, contaminação hospitalar não é tema novo, a situação deverá ser analisada à luz do clausulado, que poderá apresentar exclusões, franquias ou outras modalidades técnicas para o seu tratamento

específico. Na esfera da responsabilidade civil profissional médica (E&O), é possível se deparar com reclamação por erro médico em razão da aplicação de medicamento inadequado ou experimental. Nesse caso, seria fundamental conhecer, de um lado, a possível autorização do paciente e a sua respectiva ciência, e, de outro, o tratamento dado ao assunto pelo contrato de RC celebrado.

No RC D&O, poderemos vivenciar reclamações decorrentes de quebra da empresa pela tomada equivocada de decisões dos seus administradores em virtude do COVID-19, além das consequências danosas a terceiros, clientes e acionistas, relacionadas à gestão operacional direta e indireta da administração. Essas hipóteses, bem como outras tantas que afetam tal modalidade de seguro de RC, deverão merecer estudo profundo dos termos contratuais e do nexo de causalidade entre os fatos alegados e o ato danoso, que necessariamente deverá ser comprovado.

É certo que inúmeras outras situações no campo do Seguro de RC poderão surgir, como é exemplo, por muitos outros, o dano causado a Cliente por conta de negligência no fechamento de estabelecimentos. Porém, essas e outras potenciais reclamações deverão ser estudadas rigorosamente à luz dos termos do contrato de seguro. Tanto os riscos cobertos e excluídos, quanto o sentido das expressões, tais como: acidente; doença; culpa grave; etc...

SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL: REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE ACEITAÇÃO E PRECIFICAÇÃO

O Seguro de RC tem gigante potencial de produção de prêmios, mas passa por inúmeros problemas na subscrição, na comercialização e na regulação de sinistros que acabam por limitar a sua capacidade e a respectiva capilaridade. À título de exemplo, poderíamos citar a fixação de prêmios baixos para limites elevados; coberturas inadequadas, com aceitação indiscriminada; operação em percentual de sinistro inadmissível para a carteira; elevadíssimas comissões na corretagem de seguro e de resseguro; concessão de bônus sem critérios técnicos rigorosos; questionários nem sempre transparentes e assertivos; o uso de expressões pouco compreensíveis; e a correspondente judicialização dos sinistros, justo por conta das práticas mencionadas, tornando-os mais morosos e caros.

Concretamente, um bom exemplo de prática inadequada no campo do Seguro de RC está no uso de expressões como “continuidade limitada” e “retroatividade ilimitada”. Por que não fixar, desde logo na apólice, a data da retroatividade? Evitar-se-ia qualquer discussão e o aumento consequente e exponencial de sinistros. Outra prática incorreta se apresenta nas

definições de “continuidade”, “reclamação”, “expectativa” e “sinistro”. Será que o segurado tem exata ciência do fato capaz de gerar a “reclamação”?

Há enorme e compreensível pressão por faturamento, mas é preciso acompanhar o resultado operacional para que a adoção de medidas seja em paralelo e em doses “homeopáticas”, do contrário, o administrador se verá obrigado a implementar ações drásticas, como a mudança de equipe e/ou alteração de carteira para mitigar o risco na subscrição, em evidente prejuízo ao resultado final.

O direito permite muitas formas de interpretação, isso é um problema concreto do ponto de vista da insegurança jurídica, que somente será amenizado com a eliminação de práticas responsáveis pela geração de dificuldades nas áreas técnicas, de subscrição, comercial e de sinistro. Portanto, é chegado o momento de implementarmos conceitos mais eficazes e adequados, técnica e juridicamente, transformando-os em boas práticas com a necessária revisão dos critérios de aceitação e precificação para o Seguro de Responsabilidade Civil.

O SISTEMA DE RECLAMAÇÃO (*CLAIMS MADE*) NO SEGURO DE RC

Por meio da Circular nº 235/2003 a Susep regulamentou a delimitação temporal do risco no seguro de responsabilidade civil, permitindo o uso de apólice à base de “reclamação” com “notificação” à Seguradora, tão logo o Segurado tomasse conhecimento de fatos ou circunstâncias que pudessem acarretar reclamação futura, tendo sofrido pontuais alterações com as Circulares nº 252/2004, 336/2007, 348/2007 e 437/2012. Essa cláusula é conhecida como *claims made* (em tradução literal significa *reclamação ou reivindicação*).

O sistema de Reclamação geralmente é utilizado quando se trata de garantir determinados riscos caracterizados por um período longo de *latência* (como ocorre com a responsabilidade civil profissional, por determinados produtos, etc.). Essa sistemática modificou o critério clássico de imputação do fato gerador de responsabilidade civil a partir da ocorrência do fato, para o da apresentação da *reclamação* (pelo terceiro). Além disso, a referida cláusula trabalha, por vezes, com um descasamento entre os prazos de cobertura e a prescrição, sendo o primeiro menor do que o segundo.

Fundamentalmente, estas cláusulas estabelecem que não estarão compreendidas no seguro de responsabilidade civil as hipóteses nas quais tendo ocorrido o ato danoso dentro do período segurado, a reclamação do terceiro tenha lugar transcorrido certo prazo, a contar da extinção do con-

trato de seguro. Esse tipo de Sistema foi idealizado para as situações nas quais o Segurado ignore a *incubação de um sinistro* e daí se veja privado da cobertura tradicional à base de ocorrência.

Este tipo de cláusula supõe uma delimitação válida do risco coberto justificada pela finalidade de evitar: i) que a Seguradora permaneça *demasiado tempo* na incerteza com respeito à possibilidade de cobrir as consequências de eventual responsabilidade do segurado; e ii) possíveis casos de *transações espúrias* entre o Segurado e a vítima, tendo em vista que reclamações excessivamente tardias obedecem frequentemente a essas situações.

Se tivermos presente que o sinistro é a concretização do risco coberto pelo seguro, devemos concluir que a cláusula *claims made*, ao exigir que a reclamação se efetue em determinado prazo, para que opere o amparo do seguro de responsabilidade civil, realiza uma *delimitação temporal* do risco e, conseqüentemente, da responsabilidade do Segurador. Disso, aliás, depende o seu equilíbrio econômico, pois se o valor do prêmio é estabelecido com base nos cálculos estatísticos e atuariais, segue-se, como consequência lógica, que é essencial o acordo das partes sobre a extensão dos riscos e os limites da indenização. Qualquer alteração nessa equação importa quebra do equilíbrio contratual.

SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL E A DELIMITAÇÃO TEMPORAL DO RISCO

Tradicionalmente, a causa geradora da responsabilidade deverá ocorrer durante a vigência do contrato de seguro para tornar-se coberta. Em nossos dias somos testemunhas de eventos geradores de danos de caráter instantâneo nos quais a causa, o fato e o dano, ocorrem quase simultaneamente no tempo (queda de um avião, acidente automobilístico, etc.). Mas há eventos nos quais se sucedem uma série de situações de ordem temporal que podem durar muitos anos, a saber:

- Momento da causa geradora do dano - corresponde ao momento em que se realiza a ação por parte do agente, ação que finalmente produzirá o dano (por exemplo: a fabricação de um produto, a construção de um edifício, o exercício de atividade profissional, etc.);

- Momento da exposição - em certas ocasiões a causa não gera dano imediatamente, mas será necessário que a vítima esteja exposta a ele durante o período que se denomina normalmente de *latência*. Tal é o caso da exposição ao asbesto ou ao consumo de medicamentos defeituosos; e

- Momento de manifestação - é aquele no qual o dano aflora afetando a integridade física ou o patrimônio da vítima do dano. É, por exemplo, o momento em que se diagnostica a enfermidade, ou em que se paralisa certa construção.

Tem ocorrido casos nos quais entre o momento da causa e o momento da manifestação do dano transcorreram-se mais de vinte anos, durante os quais o responsável contratou múltiplas apólices de seguro com distintas companhias, fato que mostra a grande dificuldade de estabelecer a escolha correta do contrato de seguro que dará cobertura ao dano. De qualquer forma e independente da reclamação ocorrer dentro do período segurado, tão logo o segurador seja informado pelo segurado de ato seu capaz de acarretar responsabilidade, fica obrigado a evitar o dano correspondente ao segurado (Ref.: § 1º, do art. 787 do Código Civil).

A verdade é que o sistema de ocorrência é aplicável sem maiores problemas para os danos instantâneos, dado que é fácil identificar o momento específico de configuração do sinistro e a respectiva apólice. Nos eventos de manifestação tardia a solução é distinta, por existir períodos de latência, ou quando, tratando-se de danos instantâneos, a vítima reclama muito tempo depois da ocorrência dos fatos, circunstância cuja extensão é definida pelo término da prescrição da responsabilidade civil específica definida em lei. A final, é a prescrição na responsabilidade civil um dos elementos mais relevantes na busca dos potenciais responsáveis.

O RISCO E O SINISTRO NO SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

Pode-se dizer que, no seguro, o risco é todo elemento capaz de ameaçar o interesse segurável, é dizer, a possibilidade de alguém sofrer dano em consequência da realização de determinado ato ilícito praticado por terceiro. O risco compreende, de um lado, o acontecimento (causa do dano), e, de outro, o dano em si mesmo. No seguro de responsabilidade civil o risco engloba claramente os seguintes elementos: a) o fato de incorrer real ou remotamente em responsabilidade civil; b) a reclamação do terceiro; c) a declaração de responsabilidade civil correspondente; e d) as consequências econômicas derivadas desses elementos.

Já o sinistro, conceitualmente, é a realização do risco previsto no contrato de seguro, capaz de gerar a obrigação de indenizar do segurador. No seguro de responsabilidade civil o sinistro não se identifica com um único momento, constitui-se por um conjunto de fatos complexos que compreenderiam vários momentos (fundamentalmente atos danosos e a reclamação do terceiro), sendo necessário determinar qual o fato relevante a caracterizar a obrigação de indenizar do segurado e, em consequência, o sinistro propriamente.

A solução do tema ligado à configuração do sinistro nos seguros de responsabilidade vem

determinada pela concepção do contrato de seguro como de trato sucessivo. Na medida em que uma das características naturais do contrato de seguro é o fato do segurado ter a intenção de se manter segurado, é dizer, *estar seguro*, as obrigações não surgem no momento em que ocorre o sinistro, mas por meio do mesmo surgirá o direito à indenização a ser paga pelo segurador, e, portanto, a sua obrigação contratual. Mas esta é só uma parte, ainda que seja a fundamental, das obrigações do segurador. Há outras obrigações, que no caso do seguro de responsabilidade civil podem ser observadas claramente, e se correspondem com essa situação desejada pelo segurado de *estar seguro*, como é a assunção da defesa jurídica.

Por outro lado, em tema de sinistro é fundamental observar que a teor do artigo 787, § 1º, do Código Civil, tão logo saiba o segurado das consequências de ato seu, suscetível de lhe acarretar a responsabilidade incluída na garantia, comunicará o fato ao segurador. Trata-se de obrigação positiva, porém, sem sanção expressa para a hipótese de seu descumprimento. Todavia, se a ausência de aviso do segurado acarretar prejuízo ao segurador, poderá ser invocado o artigo 771, do mesmo código, a fundar a perda do direito à indenização.

SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL E A RECLAMAÇÃO DO TERCEIRO

A reclamação por parte do terceiro prejudicado deve ser estimada como muito relevante, apesar de não se tratar, por si só, de dívida declarada de responsabilidade do segurado. A relevância da reclamação se justifica porque representa ameaça concreta de diminuição do patrimônio do segurado e, por consequência, do segurador, já que é ínsita no contrato com este último celebrado.

Para o cidadão normal, que não seja bacharel em direito, a simples reclamação, seja judicial ou extrajudicial, causa uma série de prejuízos mensuráveis economicamente (como é exemplo a perda de horas de trabalho, ocupação excessiva, stress gerado pela preocupação com a resolução do caso, etc.), que, indubitavelmente, constituem dano (interpretado este em sentido amplo) e afeta o seu patrimônio, nascendo assim a pretensão de que seja solucionada pela seguradora, fazendo valer a concepção tradicional e característica fundamental desse instituto que é o de *sentir-se seguro*.

Na premissa de que essa reclamação já constitui dano para o patrimônio do segurado,

pode ser significativo para o segurador, do ponto de vista econômico, que a direção jurídica da defesa do segurado corra a seu cargo e sob o seu total comando neste tipo de seguro. Esta providência, que deve estar expressa nas condições contratuais – tenha-se em conta que é um preceito de direito dispositivo – tem a função precípua de favorecer o segurador, que deve proteger-se pessoalmente da reclamação, como também do segurado, eliminando os prejuízos porventura reclamados pelo terceiro.

Afinal, no seguro de responsabilidade civil, a determinação do dano não comporta interesses contrapostos entre segurado e segurador, como nos seguros de danos tradicionais, tanto que o legislador impõe ao segurado a obrigação de ter a anuência do segurador para transigir com o terceiro prejudicado (art. 787, 3º do Código Civil).

Por isso, o segurador deve dirigir e organizar toda a defesa do segurado frente à reclamação do terceiro, cabendo o segurado o dever de prestar a colaboração necessária para seu sucesso.

QUALIFICAÇÃO LEGAL DO SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL

O seguro de responsabilidade civil é um contrato em virtude do qual o segurador se obriga, por conta do pagamento do prêmio, a evitar que o segurado sofra um **dano patrimonial** em consequência do exercício, por parte de terceiros, de **reclamações cobertas** no contrato de seguro de responsabilidade civil. Essa modalidade faz parte dos seguros contra danos, abrindo ao segurado possibilidade para proteger os seus bens contra os riscos que os ameaçam.

O Seguro de RC se tornou tão relevante que o legislador preferiu conceituá-la expressamente, o que fez por meio do artigo 787, do Código Civil, assim redigido: *“No seguro de responsabilidade civil, o segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro.”*

Portanto, o seguro de responsabilidade civil tem as características e atributos de um contrato *condicional e aleatório*, de forma que o objeto da garantia será sempre uma responsabilidade de seu segurado, que terá no seu segurador o garante de eventual indenização a ser paga a terceiros, por conta de dano provocado a este ocorrido e diretamente ligado a ato ilícito praticado pelo segurado.

LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS, E O SEGURO DE RC?

A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/18), que entrará em vigor em agosto de 2020, recebeu recentemente novo reforço, a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (Medida Provisória nº 869/18) responsável pela fiscalização dos encarregados pelo tratamento de dados nos setores público e privado.

O cotidiano das rotinas empresariais será fortemente impactado pela necessidade de resguardar os dados pessoais dos clientes, evitando-se vazamentos comprometedores para redes sociais ou para terceiros que venham a fazer uso privado ou público de tais dados, pois o descumprimento da obrigação de boa guarda das informações levará à responsabilidade civil do infrator e o fará responder por prejuízos no campo regulatório (a multa poderá chegar a R\$ 50 milhões, por incidente), como também no campo privado, cujos valores indenizatórios serão bastante consideráveis, em razão da nova norma legal.

Qualquer operação de tratamento de dados pessoais realizada no território nacional, por pessoa natural ou jurídica de direito público ou privado, cujos titulares estejam localizados no Brasil, ou que tenha por finalidade a oferta de

produtos ou serviços no Brasil, estão sujeitos à LGPD, que passa a exigir o consentimento expresso do usuário para esta operação.

É inegável que as empresas, todas, de pequeno, médio e grande porte, terão que investir em *cibersegurança* e implementar sistemas de *compliance* efetivos para prevenir, detectar e remediar violações de dados pessoais. É aí que surge a oportunidade tão preciosa de ampliação de coberturas nas apólices de responsabilidade civil, ou mesmo a elaboração de novos e criativos produtos nesse campo de risco. Os Seguradores, cientes dessa realidade segurável, passarão a receber demandas para garantia de responsabilidades que poderão chegar a elevadíssimos limites, o que acarretará a atração a esse novo campo de negócios dos resseguradores.

Portanto, é hora de pensar na formulação dos produtos, na alteração do processo de subscrição e na melhora das ferramentas de avaliação de riscos, para incorporar no ramo de responsabilidades civil esses novos elementos oriundos da nova Lei Geral de Proteção de Dados no Brasil, que já é realidade positivamente impactante ao setor de seguros e de resseguros.

ACORDOS DE INDENIDADE E O SEGURO DE RC D&O

Acordo de indenidade é instrumento moderno de Governança Corporativa através do qual a Empresa garante ao seus Executivos o pagamento, reembolso ou adiantamento de recursos para fazer frente a determinadas despesas relacionadas a processos arbitrais, judiciais ou administrativos que envolvam atos por eles praticados, no exercício de suas atribuições ou poderes. A sua função principal é conferir ao Executivo a tranquilidade de que as consequências danosas de seus atos de gestão serão suportadas pela própria empresa.

Por óbvio, os atos praticados pelo Executivo fora do exercício de suas atribuições, bem como aqueles revestidos de má-fé (dolo) ou mediante fraude não farão parte dessa garantia indenitária. Da mesma forma, medidas praticadas por interesse próprio ou de terceiros, em detrimento do interesse social da companhia, também não serão abarcados pelo acordo de indenidade, que se justifica pela necessidade de se atrair e reter

profissionais qualificados, ao mesmo tempo em que oferece maior flexibilidade nas negociações de perdas para casos frequentes e de baixa severidade.

Já o Seguro de RC D&O é um contrato entre a Empresa ou o Executivo e um Segurador autorizado, regulamentado pela Circular SUSEP nº 553/2017, com ampla cobertura, delimitada apenas por suas exclusões expressas, tendo como segurados a pessoa física, no modelo denominado *Side A*, ou a pessoa jurídica, nos modelos *Side B* ou *Side C*, de acordo com os riscos que se apresentarem, já que estão cada vez mais complexos do ponto de vista de sua subscrição.

Logo se vê que os seguros de RC D&O e o acordo de indenidade não concorrem entre si, ao contrário, se complementam, sendo possível, inclusive, que o próprio seguro seja garantia do acordo de indenidade firmado entre a Empresa e o Executivo.

RELEVÂNCIA DO AVISO E/OU RECLAMAÇÃO NO SEGURO DE RC

Para que a ocorrência de um sinistro encontre cobertura no Seguro de Responsabilidade Civil será necessário analisar alguns fatores ligados à ordem temporal, isto porque é fundamental caracterizar a data de sua efetiva e indubitável ocorrência, bem como o respectivo conhecimento pelo Segurado, daí a relevância do aviso e/ou reclamação ao Segurador.

A análise da cobertura técnica, tanto para efeito de seguro quanto de resseguro se respaldará, em primeiro lugar, na fixação do chamado “gatilho” (conhecido como *trigger* no Mercado Nacional e Internacional de Seguros) e, para tanto, buscará o Regulador de Sinistro a verificação da ocorrência do evento (fato gerador da responsabilidade). Na mesma medida, será verificado o comportamento do Segurado, precisamente a sua descoberta ou percepção do fato possivelmente danoso, especialmente da forma como se deu a sua notificação e consequente conhecimento. Percebido o ato, cabe ao Segurado formalizar então a reclamação ao Segurador. A verificação dessa linha do tempo permitirá ao Regulador checar se o comportamento do Segurado foi diligente e adequado, na forma das suas obrigações contratuais.

É sempre bom lembrar que o Segurado tem a obrigação de avisar o sinistro ao Segurador tão logo tenha conhecimento do mesmo, sob pena de perder o direito à indenização (Artigo 771, do Código Civil). Tal obrigação, não raro, também se vê estampada nos contratos de resseguro na Cláusula conhecida como “Notificação de Sinistro” (*Notification of Loss*).

Assim posto o tema, podemos dizer que nas apólices simplesmente à base de ocorrência, o “gatilho” será a data da ocorrência do efetivo dano. Já nas apólices à base de reclamação (*claims made*), a data da reclamação realizada pelo terceiro (vítima) ao Segurado. Nas apólices à base de *reclamações com notificação* terá especial importância a data da reclamação do terceiro e o momento da notificação do fato conhecido pelo Segurado à Seguradora.

É muito importante ao Segurado estar atento às suas obrigações temporais no que diz respeito ao conhecimento do fato gerador do sinistro de RC, pois a cobertura técnica do seguro decorrerá da análise objetiva da sua ação e/ou omissão quanto aos deveres contratuais.

TRAGÉDIA DE BRUMADINHO: SEGURO DE RC PODE EVITAR OU MINIMIZAR OS DANOS

Pergunta das mais frequentes após a lamentável tragédia ocorrida em Brumadinho é a respeito da existência de seguros, em especial o de responsabilidade Civil, já que muitas vidas se perderam, além de grande patrimônio material e imaterial. A resposta, ao menos de acordo com as reportagens veiculadas nos meios de comunicação, é simples, sim, há seguro e de diversos ramos, tais como RC Geral, RC D&O, RC Ambiental, RC Profissional (empregados terceirizados), Riscos de Engenharia, Riscos Operacionais, e Vida (funcionários). Ao longo dos próximos tempos o sinistro será devidamente regulado pelas Companhias de Seguros e, se houver cobertura técnica, indenizados na forma dos contratos celebrados.

O grande ponto a ser ressaltado aqui é que todo contrato de seguro funciona como ferramenta essencial para a boa e eficaz gestão de qualquer risco, justo pelo alto grau de profissionalismo dos Subscritores do Mercado Segurador, evidenciado nas exigências de medidas concretas a seus pretensos segurados, para

minimizar os riscos avaliados e, assim, evitar sinistros.

Mas há problemas que precisam ser evitados, tal como a subavaliação do risco com contratação de limites segurados muito abaixo das reais responsabilidades. Exemplo concreto se verifica no Sinistro em Mariana, onde, segundo a imprensa, a empresa responsável tinha verba de RC na faixa de R\$ 80 milhões e, em Brumadinho, no importe de R\$ 60 milhões. Tais verbas não são suficientes sequer para início dos trabalhos de limpeza, quanto mais para cobrir o prejuízo principal.

Fica aqui mais um alerta aos operadores do seguro, cuidem para que os riscos não sejam subavaliados, evitem coberturas de menos, verbas ínfimas, afinal, reduzir o prêmio para obter uma apólice insuficiente redundará em prejuízo severo ao caixa do segurado e, em última análise, perdas que poderiam ser evitadas à população, que não poderá contar com tais verbas para ao menos diminuir os efeitos drásticos de perdas irreparáveis.

Pellon & Associados

A D V O C A C I A

Rio de Janeiro

Edifício Altavista
Rua Desembargador Viriato, nº 16
Centro
CEP 20030-090
Telefone: (21) 3824-7800

São Paulo

Edifício Olivetti,
Av. Paulista, 453, 8º e 9º andares,
Centro
CEP: 01311-907
Telefone: (11) 3371-7600

Vitória

Edifício Palácio do Café,
Av. Nossa Senhora dos Navegantes, 675,
Salas 1.110/17 - 11º andar
CEP: 29050-912
Telefone: (27) 3357-3500



www.pellon.com.br
corporativo@pellon.com.br