



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

Escola de Direito do Porto

CONTRATO DE SEGURO FORMAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO

Marta Tavares Fernandes

Dissertação de Mestrado em Direito Privado

Porto

Outubro 2015



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

Escola de Direito do Porto

CONTRATO DE SEGURO FORMAÇÃO E CONSOLIDAÇÃO

Marta Tavares Fernandes

Dissertação de Mestrado em Direito Privado

Sob a orientação do Senhor Professor Doutor Júlio Gomes

Porto

Outubro 2015

A presente dissertação de Mestrado, elaborada sob a orientação do Exmo. Senhor Professor Doutor Júlio Gomes, a quem agradeço o seu apoio e disponibilidade, marca o fim de uma importante etapa na minha vida.

Assim, quero expressar um profundo sentimento de reconhecido agradecimento à minha família, Pai e Mãe, que sempre acreditaram em mim, sempre me motivaram e amaram incondicionalmente, por todos os valores e ensinamentos de vida que me transmitiram e a todas as pessoas que ao longo deste percurso me acompanharam e apoiaram, contribuindo para a realização deste trabalho.

A educação é a arma mais poderosa que pode ser utilizada para mudar o mundo.

– *Nelson Mandela*

A persistência é o caminho do êxito.

– *Charles Chaplin*

INDICAÇÕES DE LEITURA

A primeira citação de todas as obras realiza-se pela referência bibliográfica completa e nas seguintes constará apenas o autor e a data da obra.

A utilização de itálicos neste trabalho limita-se aos latinismos e às palavras escritas noutras línguas.

ABREVIATURAS E SIGLAS

Ac. – Acórdão

Al. (als.) – alínea (s)

Art.º (arts.) – Artigo (s)

B. G. B. - *Bürgerliches Gesetzbuch*

C. C. – Código Civil Português

C. Com. – Código Comercial

Cfr. – Conforme

D. L. – Decreto- Lei

N.º (s) – Número (s)

L. C. C. G. – Lei das Cláusulas Contratuais Gerais (aprovada pelo Decreto-Lei nº 446/85, de 15 de Outubro)

L. C. S. – Lei do Contrato de Seguro (aprovada pelo Decreto-Lei nº 72/2008, de 16 de Abril)

Pág. (s) – Página (s)

R. G. A. S. – Regime Geral da Atividade Seguradora (Decreto-Lei n.º 94-B/98, de 17 de Abril)

R. L. J. – Revista de Legislação e Jurisprudência

Ss. - Seguintes

S. T. J. – Supremo Tribunal de Justiça

S. T. S. – Sentença do Supremo Tribunal de Espanha

T. R. P. – Tribunal da Relação do Porto

Vd. – *Vide*

V.g. – *Verbi Gratia*

Vol. – Volume

ÍNDICE

INTRODUÇÃO.....	7
I. FORMAÇÃO DO CONTRATO DE SEGURO.....	9
1. Deveres de Informação Pré-Contratuais.....	9
1.1. Deveres de Informação do Segurador.....	9
1.2. Deveres de Informação do Tomador do Seguro ou Segurado.....	12
2. Forma do Contrato de Seguro.....	17
3. A Apólice.....	18
3.1. Conceito de Apólice.....	18
3.2. Texto da apólice.....	18
3.3. Entrega da apólice.....	19
II. CONSOLIDAÇÃO DO CONTRATO DE SEGURO.....	22
1. Consolidação do Contrato de Seguro.....	22
1.1. O Artigo 35.º da Lei do Contrato de Seguro.....	22
1.2. O Artigo 8.º, n.º 9, último parágrafo da Lei do Contrato de Seguro Espanhola.....	24
1.3. O Artigo 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina.....	28
1.3.1. Os Artigos 25.º e 26.º da Lei do Contrato de Seguro Mexicana.....	32
1.3.2. O Artigo 5.º da Lei do Contrato de Seguro Alemã.....	32
III. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	34
IV. BIBLIOGRAFIA.....	37

INTRODUÇÃO

Em qualquer atividade humana encontramos sujeitos a riscos, porém, ao longo da História da Humanidade deparamo-nos com tentativas de reduzir os efeitos práticos do risco e a melhor forma de o fazer foi através do seguro.

O aumento do comércio pelo mar, no final do século XIII, princípio do século XIV, teve como consequência o impulso do seguro marítimo. Este assumiu um papel fundamental na evolução histórica dos seguros, surgindo assim o contrato de seguro, sobretudo nas cidades mercantis de Itália e Espanha. Mas foi a partir do século XIX que a atividade seguradora se desenvolveu extraordinariamente, constando do Código Comercial Português de 1888, nos artigos 425.º e seguintes, a primeira sistematização do regime jurídico da atividade seguradora em Portugal. ⁽¹⁾

Mais recentemente, fruto da necessidade de reforma do contrato de seguro, foi publicado o Decreto-Lei 72/2008, de 16 de Abril – “Lei do Contrato de Seguro” – que veio estabelecer o novo regime jurídico do contrato de seguro.

Esta reforma, que entrou em vigor no dia 1 de Janeiro de 2009, teve como escopo evitar uma legislação dispersa de modo a facilitar o melhor conhecimento do regime jurídico do contrato de seguro, esclarecendo, por conseguinte, várias dúvidas existentes. ⁽²⁾ Contudo a sua regulamentação não deixa de ser um tanto complexa.

A lei nova não define o contrato de seguro mas descreve o seu conteúdo típico no artigo 1.º, indicando as obrigações principais e características que decorrem para as partes deste contrato. O seguro é assim o contrato pelo qual uma parte, o segurador, mediante retribuição – o prémio – suporta um risco determinado (evento futuro e incerto) da outra parte, do tomador de seguro ou de outrem, obrigando-se a realizar a prestação convencionada em caso de ocorrência do evento aleatório previsto no contrato,

⁽¹⁾ Pedro Romano Martinez – Direito dos Seguros Apontamentos, 1.ª edição, Principia, Cascais, 2006, págs. 28 a 31.

⁽²⁾ Vd. Preâmbulo da Lei do Contrato de Seguro Anotada, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2011.

minorando ou mesmo extinguindo as consequências negativas da verificação desse determinado facto. ⁽³⁾

“O risco é portanto um elemento essencial do contrato de seguro incluindo-se no seu núcleo fundamental, o que significa que, sem risco, não há contrato de seguro”. ⁽⁴⁾

“O risco é o elemento determinante do objeto do contrato de seguro.” ⁽⁵⁾ O regime comum do contrato de seguro, nomeadamente as regras respeitantes à formação, execução e cessação do vínculo contratual, consta do Título I, dos artigos 16.º a 38.º L. C. S. Contudo, a consagração deste regime específico não afasta a aplicação dos regimes gerais como é o caso do Código Civil, do Código Comercial, da legislação sobre defesa do consumidor e da Lei das cláusulas Contratuais Gerais.

No âmbito desta dissertação de mestrado iremos debruçar-nos sobre o capítulo das regras relativas à formação do contrato de seguro, concluindo com o tema da consolidação do contrato, prevista no artigo 35.º da Lei, preceito sem correspondência na nossa legislação anterior e que teve como fonte o art.º 8.º, n.º 9, último parágrafo da Lei do contrato de seguro Espanhola, Lei 50/1980 de 8 de Outubro, sendo por isso uma novidade no nosso ordenamento jurídico.

⁽³⁾ Margarida Lima Rego – O contrato e a apólice de seguro *in* Temas de Direito dos Seguros: a propósito da nova lei do contrato de seguro, Almedina, 2012, págs. 18 e ss.

⁽⁴⁾ Cfr. Joana Galvão Teles – Deveres de informação das partes *in* Temas de Direito dos Seguros, Almedina, 2012, pág. 250.

⁽⁵⁾ Citando Pedro Romano Martinez, 2006, pág. 57.

I. FORMAÇÃO DO CONTRATO DE SEGURO

1. Deveres de Informação Pré-Contratuais

O modo mais comum de formação do contrato de seguro, resulta das características e dimensão das sociedades atuais, visando economias de escala e tem por base o recurso a cláusulas contratuais gerais que são predispostas unilateralmente pelo segurador, limitando-se a outra parte a aceitá-las, sem grande margem para influenciar o seu conteúdo. ⁽⁶⁾

No contrato de seguro existem deveres legais de informação particularmente acentuados. O que significa que para alguns autores o contrato de seguro é um contrato de máxima boa-fé.

Consequentemente, de modo a proteger o tomador do seguro, que é o contraente com menor poder negocial, a lei impõe diversos deveres de informação pré-contratuais ao segurador de maneira a deixar o primeiro perfeitamente consciente e livre na sua decisão de aderir às cláusulas contratuais gerais que lhes são apresentadas.

1.1. Deveres de Informação do Segurador

O art.º 18.º da L. C. S. consagra um núcleo mínimo de elementos, considerados essenciais, esclarecidos e transmitidos pelo segurador por escrito e em língua portuguesa (art.º 21.º, n.º 1 – com a ressalva do n.º 2 do art.º 36.º L. C. S. “ (...), salvo no caso de o tomador do seguro solicitar que seja redigida noutra língua, na sequência de acordo das partes anterior à emissão da apólice.”) perante o tomador do seguro, previamente à celebração do contrato, no que se refere às condições do contrato a

⁽⁶⁾ Joana Galvão Teles, 2012, pág. 214.

celebrar, concretizando, nas diversas alíneas que a compõem, os elementos que são objeto do mesmo ⁽⁷⁾:

- a) Sua denominação e seu estatuto legal;
- b) Âmbito do risco que o segurador se propõe cobrir;
- c) Exclusões e limitações de cobertura;
- d) Valor total do prémio ou, não sendo possível, do seu método de cálculo, assim como das modalidades de pagamento do prémio e das consequências da falta de pagamento;
- e) Agravamento ou melhoria de condições que possam vir a ser aplicadas no contrato, enunciando o respetivo regime de cálculo;
- f) Montante mínimo do capital nos seguros obrigatórios;
- g) Montante máximo a que o segurador se obriga em cada período de vigência do contrato;
- h) Duração do contrato e respetivo regime de renovação, de denúncia e de livre resolução do contrato;
- i) Regime de transmissão do contrato;
- j) Modo de efetuar reclamações, dos correspondentes mecanismos de proteção jurídica e da autoridade de supervisão;
- l) Regime relativo à lei aplicável, com indicação da lei que o segurador propõe que seja escolhida.

Para além disto, o segurador deve também “informar o tomador do seguro do local e nome do Estado em que se situa a sede social e o respetivo endereço, bem como, se for caso disso, da sucursal através da qual o contrato é celebrado e do respetivo endereço”, conforme o art.º 20.º L. C. S.

⁽⁷⁾ Cfr. Joana Galvão Teles, 2012, págs. 213 e ss.

Desta forma delimita-se a amplitude, a qualidade e o modo de prestação da informação a que o segurador se encontra obrigado perante o tomador do seguro, diminuindo, por consequência, certas dúvidas de interpretação que pudessem surgir. ⁽⁸⁾

O segurador tem um dever pré contratual especial de esclarecimento acerca de que modalidades de seguro, entre as que oferece, são convenientes para a cobertura do risco pretendida pelo tomador do seguro. Este dever especial de esclarecimento tem dois sentidos: na primeira vertente o segurador deve responder a todos os pedidos de esclarecimento efetuados pelo tomador do seguro e na segunda vertente o segurador tem de chamar a atenção do tomador do seguro para o âmbito da cobertura proposta, nomeadamente exclusões, períodos de carência e regime da cessação do contrato por vontade do primeiro e nos casos de sucessão ou modificação de contratos, para os riscos de rutura de garantia – art.º 22.º L. C. S.

As regras sobre os deveres de informação e comunicação no processo de formação dos contratos de seguro têm também tratamento legal previsto noutros diplomas legais, para além do fixado no art.º 18.º da L. C. S., v.g. na Lei das Cláusulas Contratuais Gerais.

Por conseguinte, há que atender e harmonizar todos os elementos informativos estipulados noutros diplomas legais sempre que o contrato de seguro apresente particularidades que se encontrem especialmente reguladas, conforme estabelece o art.º 3.º L. C. S. (“O disposto no presente regime não prejudica a aplicação ao contrato de seguro do disposto na legislação sobre cláusulas contratuais gerais, sobre defesa do consumidor e sobre contratos celebrados à distância, nos termos do disposto nos referidos diplomas.”).

No contrato de seguro existem condições gerais e especiais ⁽⁹⁾ que são dois tipos de cláusulas contratuais gerais. As condições gerais aplicam-se a todos os contratos de seguro de um mesmo ramo.

⁽⁸⁾ Neste sentido, Joana Galvão Teles, 2012, pág. 220.

⁽⁹⁾ Existem ainda condições particulares mas que variam de contrato para contrato, uma vez que são negociadas individualmente, e portanto em caso de divergência estas prevalecem sobre as condições gerais ou especiais, conforme o art.º 7.º L. C. C. G. – “As cláusulas especificamente acordadas prevalecem sobre quaisquer cláusulas contratuais gerais, mesmo quando constantes de formulários assinados pelas partes”.

Contudo, a inclusão das condições especiais no contrato de seguro resulta de uma escolha do tomador do seguro e por isso em caso de incompatibilidade estas prevalecem sobre as condições gerais.

A L. C. C. G. impõe especiais deveres de informação e de comunicação a serem prestados, de forma integral, oportuna e de modo adequado ao contraente que recorra às cláusulas contratuais gerais, com o fim de tornar possível o seu conhecimento completo e efetivo por quem use de comum diligência (art.º 5.º e 6.º), sob pena de a sua violação conduzir à exclusão daquelas cláusulas do contrato, de acordo com a alínea a) e b) do art.º 8.º do mesmo diploma legal.

Na interpretação das cláusulas contratuais tem de se ter em conta o regime das cláusulas contratuais gerais previsto no Decreto-Lei nº 446/85, de 15 de Outubro e o regime geral do Código Civil previsto nos artigos 236.º e seguintes.

Assim, nos termos do artigo 10.º L. C. C. G. “As cláusulas contratuais gerais são interpretadas e integradas de harmonia com as regras relativas à interpretação e integração dos negócios jurídicos, mas sempre dentro do contexto de cada contrato singular em que se incluíam”, o que nos remete para o art.º 236.º do C. C.

Destarte, a interpretação de uma cláusula negocial inserida num contrato de seguro deve ser feita em sentido objetivo: “A declaração negocial vale com o sentido que um declaratório normal, colocado na posição do real declaratório, possa deduzir do comportamento do declarante, salvo se este não puder razoavelmente contar com ele. Sempre que o declaratório conheça a vontade real do declarante, é de acordo com ela que vale a declaração emitida”.

1.2. Deveres de Informação do Tomador do Seguro ou Segurado

Muitas vezes é o tomador do seguro ou segurado quem está em melhores condições de transmitir as informações relevantes para análise e cálculo do risco (por se encontrar na posição mais favorável para identificar os factos que conhece, pelo facto de se referir por exemplo à sua saúde ou às características de um bem seu), daí que a Lei do Contrato de Seguro regule um regime geral de deveres pré-contratuais de informação específicos

da relação de contrato de seguro, a cumprir por ambas as partes (art.º 18.º a 23.º e art.º 24.º a 26.º da L. C. S.).

O art.º 24.º L. C. S., que corresponde ao regime anterior previsto no corpo do art.º 429.º C. Com., sob a epígrafe “declaração inicial do risco”, define o regime de deveres de informação pré-contratuais (por surgir antes da celebração do contrato e com vista à celebração do mesmo) a cargo do tomador de seguro ou do segurado, englobando todas as circunstâncias conhecidas por si, que possam influenciar a apreciação do risco – podendo influir sobre a decisão de contratar ou de contratar naquelas condições – verificadas até ao momento da celebração do contrato: “o tomador do seguro ou o segurado está obrigado, antes da celebração do contrato, a declarar com exatidão todas as circunstâncias que conheça e razoavelmente deva ter por significativas para a apreciação do risco pelo segurador”.

Deste modo, o nosso legislador perdeu uma ocasião histórica de rever o sistema de questionário. Em vez de adotar o sistema de questionário fechado como existe noutras legislações, como na Alemã por exemplo, manteve-se fiel à ideia do questionário aberto e sobretudo do questionário facultativo. Ou seja, no nosso sistema é o tomador do seguro quem tem, espontaneamente, que declarar todas as circunstâncias que conheça e razoavelmente deva ter por significativas e deve fazê-lo mesmo que o segurador opte por não fazer questionário. Se o segurador optar por apresentar um questionário, o tomador do seguro ou segurado não pode limitar-se a responder às perguntas feitas, devendo para além de isso declarar todas as circunstâncias que conheça e razoavelmente deva ter por significativas para a apreciação do risco – *vide*. Ac. do Tribunal da Relação do Porto (T. R. P.) n.º 172/13.4TBMAI.P1 *in* www.dgsi.pt: “O tomador do seguro está obrigado, antes da celebração do contrato, a declarar com exatidão todas as circunstâncias que conheça e razoavelmente deva ter por significativas para apreciação do risco pelo segurador, ainda que as mesmas não sejam solicitadas em questionário fornecido pelo segurador”. Esta regra é “igualmente aplicável a circunstâncias cuja menção não seja solicitada em questionário eventualmente fornecido pelo segurado para o efeito” – art.º 24.º, n.º 2 L. C. S.

“A obrigação de declaração apenas abrange, como resulta inequivocamente da letra da lei, as circunstâncias conhecidas do tomador do seguro ou segurado e já não as

cognoscíveis, isto é, aquelas que ele poderia ou, mesmo, deveria conhecer”.⁽¹⁰⁾ Concluindo, o questionário não é um dever mas uma faculdade que o segurador pode ou não utilizar o qual pode ser realizado de tal forma que não esgote todas as questões relevantes. Consequentemente, o tomador do seguro não pode partir da premissa que o questionário esgota as questões relevantes. Se existir mais matéria que o tomador do seguro deva considerar importante então terá de mencionar.

Acresce referir, para além disto, nos termos do n.º 3 do mesmo preceito “o segurador que tenha aceitado o contrato, salvo havendo dolo do tomador do seguro ou do segurado com o propósito de obter uma vantagem, não pode prevalecer-se:

- a) Da omissão de resposta a pergunta do questionário;
- b) De resposta imprecisa a questão formulada em termos demasiado genéricos;
- c) De incoerência ou contradição evidente nas respostas ao questionário;
- d) De facto que o representante, aquando da celebração do contrato, saiba ser inexato ou, tendo sido omitido, conheça;
- e) De circunstâncias conhecidas do segurador, em especial quando são públicas e notórias.”

Em caso de incumprimento doloso do tomador do seguro do dever de informação de “todas as circunstâncias que conheça e razoavelmente deva ter por significativas” o contrato é anulável mediante declaração enviada pelo segurador ao tomador do seguro, não sendo necessária ação judicial, em conformidade com o disposto no art.º 25.º, n.º 1 L. C. S.

“O dolo tem de ser causa do erro e este tem de ser essencial para o declarante.”⁽¹¹⁾

O art.º 25.º L. C. S. corresponde ao art.º 429.º do C. Comercial que estipulava que a violação deste dever acarretava a nulidade do contrato de seguro celebrado com base em declarações inexatas ou reticentes, desde que tivessem influência na existência ou

⁽¹⁰⁾ Cfr. Júlio Gomes – O dever de informação do (candidato a) tomador do seguro na fase pré-contratual, à luz do Decreto-Lei n.º 72/2008, de 16 de Abril, 2011, pág. 405.

⁽¹¹⁾ Joana Galvão Teles, 2012, pág. 270.

condições do contrato mas a maior parte da doutrina e jurisprudência vinha afirmando que onde se lia nulidade devia interpretar-se como uma anulabilidade.

Por várias razões, designadamente porque no século XIX quando o código comercial surgiu não havia ainda uma distinção clara entre nulidade e anulabilidade, pois os interesses que estavam em jogo não pareciam ser de ordem pública que justificassem a nulidade. A doutrina dominante, como por exemplo o Professor Doutor Menezes Cordeiro defendia já face ao código comercial que onde estava escrito nulidade devia entender-se como uma anulabilidade, sendo essa a posição e orientação seguida pelos nossos tribunais.

Se não tiver ocorrido sinistro, a declaração enviada pelo segurador ao tomador do seguro prevista no n.º 1 do mesmo preceito deve ser enviada no prazo de três meses a contar do conhecimento daquele incumprimento – mantendo o segurador direito ao prémio devido até ao final desse prazo, salvo se tiver concorrido dolo ou negligência grosseira do segurador ou do seu representante.

Se houver dolo do tomador do seguro ou do segurado com o propósito de obter uma vantagem, o prémio é devido até ao termo do contrato (art.º 25.º, n.º 2 e 3 L. C. S.) – resolvendo a questão do segurador que conhece a situação do incumprimento do dever de informação (embora seja necessário provar que ele a conhece).

Consequentemente, o tomador do seguro perde os prémios que já pagou para além de que o segurador pode exigir os prémios que faltam até ao fim do termo do contrato – perda dos prémios vincendos – e não há nada na lei que fale na redução destes montantes, como por exemplo uma redução em função da equidade, como está prevista no Código Civil.

Se ocorrer sinistro o segurador não está obrigado a cobri-lo se aquele ocorrer antes de ter tido conhecimento do incumprimento doloso mas se ocorrer no decurso do prazo dos três meses segue-se o regime geral da anulabilidade, isto é, segundo alguns autores será necessária ação judicial.

Neste art.º 25.º não há nenhuma referência à causalidade da omissão ou inexatidão. Ou seja, se o tomador do seguro celebrar, por exemplo, um contrato de seguro de acidentes pessoais e seguro de saúde e mentir dolosamente quanto ao seu passado clínico, e se for posteriormente atropelado na passadeira, o segurador pode perfeitamente invocar a

mentira para não cobrir o sinistro, muito embora a doença do tomador do seguro não afetasse em nada o risco de atropelamento – preceito claramente punitivo. Assim, nos termos do Ac. T. R. P. n.º 172/13.4TBMAI.P1, *in www.dgsi.pt*: “O cumprimento do dever de declaração do risco não se esgota no preenchimento do eventual questionário que acompanha a proposta ou com a entrega desta. Ele acompanha toda a fase de formação do contrato e o seu cumprimento terá de aferir-se pelas circunstâncias que venham ao conhecimento do proponente até à conclusão do contrato. Para a anulabilidade do contrato de seguro prevista no art.º 25.º, n.º 1, da L. C. S. não é exigível a omissão ou a declaração inexata suscetíveis de influenciar a seguradora na decisão de contratar, tal apenas acontece para as omissões ou inexatidões negligentes (artigo 26.º, n.º 4 al. b) da L. C. S.)”.

Consequentemente, no caso em que o tomador do seguro, sem culpa, não presta a informação, porque, como leigo, ignora que determinado dado é relevante e por isso não o transmite ao segurador, aplica-se o art.º 26.º L. C. S. – regime menos severo do que o art.º 25.º do mesmo diploma legal. Assim, o “segurador pode, mediante declaração a enviar ao tomador do seguro, no prazo de três meses a contar do seu conhecimento:

- a) Propor uma alteração do contrato, fixando um prazo, não inferior a 14 dias, para o envio da aceitação ou, caso a admita, da contraproposta;
- b) Fazer cessar o contrato, demonstrando que, aquele segurador, em caso algum, celebra contratos para a cobertura de riscos relacionados com o facto omitido ou declarado inexatamente.

Segundo o n.º 2 desta disposição legal “o contrato cessa os seus efeitos 30 dias após o envio da declaração de cessação ou 20 dias após a receção pelo tomador do seguro da proposta de alteração, caso este nada responda ou a rejeite”, sendo o prémio devolvido em proporção do tempo atendendo à cobertura havida.

Nos termos do n.º 4 do referido preceito: “se, antes da cessação ou da alteração do contrato, ocorrer um sinistro cuja verificação ou consequências tenham sido influenciadas por facto relativamente ao qual tenha havido omissões ou inexatidões negligentes”, isto é, terá de haver aqui um nexo de causalidade, então:

- a) O segurador cobre o sinistro na proporção da diferença entre o prémio pago e o prémio que seria devido, caso, aquando da celebração do contrato, tivesse conhecido o facto omitido ou declarado inexatamente; ou
- b) O segurador, demonstrando que, em caso algum, teria celebrado o contrato se tivesse conhecido o facto omitido ou declarado inexatamente, não cobre o sinistro e fica apenas vinculado à devolução do prémio.

2. Forma do Contrato de Seguro

O contrato de seguro para ser válido não depende da observância de forma especial, nos termos do art.º 32.º L. C. S. A lei deixa de exigir a forma escrita como requisito de validade do contrato de seguro, alterando-se assim substancialmente o regime anterior.

Trata-se, portanto, de um contrato consensual ⁽¹²⁾⁽¹³⁾, bastando o acordo de duas ou mais vontades, para se ter um contrato válido. Todavia, apesar de imperar a liberdade de forma, continua a ser obrigatória a forma escrita, mas apenas para efeitos de prova do ato da sua perfeição ou existência (*ad probationem*). “...A apólice emitida pelo segurador como expressão da sua vontade de aceitar a proposta do tomador do seguro é o instrumento probatório por excelência, pois trata-se de um modo apto para verificar o negócio jurídico, ou seja, o acordo de vontades”. ⁽¹⁴⁾

Se a forma escrita não tiver sido usada pelas partes, o segurador tem o dever de reduzi-lo a escrito, de datar e assinar esse documento escrito e entregá-lo ao tomador do seguro. ⁽¹⁵⁾

⁽¹²⁾ Isaac Halperin – Seguros. Exposición Crítica de la ley 17.418, Depalma, Buenos Aires, 1972, n.º 45, pág. 196.

⁽¹³⁾ Rúben S. Stiglitz – La Póliza. Condiciones Particulares y Generales *in* Revista del derecho comercial y de las obligaciones, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1980, págs. 53 e ss.

⁽¹⁴⁾ Rubén S. Stiglitz, 1980, pág. 54.

⁽¹⁵⁾ Desta forma “distingue-se as apólices que correspondem ao documento constitutivo de um contrato de seguro e aquelas que configuram um documento reprodutivo de um contrato de seguro previamente celebrado” – cfr. Margarida Lima Rego, 2012, pág. 25.

3. A Apólice

3.1. Conceito de Apólice

A lei designa expressamente por apólice de seguro no n.º 2 do art.º 32.º L. C. S. o instrumento escrito de formalização do contrato – em vez do papel, o suporte material do documento escrito pode constar de suporte eletrónico duradouro. ⁽¹⁶⁾

Destarte, podemos afirmar que a apólice tem uma natureza contratual e, por isso, aplicar-lhe as regras previstas para a interpretação das declarações negociais, apesar de a lei não versar diretamente sobre a questão da sua natureza jurídica.

3.2. Texto da apólice

A apólice é o documento principal e de maior interesse à conclusão do contrato de seguro ⁽¹⁷⁾ no qual se recolhem as condições gerais, especiais e particulares, possíveis modificações ou adições, isto é, todos os pontos relativos ao acordado pelas partes (art.º 37.º, n.º 1 L. C. S.), concedendo-lhes, conseqüentemente, a possibilidade de ponderar sobre o conteúdo da apólice.

Para além disto a apólice tem um conteúdo mínimo ⁽¹⁸⁾ previsto no n.º 2 do art.º 37.º:

a) A designação de “apólice” e a identificação completa dos documentos que a compõem – inovação importante da nova lei do contrato de seguro, terminando com várias incertezas relativamente à composição integral dos contratos de seguro e

⁽¹⁶⁾ Margarida Lima Rego, 2012, pág. 25.

⁽¹⁷⁾ M.ª Luisa Aparicio González – Consideraciones generales sobre la naturaleza jurídica de la póliza del contrato de seguro *in* Estudios jurídicos en homenaje al Professor Aurelio Menendez, Tomo III, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1996, pág. 2731.

⁽¹⁸⁾ O cumprimento dos deveres de informação pré-contratuais não afasta a necessidade de incluir na apólice um núcleo mínimo legalmente exigido de informação, objetivando uma maior garantia do conhecimento das condições contratuais por parte do tomador do seguro.

facilitando possíveis lapsos na documentação enviada pelos tomadores do seguro que conseguem desta forma saber com maior certeza se têm os documentos todos. ⁽¹⁹⁾

- b) A identificação e o domicílio das partes, bem como, justificando-se, do segurado ou do beneficiário;
- c) A natureza do seguro;
- d) Os riscos cobertos;
- e) O âmbito territorial e temporal do contrato;
- f) Os direitos e obrigações das partes, assim como do segurado e do beneficiário;
- g) O capital seguro ou o modo da sua determinação;
- h) O prémio ou a fórmula do respetivo cálculo;
- i) O início de vigência do contrato, com indicação de dia e hora, e a sua duração;
- j) O conteúdo da prestação do segurador em caso de sinistro ou o modo de o determinar;
- l) A lei aplicável ao contrato e as condições de arbitragem.

Desta maneira, tudo o que foi acordado consta da apólice e a interpretação do contrato de seguro efetua-se tendo em conta o texto da apólice. Se não estiver incluído na apólice considera-se inexistente.

3.3. Entrega da apólice

Após o segurador formalizar o contrato através da apólice de seguro, que deve ser datada e assinada (a assinatura pode ser substituída por simples reprodução mecânica, art.º 373.º, n.º 2 C. C.), tem a obrigação de a entregar ao tomador do seguro – art.º 32.º, n.º 2, segunda parte – “o segurador é obrigado a formalizar o contrato num instrumento escrito, que se designa por apólice de seguro, e a entregá-lo ao tomador do seguro”.

⁽¹⁹⁾ Margarida Lima Rego, 2012, pág. 29.

O segurador pode enviar a apólice ao tomador do seguro por correio eletrónico, pode também entregá-la em mão ou em suporte eletrónico mas “a lei já não permite ao segurador exonerar-se deste dever se complementar a entrega de apenas uma parte da documentação com uma indicação da página da internet onde o tomador poderá descarregar as condições gerais da apólice. Este modo de prestar a informação é insuficiente, quer porque os conteúdos disponibilizados na internet são voláteis, não oferecendo garantias de durabilidade em versão inalterada, quer porque a lei exige um ato de entrega.

O ato de descarregar um ficheiro da internet já poderá ser qualificado como envolvendo uma entrega por parte do segurador, assim satisfazendo as exigências da lei, se ao tomador for facultado o acesso a um portal do segurador mediante a atribuição de uma identificação pessoal e de uma palavra passe que lhe garantam, de forma segura, o acesso em permanência aos documentos que compõem a sua apólice”.⁽²⁰⁾

No nosso ordenamento jurídico a imposição da entrega da apólice vem regulada no art.º 34.º L. C. S.:

- 1) A apólice deve ser entregue ao tomador do seguro aquando da celebração do contrato ou ser-lhe enviada no prazo de 14 dias nos seguros de riscos de massa, salvo se houver motivo justificado, ou no prazo que seja acordado nos seguros de grandes riscos;
- 2) Quando convencionado, pode o segurador entregar a apólice ao tomador do seguro em suporte eletrónico duradouro;
- 3) Entregue a apólice de seguro, não são oponíveis pelo segurador cláusulas que dela não constem, sem prejuízo do regime do erro negocial;
- 4) Havendo atraso na entrega da apólice, não são oponíveis pelo segurador cláusulas que não constem de documento escrito assinado pelo tomador do seguro ou a ele anteriormente entregue;
- 5) O tomador do seguro pode a qualquer momento exigir a entrega da apólice de seguro, mesmo após a cessação do contrato;

⁽²⁰⁾ Margarida Lima Rego, 2012, pág. 26.

6) Decorrido o prazo previsto no n.º 1 e enquanto a apólice não for entregue, o tomador do seguro pode resolver o contrato, tendo a cessação efeito retroativo e o tomador do seguro direito à devolução da totalidade do prémio pago.

Na Lei de contrato de seguro espanhola, esta obrigação de entrega da apólice está prevista no artigo 5.º: *“El contrato de seguro y sus modificaciones o adiciones deberán ser formalizadas por escrito. El asegurador está obligado a entregar al tomador del seguro la póliza o, al menos, el documento de cobertura provisional. En las modalidades de seguro en que por disposiciones especiales no se exija la emisión de la póliza, el asegurador estará obligado a entregar el documento que en ellas se establezca”*

Isto é, “o contrato de seguro e as suas modificações ou adições deverão ser formalizadas por escrito. O segurador está obrigado a entregar ao tomador do seguro a apólice ou, pelo menos, o documento de cobertura provisória. Nas modalidades de seguro em que nas disposições especiais não se exija a emissão da apólice, o segurador estará obrigado a entregar o documento que nelas se estabeleça”.

Concluindo, o segurador não pode tirar partido do que ficou acordado no contrato sem que cumpra esta sua obrigação de entrega da apólice ao respetivo tomador do seguro.

II. CONSOLIDAÇÃO DO CONTRATO DE SEGURO

1. Consolidação do Contrato de Seguro

1.1. O Artigo 35.º da Lei do Contrato de Seguro

A entrega da apólice é um importante elemento na consolidação do contrato. Assim, não obstante todo o conteúdo acordado pelas partes integrar a apólice, prevalecendo sobre todos os documentos pré-contratuais, a lei, em harmonia com o disposto no art.º 35.º da L. C. S., vem admitir que sejam invocadas quaisquer divergências, independentemente da sua natureza e suporte, nos trinta dias seguintes à data da entrega da apólice ao tomador do seguro.

Terminado que seja aquele indicado prazo de trinta dias apenas passa a ser invocável a desconformidade do conteúdo da apólice relativamente a um documento escrito ou outro suporte duradouro: “decorridos 30 dias sobre a data da entrega da apólice sem que o tomador do seguro haja invocado qualquer desconformidade entre o acordado e o conteúdo da apólice, só são invocáveis divergências que resultem de documento escrito ou de outro suporte duradouro”, incluindo-se documentos não escritos como as gravações de voz ou de imagem.

O legislador estabeleceu no art.º 35.º da L. C. S., a consolidação do contrato de seguro “de certa forma como o reverso da medalha das obrigações alargadas de comunicação, informação e esclarecimento do segurador”, segundo Paula Ribeiro Alves.⁽²¹⁾

Assim, após o tomador do seguro ter chegado a um acordo com o segurador recebe a apólice e se nela houver uma divergência com o acordado, não deve interpretar-se no sentido de que o tomador tenha aceite as novas condições ou alterações do contrato constantes do texto da apólice que diferirem do previamente acordado. Pelo contrário, o tomador do seguro deve receber um documento escrito que reproduza o conteúdo do

⁽²¹⁾ Vd. Paula Ribeiro Alves – Contrato de seguro à distância – o contrato electrónico, Almedina, Coimbra, 2009, pág. 116.

contrato acordado com o segurador.⁽²²⁾ A lei facultava-lhe o prazo de reflexão de trinta dias para mencionar todas as desconformidades que verificar, mesmo que as identifique apenas de memória, podendo declarar ao segurador se aceita ou não as modificações efetuadas.⁽²³⁾

Uma vez que esta disposição sobre a consolidação do contrato de seguro foi qualificada com carácter de imperatividade relativa nos termos do art.º 13.º L. C. S., então o regime que resulta deste preceito apenas poderá ser afastado em benefício de um regime mais favorável ao tomador do seguro, ao segurado ou ao beneficiário da prestação de seguro e, por consequência, o prazo de trinta dias poderá ser ampliado uma vez que a sua prorrogação beneficia o tomador do seguro.

Em circunstâncias iguais, as desconformidades que resultem de erro negocial podem ser invocadas pelo segurador, nos termos do art.º 34.º, n.º 3, parte final. “Se se produziu um vício da vontade que permite ao tomador do seguro anular o contrato baseando-se na existência de um erro, o término do prazo de trinta dias não produzirá o efeito de sanar o vício e eliminar a possibilidade de exercitar a ação de impugnação.”⁽²⁴⁾

Antes do período de trinta dias terminar, a apólice não vale como meio de prova da declaração negocial do tomador do seguro pelo facto de ser um documento escrito redigido apenas por uma das partes do contrato, o segurador.

Caso o tomador do seguro e o segurador não cheguem a um entendimento acerca do conteúdo do contrato terão de utilizar formas de fazerem essa prova, podendo concluir-se que não se celebrou nenhum contrato pelo facto de não terem chegado a acordo.

“Questiona-se se esta disposição não será um pouco excessiva, tendo em conta que o tomador do seguro, mesmo que use da diligência que lhe é exigível e leia a apólice e, até, peça ao segurador informações sobre questões que lhe suscitem dúvidas, dificilmente conseguirá exaurir todas as questões. E a probabilidade de existirem

⁽²²⁾ Este ónus também poderá ser usado pelo segurado se souber dos termos em que a formação do contrato se desenrolou.

⁽²³⁾ Margarida Lima Rego, 2012, pág. 36.

⁽²⁴⁾ F. Sánchez Calero – Ley de Contrato de Seguro, comentários a la Ley 50/ 1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones, 4.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2010, pág. 261 e 262.

documentos escritos sobre a divergência não é grande. Embora com o correio eletrónico seja mais frequente que o conteúdo da negociação do contrato fique registada.”⁽²⁵⁾

1.2. O Artigo 8.º, n.º 9, último parágrafo da Lei do Contrato de Seguro Espanhola

O artigo 35º da L. C. S. não tem correspondência na nossa legislação anterior, servindo-lhe de inspiração o art.º 8.º, n.º 9, último parágrafo da Lei do contrato de seguro Espanhola⁽²⁶⁾ ⁽²⁷⁾ que determina que as regras de consolidação da apólice sejam incluídas na apólice:

“Si el contenido de la póliza difiere de la proposición de seguro o de las cláusulas acordadas, el tomador del seguro podrá reclamar a la Entidad aseguradora en el plazo de un mês a contar desde la entrega de la póliza para que subsane la divergência existente. Transcurrido dicho plazo sin efectuar la reclamación, se estará a lo dispuesto en la póliza. Lo establecido en este párrafo se insertará en toda póliza del contrato de seguro”.

Quer dizer, “se o conteúdo da apólice diferir da proposta de seguro ou das cláusulas acordadas, o tomador do seguro pode pedir ao segurador para resolver essa divergência no prazo de um mês a partir da entrega da apólice. Se não efetuar a reclamação durante esse prazo, o tomador do seguro fica sujeito ao disposto na apólice. O estabelecido neste parágrafo inserir-se-á em toda a apólice do contrato de seguro”.⁽²⁸⁾

O segurador tem de declarar na apólice a existência desta faculdade do tomador do seguro em solicitar ao segurador que retifique as divergências, caso não o faça, entende-se que essas divergências não vão ser sanadas após o término do prazo de trinta dias.⁽²⁹⁾

⁽²⁵⁾ Paula Ribeiro Alves, 2009, pág. 116.

⁽²⁶⁾ Cfr. Fernando Sánchez Calero – La póliza de seguro *in* Comentários a la Ley de contrato de seguro, Colegio Universitario de Estudios Financieros, Madrid, 1983, págs. 291 a 295.

⁽²⁷⁾ Vd. José Luis Pérez-Serrabona González – El contrato de seguro, interpretación de las condiciones generales, Editorial Comares, Granada, 1993, págs.123 e ss.

⁽²⁸⁾ O prazo de trinta dias é válido para o tomador do seguro fazer uso da faculdade, não é válido para a modificação, que pode efetuar-se após o término do prazo – Cfr. F. Sánchez Calero, 1983, pág. 294.

⁽²⁹⁾ F. Sanchez Calero, 2010, pág. 262.

A Sentença do Supremo Tribunal de Justiça de Espanha (S. T. S.) 26 de Fevereiro de 1997 (RJ 1997, 709) decidiu que apesar de poder haver determinadas divergências entre os documentos preliminares e a apólice, não se poderá invocar o art.º 8.º, n.º 9, último parágrafo da Lei do contrato de seguro espanhola pois não se cumpriu precisamente o que se ordena na parte final desse último parágrafo: “O estabelecido neste parágrafo inserir-se-á em toda a apólice do contrato de seguro”.⁽³⁰⁾

No caso *sub judice* insere-se não na apólice mas nas condições gerais fornecidas pelo segurador que fazem parte dos documentos preliminares complementares, sendo a apólice um documento distinto.

O último parágrafo do n.º 9 do art.º 8.º da Lei de contrato de seguro espanhola⁽³¹⁾ é um dos fundamentos de que o contrato de seguro não se concebe como um contrato formal⁽³²⁾ pois este meio de adequação do conteúdo da apólice a condições acordadas anteriormente explana um prévio e verdadeiro consentimento que originou o contrato. Essas condições podem ser escritas ou não escritas. Contudo, se forem verbais, a prova da sua desconformidade com o conteúdo da apólice já será mais difícil, mas não impede o tomador do seguro de pedir a correção da discrepância.

O mesmo refere o artigo 221.º, n.º 1 C. C. Português: “A invocação de divergências resultantes de estipulações verbais acessórias anteriores ou contemporâneas do contrato depende de a razão determinante da forma lhes não ser aplicável e da prova de que correspondem à vontade do autor da declaração”.

Em princípio não se consideram queridas pelos declarantes as cláusulas estipuladas antes do documento ou contemporâneas a ele. Presume-se que, ao lavrar-se o documento, se quis nele integrar tudo o que se pretendia, e nada mais. No entanto esta presunção pode ser ilidida e essas divergências considerarem-se válidas e incluídas no contrato de seguro⁽³³⁾.

⁽³⁰⁾ L. Fernando Reglero Campos – Ley do contrato de seguro: jurisprudencia comentada, 1.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2007, pág.184.

⁽³¹⁾ Ver STS (Civil) de 4 de febrero de 2003 (RJ 2003, 843).

⁽³²⁾ F. Sanchez Calero, 2010, pág. 258.

⁽³³⁾ Cfr. Código Civil Anotado, Vol. I, 3.ª ed., Coimbra Editora, Limitada, 1982, pág. 211, anotação ao artigo 221.º, n.º 1.

Na eventualidade de existir discrepância entre as informações prestadas antes da celebração do contrato e as condições constantes da apólice afetarem a cobertura do segurador e ocorrer o sinistro antes de se realizar a correção da apólice, deve considerar-se que o alcance da cobertura se refere ao estatuído na proposta de seguro e nas cláusulas acordadas.

No entanto, passado um mês da entrega da apólice, sem que o tomador do seguro efetue qualquer reclamação, as condições acordadas anteriormente deixam de ser relevantes e o tomador do seguro fica sujeito ao disposto na apólice, originando-se uma espécie de sanção das divergências existentes.

Após o decurso do prazo de trinta dias também preclui, nos termos do art.º 23.º, n.º 3 da L. C. S., o direito de resolução do contrato pelo tomador do seguro tendo por base o facto de “as condições da apólice não estarem em conformidade com as informações prestadas antes da celebração do contrato” (art.º 23.º, n.º 4 L. C. S.). Cessa também o direito de resolução do tomador do seguro com base na inobservância das menções obrigatórias da apólice, incumprindo o segurador os deveres de informação – aplicando-se também às informações pré-contratuais legalmente exigíveis, quando não prevejam regime especial aplicável na situação de incumprimento –, segundo o art.º 37.º, n.º 4 e art.º 24.º, n.º 2 e 3, sem prejuízo do tomador do seguro poder corrigir a apólice em qualquer momento, de acordo com o art.º 37.º, n.º 4, parte final L. C. S. (este direito só não existe “quando a falta do segurador não tenha razoavelmente afetado a decisão de contratar da contraparte ou haja sido acionada a cobertura por terceiro”, art.º 23.º, n.º 2, parte final).

O incumprimento por parte do segurador dos deveres de informação é punível como contraordenação muito grave – art.º 214.º, alínea h) do Regime Geral da Atividade Seguradora (R. G. A. S.), aprovado pelo Dec. Lei nº 94-B/98, de 17 de Abril.

A resolução do contrato de seguro tem efeito retroativo, tendo o tomador do seguro direito à devolução da totalidade do prémio pago – art.º 23.º, n.º 3 L. C. S.

Caso a falta de desconformidade entre as condições contratuais e as informações prestadas antes da celebração do contrato de seguro seja qualificada como prática

comercial desleal, ⁽³⁴⁾ o contrato é anulável a pedido do consumidor, podendo este optar por requerer a modificação do contrato segundo juízos de equidade ou, caso a invalidade afete apenas uma ou mais cláusulas do contrato, o consumidor pode optar pela manutenção do contrato reduzido ao seu conteúdo válido – art.º 14º do DL 57/2008, de 26 de Março. O consumidor lesado será ressarcido nos termos gerais – art.º 15 do citado diploma legal. ⁽³⁵⁾

Com o decurso do prazo de trinta dias preclude também a responsabilização civil do segurador relativamente ao incumprimento dos deveres de informação e de esclarecimento, quer por ação, quer por omissão, quanto à reparação dos danos causados ao tomador do seguro. “Quem negocia com outrem para conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa-fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte” – art.º 227.º C. C.

Não obstante, se existir um erro, gera-se um vício da vontade que permite ao tomador de seguro anular o contrato e a passagem do prazo não produz o efeito de sanar esse vício, mantendo-se a possibilidade de exercício da ação de impugnação.

Se os acordos forem realizados por um mediador de seguro e a apólice for emitida por este, no caso de o mediador ter poderes de representação, então considera-se que a proposta efetuada e as cláusulas acordadas vinculam o segurador. Se por ventura o mediador não tiver poder de representação, então os acordos que celebrou não vinculam o segurador. Porém, se o agente indicou a denominação do segurador, significa que ele agiu como seu representante aparente.

Segundo o Ac. S. T. J. de 2014, Processo n.º 4739/03.0TVLSB.L2.S1, *in* www.dgsi.pt “Tem particular relevo no domínio do direito comercial, justificada na tutela do dano de

⁽³⁴⁾ Entende-se como prática comercial desleal qualquer prática comercial desconforme à diligência profissional, que distorça ou seja suscetível de distorcer de maneira substancial o comportamento económico do consumidor seu destinatário ou que afete este relativamente a certo bem ou serviço – art.º 5.º do DL 57/2008, de 26 de Março. Qualifica-se como enganosa a prática comercial desleal que omite uma informação com requisitos substanciais para uma decisão negocial esclarecida do consumidor ou em que essa informação seja apresentada de modo pouco claro, ininteligível ou tardio, conduzindo ou suscetível de conduzir o consumidor a tomar uma decisão de transação que não teria tomado de outro modo – art.º 9.º, n.º 1, alíneas a) e b) do mesmo diploma legal.

⁽³⁵⁾ Ver Arnaldo Costa Oliveira e Eduarda Ribeiro, anotação ao art.º 23.º da Lei do Contrato de Seguro Anotada, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2011, pág. 129.

confiança do terceiro de boa-fé (tomador do seguro), a relação designada por “representação aparente”, em que um sujeito (segurador) desconhece, mas com o devido cuidado teria podido conhecer, que outrem (mediador) pratique atos como seu representante. Nesse caso, ainda que se entenda que o ato não produz efeitos na esfera jurídica do representado (segurador), este será, sempre, responsável, perante o terceiro lesado (tomador do seguro), pelo dano de confiança causado pelo ato do representante aparente (mediador).”

Assim, se o tomador do seguro agiu de boa-fé deve assumir-se que estamos perante um caso que poderá dar origem à faculdade do tomador do seguro em solicitar ao segurador que retifique o texto da apólice no que este tiver modificado relativamente ao acordado.

1.3. O Artigo 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina

Como defende *Fernando Sánchez Calero*, o art.º 8.º, n.º 9, último parágrafo, da Lei do Contrato de Seguro Espanhola poderá ter-se baseado no art.º 12.º da Lei argentina (lei 17.418) ⁽³⁶⁾ que enuncia:

“1- Cuando el texto de la póliza difiere del contenido de la propuesta, la diferencia se considerará aprobada por ele si el tomador si no reclama dentro de un mes de haber recibido la póliza.

2- Esta aceptación se presume sólo cuando el asegurador advierte al tomador sobre este derecho, por cláusula inserta en forma destacada en el anverso de la póliza.

3- La impugnación no afecta a la eficacia del contrato en lo restante, sin perjuicio del derecho del tomador de rescindir el contrato a ese momento”.

Isto é, “1- quando o texto da apólice difere do conteúdo da proposta, a diferença considerar-se-á aprovada pelo tomador do seguro se este não reclamar dentro de um mês depois de ter recebido a apólice.

2- Esta anuência presume-se apenas quando o segurador informa o tomador do seguro sobre este direito, por cláusula bem destacada no verso da apólice.

⁽³⁶⁾ F. Sanchez Calero, 2010, pág.258.

3- A impugnação não afeta a eficácia do contrato quanto ao restante, sem prejuízo do tomador do seguro fazer uso do seu direito de rescindir o contrato nessa fase”.

Rúben S. Stiglitz defende que deve ser considerada abusiva esta solução do art.º 12.º - por mero vencimento do prazo de caducidade o contrato fica perfeito – pois as modificações feitas pelo segurador não são individualizadas, logo tem de ser o tomador do seguro a comparar as cláusulas da sua proposta com as condições gerais da apólice, a qual foi redigida por pessoas com conhecimentos específicos em seguros, capacidades que o tomador do seguro em regra não possui. ⁽³⁷⁾

As partes devem manter um comportamento leal, honesto e correto durante todas as fases do contrato, agindo de boa-fé, inclusivamente ao longo das negociações preliminares, de maneira a criar uma expectativa no tomador do seguro de que as condições da apólice irão coincidir com as cláusulas acordadas. A confiança suscitada na outra parte contratual é um fator de segurança. Assim, uma vez emitida a apólice, por caducidade do prazo de um mês, a boa-fé do tomador do seguro iria fazer com que ele se comprometesse com condições contratuais que não quis e que foram incorretamente incorporadas no texto da apólice ou iria fazer com que ficasse prejudicado pois as cláusulas previamente negociadas com o segurador não ficaram incluídas no texto da apólice. ⁽³⁸⁾

Se o segurador modificar o conteúdo das cláusulas acordadas respeitando o ponto 2 do art.º 12.º, isto é, advertindo o tomador do seguro acerca do seu direito de reclamar dentro de um mês após ter recebido a apólice, mas sem referir especificamente quais foram as modificações efetuadas, então, para o contrato de seguro se celebrar, seria preciso uma nova proposta, nos termos do art.º 1152.º do Código Civil Argentino. Pois, afirmando-se que a aceitação deve coincidir com a oferta em todos os seus pontos e que o aceitante modifica em algum ponto a oferta inicial ou introduz algum ponto novo que não existia na oferta, então conclui-se que a modificação ao conteúdo da proposta

⁽³⁷⁾ Rúben S. Stiglitz – Diferencias entre el contenido de la propuesta y la póliza. Emisión de la póliza com modificaciones a la propuesta *in* Derecho de seguros, Tomo I, 5.ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2008, pág. 577.

⁽³⁸⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 578.

corresponde a falta de aceitação conduzindo à inexistência de consentimento que é essencial para a formação do contrato de seguro. ⁽³⁹⁾

No nosso Código Civil o sentido daquela disposição encontra-se plasmado no art.º 232.º: “o contrato não fica concluído enquanto as partes não houverem acordado em todas as cláusulas as quais qualquer delas tenha julgado necessário o acordo” e portanto “desde que uma das partes considere essencial uma das cláusulas, não se conclui o contrato enquanto não houver acordo sobre ela” ⁽⁴⁰⁾ – a aceitação deve coincidir com a oferta em todos os pontos. Consequentemente, se o aceitante modifica ou introduz algum elemento novo, deve concluir-se que a modificação ao conteúdo da proposta equivale a falta de aceitação por falta de consentimento como elemento essencial para a formação do contrato de seguro, acrescentando o art.º 233.º C. C. que “a aceitação com aditamentos, limitações ou outras modificações importa rejeição da proposta; mas, se a modificação for suficientemente precisa, equivale a nova proposta, contanto que outro sentido não resulte da declaração”. Isto significa que “quando o declaratório em vez de aceitar pura e simplesmente a proposta, lhe introduz alterações, os papéis invertem-se; o originário proponente torna-se destinatário e vice-versa. E assim continuam as coisas até que haja encontro completo de vontades, ou seja, até que haja uma aceitação conforme a proposta. Só então as vontades revelam o mesmo conteúdo substancial em relação a todas as cláusulas” (Pires de Lima, na R. L. J., ano 96.º, pág. 51)”. ⁽⁴¹⁾

A fonte do artigo 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina ⁽⁴²⁾ foi o artigo 4.º do Anteprojeto Halperin de 1959 que estabelecia:

“Cuando el texto de la póliza difiera del contenido de la propuesta, la diferencia se considerará aprobada por el tomador si no reclama dentro de un mês de haber recibido la póliza. Esta aceptación se presume sólo cuando el asegurador acompaña la póliza com una nota, advirtiendo detalladamente al asegurado acerca de esas diferencias y el plazo de un mês para no aceptarlas. La eliminación o el rechazo de la diferencia no afecta la eficacia del contrato en lo restante”.

⁽³⁹⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 579.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. Código Civil Anotado, 1982, anotação ao art.º 232.º, pág. 219.

⁽⁴¹⁾ Código Civil Anotado, 1982, anotação ao art.º 233.º, pág. 220.

⁽⁴²⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 579.

Isto é “quando o texto da apólice diferir do conteúdo da proposta, a diferença será considerada aprovada pelo tomador do seguro se este não reclamar no prazo de um mês após a receção da apólice. Essa aceitação presume-se apenas quando o segurador acompanha a apólice com uma nota, avisando detalhadamente o tomador do seguro sobre essas diferenças e o prazo de um mês para as não aceitar. A eliminação ou rejeição da diferença não afeta a eficácia do resto do contrato”.

No entanto, o artigo 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina omitiu esta forma do tomador do seguro tomar conhecimento das diferenças entre a proposta e a apólice e como tal, após o prazo de um mês o contrato conclui-se.

Rúben S. Stiglitz ⁽⁴³⁾ propõe duas soluções caso existam modificações ao conteúdo do contrato por parte do segurador. Na primeira solução o segurador deveria emitir uma declaração informando o tomador do seguro acerca das modificações que fez, o que importaria uma nova oferta à qual o tomador do seguro poderia aderir ou não. No caso do tomador do seguro não aderir, não se aplicaria o disposto no art.º 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina e portanto o contrato não ficaria perfeito.

A outra solução seria exigir que o segurador inserisse de forma destacada e visível quais as modificações relativamente ao acordado e nesse caso, na hipótese do tomador do seguro não reclamar dentro do prazo legal, as alterações considerar-se-iam aceites e incorporadas no contrato de seguro. Ou seja, para que o prazo de caducidade se aplique então o segurador teria de colocar no texto da apólice em caracteres bem perceptíveis as modificações que propõe e que não tenham sido reclamadas.

O ponto 3 do art.º 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina refere que a impugnação das diferenças não afeta a eficácia do contrato quanto ao restante (sem prejuízo do tomador rescindir o contrato nesse momento), mas acrescenta-se “somente se essas diferenças não recaírem sobre elementos essenciais” – solução admitida pelo artigo 1151-2 do “Projeto de Unificação da Legislação Civil e Comercial da Nação” – pois caso contrário essas diferenças devem considerar-se não escritas ficando o segurador obrigado a respeitar o previamente acordado com o tomador do seguro (mesma solução

⁽⁴³⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 581.

caso o segurador não coloque no texto da apólice em caracteres bem legíveis e pormenorizadamente essas diferenças).⁽⁴⁴⁾

1.3.1. Os Artigos 25.º e 26.º da Lei do Contrato de Seguro Mexicana

O art.º 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina teve como fonte os artigos 25.º e 26.º da Lei do Contrato de seguro Mexicana:⁽⁴⁵⁾ “se o conteúdo da apólice ou as suas modificações não forem concordantes com a oferta, então o tomador do seguro poderá pedir a retificação correspondente dentro dos trinta dias seguintes ao dia que receber a apólice. Passado esse prazo considerar-se-ão aceites as estipulações da apólice ou as suas modificações. O artigo anterior deverá inserir-se textualmente na apólice”.

1.3.2. O Artigo 5.º da Lei do Contrato de Seguro Alemã

Halperin y Morandi salientam que o art.º 12.º da Lei do Contrato de Seguro Argentina teve também como fonte o art.º 5.º da Lei do Contrato de Seguro Alemã⁽⁴⁶⁾:

“1- Se o conteúdo da apólice diferir da proposta de seguro ou das cláusulas adotadas, a divergência considerar-se-á aceite pelo tomador se não tiver reclamado no prazo de um mês depois da entrega da apólice.

2- Porém, a aceitação tácita do tomador do seguro não tem efeito a não ser que o segurador, no momento da expedição da apólice recorde o tomador do seguro da disposição precedente. Isto resulta de uma comunicação escrita, ou de uma menção feita em caracteres bem visíveis na apólice; cada uma das diferenças do texto deve ser objeto de uma chamada ou de uma menção particular.

⁽⁴⁴⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 583.

⁽⁴⁵⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 582.

⁽⁴⁶⁾ F. Sánchez Calero, 2010, pág. 259; Halperin y Morandi – Seguros, I, 2ª ed., págs. 345 e ss.

3- Se o segurador não proceder conforme os requisitos do parágrafo 2, então a diferença do texto deve considerar-se como não escrita sem prejuízo da subsistência do resto do contrato”.

Este artigo 5.º afasta-se do B. G. B. no seu parágrafo 150, ponto 2 que estabelece que *“Eine Annahme unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen gilt als Ablehnungverbunden mit einem neuen Antrag.”*. Isto é, “...uma aceitação com aditamentos, limitações ou outras modificações vale como rejeição associada a uma nova oferta”. Chega-se assim à conclusão que o art.º 12.º da Lei do contrato de seguro Argentina e o art.º 5.º da Lei do contrato de seguro Alemã se afastam ambos do princípio de que a aceitação deve coincidir sobre todos os pontos da oferta para que o contrato se conclua. ⁽⁴⁷⁾

⁽⁴⁷⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 583.

III. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No nosso ordenamento jurídico a proposta de um contrato de seguro pertence ao tomador do seguro, cabendo a sua aceitação ao segurador.

Porém, o segurador por vezes modifica o que ficou previamente acordado com o tomador do seguro e insere essas alterações no texto da apólice e a lei apenas determina que se após receber a apólice, o tomador do seguro em trinta dias não invocar qualquer desconformidade, então apenas poderá invocar divergências que resultem de documento escrito ou outro suporte duradouro, caso contrário, essas divergências considerar-se-ão inseridas no contrato de seguro (art.º 35.º da L. C. S.).

Ora, compreender esta solução legal não significa aceitar a injustiça deste texto que leva a resultados contrários à boa-fé – princípio que deve presidir o negócio jurídico desde o início das negociações. Portanto, esta solução deveria ser considerada abusiva. De acordo com o art.º 233.º C. C. “a aceitação com aditamentos, limitações ou outras modificações importa rejeição da proposta; mas, se a modificação for suficientemente precisa, equivale a nova proposta, contanto que outro sentido não resulte da declaração”. Como ensina Pires de Lima na R. L. J.: “quando o declaratário, em vez de aceitar pura e simplesmente a proposta, lhe introduz alterações, “os papéis invertem-se; o originário proponente torna-se destinatário e vice-versa. E assim continuam as coisas até que haja encontro completo de vontades, ou seja, até que haja uma aceitação conforme à proposta. Só então se fecha o ciclo formativo do contrato”.⁽⁴⁸⁾

Isto significa que para o contrato de seguro se concluir é necessário oferta e aceitação. Mas se o segurador fizer alguma modificação ao negociado isso implica uma nova proposta de contrato que para a sua perfeição requer a aceitação por parte do tomador do seguro. Contudo, a nossa Lei do contrato de seguro afasta-se da solução prevista no Código Civil e na nossa opinião incorretamente pois não protege de modo exato o tomador do seguro, que é a parte mais débil desta relação contratual, tendo de assumir a responsabilidade de verificar se há ou não desconformidades, confrontando tudo o que

⁽⁴⁸⁾ Código Civil Anotado, 1982, anotação ao art.º 233.º, pág. 220.

ficou acordado com a numerosa enunciação das condições gerais da apólice, no prazo de caducidade de trinta dias, com prejuízo dessas modificações efetuadas pelo segurador ficarem incorporadas no contrato de seguro – o silêncio opera como declaração tácita, como manifestação de vontade.

De todas as leis sobre a consolidação do contrato de seguro que abordámos, aquela que na nossa opinião mais protege o tomador do seguro, preservando a justiça contratual de uma maneira efetiva é a Lei alemã no seu art.º 5.º, pois, em relação à nossa Lei, acrescenta que a aceitação tácita do tomador do seguro não tem efeito a não ser que o segurador, no momento da expedição da apólice, comunique ao tomador do seguro da possibilidade de corrigir as divergências no prazo de trinta dias e essa chamada de atenção é feita através de uma comunicação escrita em caracteres bem visíveis na apólice e cada uma das divergências deve ser objeto de uma menção particular para o tomador do seguro saber concretamente a que diferenças o segurador se refere. No caso do segurador não proceder segundo estas regras, então a Lei do contrato de seguro Alemã acrescenta que “a diferença do texto deve considerar-se como não escrita sem prejuízo da subsistência do resto do contrato”.

Uma outra solução, que também protegesse o tomador do seguro seria exigir que o segurador ao modificar ou fazer alterações entre o acordado e o conteúdo da apólice deveria ficar obrigado a emitir uma declaração em que advertisse o tomador do seguro acerca dessas alterações que fez, informando-o de forma bem legível quais foram especificamente essas modificações, o que constituiria uma nova proposta com a qual o tomador do seguro poderia concordar ou não concordar, mantendo-se a proposta até o prazo findar, nos termos do disposto no art.º 228.º do C. C.:

“1. A proposta de contrato obriga o proponente nos termos seguintes:

- a) Se for fixado pelo proponente ou convencionado pelas partes um prazo para a aceitação, a proposta mantém-se até o prazo findar;
- b) Se não for fixado prazo, mas o proponente pedir resposta imediata, a proposta mantém-se até que, em condições normais, esta e a aceitação cheguem ao seu destino;
- c) Se não for fixado prazo e a proposta for feita a pessoa ausente ou, por escrito, a pessoa presente, manter-se-á até cinco dias depois do prazo que resulta do preceituado na alínea precedente.

2. O disposto no número anterior não prejudica o direito de revogação da proposta nos termos em que a revogação é admitida no artigo 230.º”.

Concluindo, “como se compreende que um contrato consensual se conclua por mero vencimento de um prazo de caducidade sem prévia aceitação da contraoferta?”⁽⁴⁹⁾

⁽⁴⁹⁾ Rúben S. Stiglitz, 2008, pág. 580.

IV. BIBLIOGRAFIA

OBRAS

- ALMEIDA, J.C. Moitinho de – Contrato de Seguro Estudos, Coimbra Editora, Coimbra, 2009.
- ALVES, Paula Ribeiro – Contrato de Seguro à Distância – o contrato eletrónico, Almedina, Coimbra, 2009.
- CALERO, Fernando Sánchez – Ley de Contrato de Seguro, comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones, 4.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2010.
- CALERO. Fernando Sánchez – La póliza de seguro *in* Comentarios a la Ley de contrato de seguro, Colegio Universitario de Estudios Financieros, Madrid, 1983.
- CAMPOS, L. Fernando Reglero – Ley de contrato de seguro: jurisprudência comentada, 1.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2007.
- COPO, Abel B. Veiga – Condiciones en el contrato de seguro, 2.ª ed., Editorial Comares, Granada., 2008.
- GOMES, Júlio – O dever de informação do tomador de seguro na fase pré contratual, Almedina, 2001.
- GONZÁLEZ, M.ª Luisa Aparicio – Consideraciones generales sobre la naturaleza jurídica de la poliza del contrato de seguro, *in* Estudios Juridicos en homenaje al Profesor Aurelio Menendez, Tomo III, 1.ª ed., Editorial Civitas, S. A., Madrid, 1996.
- GONZÁLEZ, José Luis Pérez-Serrabona – El contrato de seguro, interpretación de las condiciones generales, Editorial Comares, Granada, 1993.

- HALPERIN, Issac – Seguros exposición crítica de la Ley 17.418, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1972.
- JARAMILLO J., Carlos Ignacio – Derecho de seguros. Estudios y escritos jurídicos; Pról. Fernando Sánchez Calero, Tomo II, El contrato de seguro, teoría general del contrato, 1.ª ed., Colección Estudios, Bogotá, 2010.
- Lei do Contrato de Seguro Anotada, 2ª edição, Almedina, Coimbra, 2011.
- MARTINEZ, Pedro Romano – Direito dos Seguros Apontamentos, 1.ª ed., Principia, Cascais, 2006.
- REGO, Margarida Lima – O contrato e a apólice de seguro *in* Temas de Direito dos Seguros: a propósito da nova lei do contrato de seguro, Almedina, 2012.
- STIGLITZ, Rúben S. –Diferencias entre el contenido de la propuesta y la póliza. Emisión de la póliza com modificaciones a la propuesta *in* Derecho de seguros, Tomo I, 5ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2008.
- STIGLITZ, Rúben S. – La Póliza. Condiciones Particulares y Generales *in* Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1980.
- TELES, Joana Galvão – Deveres de informação das partes *in* Temas de Direito dos Seguros: a propósito da nova lei do contrato de seguro, Almedina, 2012.
- VASQUES, José – Contrato de seguro, Coimbra Editora, 2005.
- VIEIRA, Manuel Guedes – Introdução aos seguros, Vida económica, 2012.

LEGISLAÇÃO

- Código Civil – DL n.º 47344/66, de 25 de Novembro.
- Código Civil Anotado por Fernando Andrade Pires de Lima e João de Matos Antunes Varela, Vol. I, 3.ª ed. Coimbra Editora, Limitada, 1982.
- Lei das Cláusulas Contratuais Gerais – aprovada pelo DL n.º 446/85, de 15 de Outubro.
- Lei do Contrato de Seguro – aprovada pelo DL n.º 72/2008, de 16 de Abril.
- Lei do Contrato de Seguro Argentina – Lei 17.418.
- Lei do Contrato de Seguro Espanhola – Lei 50/1980 de 8 de Outubro.
- Regime Jurídico Aplicável às Práticas Comerciais Desleais – DL n.º 57/2008, de 26 de Março.