

A EFETIVIDADE DOS MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE NO PROCESSO NORMATIVO DE SEGUROS E A INFLUÊNCIA DO *AMICUS CURIAE* NO JULGAMENTO DA ADI Nº 4627 PELO STF

Gladimir Adriani Poletto¹

Oksandro Gonçalves²

Resumo: A necessidade de proteção é inerente ao desenvolvimento. A busca pela minimização dos efeitos sobre os danos não somente criou um instrumento de segurança, mas faz do seguro uma ferramenta no auxílio ao crescimento econômico e social. Em razão da relevância dos efeitos econômicos e sociais gerados pelo seguro, este trabalho busca, a partir do método dedutivo, analisar a efetividade dos mecanismos de participação popular, a exemplo da audiência e da consulta pública na formulação de medidas normativas sobre este instrumento, bem como, verificar se, em face da sua tecnicidade, a relevância qualitativa do *amicus curiae* no julgamento da ADI nº 4627, referente ao seguro DPVAT, pelo Supremo Tribunal Federal.

¹ PhD. Candidate. *Visiting Scholar Program at Columbia Law School*. Doutorando em Direito Econômico e Desenvolvimento pela PUC-PR. Mestre em Direito Econômico e Social pela PUC-PR. Advogado sócio da sociedade de advogados Poletto & Possamai. Professor do MBA em Seguros e Resseguros da Escola Nacional Superior de Seguros – SP. Professor Convidado do Curso de Arbitragem da Pós-graduação da Universidade Curitiba - PR. Professor Convidado do Curso de Pós-Graduação de Riscos e Seguros da Universidade Positivo - PR.

² Pós-Doutorado na Faculdade de Lisboa (bolsa CAPES). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Mestre em Direito Econômico pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR). Professor Titular na Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR). Professor do Programa de Pós-Graduação stricto sensu (Mestrado e Doutorado). Advogado.

Palavras-Chave: Seguro. Audiência e Consulta Pública. *Amicus Curiae*. Supremo Tribunal Federal.

THE EFFECTIVENESS OF THE MECHANISMS OF PARTICIPATION OF THE SOCIETY IN THE INSURANCE NORMATIVE PROCESS AND THE INFLUENCE OF THE *AMICUS CURIAE* IN THE JUDGMENT OF ADI Nº 4627 BY THE BRAZILIAN SUPREME COURT (STF)

Abstract: The need for protection is inherent to development. The search for minimizing effects on damages has not only created a safety tool, but has also made insurance an instrument in aiding economic and social growth. Due to the relevance of the economic and social effects generated by the insurance, this work, based on the deductive method, seeks to analyze whether the mechanisms of popular participation such as the public hearing and the public consultation are effective in the formulation of normative measures on this instrument, as well as the qualitative relevance of the *amicus curiae* in the judgment of ADIN nº 4627 regarding DPVAT insurance by the Brazilian Supreme Court.

Keywords: Insurance. Hearing and Public Consult. *Amicus Curiae*. Brazilian Supreme Court.

Sumário: Introdução; 1. O Sistema Nacional de Seguros Privados e a regulação das operações de seguros; 2. Os mecanismos de efetivação da participação da sociedade na formulação de medidas regulatórias: A audiência e consulta pública no âmbito da SUSEP; 3. O fortalecimento do Judiciário nas democracias contemporâneas; 4. A crescente judicialização das demandas de seguro; 5. O *Amicus Curiae* no âmbito do STF e a influência no julgamento da ADI nº 4627.

INTRODUÇÃO



necessidade de proteção, a tentativa de eliminação de risco e o controle de seus efeitos são inerentes à atuação humana, de modo que o seguro está inserido nas relações sociais em todas as fases da vida, desde o nascimento à morte.

O seguro é um instrumento gerador de riquezas, pois sua segurança é propulsora de auto crescimento, ou seja, pela produção de receitas de forma direta e mediante a aplicação das reservas técnicas, o que por sua vez, assegura o pagamento das indenizações securitárias e também assegura a proteção do consumidor.

No ambiente social, o seguro revela fundamental destaque, seja em razão de que determinados riscos são nocivos à sociedade e necessitam de coberturas securitárias para diminuir os efeitos dos danos possíveis, os quais são denominados de seguros obrigatórios³, seja em razão dos seguros não obrigatórios que se destinam a salvaguardar a álea em diversos setores da economia que interessam a todos, por exemplo, os seguros de infraestrutura (energia, rodovias, aeroportos, habitação etc.).

Ainda, o relevante aspecto social do seguro também está caracterizado pelos pagamentos das indenizações realizadas pelas companhias seguradoras referentes aos sinistros cobertos pelos contratos de seguro, os quais devolvem à sociedade os prejuízos suportados.

As indenizações realizadas são consequentes a fatos ocorridos que estavam sobre a proteção do seguro. Estas coberturas quando não derivadas de leis específicas, são aprovadas por meio de Resoluções e Circulares emitidas pelos órgãos do Sistema Nacional de Seguros Privados (SNSP), as quais são geradores de efeitos sociais.

A relevância social e econômica das normas securitárias

³Decreto-Lei nº 73/66. Artigo 20.

justifica a análise da participação popular na sua construção. Daí a razão de se analisar a efetividade dos mecanismos de participação popular no processo de formulação das referidas normas.

Não obstante a previsão dos mecanismos de participação da sociedade na formulação das normas securitárias, há relevante crescimento das demandas judiciais que envolvem o direito do seguro.

Dessa forma, além dos mecanismos de audiências e consultas públicas no processo de formulação de normas regulatórias da atividade de seguro, a partir do método dedutivo, abordar-se-á a judicialização e o ativismo judicial como fenômeno de fortalecimento do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas.

Em razão da especificidade do tema seguros e a sua repercussão social, por meio da metodologia monográfica, analisar-se-á, a relevância qualitativa do *amicus curiae* no julgamento da ADI nº 4627, referente ao seguro DPVAT⁴, pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Portanto, o objetivo é verificar se os mecanismos de abertura e aproximação da sociedade, seja na construção das normas, a exemplo das audiências e as consultas públicas, seja quando da aceitação do *amicus curiae* pelo STF, são mecanismos efetivos de participação da sociedade ou simples instrumentos de legitimação retórica das decisões.

1. O SISTEMA NACIONAL DE SEGUROS PRIVADOS E A REGULAÇÃO DAS OPERAÇÕES DE SEGUROS

O seguro, ainda que direcionado a riscos pré-determinados, possui como destinatário a sociedade, revelando um caráter coletivo, onde a certeza do pagamento para reposição de perdas patrimoniais dos segurados está lastreada pelas provisões técnicas constituídas pela contribuição de um conjunto de segurados

⁴ Seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres.

que se denomina mutualismo⁵, fundo este que é gerido pelo segurador segundo as regras determinadas pelo Estado para salvaguardar a instituição seguros.

O segurador ao assumir o risco de perda econômica presta uma proteção de garantia atual, a qual poderá ser exercida no futuro mediante a concretização do risco incerto assegurado, ou seja, o sinistro, este coberto por uma apólice de seguros.

A prestação de garantia se caracteriza pela proteção econômica que o segurador assume no ato da contratação, mas os efeitos estão condicionados à materialidade do sinistro, neste caso, a reparação pelo segurador das perdas econômicas asseguradas. Assim, a efetividade da prestação da garantia é o fundamento tradicional para que haja a intervenção estatal no sentido de assegurar a higidez econômico-financeira do segurador e a certeza da capacidade econômico-financeira de pagamento.

Ao exercer o controle da higidez econômico-financeira do segurador, o Estado intervém para proteger o consumidor que, na maioria das vezes, não está preparado para avaliar as condições econômicas do segurado, bem como, do próprio risco que deseja assegurar.

Assim, a especialidade no trato com o risco, bem como a quantidade e a qualidade das informações que o segurador dispõe ao aceitar assumi-lo, coloca-o em uma posição mais confortável de que a do consumidor estabelecendo claramente uma assimetria informacional entre as partes envolvidas, em prol do primeiro e em detrimento do segundo.

⁵Ver Mutualismo em: CALMON DE PASSOS, J.J., in: O risco na sociedade moderna e seus reflexos na teoria da responsabilidade civil e na natureza jurídica do contrato de seguro. In: *1º Fórum de Direito de Seguro, Jose Solero Filho*, 2000 p. 14: “(...) é um negócio jurídico coletivo, integrado pelos muitos atos individuais que aportam para o fundo comum os recursos tecnicamente exigidos para a segurança de todos em relação às incertezas do futuro. A massa de recursos financeiros a ninguém pertence, em termos de propriedade individual, sendo algo em aberto e permanentemente disponível para atender as necessidades que surjam e para cuja satisfação foi constituída. Deve ser permanentemente reconstituída a cada utilização que se efetive (...)”.

A regulação estatal vem para assegurar o equilíbrio desta relação, de modo que a proteção do consumidor é um dos pressupostos para a intervenção do Estado neste ramo de atividade.

De forma objetiva, a regulação estatal é necessária para assegurar a: i) higidez econômico-financeira do segurador; ii) proteção do consumidor; iii) livre concorrência; e iv) a cooperação entre os seguradores no mercado (RIBEIRO, 2006, p.93, MIRAGEM e CARLINI, 2014, p. 33).

Dessa forma, a integralidade das operações de seguros privados realizados no país está subordinada ao Decreto-Lei nº 73/1966⁶, o qual considera como operações de seguros os seguros de coisas, pessoas, bens, responsabilidades, obrigações, direitos e garantias⁷.

O mesmo dispositivo estabelece os objetivos da política nacional de seguros privados, que são⁸: i) promover e expandir o mercado de seguros para permitir a integração no processo econômico e social do país; ii) evitar a evasão de divisas; iii) assegurar o princípio da reciprocidade para propiciar o investimento de companhias estrangeiras em igualdades de condições ao do país de origem; iv) promover o aperfeiçoamento das sociedades seguradoras; v) preservar a liquidez e a solvência das sociedades seguradoras e, vi) harmonizar a política de seguros com a política de investimentos do governo federal.

O artigo 7º do Decreto-Lei nº 73/66⁹, em consonância com os artigos 22, inciso VII e 174 da Constituição Federal¹⁰,

⁶Decreto-Lei nº 73/66. Art 1º Todas as operações de seguros privados realizados no País ficarão subordinadas às disposições do presente Decreto-lei.

⁷Decreto-Lei nº 73/66.

⁸Decreto-Lei nº 73/66. Art 5º. A política de seguros privados objetivará:

⁹Decreto-Lei nº 73/66. Artigo 7º. Compete privativamente ao Governo Federal formular a política de seguros privados, legislar sobre suas normas gerais e fiscalizar as operações no mercado nacional;

¹⁰Constituição Federal. Artigo 22. Compete privativamente à União legislar sobre:...VII - política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores;

Artigo 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

determina que compete privativamente ao governo federal formular a política de seguros privados, legislar sobre suas normas gerais e fiscalizar as operações no mercado nacional, de maneira a preservar a higidez econômico-financeira da instituição seguro.

As regras gerais sobre o direito do seguro estão definidas pela Lei nº 10.406/2002. Contudo, para dar seguimento à Política Nacional de Seguros, o Decreto-Lei nº 73/66 instituiu o SNSP, o qual está estruturado por entes da Administração e por operadores da atividade econômica na forma atual do artigo 8º, cuja composição é a seguinte: a) do Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP; b) da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP; c) dos resseguradores; d) das sociedades autorizadas a operar em seguros privados; e) dos corretores habilitados.

Portanto, o Estado exerce a sua função normativa no SNSP por meio do Conselho Nacional de Seguros Privados – CNSP e pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP.

O CNSP é um órgão público colegiado que integra o Ministério da Fazenda¹¹ e exerce relevante função normativa, pois na forma do artigo 32 do Decreto-Lei nº 73/66, possui a responsabilidade de fixar as diretrizes e as normas da política de seguros privados.

Embora o CNSP seja dotado de relevante função normativa, não é atuante, trata-se de um órgão virtual, pois sequer existe fisicamente (POLIDO, 2015, p. 43).

Com efeito, embora legitimado e detentor da principal função normativa integrante do SNSP, que é a fixação de diretrizes e normas de seguros privados, o CNSP confere à Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), executora das diretrizes, ampla função reguladora, seja quanto à especificidade de

¹¹Lei 10.683/2003. Artigo 29, inciso XII. Do Ministério da Fazenda o Conselho Monetário Nacional, o Conselho Nacional de Política Fazendária, o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, o Conselho Nacional de Seguros Privados....;

conteúdo do seguro, seja para complementar as diretrizes do CNSP, gerando uma situação concreta em que uma parte do sistema (SUSEP) atua como o todo (CNSP), distorcendo-o por disfunção de competências legais.

A SUSEP é uma autarquia federal criada pelo Decreto-Lei nº 73/66, ou seja, trata-se de pessoa jurídica de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira, pertencente à Administração indireta vinculada ao Ministério da Fazenda, com funções de natureza executiva, reguladora e fiscalizadora.

Não obstante, as relevantes funções executiva e fiscalizadora de competência da SUSEP, este trabalho, delimitará a sua abordagem na questão regulatória.

Embora o CNSP tenha a competência para fixar as diretrizes e normas da política de seguros privados, conforme as determinações do Decreto-Lei nº 73, artigo 32, inciso I, a SUSEP possui legitimidade, na forma do mesmo artigo 36, alíneas “b”, “c”, para regular o mercado, podendo: i) baixar instruções e expedir circulares relativas à regulamentação das operações de seguro, de acordo com as diretrizes do CNSP; ii) fixar condições de apólices, planos de operações e tarifas a serem utilizadas obrigatoriamente pelo mercado segurador nacional.

Na forma apontada acima, a competência para legislar em matéria de seguros é da União Federal, mas a SUSEP invoca o Decreto-Lei nº 73/66, mais precisamente o artigo 36, alíneas “b” e “c” para legitimar as normas que promulga.

Há uma linha muito tênue entre a constitucionalidade e a inconstitucionalidade do ato da SUSEP quando esta define as coberturas de determinado seguro, por meio de circulares e resoluções, pois pode estar legislando sem legitimidade para tanto¹².

¹² Nesse sentido ver: Manifestação Pública do Instituto Brasileiro de Direito do Seguro - IBDS à SUSEP referente a Consulta Pública 01/2017 sobre riscos operacionais. Informação disponível em: <<http://www.revistaapolice.com.br/2017/02/ibds-envia-manifestacao-publica-a-susep/>>

Por um lado, o controle, a coordenação e a intervenção indireta na atividade securitária pelo Estado regulador são a salvaguarda do interesse público. Por outro, o poder regulamentar setorial suscita várias inquietudes, como, por exemplo, ao exercer a prerrogativa de *fixar as condições de apólices* a SUSEP estaria interferindo diretamente na atuação da empresa privada (seguradora) que, em essência, seria a de analisar e assumir riscos de perdas financeiras para o desenvolvimento do seu negócio.

Ainda, ao fixar as condições da apólice, no afã de tentar proteger o consumidor, poderia produzir o resultado contrário, uma vez que estão inseridos riscos excluídos nas condições aprovadas pela SUSEP e, como tal, estas exclusões de riscos estarão padronizadas e serão utilizadas na forma de *standard* por todo o mercado segurador nacional.

Nestas hipóteses, a SUSEP ao aprovar as condições da apólice estaria ceifando o desenvolvimento da técnica securitária da companhia de seguros exploradora da atividade econômica, pois, quando o consumidor desejar adquirir uma cobertura para um risco que está excluído (cobertura padronizada), a companhia ao invés de criar alternativas para implementar determinado produto, responderá que se trata de risco excluído e não poderá assegurá-lo porque a SUSEP não permite alteração de coberturas padronizadas.

A limitação de coberturas e a ampliação de cláusulas excludentes estaria na contramão da essência do contrato de seguro, principalmente em razão da premissa social do seguro de proporcionar segurança protetora (SEN, 2000, p 58). Enquanto o SNSP possui o objetivo de expansão do mercado para integração econômica e o desenvolvimento do país¹³, a norma protege a ampliação do mercado do seguro, mas não da segurança que ele deve proporcionar. Seria uma espécie de segurar mais e

¹³ Decreto-Lei nº 73/66. Artigo 5, inciso I

assegurar menos¹⁴.

Neste aspecto, a participação da sociedade torna-se obrigatória para que a normas tenham de fato equilíbrio e não sejam elaboradas de forma a apenas expandir o mercado de seguros e privilegiar aqueles que detém o controle da lei dos grandes números¹⁵, por exemplo, disciplinar um seguro que jamais terá prejuízo em razão de que os fatos ocorridos estarão sempre sob o manto dos riscos excluídos.

Desse modo, a SUSEP, visando cumprir com o objetivo de proteção do consumidor, disciplinou o processo administrativo normativo por meio de Deliberação SUSEP nº 187¹⁶, a qual estabelece os mecanismos da audiência e consulta pública como contribuição da sociedade no processo de tomada de decisão para elaboração e validade da norma.

2. OS MECANISMOS DE EFETIVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE NA FORMULAÇÃO DE MEDIDAS REGULATÓRIAS: A AUDIÊNCIA E CONSULTA PÚBLICA NO ÂMBITO DA SUSEP

A audiência e a consulta pública nasceram mediante a premissa de que as políticas públicas, assim como as leis, são frutos de decisões democráticas. Dessa forma, o processo

¹⁴Neste sentido ver: HEIMER, Carol A. *Insuring More, Ensuring Less: The Costs and Benefits of Private Regulation Through Insurance*. In: BAKER, Tom; SIMON, Jonathan. *Embracing risk: the changing culture of insurance and responsibility*. Chicago: University of Chicago Press, 2002.

¹⁵Trata-se a Lei de Grandes Números de um princípio geral das Ciências de observação, segundo a qual a frequência de determinados acontecimentos, observada em um grande número de casos análogos, tende a se estabilizar cada vez mais, à medida que aumenta o número de casos observados, aproximando-se dos valores previstos pela teoria das probabilidades. (Dicionário de Seguros Funenseg, 1996)

¹⁶ SUSEP. Deliberação nº 187/2017. Artigo 27. A Susep assegurará a transparência de suas ações, conferindo à sociedade e a todos os seus servidores a oportunidade de contribuir no processo de tomada de decisão concernente à implementação de atribuições de sua competência, por meio de audiência/consulta pública e consulta interna aos servidores da Susep.

administrativo normativo é um espaço de deliberação política (SUNDFELD, 2003, p. 4).

Na democracia deliberativa, HABERMAS defende que o processo de deliberação tem resultados razoáveis quando se estabelecem condições para o discurso ideal, quanto mais igual e imparcial, mais aberto será o processo (MOUFFE, p. 168).

Nesse sentido, serve a audiência pública como um mecanismo apto a incentivar a aproximação da sociedade mediante o diálogo franco entre os seus atores, de forma que a decisão seja aquela de melhor alternativa ao interesse público frente aos desafios existentes e não seja guiada pela força apenas do melhor argumento (MOUFFE, p. 168).

Neste ponto, RAWLS e HABERMAS compartilham do entendimento sobre os propósitos da abordagem deliberativa que consiste em assegurar uma forte ligação entre a democracia e o liberalismo. Ainda, convergem no sentido de que, a democracia deliberativa, é a sua insistência comum na possibilidade de fundar autoridade e legitimidade em algumas formas de razão pública e sua crença compartilhada em uma forma de racionalidade que é não apenas instrumental, mas tem uma dimensão normativa: o “razoável” para RAWLS, a “racionalidade comunicativa” para HABERMAS. Em ambos os casos uma forte separação é estabelecida entre “mero acordo” e “consenso racional”. (MOUFFE, p. 168).

RAWLS enfatiza o papel dos princípios de justiça alcançados por meio do artifício da “posição original” que força os participantes a deixar de lado todas as suas particularidades e interesses. Sua concepção de “justiça como equidade” – que enuncia a prioridade dos princípios liberais básicos – conjuntamente com os “elementos constitucionais essenciais” fornece o quadro para o exercício da “razão pública livre”.

No que concerne a HABERMAS, tem-se a defesa do que chama de abordagem estritamente procedimental, em que nenhum limite é estabelecido para a amplitude e o conteúdo da

deliberação.

As características de tal discurso são as seguintes: (1) a participação na deliberação é governada pelas normas de igualdade e simetria; todos têm as mesmas chances de iniciar atos de fala, para questionar, interrogar e abrir o debate; (2) todos têm o direito de questionar os tópicos definidos da conversação e (3) todos têm o direito de iniciar argumentos reflexivos sobre as próprias regras do procedimento discursivo e o modo pelo qual são aplicadas e implementadas. Não há regras que em princípio limitem a agenda da conversação ou a identidade dos participantes (MOUFFE, 167).

Nesse sentido, as audiências públicas possuem um papel fundamental nas sociedades que almejam a participação democrática de forma igualitária, pois o campo de atuação permite o amplo questionamento e discussão de temas definidos, inclusive a apresentação de documentos probatórios, cuja característica marcante é o do diálogo direto, o qual está a serviço da solução de problemas sociais que afetam a todos.

Não obstante, a função da audiência pública consiste em um ato de deliberação consultiva, a qual não é geradora de obrigação legislativa. Todavia, representa um passo à frente no sentido da consolidação da democracia participativa, a qual atua conjuntamente à democracia de representação.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXIII e artigo 37, § 3º, inciso II, dispõe sobre o direito à informação e à transparência todo atos públicos, que, por meio da publicização, assegura-se o direito ao acesso às informações de interesse pessoal, coletivo e de atos do Estado.

Na prerrogativa de conferir a efetividade do processo de participação da população na elaboração da norma, a SUSEP, assegura a transparência de suas ações e confere o direito à sociedade, incluindo todos os servidores, a oportunidade de contribuir no processo de tomada de decisão no âmbito de sua competência.

Não há possibilidade de exercer o direito de contribuir num processo de audiência pública se este procedimento não é de conhecimento da sociedade. Por esta razão que as audiências e as consultas públicas são publicadas no diário oficial e são incluídas na rede mundial de computadores¹⁷. Assim, o espaço para o exercício do direito de contribuir é a audiência e a consulta pública.

O início do processo administrativo normativo no âmbito da SUSEP ocorre a partir da iniciativa da área proponente,¹⁸ e por meio da Deliberação nº 187/2017, ela estabelece que a audiência pública é "uma ferramenta utilizada para subsidiar a elaboração de medida regulatória ou de sua alteração, com vistas a identificar, pela participação da sociedade civil, com realização de reunião presencial, aspectos relevantes de determinado tema, auxiliando a tomada de decisão"¹⁹.

Na mesma linha, a consulta pública é um procedimento democrático. A finalidade do instrumento é fomentar o debate na formulação da norma. As críticas e as sugestões serão objeto de análise e são respondidas aos seus signatários, sendo ou não acatadas, cujas informações permanecem disponíveis no próprio sítio eletrônico da SUSEP por 15 (quinze) dias²⁰.

Atualmente há 2 (duas) normas em consulta pública na SUSEP, as quais seguirão o trâmite estabelecido na Deliberação nº 187/2017²¹.

Porém, destaca-se que o processo administrativo de elaboração de normas, além de atender todos os princípios que

¹⁷SUSEP. Deliberação nº 187/2017. Artigos 29, 31, 34.

¹⁸ SUSEP. Deliberação nº 187/2017. Artigo 2º, inciso I.

¹⁹SUSEP. Deliberação nº 187/2017. Artigo 2º, inciso II.

²⁰Informação disponível em:<<http://www.susep.gov.br/menu/atos-normativos/normas-em-consulta-publica>> Acesso em 29.07.2017. "Nas consultas públicas, após análise e consolidação das sugestões e comentários recebidos, a Susep irá divulgar resposta fundamentada para as sugestões encaminhadas, a qual ficará disponível no sítio da Susep por um período de 15 (quinze) dias após a aprovação da norma".

²¹Informação disponível em:< <http://www.susep.gov.br/menu/atos-normativos/normas-em-consulta-publica>> Acesso em 02.09.2019

regem a Administração Pública, está fundamentado na oportunidade de discussão pela sociedade sobre assunto de relevante interesse comum.

O cumprimento de tais premissas suporta a decisão referente ao conteúdo da norma, ou seja, legitima o processo democrático de elaboração normativa para, ao final, lhe atribuir a validade formal e material. Essa linha de atuação está definida pela própria SUSEP quando ela apresentar o conceito de consulta pública como uma “ferramenta utilizada para subsidiar, por meio de contribuições da sociedade civil formuladas por escrito, a elaboração de medida regulatória ou sua alteração, em prazo determinado”²².

A participação da sociedade civil realiza-se por meio das considerações que são apresentadas por escrito à SUSEP em conformidade com os procedimentos previstos no edital referente ao processo de elaboração da norma.

Enquanto a audiência pública é um procedimento formal de manifestação presencial por meio da oralidade²³ que, inclusive, permite a apresentação de documentos, a consulta pública é um ato formal expresso, cuja resposta segue a mesma premissa da contribuição, ou seja, a recusa ou a aceitação deverá estar justificada por meio de fundamentos expressos que venham a sustentar a elaboração da norma e seus efeitos²⁴.

O mercado dos seguros é regulado por meio de

²²SUSEP. Deliberação nº 187/2017. Artigo 2º, inciso III.

²³SUSEP. Deliberação nº 187/2017. Artigo 29, §3º. O edital de audiência pública definirá os critérios de inscrição prévia dos participantes para que possam apresentar, de viva voz, contribuições sobre a matéria em pauta, sem prejuízo do disposto no artigo 28.

²⁴Artigo 31. Findo o prazo previsto no edital, a área proponente analisará as sugestões e os comentários recebidos e consolidará a minuta de ato normativo submetendo-os à Diretoria responsável.

Parágrafo único. No caso de realização de audiência/consulta pública, a área proponente irá formular resposta fundamentada para as sugestões encaminhadas, que poderá ser comum a todas as alegações substancialmente iguais e que será disponibilizada na rede mundial de computadores, no sítio eletrônico da Susep, em até sete dias corridos, a contar da publicação da norma.

resoluções do CNSP no âmbito SUSEP, a qual emite circulares, deliberações e instruções todas de sua competência.

A validade e eficácia destes atos precedem a audiência e a consulta pública que são mecanismos de participação da sociedade no processo administrativo normativo da SUSEP, o que confirma a sua perspectiva democrática.

A SUSEP regula o mercado de seguros e, entre outros atos, possui a legitimidade de aprovar produtos securitários, estabelecer a estrutura e as condições das apólices, delimitar as coberturas de seguro e fixar os riscos excluídos.

Não obstante a SUSEP promover os atos de participação popular para elaboração normativa, a exemplo da audiência e consulta pública, as demandas judiciais de seguro tem crescido de forma relevante nos últimos anos^{25_26_27} o que faz emergir a inquietude sobre a eficácia e efetividade das audiências e consultas públicas precedentes à norma.

Na hipótese de estruturação da norma mediante a observância do processo administrativo normativo, o qual respeitaria a oportunidade do debate, inclusive para sua validação, questiona-se: por que estas normas são objeto de judicialização? Há conflito entre a subsunção do fato à norma e não o conteúdo desta propriamente dita, ou seria, o próprio efeito da democracia em buscar no Judiciário a última palavra sobre a controvérsia?

Tais indagações conduzem ao desenvolvimento do próximo tópico.

²⁵ Revista De Seguros. nº 890. Julho, Agosto/Setembro de 2014, pg. 4. “O país da judicialização”.

²⁶ Informação disponível em: < <https://www.aspecir.com.br/noticias/judicializacao-excessiva-prejudica-todo-o-mercado-excessiva-prejudica-todo-o-mercado>> Acesso em 01/08/2017.

²⁷ CNseg. Seminário jurídico. Dezembro de 2018. “Assistimos à crescente judicialização no setor de seguros. É certo que todos precisam se debruçar sobre o assunto para verificar a existência de eventuais falhas regulatórias ou de lacunas contratuais”. Informação disponível em < <http://cnseg.org.br/noticias/cnseg-promove-seu-primeiro-seminario-juridico.html>>. Acesso 02.09.2019.

3. O FORTALECIMENTO DO JUDICIÁRIO NAS DEMOCRACIAS CONTEMPORÂNEAS

O fortalecimento do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas é incontroverso. Tal fenômeno é dotado de historicidade, ou seja, desde a adoção do princípio da oralidade no século XIX, o qual contemplou uma ampliação na função do juiz de controlar e acelerar o desenvolvimento do processo judicial, para inclusive, assegurar o direito de igualdade das partes. Neste sentido, outra característica da ampliação do poder substancial do juiz resulta no desenvolvimento do direito - *law making* - onde o papel criativo dos juízes ocorreu principalmente após a segunda guerra mundial (CAPPELLETTI, 1989, p. 20).

Várias são as causas deste fenômeno, à exemplo do Estado Social, da expansão legislativa, da sobrecarga da imprecisão legislativa, do envelhecimento da grande massa de leis, dos direitos sociais, do ativismo judicial e da massificação (CAPPELLETTI, 1989, p. 20).

O aumento do poder do Juiz representado pelo Estado Social se caracteriza pela expansão da competência dos Poderes do Estado legislador e administrador, conseqüentemente, pela exigência do controle, pelo Poder Judiciário, da atividade do Estado. O processo judicial além da lide privada, estendeu-se muito seguidamente a conflitos envolvendo os poderes políticos do Estado. A justiça administrativa e a constitucional se tornaram componentes sempre mais importantes do fenômeno jurisdicional confiadas a novas e altamente “criativas” cortes administrativas constitucionais (CAPPELLETTI, 1989, p. 22).

A expansão legislativa traz consigo elementos de sobrecarga não somente pela quantidade de regras, mas em razão da imprecisão redacional, o que implica na vulnerabilidade da aplicação.

Em razão da própria evolução social, há um envelhecimento de uma grande massa de leis que seguem

permanentemente válidas e, mesmo obsoletas, fomentam o ativismo judicial, reforçando a atuação do Poder Judiciário (CAPPELLETTI, 1989, p. 22). Os direitos sociais são produtos jurídicos do Estado social, pois não possuem natureza normativa pura, são promocionais e projetados para o futuro, exigindo intervenção gradual do Estado. O juiz tem que julgar se determinada atividade estatal está alinhada com os programas prescritos de maneira vaga pela legislação social e pelos direitos sociais que ela consagra.

Ainda como fator de fortalecimento do Poder judiciário está a massificação e a sua assunção de caráter mais coletivo do que individual, ou seja, o fenômeno da tutela pelo judiciário dos interesses difusos.

Luís Roberto BARROSO aponta que a "ascensão do Judiciário deu lugar a uma crescente judicialização da vida e a alguns momentos de ativismo judicial" (BARROSSO, 2010, p. 12).

Entende-se por judicialização a iniciativa de dirimir controvérsias decorrentes de assuntos importantes de ordem econômica, política, social e moral pelo Poder Judiciário.

Para BARROSO, as causas deste fenômeno podem ser várias, contudo, aponta três que melhor a representam: i) a primeira é que um Judiciário forte e independente é a segurança necessária para proteção dos direitos fundamentais; ii) a segunda caracteriza-se na desilusão da política majoritária; iii) a terceira é que os membros do legislativo e executivo, para evitar dissabores quanto a tomada de eventual decisão de relevante repercussão social, política, moral e econômica, preferem que o Judiciário o faça.

As causas da judicialização são potencializadas em razão de que a Constituição Federal brasileira disciplina uma variedade de temas e permite que várias pessoas e entidades promovam ações direitas no Supremo Tribunal Federal (BARROSO, p. 09)

Dessa forma, a judicialização é um fato decorrente do sistema legal-constitucional brasileiro.

Por outro lado, o ativismo é uma postura que denota uma distinta ou nova interpretação sobre o direito, a qual reproduz-se na forma de precedente jurisprudencial.

Trata-se de "uma expansão da atuação do judiciário, mediante o uso da interpretação constitucional para suprir lacunas, sanar omissões legislativas ou determinar políticas públicas quando ausentes ou ineficientes" (BARROSO, 2010, p.16).

Essa expansão do Poder Judiciário é acompanhada por inúmeras críticas, as quais, Luís Roberto Barroso as sintetiza como de natureza política, ideológica e institucional que de forma convergente levariam a interpretação de que a judicialização seria formadora de uma elite, pois excluiria da sociedade aqueles que não tem acesso ao Judiciário.

A crítica de natureza política reveste-se no sentido de que o judiciário não representa a vontade do povo, pois não são eleitos ou escolhidos pela sociedade; a crítica de natureza ideológica está baseada no fundamento de que o Judiciário representa e preserva a "elite tradicional contra processos democráticos majoritários"; e, a crítica referente à capacidade institucional, lastreia-se no sentido de que o Judiciário está apto a julgar demandas específicas e não estaria preparado para avaliar os efeitos incidentes sobre as políticas públicas (BARROSO, 2010, p. 12).

Nada mais adequado que as críticas para propiciar a reflexão. As iniciativas de mudanças advêm da discussão e não necessariamente do consenso. Porém, cabe ao Poder Judiciário assegurar o cumprimento dos direitos fundamentais, consequentemente, omissa ou viciada a política, sua intervenção é necessária, ou seja, um não substitui o outro, mas se complementam.

4. A CRESCENTE JUDICIALIZAÇÃO DAS DEMANDAS DE SEGURO

Entende-se por judicialização a iniciativa de dirimir controvérsias decorrentes de assuntos importantes de ordem econômica, política, social e moral pelo Poder Judiciário.

Não é recente o problema da judicialização no setor de seguros em seus mais variados ramos. Destaque para o seguro-saúde, seguros de vida e para o DPVAT. Para o presente artigo a escolha recaiu sobre o último.

O seguro contempla, em sua essência, temas de origem política, social e econômica e moral, a exemplo do DPVAT que está estruturado na forma atuarial econômica para assegurar às vítimas, em casos de acidentes automobilísticos, o pagamento de despesas de assistência médica e suplementar, morte ou invalidez permanente, total ou parcial²⁸.

No caso do DPVAT, o tema *social* está presente porque o direito ao recebimento da indenização é estendido também àqueles que não são pagadores dos prêmios referentes à propriedade de veículos automotores, ou seja, qualquer vítima de acidente causado por veículo automotor possui o direito ao recebimento da indenização coberta pelo seguro.

Em outras modalidades, a exemplo do seguro de responsabilidade civil que contempla a cobertura específica de danos morais, o seguro pertence a um sistema complexo que interage com outros sistemas de forma a gerar desenvolvimento.

Contudo, cada produto de seguro está estruturado em uma regra atuarial que estabelece o mutualismo dentro de determinadas premissas, ou seja, a lei dos grandes números.

Conforme acima mencionado, a SUSEP estrutura e aprova as condições gerais, particulares e especiais de determinado produto, bem como o seu modelo tarifário. Assim, tem-se determinadas as condições de risco que são cobertas pelo seguro.

²⁸ Lei nº 6.194/74. Artigo 3º Os danos pessoais cobertos pelo seguro estabelecido no artigo 2º desta Lei compreendem as indenizações por morte, por invalidez permanente, total ou parcial, e por despesas de assistência médica e suplementares, nos valores e conforme as regras que se seguem, por pessoa vitimada:

Este produto é comercializado de forma padronizada e promove-se uma carteira de seguros que é alimentada financeiramente pelos seus integrantes, por meio do pagamento dos prêmios de seguro.

A seguradora administra essa carteira, recebendo prêmios diretos que são compostos pelos prêmios puros mais a taxa de carregamento. Os prêmios puros derivam da equação resultante do número de seguros realizados da carteira dividido pela perda média, o que resulta em seu valor puro que será acrescido da taxa de administração da seguradora.

Na hipótese de sinistro, o pagamento da indenização é subtraído da carteira daquele seguro que houve o sinistro. Porém, quando um sinistro é negado em razão da verificação de um fato que recai sobre um risco excluído e este é submetido ao Judiciário, e o segurado vence a demanda, estas perdas financeiras são alocadas pela seguradora no fundo alimentado pelos segurados daquela carteira, ou seja, a seguradora apenas repassa o prejuízo ao conjunto de segurados existentes que serão adicionados em razão da comercialização de novos seguros daquela carteira.

Nesta hipótese, há o desequilíbrio econômico daquela carteira quando o Poder Judiciário confirma um direito não previsto nas coberturas da apólice, o que prejudica os componentes desta carteira pela elevação do custo do prêmio de seguro.

A judicialização das demandas de seguro acarreta o aumento dos custos de transação, bem como altera as condições padronizadas do seguro, beneficiando aqueles que a promovem em detrimento de todos os membros de determinada carteira de seguros, ou seja, ela leva a uma certa elitização, pois obtém cobertura diferenciada e não garantida em contrato pela massa de segurados daquela carteira de seguros.

Quais seriam as respostas possíveis para reduzir a judicialização das demandas de seguro, num momento de que o Judiciário é o detentor da última palavra?

Os mecanismos de participação da sociedade no

processo administrativo normativo, a exemplo da audiência e da consulta pública, com amplo debate de modo a incentivar o consenso, um consenso "razoável" para RAWLS e um consenso "racional" para HABERMAS, que determinaria clareza sobre os propósitos e os efeitos da norma com a consequente moralidade de seus limites.

Dessa forma, as decisões sobre a estrutura do seguro e os seus efeitos na cobertura seriam conquistados e aceitos diretamente. Não precisaria o Poder Judiciário se imiscuir no conteúdo das coberturas - e nem seria legítimo - pois elas já seriam construídas após amplo debate perante o órgão normativo competente, a SUSEP. Daí a importância das audiências e das consultas públicas.

Todavia, não são poucos os conflitos. A SUSEP aprova as condições securitárias em observância aos objetivos do Sistema Nacional de Seguros Privados, ou seja: i) ter um mercado segurador hígido financeiramente; ii) proteger o consumidor; iii) incentivar a livre concorrência; iv) promover a cooperação entre o mercado.

Nessa linha e, em teoria, a SUSEP aprova a estrutura e as condições dos seguros tentando equacionar 2 (duas) premissas conflitantes: a primeira, a higidez econômica e a expansão do mercado que leva ao resultado econômico através da maior arrecadação de prêmios e a menor incidência de sinistro com pagamentos de indenizações, onde as cláusulas limitadoras de riscos são as mais eficientes (riscos excluídos); e a segunda, a proteção ao consumidor que é afetado pela limitação da cobertura.

Neste conflito, o princípio do mutualismo baseado na equação atuarial que é geradora de resultados econômicos parece sobressair de forma incisiva para determinar a validade da norma, isto sob o ponto de vista técnico. Não do consumidor.

Veja o exemplo do seguro de vida em grupo. A SUSEP, por meio da Circular nº 302/2005 aprovou alteração de taxa de

prêmio por faixa etária do segurado²⁹. Assim procedendo, confirmou uma regra de efeito para a higidez-econômica na estruturação daquele ramo de seguro, pois aumenta a arrecadação de receitas. Por outro lado, agravou o ônus ao consumidor que, ao ultrapassar determinada idade, para manter o seguro, teria que pagar muito mais. Esta controvérsia discute a validade normativa da SUSEP frente ao sistema legal brasileiro, inclusive, quanto à interpretação sobre a hierarquia das leis³⁰⁻³¹.

²⁹ Circular SUSEP nº 302/2005. Artigo 69. Quando da estruturação de planos de seguro individuais em que haja alteração de taxa por faixa etária, deverá constar das condições gerais item estabelecendo a forma como os prêmios serão alterados de acordo com a faixa etária do segurado, incluindo os valores ou percentuais.

³⁰SEGURO DE VIDA COLETIVO. RENOVAÇÃO. PROPOSTA DE REAJUSTE ABUSIVO EM RAZÃO DA MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA DA SEGURADA. *TERMOS IMPOSTOS E APROVADOS PELA SUSEP. ÓRGÃO INCOMPETENTE PARA TANTO. OFENSA AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E AO ESTATUTO DO IDOSO. RECURSO DESPROVIDO.* A Susep não é Órgão competente para determinar os termos dos contratos de seguro, aliás, cumpre ressaltar que, na hierarquia do ordenamento jurídico, as leis se sobrepõem aos atos administrativos e servem estes à fiel execução daquelas. Viola a função social do contrato a imposição de condições exorbitantes para renovação do contrato de seguro, o que ofende os termos dispostos no Código de Defesa do Consumidor e no Estatuto do idoso. (TJSC, AC 2011.005888-5, Quinta Câmara de Direito Civil, Julgamento 25 de Abril de 2011, Relator Jairo Fernandes Gonçalves)

³¹“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE COBRANÇA - SEGURO DE VIDA - PAGAMENTO A MENOR - DIFERENÇA DOS JUROS E CORREÇÃO - UTILIZAÇÃO DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO - *RESOLUÇÃO DA SUSEP CONTRÁRIA À LEI - IMPOSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS NORMAS* - SENTENÇA - MANUTENÇÃO - RECURSO - NEGA PROVIMENTO.” (TJPR, AC 4117613 PR 0411761-3, 9ª Câmara Cível, DJ: 60 Julgamento 20 de Novembro de 2008, Relator Sérgio Luiz Patitucci)

Nesse mesmo sentido, cita-se o seguro DPVAT³²⁻³³⁻³⁴. Embora sua origem esteja na Lei nº 6.194/74, muitas alterações foram realizadas pelo CNSP e pela SUSEP.

Em outubro de 2015, a SUSEP incluiu as alterações deste seguro em consulta pública, encerrando as contribuições pela sociedade civil no dia 06 de novembro do mesmo ano.

A iniciativa resultou na Resolução CNSP nº 332 de 09 de dezembro de 2015, ora vigente, a qual contempla a estrutura e condições de cobertura do seguro DPVAT.

Com essas medidas, a SUSEP busca democratizar o acesso à informação mediante a transparência de seus atos para dar cumprimento à sua função institucional e salvaguardar o

³²“APELAÇÃO CÍVEL – SEGURO DPVAT – VEÍCULO ESTRANGEIRO – IRRELEVÂNCIA – CIRCULAR DA SUSEP – INAPLICABILIDADE – HIERARQUIA DAS NORMAS – DESPESAS MÉDICAS COMPROVADAS – RECURSO DESPROVIDO. 1. O fato do veículo envolvido em acidente de trânsito ter sido licenciado em outro país é irrelevante para fim de pagamento do seguro obrigatório, já que a Lei 6.194/74 não prevê qualquer restrição a esse respeito. Desse modo, *qualquer circular expedida pela SUSEP não pode prevalecer para restringir direitos, se a norma hierarquicamente superior assim não procedeu*. 2. Para que se configure o direito ao reembolso dos valores despendidos pela vítima de acidente automobilístico com tratamento médico, deve o interessado demonstrar os valores desembolsados a esse título, conforme determina o artigo 5º, § 1º, b, da Lei 6.194/1974.” (TJMS, AC 08031596020148120019, 3ª Câmara Cível, 11/03/2016, 8 de Março de 2016, Relator Des. Fernando Mauro Moreira Marinho)

³³“APELAÇÃO CIVIL SEGURO OBRIGATÓRIO DPVAT. AÇÃO COM PEDIDO DE COBRANÇA. INDENIZAÇÃO COMPLEMENTAR. PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DA SEGURADORA. PLEITO PELA APLICAÇÃO DA TABELA DE INDENIZAÇÃO CONSTANTE NA CIRCULAR SUSEP. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DOS ATOS NORMATIVOS. PREVALÊNCIA DA LEI ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO CORRETAMENTE FIXADA DE ACORDO COM A SÚMULA N.º 474 DO STJ E SÚMULA N.º 30 DO TJ/PR. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMA EX OFFICIO. TERMO INICIAL: DATA DO SINISTRO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRECEDENTE: RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N.º 1483620/SC. APELAÇÃO CIVIL CONHECIDA E, NO MÉRITO, NÃO PROVIDA.” (TJPR, AC 1364696-7, Oitava Câmara Cível, Rel.: José Sebastião Fagundes Cunha. J. 15.10.2015)

³⁴ Circular SUSEP nº332/2015. Artigo 1º. O Seguro DPVAT garante cobertura por danos pessoais causados por veículos automotores de via terrestre, ou por sua carga, a pessoas transportadas ou não.

funcionamento do mercado de seguros.

Não obstante a crescente participação da sociedade no processo administrativo normativo da SUSEP, os conflitos que são levados ao Judiciário têm aumentado circunstancialmente de modo que os mecanismos de participação da sociedade não têm produzido efeito real, ou seja, não são efetivos na plenitude.

Nesta linha, cabe analisar o papel de outro mecanismo de participação da sociedade, o *amicus curiae* no âmbito do Supremo Tribunal Federal em matéria do seguro DPVAT, o qual possui peculiaridades estruturais econômicas de grande relevância social.

Esta é a hipótese da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4627, cujo objeto é a inconstitucionalidade do artigo 8º da Medida Provisória nº 340/2006, convertida na Lei nº 11.482/2007 e dos artigos 19, 20 e 21 da Medida Provisória nº 451/2008, convertida na Lei nº 11.945/09, que alterou os artigos 3º e 5º da Lei nº 6.194/74 c/c 8.441/92.

5. O *AMICUS CURIAE* NO ÂMBITO DO STF E A SUA INFLUÊNCIA NA ADI Nº 4627.

O *amicus curiae* representa um meio de intervenção que visa auxiliar o julgador com informações e subsídios técnicos para o alcance de uma decisão justa e bem fundamentada. Trata-se do amigo da corte.

A Lei nº 9.868/2009 determina no artigo 7º, § 2º que o relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir a manifestação de órgãos e entidades.

Embora várias leis³⁵ estabeleçam regras de intervenção

³⁵Nesse sentido ver: Eduardo Talamini: in *Amicus curiae* no CPC/2015 "Diversas regras contidas em leis esparsas preveem hipóteses de intervenção que se enquadram na moldura geral do *amicus curiae*: artigo 32 da Lei 4.726/1965 (Junta Comercial); Lei 6.385/1976 (Comissão de Valores Mobiliários – CVM); artigo 7º, § 2º, da Lei 9.868/1999 (ADI); artigo 6º, § 1º, da Lei 9.882/1999 (ADPF); artigo 14, § 7º, da Lei

como *amicus curiae*, o artigo 138 do CPC/2015³⁶ estabelece que, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda e a repercussão social da matéria poderá admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada.

O Supremo Tribunal Federal (STF), desde a ADI nº 3.510, sobre a constitucionalidade do artigo 5º da Lei de Biosegurança, utiliza o *amicus curiae* como um mecanismo de aproximação e participação da sociedade.

A influência do *amicus curiae* no julgamento das ações pelo STF foi objeto de estudos por Miguel Gualano de GODOY (2017, p. 200) sobre os principais casos, onde o autor conclui que os *amici curiae* e as audiências públicas influenciam os julgamentos, pois "os julgadores se valeram das razões apresentadas em audiência e pelos *amici curiae* de forma expressa ou não nos acórdãos".

A ADI nº 4627 foi proposta pelo Partido Socialismo Liberdade em 2011 e julgada pelo STF em 2014. Esta ação não foi contemplada pelo estudo citado de modo que este trabalho analisará qualitativamente a intervenção do *amicus curiae* como mecanismo de efetividade da aproximação da sociedade e de influência no julgamento.

A ADI nº 4627 possui fundamentos formais e

10.259/2001 (Juizados Especiais Federais); artigo 3º, § 2º, da Lei 11.417/2006 (Súmula Vinculante); artigo 118 da Lei 12.529/2011 (CADE); artigo 896-C, § 8º, da CLT, acrescido pela Lei 13.015/2014 (recursos de revista repetitivos)".

³⁶CPC. DO AMICUS CURIAE. Artigo 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação. § 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º. § 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*. § 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

substanciais que a embasaram na tentativa de obter a declaração de inconstitucionalidade do artigo 8º da Medida Provisória 340/2006, (convertida em Lei nº 11.482/2007) e dos artigos 19, 20, 21 da Medida Provisória nº 451/2008, (convertida em Lei nº 11.945/2009) que alterou os artigos 3º e 5º da Lei nº 6.194/74 c/c 8.441/92.

Os fundamentos formais não são objeto de análise³⁷⁻³⁸.

Para este estudo, o elemento substancial da ADI nº 4627 se refere à alteração do artigo 3º, alínea “a”, da Lei nº 6.194/74³⁹, o qual teria sido motivado para a satisfação dos anseios do mercado segurador, ou seja, uma redução expressiva no valor de 40 (quarenta) vezes o salário mínimo, o que equivale a

³⁷Embora os fundamentos formais apresentados sejam interessantes, uma vez que se caracterizam como uma espécie de “fraude moral” pois as Medidas Provisórias nºs 340 e 451 foram editadas em 15 de dezembro de 2006 e 15 de dezembro de 2008 respectivamente e, ambas, tratam da matéria referente a alíquota de imposto de renda. Porém, a primeira alterou substancialmente o valor da indenização securitária de 40 (quarenta) salários mínimos para R\$ 13.500,00, sem fator de correção monetária e a segunda inseriu uma tabela de cálculo de indenização do seguro obrigatório/ invalidez permanente com base de valores por membros do corpo humano.

³⁸ Voto do Ministro Relator Luiz Fux. Informação disponível em: < <http://re-dir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcesso-Eletronico.jsf?seqobjetoincidente=4104380>> "Destarte, não compete ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo e substituir as avaliações de conteúdo normativo feitas pela Administração Pública. Atos políticos, mercê de sindicáveis, nos termos da consagrada teoria das *political questions* difundida, em nosso país, por Ruy Barbosa, não autorizam o magistrado a avaliar as razões que levaram o administrador a decidir em um determinado sentido. A análise da presença de urgência e relevância do tema veiculado na Medida Provisória no 451/2008, e que veio a ser convertida na Lei no 11.945/2009, é tarefa que incumbe, primordialmente, ao Poder Executivo. O Poder Judiciário deve reconhecer a inconstitucionalidade de texto de Medida Provisória que, de forma inquestionável, se afaste dos requisitos de relevância e urgência, hipótese diferente da dos autos em que o Chefe do Poder Executivo agiu dentro do espaço que lhe foi dispensado constitucionalmente”.

³⁹ Lei nº 6.194/74. Artigo 3º. Os danos causados por veículos automotores que compreendem as indenizações por morte, invalidez permanente e despesas de assistência médica e suplementares, nos valores que se seguem, por vítima:

- a) 40 (quarenta) vezes o maior salário mínimo vigente no país no caso de morte;
- b) Até 40 (quarenta) vezes o valor do maior salário mínimo vigente no país no caso de invalidez permanente.

aproximadamente R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para R\$ 13.500,00 (treze mil e quinhentos reais) como a importância máxima de indenização em casos de morte e invalidez permanente, sem fator de atualização respectivo assegurado pelo seguro obrigatório DPVAT⁴⁰.

A matéria foi largamente discutida nos tribunais nacionais, inclusive, sendo objeto de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF nº 95/2006).

A ADI nº 4267, relatada pelo Ministro Luiz Fux, contou com três pedidos de ingresso nos autos como *amicus curiae*: pela Associação Brasileira de Advogados da Área Securitária - ABAAS; pela Seguradora Líder e; pela Associação Brasileira do Direito do Consumidor e Contribuinte - OBDC.

Não foi admitido o ingresso como *amicus curiae* da ABAAS, sob o fundamento de que o interesse da associação, conforme o seu estatuto, é apenas econômico e que o propósito do *amicus curiae* é, segundo o Ministro Celso de Mello, pluralizar o debate constitucional.

Nesse sentido, o *amicus curiae* "não pode ser vulgarizado a ponto de, por via transversa, servir de mecanismo ampliativo do rol constitucionalmente previsto de legitimados para a propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade, e nem se presta para legitimar um virtual litisconsórcio ativo no controle concentrado de constitucionalidade"⁴¹.

O ingresso da Seguradora Líder foi admitido mediante o fundamento de que "além de representar o segmento da

⁴⁰ Lei nº 6.194/74 com redação da Lei nº 11.842/2007. Artigo 3º Os danos pessoais cobertos pelo seguro estabelecido no artigo 2º desta Lei compreendem as indenizações por morte, por invalidez permanente, total ou parcial, e por despesas de assistência médica e suplementares, nos valores e conforme as regras que se seguem, por pessoa vitimada:(...) I - R\$ 13.500,00 (treze mil e quinhentos reais) - no caso de morte; II - até R\$ 13.500,00 (treze mil e quinhentos reais) - no caso de invalidez permanente.

⁴¹ ADI 4627 MC/DF. Decisão monocrática. Ministro Luiz Fux. Julg: 01.09.2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4104380>> Acesso em 02 set. 2019.

sociedade envolvido diretamente nas questões debatidas nestes autos, busca, primordialmente, informar a Corte "sobre o funcionamento do Seguro DPVAT e sobre as razões que levaram às alterações legislativas aqui em discussão. Assim, o interesse da Seguradora Líder não é essencialmente econômico, e os eventuais subsídios a serem fornecidos pela postulante nos autos não serão exclusivamente jurídicos, mas, sobretudo, técnicos, legitimando sua atuação como amigo da Corte"⁴².

De igual modo, o ingresso da OBDC foi admitido sob o fundamento de que a participação não é apenas econômica, mas técnica, de modo a informar a Corte as razões que levam a lei impugnada a ferir "o bom senso, a dignidade humana, a igualdade, a Justiça, a proporcionalidade, ou seja, fere a Constituição e os valores básicos nela consagrados"⁴³.

As demais partes apresentaram as suas manifestações, a Câmara dos Deputados, o Senado Federal, a Advocacia Geral da União, o Ministério Público Federal. Todos no sentido da improcedência dos pedidos formulados na ação.

Por iniciativa da Seguradora Líder na condição de *amicus curiae* foi determinado a suspensão de todos os incidentes de inconstitucionalidade que tramitavam perante os tribunais de Justiça estaduais.

O Ministro Relator Luiz Fux ressaltou em seu voto, quando transcreveu trechos da mensagem enviada pelo então Ministro da Fazenda ao Presidente da República sobre a situação de desequilíbrio atuarial do DPVAT que apresentava déficit de 23% (vinte três por cento), que recebeu memoriais da Seguradora líder, portanto, do *amicus curiae*, que constava uma nota

⁴²ADI 4627 MC/DF. Decisão monocrática. Ministro Luiz Fux. Julg: 08.11.2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4104380>> Acesso em 02 set. 2019.

⁴³ADI 4627 MC/DF. Decisão monocrática. Ministro Luiz Fux. Julg: 17.11.2011. Informação disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4104380> Acesso em 02 set. 2019.

técnica atuarial informando o que ocorreria, caso o STF julgasse procedente a ação em que se discute a inconstitucionalidade das alterações do DPVAT⁴⁴.

Ainda, o *amicus curiae* citado sustentou na tribuna do STF os argumentos referentes ao sistema de seguros. Neste proceder, revelou que a operação econômica do seguro obrigatório poderia colapsar. Assim, o *amicus curiae*, representado pela Segura Líder atuou de forma qualitativa trazendo ao conhecimento da Corte elementos técnicos que sustentaram a tese da constitucionalidade das leis impugnadas, de modo a obter o seu reconhecimento por decisão da maioria⁴⁵.

A qualidade da intervenção do *amicus curiae* quando este possui as informações adequadas sobre a controvérsia revela o grau de influência sobre a decisão, de modo que o diálogo aberto pelo STF à sociedade é um relevante avanço. Contudo, não é uma garantia de igualdade plena, pois aqueles que detém melhores condições econômicas e estruturas de informação tendem a dialogar de forma mais efetiva.

Sem embargo da tímida importância conferida pelo STF

⁴⁴“Em 15/10/2014, recebi em meu gabinete, das mãos da professora Anna Paula de Barcellos, advogada que representa a Seguradora Líder dos Consórcios do Seguro DPVAT, *amicus curiae* nos autos, uma Nota Técnica Atuarial informando o que ocorreria, caso o STF julgasse procedente as duas ações em que se discute a constitucionalidade das alterações na legislação do DPVAT. O valor atualmente cobrado a título de seguro DPVAT do proprietário de um veículo é de R\$101,10, e de um proprietário de moto, o de R\$286,75. Caso voltasse a valer a indexação ao salário mínimo, tal como prevista pelo regime legal anterior, o valor a ser pago por cada proprietário de veículo passaria a ser de R\$1.123,78 e, no caso de uma moto, o montante de R\$3.187,37. Teríamos, assim, um aumento superior a 1.000 por cento, o que inviabilizaria o equilíbrio atuarial do DPVAT, pois é fato notório que poucos brasileiros teriam condições de fazer frente a esses valores”.

⁴⁵ADI. Nº 4627. Extrato da Decisão. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seobjetoincidente=4104380>> : “O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, julgou improcedente a ação direta, nos termos do voto do Relator. Impedido o Ministro Roberto Barroso. Falou pelo *amicus curiae* Seguradora Líder dos Consórcios do Seguro DPVAT S/A a Dra. Ana Paula de Barcellos, OAB/RJ 95436. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 23.10.2014”.

ao *amicus curiae*, que de modo geral sequer são mencionados nos votos e acórdãos, tal instrumento de aproximação da sociedade, utilizado na ADI nº 4627, mostrou-se plenamente eficaz.

Além de constar expressamente do voto do relator, o seu conteúdo foi determinante para alcançar o resultado do julgamento. Portanto, trata-se de instrumento efetivo no diálogo entre a sociedade e a Corte.

CONCLUSÃO

O Estado intervém no direito de seguros de modo que seus órgãos CNSP e SUSEP estão legitimados e atuam visando ao cumprimento dos objetivos gerais estabelecidos pela política nacional de seguros, ou seja, a expansão do mercado de seguros e sua integração com a política econômica e social brasileira.

De modo específico, o Estado regula o mercado de seguros visando a sua higidez econômico-financeira e a proteção do consumidor.

O seguro está fundamentado no mutualismo, onde o conhecimento sobre a ciência atuarial permite a seguradora gerar riqueza mediante a contribuição de muitos com a perda concentrada de poucos. Trata-se de instrumento de premissa econômica com efeitos sociais.

Daí a importância da regulação. A delimitação dos efeitos sobre a concretização dos riscos assegurados afeta o direito e os limites da indenização respectiva.

Esta incumbência é do CNSP quando fixa as diretrizes do mercado e da SUSEP quando estrutura e aprova as condições dos seguros que são adquiridos pela sociedade.

Na estruturação e aprovação dos produtos de seguro a SUSEP pondera acerca da higidez econômico-financeira do seguro e da proteção da sociedade. Nesta dicotomia, o processo regulatório emerge.

A sociedade sofre os efeitos da norma. Portanto, sua

participação se torna obrigatória. A audiência e a consulta pública são os mecanismos que asseguram a discussão ampla sobre o conteúdo e os efeitos da norma, os quais são obrigatórios no processo administrativo regulatório na SUSEP.

A necessidade de se observar os mecanismos democráticos na participação da sociedade no processo normativo, por si só, reflete a sua importância.

Todavia, a segurança em relação ao direito de participar não supre as questões referentes a qualidade das informações disponíveis pela sociedade nesta matéria. A estruturação econômica do seguro é tão relevante que a delimitação de cobertura impacta na existência do produto.

Dessa forma, a audiência e a consulta pública representam um avanço democrático relevante, mas não garantem a efetividade em si. Talvez seja em razão da própria complexidade da matéria, cuja assimetria de informações entre a sociedade e o segurador é abissal.

Ainda que a audiência e a consulta pública sejam obrigatórias no processo administrativo normativo perante a SUSEP, a judicialização da matéria é crescente. O que demonstra que os mecanismos não são efetivos.

A judicialização decorre do sistema legal brasileiro e possui causas variadas. A imprecisão normativa e a quantidade de normas emitidas contribuem para que conflitos sejam pacificados pelo Poder Judiciário.

O ativismo judicial pressupõe uma interpretação distinta e nova de modo a reproduzir um precedente jurisprudencial

Os pleitos reconhecidos pelo Poder Judiciário, decorrente da judicialização ou do ativismo judicial, quando fora dos limites de cobertura do seguro, acarretam um desequilíbrio econômico na carteira de seguros, pois cria uma elite de beneficiados em detrimento de uma massa de segurados sem acesso à justiça. Que em excesso, torna o seguro inviável.

Nesta linha, apontou-se a efetividade do mecanismo de

participação da sociedade quando do julgamento na ADI nº 4627 pelo STF. O *amicus curiae* não apenas influenciou o julgamento, mas foi determinante para levar à Corte o conhecimento necessário para preservar a continuidade do seguro DPVAT, pois, caso contrário, o produto estaria ameaçado de extinção.

Assim, seja na audiência e/ou na consulta pública, como no *amicus curiae*, a ação qualitativa do exercício do mecanismo democrático é a que propicia a sua efetividade.

Portanto, da mesma maneira que a audiência e a consulta pública, o *amicus curiae*, não é um fim si próprio. São mecanismos democráticos relevantes, cujo exercício está disponível à sociedade. Todavia, a qualidade de sua utilização não é isonômica, mas a distinção da sua efetividade.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARROSO, Luís Roberto. *Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no brasil contemporâneo*. Brasília: Revista Jurídica da presidência. 2010.
- CALMON DE PASSOS, J.J. O risco na sociedade moderna e seus reflexos na teoria da responsabilidade civil e na natureza jurídica do contrato de seguro. In: *1º Fórum de Direito de Seguro*. Jose Sollero Filho, 2000.
- CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes irresponsáveis*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor. 1989.
- GODOY, Miguel Gualano de. *Devolver a constituição ao povo*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.
- _____, As audiências públicas e os *amici curiae* influenciam as decisões dos Ministros do Supremo Tribunal Federal? E por que isso deve importar? *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*. Curitiba, 2015.

- HEIMER, Carol A. Insuring more, ensuring less: the costs and benefits of private regulation through insurance. In: BAKER, Tom; SIMON, Jonathan. *Embracing risk: the changing culture of insurance and responsibility*. Chicago: University of Chicago Press, 2002.
- MIRAGEM, Bruno; CARLINI, Angélica (Org). *Direito dos Seguros: fundamentos de direito civil, direito empresarial e do Direito do consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.
- POLIDO, Walter. *Contrato de Seguro e a Atividade Seguradora no Brasil: Direito do Consumidor*. São Paulo: Editora Roncarati, 2015.
- RIBEIRO, Amadeu. *Direito de Seguros: resseguro, seguro direto e distribuição de serviços*. São Paulo: Atlas, 2006.
- SEN, Amartya Kumar. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- SUNDFELD, Carlos Ari. *I Seminário de Direito Administrativo - TCMSP - Audiência e Consultas Públicas*: São Paulo, 2003.