Insurance Contracts in the Digital Scenario: A New Bias in the Information Society

Douglas Belanda

Advogado Corporativo em São Paulo/SP. Foi Secretário da Comissão de Departamento Jurídico da OAB/SP, Seccional de Pinheiros/SP, bem como, Membro da Comissão de Instituições Financeiras e Comissão de Direito do Consumidor da OAB/SP. Graduado em Direito pela FMU/SP, com especialização em Contratos e Operações Bancárias pela FGV/SP. Pós-graduado em Direito Constitucional pela FMU/SP, com MBA em Administração de Empresas pela mesma Universidade. Cursou na qualidade de Especial o Mestrado em Processo Civil da USP. Atualmente, é Mestrando em Direito da Sociedade da Informação pela FMU/SP.
belanda@uol.com.br

Área do Direito: Civil, Consumidor, Digital, Processo Civil e Securitário.

RESUMO: A tecnologia é algo surpreendente em todos os cernes sociais e empresariais, atingindo positivamente todo contexto social (na maioria das vezes), cabendo de modo irrestrito à sociedade, empresas e judiciário se adequar e aperfeiçoar a tal meio. O ponto é que, o setor securitário está em grande transformação ante aplicação de conceito digital na cadeia produtiva e, em tal contexto, como tal setor, empresas, profissionais e clientes devem se portar ante nova realidade contratual, responsabilidades advindas da apólice de seguros e demais? Falaremos no transcorrer da presente obra.

PALAVRAS CHAVE: direito – seguros – tecnologia – contratos – responsabilidade civil

ABSTRACT: The technology is something more important in all social and business aspects, based on the social context, companies and judicial systems adapt and improve the

environment. The sector is, the securitized sector is on a large scale, fulfills the position of digital model in the production chain and, in context, as the sector, companies, professionals and customers must be bearers of new contractual actions, liabilities arising insurance policy and so forth? We will speak in the course of this work.

KEY: law - insurance - technology - contracts - civil liability

I – INTRODUÇÃO

O produto e conceito de seguro, tal qual conhecemos já em linhas gerais e no mundo, é antigo e constatado séculos antes de Cristo, com indícios de pactos para substituição de camelos de comerciantes que atravessavam o deserto no Oriente, expostos a vários cenários complicados para época (seja de clima, “assaltos” e outros – sendo interessante e salutar tal teoria).[1] Outras correntes alertam sobre o início do conceito de seguro pelos Fenícios e no ramo de navegação, ocasião em que todos na expedição contribuíam com cota parte e, caso alguém perdesse o banco (o que ocorreria com certa frequência ante condições da época), o referido era substituído de imediato. Brevemente e sobre os fenícios, temos que se refere a uma cultura comercial marítima empreendedora e “desenvolvida” para época descrita, que se espalhou por todo o mar Mediterrâneo durante o período que foi de 1 500 a.C. a 300 a.C
[2]
, isto é, tal conceito amplo de seguro é antigo e sempre foi valorizado, com diversas atualizações ao longo dos Séculos e mudanças culturais / civilização. Assim, o mercado de seguro (global), é antigo e com desenvolvimento cadenciado ao longo dos Séculos.

Já considerando o contexto histórico (que nos encanta), temos que o seguro é uma modalidade fantástica de respaldo social, dado que qualquer possuidor de bem móvel ou imóvel pode ter seu bem garantido e substituído caso ocorra um sinistro (acidente com prejuízo parcial ou total e com previsão na apólice / condições gerais), desde que esteja em dia com o prêmio (valor pago para contratação do seguro). Não bastasse tal garantia, é necessário afiançar que, diante das atualidades e inovações tecnológicas, o produto seguro foi sendo atualizado ao longo dos anos, sendo que hoje temos dezenas de outros produtos de seguros comercializados com êxito no mercado mundial, cito seguro de responsabilidade civil e profissional[3], seguro garantia judicial e outros. No Brasil, as primeiras seguradoras (tal qual conhecemos em suas mais variadas estruturas e formatos de trabalho), datam de 1.800 aproximadamente, com o advento da Lei 556, portanto, notem que tal ramo é bem estruturado e com forte conceito histórico em nosso país, o que ocasiona forte segurança de sistema.

No formato que conhecemos, a primeira seguradora a funcionar no país foi a "Companhia de Seguros BOA-FÉ", em 24 de fevereiro de 1.808[4], com escopo principal de atuar no ramo de seguro marítimo, inclusive, pela abertura de portos no Brasil e referida exploração de tal atividade, até mesmo, em exportação de produtos para Portugal e outros, com forte interface para outros mercados. O investimento no mercado em tela foi extremamente alto, razão pela qual um corpo securitário se fez totalmente necessário para a época, aumentando a capilaridade e importância ao transcorrer dos anos. Hoje, é inconcebível ou impossível (em linhas gerais), viver na sociedade atual e democrática sem contratação dos serviços de seguros, nos seus mais diversos ramos de atuação.

Nas palavras de Cesare Vivante, temos o contrato de seguro qualificado e bem explicitado no conceito infra exposto, vejamos:

"...o contrato de seguro é aquele pelo qual uma empresa se obriga a pagar certa soma, dado um evento fortuito, mediante prêmio calculado segundo as probabilidades daquele evento suceder...".[5]

Em suma e mediante contraprestação pecuniária, a seguradora assume o risco de eventual prejuízo de terceiro, consoante regras atuariais, análise de risco e demais questões técnicas e jurídicas. No que tange a doutrina estrangeira (muito bem aplicada e salutar na matéria securitária), reporto o conceito de Francesco Messineo[6], que aborda com primazia o seguro em si e demais pormenores:

"...Implica que el asegurador, a cambia del pago de una suma de dinero (prima) por parte del contratante, se obliga a liberar (mantener indemne; la ley dice, con expresión menos correcta "reintegrar") al asegurado de las perdidas, o de los daños, que pueden derivarle de determinados siniestros (os casos fortuitos); o bien a pagar (al asegurado, o a um tercero) una suma de dinero, según la duración, o los eventos de la vida de una o varias personas (art.1882). Lo que significa que el asegurador asume sobre si ("cubre") um riesgo ajeno, esto es, dela segurado...".

Ultrapassando o nascimento do seguro em si, os conceitos na doutrina pátria e importada para tal matéria, afirmamos com ênfase que a sociedade, contratos, o direito e a tecnologia não param de evoluir e, assim, nada mais crível que abordarmos como estão se portando tais mudanças no mundo do direito securitário, com importância ímpar. Esse mundo corporativo é distinto, pois é conservador e pratica o condão de movimentos mais estruturados e pensados,

ocasionando uma sensação de evolução mais lenta do que outros mercados, todavia, isso existe? Ao nosso ver, não (em que pese possibilidade de alterações e respeito a questões de tradicionalidade, sem dúvidas).

Para ocorrer uma contratação de seguro válida no direito brasileiro, é necessário a presença dos excelentes corretores (fato com certo questionamento na atualidade, ante figura de intermediador com possível aumento de preço na cadeia securitária). De toda sorte, prevalece fortemente o exposto na circular 510 da SUSEP[7] em seu artigo 01º, o qual reproduzimos na sequência:

"...Art. 1º O registro e as atividades de corretagem de seguros, de capitalização e de previdência realizadas no país ficam subordinadas às disposições desta Circular.

§ 1º O corretor de seguros, pessoa física ou jurídica, é o intermediário legalmente autorizado a angariar e promover contratos de seguro entre as sociedades seguradoras e o público consumidor em geral e seu registro obedecerá às instruções estabelecidas na presente Circular. § 2º Aplica-se ao corretor de seguros de pessoas, de capitalização e de previdência, pessoas físicas ou jurídicas, o disposto nesta norma...".

No conceito de direito digital e contratos eletrônicos, em que todas as seguradoras possuem sítios eletrônicos e apólices padronizadas com disposições contratuais elencadas em termos digitais, será que o futuro poderá trazer surpresas aos corretores de seguros e referida profissão (que, sem dúvidas, desempenham um trabalho excepcional ao ser o assertivo explanador para o cliente dos riscos do contrato, melhores condições de contratação, garantias estabelecidas e diversos outros aspectos laborais)***?***

Ao meu ver, assim como diversas outras profissões, analiso que a profissão de corretor de seguros não irá acabar, todavia, será atualizada para conceitos técnicos de regulação de sinistro, área comercial (produção) das respectivas seguradoras ou outros quesitos dentro do ambiente securitário, dado a expertise ímpar de tais profissionais. Tudo está em plena evolução e sendo repensado na era da sociedade da informação.

O único ponto é que, a questão de tal intermediação obrigatória (em que pese disposição atual da SUSEP), poderá ser alvo de futuros questionamentos, portanto, é bom antever tais cenários

para conceitos profissionais de tais profissionais, doravante. Não queremos criar pânico ou citar tragédia, tampouco existe plausível motivo para isso, mas é necessário repensarmos ante tecnologia todos os mercados e oportunidades, ocasião em que tal ramo profissional poderá sofrer alterações e, quem se preparar com previsibilidade, estará um passo à frente da tecnologia e novidades, fato incontroverso.

Em soma, acredito que a figura do corretor (em conceitos amplos), irá se assemelhar a figura de corretor de imóveis ou outros intermediários técnicos e com conhecimento de mercado e sociedade, na situação de que o consumidor pode optar ou não em transacionar aliado a tal ente profissional.

Caso o consumidor ou cliente opte pela figura do intermediador, terá consciência plena de que estará muito bem resguardado e melhor orientado / seguro para finalizar a contratação, inclusive, avaliando a figura da responsabilidade civil do intermediador do enlace contratual, que poderá sofrer novos ajustes futuros ante jurisprudência atual. Ora, dado a forte tecnologia que nos embala e o cerne contencioso atual (já em consonância com o Judiciário atualizado do Século XXI), tivemos indícios de alteração quanto a responsabilidade civil do corretor de seguros em problemas diversos junto a seguradora pós contratação do seguro, pagamento do prêmio pelo segurado e preenchimento correto da apólice.[8]

A jurisprudência dominante atual entende que somente haverá responsabilidade do corretor de seguros em determinadas e pontuais hipóteses – com culpa do corretor de seguros apurada e constatada devidamente, mesmo com advento da teoria da aparência e cadeia estrutural via CDC, ensejando em necessidade de reparação do dano (Artigos 186 e 927 do Código Civil e Artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor), cito:

(i). Não ter cumprido (corretor) alguma obrigação de meio contratual, e não fim;

(ii). Ter errado no preenchimento ou repasse de proposta comprovadamente, gerando maiores problemas em eventual sinistro ao segurado ou na respectiva regulação do sinistro a seguradora;

(iii). Ter omitido algum fato ou ato no pleito contratual (idem quanto provas), principalmente no repasse da proposta;

(iv). Ter elencado na proposta condições que alterem a percepção de contratação do segurado com provas e motivadamente.

O fato é que, com advento da tecnologia em tal ramo, os Tribunais Superiores poderão balancear o entendimento e decisões até então emanadas em tal temática. Em tal ponto, elenco recente decisão do Superior Tribunal de Justiça – STJ - Resp. 1729608 (03.05.2018), que diz:

"... De fato, tal entendimento não se alinha com a jurisprudência desta Corte, firmada no sentido de que, pela aplicação do sistema protecionista do CDC, é formada uma cadeia de fornecimento entre a seguradora e a corretora, que promove a intermediação do negócio entre aquela e o consumidor, as quais podem ser solidariamente responsáveis pelo pagamento do prêmio em casos excepcionais. Além disso, os eventuais equívocos praticados pela corretora podem ser imputados à seguradora ante a responsabilidade solidária, sendo inadmissível a penalização da parte vulnerável da relação jurídica por falhas a ela não imputáveis.

...

"... É possível, excepcionalmente, atribuir ao estipulante e à corretora de seguros a responsabilidade pelo pagamento da indenização securitária, em solidariedade com o ente segurador, como nas hipóteses de mau cumprimento das obrigações contratuais ou de criação nos segurados de legítima expectativa de serem eles os responsáveis por esse pagamento (teoria da aparência), sobretudo se integrarem o mesmo grupo econômico..."

Observe que, tanto os clientes, corretoras quanto seguradoras aderiram fortemente a comercialização na esfera eletrônica (incluindo, sem dúvidas, o tema seguro) e, nesse diapasão, cabe falarmos um pouco sobre como ocorre tal contratação no cenário digital, o que o futuro está desenhando em tal ramo, alterações de responsabilidade já no ambiente digital e, ainda, algumas modalidades de contratos com devido e correto respaldo legal e técnico, fortalecendo esse mercado que já é extremamente reconhecido e influente no país e mundo, ainda mais globalizado.

II – CONTEXTO LEGAL

É salutar reforçar que a contratação eletrônica de seguros evoluiu ao extremo, sendo que hoje temos modos diversos eletrônicos de contratação, seja nos ATM`s de bancos (que comercializam seguros – funcionando o ente financeiro na qualidade de corretoras), via sítios eletrônicos de corretoras diretamente – operadoras e diversos modos. Saliento, desde já, que todos os tipos ora elencados se referem a modalidade de contratação de produtos ou serviços (na esfera eletrônica), por meio da manifestação do segurado com ciência prévia das condições gerais, com digitação da senha do cliente diretamente (via login e manifestando a vontade expressa e inequívoca) e entabulando perfeitamente todo e qualquer trâmite de contratação eletrônica, que é excepcional.

No Século XXI, não existe mais discussão (ou não deveria existir), quanto a validade dos contratos eletrônicos e sua devida contratação, sendo que no que reflete ao tema contratos eletrônicos e suas nuances ponderadas, exponho com clareza os entendimentos estruturados abaixo, cito:

"...Contrato eletrônico é aquele em que o ajuste das partes contratantes efetiva-se através do uso da informática, o que engloba desde a utilização do bom e velho fax à assinatura digital (criptografada) ...".[9][10]

Tal validade é totalmente elencada no §1º do art. 10, da Medida Provisória nº 2.200/01 (que dentre outras atribuições, institui a infraestrutura de chaves públicas brasileiras, transformando ainda o Instituto Nacional de Tecnologias da Informação em Autarquia), descrevendo de modo oportuno:

".... As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei no 3.071, de 1o de janeiro de 1916 – Código Civil..."

Não menos oportuno é salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ, em sede de

julgamento de Resp. 1.495.920/DF, reconheceu firmemente a existência, validade e legalidade de contratos eletrônicos em espécie (podendo, por analogia, concentrar em contratos de seguros digitais, sem dúvidas), bem como e até mesmo, a sua respectiva execução (dependendo da modalidade e caso prático), vide ementa infra colacionada:

Ementa: RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXECUTIVIDADE DE CONTRATO ELETRÔNICO DE MÚTUO ASSINADO DIGITALMENTE (CRIPTOGRAFIA ASSIMÉTRICA) EM CONFORMIDADE COM A INFRAESTRUTURA DE CHAVES PÚBLICAS BRASILEIRA. TAXATIVIDADE DOS TÍTULOS EXECUTIVOS. POSSIBILIDADE, EM FACE DAS PECULIARIDADES DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO, DE SER EXCEPCIONADO O DISPOSTO NO ART. 585, INCISO II, DO CPC/73 (ART. 784, INCISO III, DO CPC/2015). QUANDO A EXISTÊNCIA E A HIGIDEZ DO NEGÓCIO PUDEREM SER VERIFICADAS DE OUTRAS FORMAS, QUE NÃO MEDIANTE TESTEMUNHAS, RECONHECENDO-SE EXECUTIVIDADE AO CONTRATO ELETRÔNICO. PRECEDENTES. 1. Controvérsia acerca da condição de título executivo extrajudicial de contrato eletrônico de mútuo celebrado sem a assinatura de duas testemunhas. 2. O rol de títulos executivos extrajudiciais, previsto na legislação federal em "numerus clausus", deve ser interpretado restritivamente, em conformidade com a orientação tranquila da jurisprudência desta Corte Superior. 3. Possibilidade, no entanto, de excepcional reconhecimento da executividade de determinados títulos (contratos eletrônicos) quando atendidos especiais requisitos, em face da nova realidade comercial com o intenso intercâmbio de bens e serviços em sede virtual. 4. Nem o Código Civil, nem o Código de Processo Civil, inclusive o de 2015, mostraram-se permeáveis à realidade negocial vigente e, especialmente, à revolução tecnológica que tem sido vivida no que toca aos modernos meios de celebração de negócios, que deixaram de se servir unicamente do papel, passando a se consubstanciar em meio eletrônico. 5. A assinatura digital de contrato eletrônico tem a vocação de certificar, através de terceiro desinteressado (autoridade certificadora), que determinado usuário de certa assinatura a utilizara e, assim, está efetivamente a firmar o documento eletrônico e a garantir serem os mesmos os dados do documento assinado que estão a ser sigilosamente enviados. 6. Em face destes novos instrumentos de verificação de autenticidade e presencialidade do contratante, possível o reconhecimento da executividade dos contratos eletrônicos. 7. Caso concreto em que o executado sequer fora citado para responder a execução, oportunidade em que poderá suscitar a defesa que entenda pertinente, inclusive acerca da regularidade formal do documento eletrônico, seja em exceção de pré-executividade, seja em sede de embargos à execução. 8. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.[11]

Na era digital que vivemos, não existe razão para obstar transação de seguro na modalidade digital, pois todos os requisitos necessários estão previstos e devidamente respeitados, ocasionando a devida segurança jurídica para todos os operadores, seja seguradora, corretora e, principalmente, o segurado (parte frágil da relação em tela, consumerista no sentido objetivo da definição).

Nas palavras do respeitado professor Ruy Coppola Junior (que leciona Direito Empresarial na Faculdade de São Bernardo do Campo), em fantástica matéria do periódico Consultor Jurídico sobre tal temática e decisão supra do STJ, temos que:

"...a decisão do STJ é fruto de uma evolução social e técnica agora reconhecida pelo Judiciário. "Alguns tribunais de Justiça não estavam permitindo que esses contratos fossem executados", diz o docente. "O credor era obrigado a ir à Justiça com um processo de conhecimento que é longo, burocrático e difícil".

De acordo com Ruy, ainda que não seja possível cravar estimativa real por causa da diferença de funcionamento das cortes estaduais, costumam passar no mínimo sete anos entre a propositura e o término de uma ação de conhecimento, com a qual se permite a cobrança de um contrato digital.

"A decisão rompe essa barreira, e o credor ganha tempo podendo passar diretamente para a cobrança com a intimação para pagamento. Para, a partir daí, diante da inadimplência, partir para os atos de constrição do patrimônio do devedor", afirma o professor sobre o precedente aberto pelo STJ.

Independente do laço processual, é fato que o seguro vendido, por si só, não reflete somente a eventual indenização ante risco assumido, mas sim, a tranquilidade do cliente em ter seu bem ou conduta resguardados devidamente por um terceiro (seguradora), sendo essa a corrente da comutatividade elencada em tal tipo contratual e Poder Judiciário, muito bem explorada pelos brilhantes juristas Ernesto Tzirulnik, Flávio de Queiroz B. Cavalcanti e Ayrton Pimentel, que defende a comutatividade dos contratos de seguro:

"...A comutatividade do contrato tem por base justamente o reconhecimento de que a prestação do segurador não se restringe ao pagamento de uma eventual indenização (ou capital), o que apenas se verifica no caso de sobrevir lesão ao interesse garantido, em virtude da realização do risco predeterminado. Tal prestação consiste, antes de tudo, no fornecimento de garantia e é devida durante toda a vigência material do contrato. A comutação ocorre entre o prêmio (prestação) e a garantia (contraprestação). Ao obter garantia do interesse para a hipótese de realização do risco predeterminado (sinistro), o segurado obtém uma vantagem ou atribuição patrimonial sem a qual permaneceria em

estado potencial de dano. É por isso que a garantia, como prestação devida pela seguradora, deve estar respaldada em provisões patrimoniais que ausentes caracterizam inadimplemento, independentemente da efetiva ocorrência de sinistros...".[12]

Ora, se o contrato de seguro é comutativo, previsto em lei e plausível de reconhecimento no mundo digital, não é concebível dificultar tal existência no mundo jurídico e valoração da norma, inclusive, por beneficiar e muito o consumidor final, com poder de pesquisa e entendimento das melhores condições ofertadas, sendo totalmente respaldado.

Assim e em conjunto ao outrora exposto, a contratação de seguro na modalidade eletrônica só acontece pela vontade manifesta e exclusiva do cliente com ciência do direito total resguardado, vez que o enlace contratual efetivo somente se concretiza com a **digitação da senha (efetivação do login e aceite / assinatura eletrônica, no mesmo ambiente digital e nos mais variados modos.**

Com isso, a digitação da senha ou manifestação efetiva do aceite digital substituem a assinatura física do cliente no termo de contratação de produtos e serviços e devida condições gerais de produtos securitários, e por tal motivo, a segurança é total, tendo em vista que a mesma é criptografada em muitos casos, de uso pessoal e intransferível.[13] Somente reforçando o conceito muito abordado na atualidade quanto criptografia
[14]
, temos:

"...Criptografia ou criptologia (em grego: kryptós,"escondido", e gráphein, "escrita") é o estudo e prática de princípios e técnicas para comunicação segura na presença de terceiros, chamados "adversários". Mais geralmente, a criptografia refere-se à construção e análise de protocolos que impedem terceiros, ou o público, de lerem mensagens privadas. Muitos aspectos em segurança da informação, como confidencialidade, integridade de dados, autenticação e não-repúdio são centrais à criptografia moderna...".

No que condiz com a manifestação da vontade na atualidade e atrelado a contratos eletrônicos, é salutar elencar as palavras do fantástico jurista Prof. Dr. Roberto Senise Lisboa, que sintetiza com primazia:

“.... Trata-se, nada mais, nada menos, do denominado princípio do consensualismo ou do consentimento...”.[15]

Na atualidade e auge do Século XXI (em que o conceito de ser digital é latente no cotidiano da sociedade e empresários), nada mais correto e assertivo do que substituir contratação em papel, inclusive, por questões de segurança, ambientais e custos, todos muito relevantes para nossa sociedade. Em outras palavras, tudo o que é digital sobrevive ao transcorrer do tempo e gerações, seja para o positivo ou negativo. Assim, a manifestação de vontade pode e deve se dar de diversas formas, sendo esse o entendimento da Dra. Erica Brandini Barbagalo, que relata:

“.... Dessa forma, através da interação com um sistema computacional, a parte que o acessou tem conhecimento da disposição do proprietário deste sistema em se vincular, originando na pessoa que acessa a vontade de integrar o vínculo. Portanto, o computador interligado à rede, utilizado desse modo, atua como auxiliar no processo de formação de vontade...”.[16]

Na mesma linha e avaliando o conceito positivo ambiental, é correto elencar que a contratação digital de seguros é muito mais segura, dado que deixa rastros e pistas sob qualquer ótica, bem como, as condições gerais do produto ficam disponíveis em todos os momentos para os entes segurados (clientes), sendo de prévia ciência dos respectivos quanto aos riscos cobertos, modos de acionamento da seguradora em casos de sinistro (que pode ser “online” e direto), rápido e totalmente digital. Avaliamos que, por tal modalidade, inexiste risco ao consumidor / segurado ou, caso exista, o respectivo é muito menor do que uma transação física.

Por outro turno, a seguradora consegue comprovar rapidamente a contraprestação pecuniária do segurado quanto ao pagamento do prêmio, condição para manutenção e validade do contrato seguro efetivado. Em suma, tal contratação eletrônica é segura para todos os entes da relação contratual.

Veja que, a contratação de seguro via eletrônica pode ser realizada por Clientes Pessoa Física ou Jurídica que possuam conta corrente individual ou conjunta solidária em qualquer Banco (conta do tipo "OU") ou diversos outros modos (inclusive, pagamentos via boleto bancário), seja portadores da senha do cartão de débito / múltiplo ou acesso a sítios eletrônicos e, ainda, entes que tramitam na seara eletrônica, possuindo identificação concreta pessoal e do bem objeto do seguro, bem como, meios de assinar digitalmente e, por fim, proceder com

pagamento do prêmio. Ainda, é fato que algumas seguradoras estudam incluir no portfólio de recebíveis as famosas moedas virtuais – Bitcoin e outras, mas com algumas ressalvas.[17]

Com tal sentido, visualizamos bom intuito e ratificação dos termos já existentes quanto ao Projeto de Lei nº 9.409/17[18], em tramitação na Câmara dos Deputados, o qual autoriza a contratação eletrônica de operações de seguros, de microsseguros e de planos de previdência complementar, desde que os documentos e as assinaturas utilizem certificados digitais emitidos pela Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil). Tal atitude é muito positiva e, ao nosso ver, vem a contribuir com o respaldo já existente na doutrina, jurisprudência, Código Civil e Processual brasileiro.

A proposta supra elencada é de autoria do expoente Deputado Lucas Vergilio (SD-GO). Pelo texto, poderão ser realizados eletronicamente – além das contratações – propostas, endossos, aditivos, certificados individuais, bilhetes e apólices. O Sr. Vergilio também estende a possibilidade de assinatura de contratos por meio eletrônico para as transações nas áreas de capitalização, cosseguro, resseguro, retrocessão e nas atividades operacionais de sociedades corretoras de resseguros.[19]

Fato é que, a atitude em tela do nobre Deputado é louvável, dado que é importante ressaltar que tal oportunidade ratifica e soma em tal utilização (contrato digital no âmbito securitário), todavia, avaliamos e ressaltamos que já é permitido, legal e correto a contratação digital de seguros na atualidade (ambiente securitário), seja observando o exposto no Código Civil e Processo Civil Brasileiro (provas eletrônicas), viés contratual e, ainda, a jurisprudência pátria e majoritária, que sempre abalizamos. O direito securitário, por ser conservador em alguns pontos, rechaça a contratação virtual por detalhes de apólice, condições gerais da ação e outros requisitos que são importantes para um bom e efetivo contrato de seguros.

O esforço de todos para validade irrestrita dos contratos de seguros eletrônicos é excelente, face a grande abrangência e importância de mercado. Em que pese tais pensamentos e boas intenções, é notório salientar que as transações eletrônicas no cenário securitário (contratos eletrônicos), possuem validade no Direito Brasileiro, em consonância com o teor dos Artigos 104 e 434 do Código Civil, ou seja, o ordenamento pátrio observa e prevê em seu bojo a eficácia, validade e legalidade de tal tipificação contratual, não havendo oportunidade para rechaçar tal oportunidade em contratar no meio digital.

Observamos, no aspecto da tecnologia e sentido contratual já no viés do seguro em si

(consoante narrado outrora), ser totalmente possível e aceitável adquirir produtos ou "serviços" (plataforma especial e internet) por tal meio e ramo profissional. Para haver um contrato em geral na seara eletrônica – tipificação legal, temos que observar:

"...

(I). Meio de contratação legítimo, idôneo, com ciência prévia do consumidor ou afim quanto ao teor da relação negocial;

(II). Assinatura Eletrônica Válida, isto é, ao imputar a biometria, manifestar a senha e outros, a contratação se perfaz na íntegra;

(III). Privacidade, Verificação e Checagem de Dados. Lembro que, para qualquer transação eletrônica se concretizar é necessário o cadastro do cliente junto a referida instituição ou órgão regulador, gerando a segurança jurídica do contrato;

(IV). Identificação concreta das partes, bem como, sujeito capaz de adquirir direitos e obrigações na íntegra, isto é, sem qualquer peculiaridade que ocasione falta parcial ou total quanto legitimidade da contratação;

(V). Objeto lícito e determinado ou determinável, ou seja, que seja algo lícito, de fácil identificação ou substituição, em eventuais casos de problemas ou vícios diversos;

(VI). Forma prescrita ou não defesa em lei, e ainda, que seja obrigatoriamente Banhado por Boa-fé Objetiva.

(VII). Possibilidade de Cancelamento ou Arrependimento, bem como, respectiva validade do Contrato; e

(VIII). Fornecer ao consumidor ou contratante meios eletrônicos para conhecimento integral e imediato de todo o cerne contratual.

... ".

Atualmente, é comum observar que muitas corretoras de grande porte são empresas de conglomerados financeiros e outros, que trabalham via de regra com expertise e excelência no atendimento aos consumidores, respaldadas e com autorização de funcionamento pelo Banco Central do Brasil - BACEN[20] - casos de corretora de bancos e instituições financeiras diversas, já em consonância com SUSEP, seguindo detidamente todas as Resoluções do referido Órgão Regulador.

Nesse contexto, a contratação de seguros via corretoras de instituições financeiras e na via eletrônica (assim como em outros meios), é correta e está prevista no normativo de tal órgão, mais detidamente ao avaliarmos a Resolução nº 4.283, de 04.11.2013, que regula contratação de operações eletrônicas, com seguinte redação:

"...Art. 1º As instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, na contratação de operações e na prestação de serviços, devem assegurar:

II - A integridade, a confiabilidade, a segurança e o sigilo das transações realizadas, bem como a legitimidade das operações contratadas e dos serviços prestados;

III - a prestação das informações necessárias à livre escolha e à tomada de decisões por parte de clientes e usuários, explicitando, inclusive, direitos e deveres, responsabilidades, custos ou ônus, penalidades e eventuais riscos existentes na execução de operações e na prestação de serviços;

IV - O fornecimento tempestivo ao cliente ou usuário de contratos, recibos, extratos, comprovantes e outros documentos relativos a operações e a serviços;

VI - A possibilidade de tempestivo cancelamento de contratos...".

Em outras palavras, percebemos claramente que existe sinergia e afinamento de interesses da SUSEP, do BACEN e do Código Civil Brasileiro no conceito de permitir a contratação ou comercialização de seguros na sociedade da informação e conceito do ser digital, sempre fortalecendo a segurança jurídica e melhor preço ou condições ao ente segurado, no caso, o cliente. (maior ativo de qualquer empresa, fato incontroverso).

Buscamos, fortemente, desenvolver o mercado segurador brasileiro, fomentando empregos e segurança jurídica de toda a sociedade.

Assim, é crível pelo teor normativo que as Instituições Financeiras – Corretoras (tendo em vista contratação dentro da instituição e pela corretora), podem operar por meio eletrônico, assegurando a confiabilidade da relação comercial, o que é observado totalmente na contratação via modalidade eletrônica, justamente pelo fato da operação e transação necessitar expressamente da digitação da senha pelo cliente (manifestando novamente à vontade expressa), o qual consta na apólice sistêmica, estando tal documento à disposição total do cliente, inclusive, para o cancelamento do serviço dentro de 07 (sete) dias. (Artigo 49, do Código de Defesa do Consumidor).

Em tal seara legal, colacionamos o disposto no bojo do artigo 49 do CDC, cito:

"...Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio...".

O CDC, mesmo em contratos digitais e no âmbito securitário, respalda o cliente / segurado de qualquer desalinhamento previsto no instrumento celebrado na via eletrônica, o que buscamos ressaltar como louvável.

Portanto, o cliente ao aceitar as condições ofertadas na tela do computador / sítios eletrônicos ou qualquer outro meio eletrônica, e querendo contratar o produto, digitará a senha expressamente ou contratará de modo eletrônico, trazendo perfeição e segurança ao cerne contratual. Ora, se o cliente pode contratar com ciência de todo enlace contratual, cancelando o produto caso entenda viável sem qualquer ônus no prazo previsto no CDC, é notório que é totalmente seguro e viável fortalecer o conceito de contrato digital no ambiente de seguros, fato que iremos abordar com ênfase, sem dúvidas.

Reforço que, o Produto Seguro é comercializado com autorização da SUSEP[21] – Superintendência de Seguros Privados (Órgão Regulador da categoria), e nesse viés, a contratação do seguro via modalidade eletrônica também é prevista por Resolução junto a SUSEP, a qual respalda integralmente tal feito. Temos que a Resolução nº 359/2017 – em substituição / atualização da Resolução nº 294/2013 (de tal órgão), dispõe sobre a utilização de meios remotos nas operações relacionadas a Seguros.

Para efeitos desta norma, consideram-se meios remotos aqueles que permitam a troca de e/ou o acesso a informações e/ou todo tipo de transferência de dados por meio de redes de comunicação envolvendo o uso de tecnologias, tais como: Rede mundial de computadores, telefonia, televisão a cabo ou digital, sistemas de comunicação por satélite, entre outras.

A norma em tela – SUSEP, prevê nos artigos 03º até 08º da Resolução 359/2017[22] (em substituição a Resolução 294/2013), as seguintes atualizações condizentes a utilização da tecnologia no ambiente de seguros:

“...

Art. 3º Alterar o caput e o §3º do art. 4º da Resolução CNSP nº 294, de 06 de dezembro de 2013, que passam a vigorar com as seguintes redações:

"Art. 4º Fica autorizada a emissão de bilhetes, de apólices, de certificados individuais, de contratos coletivos e de endossos com a utilização de meios remotos;

§3º - A emissão de apólices, de certificados individuais, de contratos coletivos e de endossos com a utilização de meios remotos deverá contemplar elementos capazes de conferir autenticidade e não-repúdio aos atos, integridade aos documentos, com identificação de data e hora de sua emissão." (...)

Art. 4º Alterar o caput do art. 5º da Resolução CNSP nº 294, de 06 de dezembro de 2013, que passa a vigorar com as seguintes redação:

"Art. 5º Na contratação por apólice ou por certificado individual, as propostas de seguro e de previdência complementar aberta poderão ser formalizadas por meio de login e senha ou certificado digital, necessariamente pré-cadastrados pelo proponente/representante legal em ambiente seguro."

Art. 5º Incluir o Art. 5º-A e seu parágrafo único na Resolução CNSP nº 294, de 06 de dezembro de 2013, com as seguintes redações:

"Art. 5º-A O aviso de sinistro, solicitação de resgate, concessão de benefício, portabilidade, alteração de beneficiário (s) e demais solicitações que impliquem em alteração ou encerramento da relação contratual poderão ser efetivadas pelo uso de meios remotos, na forma prevista no art. 5º, a critério da sociedade/ EAPC.

Parágrafo único. Quando a contratação for realizada por meios remotos, a sociedade/ EAPC deverá ofertar os serviços listados no caput por meios remotos.

" Art. 6º Alterar o art. 7º da Resolução CNSP nº 294, de 06 de dezembro de 2013, que passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 7º A sociedade/EAPC deverá fornecer ao proponente/contratante com a utilização de meios remotos, os protocolos e as demais informações previstas na legislação e regulamentação em vigor.

Parágrafo único. Na regulação de sinistro, deverá ser disponibilizado ao contratante o protocolo que atesta o efetivo recebimento do aviso inicial e comprovante do recebimento da documentação necessária à análise do evento ocorrido."

Art. 7º Alterar o art. 8º da Resolução CNSP nº 294, de 06 de dezembro de 2013, que passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 8º Além do disposto no artigo anterior, é facultado o uso de meios remotos para o envio de boletos de cobrança, material informativo, material de publicidade e mensagens de educação financeira.

...".

Observe que, mantivemos as reflexões da norma pretérita para a atual no bojo supra, justamente para elencar as mudanças ocorridas (pequenas), bem como, explicitando que faz anos que a SUSEP possui o condão e interesse de agilizar e automatizar o mercado securitário, fato importante ao extremo, dado que busca uniformizar os interesses de mercado com o respeitado Poder Judiciário.

Nas palavras reproduzidas no periódico Revista Apólice[23], trazemos:

"A Resolução CNSP 359/2017 trouxe avanços importantes e com certeza alavancará a adoção dos meios remotos no relacionamento entre consumidores, corretores e seguradoras. Há, no entanto, algumas questões que necessitam ser esclarecidas pela Susep, como os procedimentos para aviso de sinistro, solicitação de assistência e etapas do pós-venda realizadas por meio remoto. ", afirmou o diretor Técnico da CNseg, Alexandre Leal...".

Destarte e consoante disposto na resolução supra, a transação observando meios remotos (incluindo tecnológicos), é totalmente aceitável e cabível no mundo securitário já no viés da sociedade da informação, razão pela qual não podemos proibir ou criar entraves para facilitar a vida e cotidiano dos clientes, consumidores, corretores e empresas securitárias devidamente

constituídas, o que é positivo ao extremo (tecnologia aplicada em mais esse segmento importantíssimo para a segurança jurídica e vivência social).

De acordo com o exposto acima, abalizamos o conceito do Artigo 09º da Resolução nº 359/2017[24], cito:

"...Art. 9º A contratação realizada com a utilização de meios remotos implicará no envio de mensagens informativas ao contratante ou na disponibilização dessas informações pela internet por meio de credenciais de acesso individualizadas, ao longo da vigência das coberturas e na época apropriada a cada situação, contemplando, no mínimo:

(...)

IV – Informação sobre a forma e a periodicidade de pagamento do prêmio;

V – Alerta da não quitação do prêmio/contribuição em até 5 (cinco) dias úteis após a efetiva data de vencimento;

VI – Instruções detalhadas para o acesso seguro aos documentos contratuais dos planos contratados;

(...) "

Atinente a tal norma, elencamos artigo publicado no sítio eletrônico da Editora Roncarati, o qual faz considerações importantes sobre tal texto, incluindo apontamentos sobre melhorias que poderiam ter sido adotadas (inclusão de Blockchain na emissão de apólices e outros).[25]

Evidente, portanto, que a legislação assegura a contratação de seguro na modalidade

eletrônica, e não menos importante, traz segurança a relação comercial existente via modo eletrônico entre corretoras, seguradoras e segurados, cabendo ao nosso Judiciário doravante se atentar a tais julgamentos. O condão, ao nosso ver, é trazer praticidade a toda relação contratual e referidos detalhes, buscando otimizar a concorrência do mercado securitário e livre comércio, facilitando tanto as contratações de seguros via digital quanto cancelamento de produtos e serviços, fato louvável na sociedade da informação, em que coloca o consumidor no cenário de comando de toda e qualquer relação social.

Tal ponto, dentre outros aspectos, ocasionará melhora na prestação de serviços pelos entes securitários e corretores (que já é excelente, sem dúvidas).

III – PROVAS ELETRÔNICAS NO AMBIENTE DE SEGUROS

Abalizando nos detalhes e refletindo sobre a realidade do Novo Código de Processo Civil sancionado (Projeto de Lei do Senado nº 166/2010 e Projeto de Lei na Câmara dos Deputados nº 8.046/2010), que tratou da substituição do Código de Processo Civil l (Lei nº 5.689, de 11.01.1973, para Lei nº 13.105, de 16.03.2015), especificamente no que concerne ao novo rito procedimental e ao dever de colaboração com o magistrado na produção de provas, e ainda, sem o condão principal de esgotar na íntegra o tema que traz calorosos debates, todavia, trazendo abordagens interessantes e corriqueiras na esfera judiciária, entendemos que é necessário e prudente abordar conceitos de tecnologia no ambiente de seguros e plataforma de contratação, já atrelado as novidades do CPC e demais nuances.

O foco, entre outros aspectos, é reportar aos nobres juristas e comunidade acadêmica que o Novo CPC facilita as provas consoante contratos eletrônicos e, no caso, mercado de seguros (contratações, condições e cancelamentos).

Em síntese e como existe determinada flexibilidade de rito procedimental, podendo o magistrado ajustar de ofício o procedimento mais adequado para o trâmite da respectiva ação judicial sempre observando alguns conceitos processuais (cobrança securitária e outros), percebemos de imediato que também haverá uma maior elasticidade quanto a alguns atos e entendimentos no transcorrer da ação judicial, dentre esses, a questão da prova no processo e como produzi-la, não se esquecendo da pertinência da respectiva no sentido global da decisão, buscando a melhor definição judicial quanto ao imbróglio securitário.

De antemão, reforçamos que inexiste qualquer questão de ser tendencioso a ente segurador, corretores ou clientes, mas sim, fortalecer a segurança jurídica ocasionando a política do ganha, ganha, que é positivo para todos. A ideia, ainda, é enfatizar medidas de conciliação e arbitragem, levando somente casos pontuais a batuta do Poder Judiciário. A boa operação de tal poder depende de todos nós, operadores do direito.

Correspondente a política do ganha, ganha, citamos:

"…A teoria ganha-ganha envolve uma tentativa de que os dois lados envolvidos no conflito tentem encontrar uma solução juntos, agradando ambas as partes. A abordagem ganha-ganha, portanto, considera a resolução de conflitos como uma oportunidade para chegar a um resultado mutuamente benéfico, e inclui a identificação das preocupações de cada lado a fim de encontrar uma alternativa que atenda às preocupações de todos…".[26]

Sempre fazemos questão de enfatizar que a prova, em seu sentido estrito, decide uma demanda judicial, e tendo autonomia para que seja feita no decorrer do processo, automaticamente traz maior segurança ao pleito jurídico. De imediato no novo Código Processual, apontamos a inserção de uma parte geral com fortes preceitos fundamentais no referido texto de lei, sendo mantido o direito irrestrito ao contraditório e ampla defesa, abarcando a necessidade da irrestrita produção de provas e dever de colaboração no processo, o que é mais fácil no ambiente digital, dado que toda transação deixa provas e lastros diversos (cito, assinatura digital, e-mails, extratos bancários, gravações de telefone e diversos outros métodos).

Assim, temos grande reafirmação dos conceitos existentes em nossa Constituição Federal, gerando até mesmo apontamento de alguns juristas sobre a real necessidade de tal alocação, pois sempre existiram máximas no sentido de que "ninguém é obrigado a produzir provas contra si mesmo", e ainda, existência concreta do contraditório e ampla defesa. Note que, tanto entes seguradores, clientes quanto corretores possuem maior segurança jurídica no ambiente digital, com certo respaldo documental e de atos atrelados ao enlace contratual efetivo, por mínimo que seja referida interface.

A ideia principal do Novo Código de Processo Civil (que já não é tão novo, todavia, tal ênfase se torna pratica aos leitores), é dar simplicidade à normativa processual civil e ao processo em si, com o objetivo de fazer com que o juiz deixe, sempre que possível for, de se preocupar tanto

com aspecto formal da demanda, e sim, com o aspecto material, novamente incluindo participação efetiva das partes no processo, inclusive, na colaboração sobre as provas.

Em sentido objetivo, o juiz deve se ater a existência ou não da contratação securitária com manifestação da vontade, as condições do contrato de seguros que originou a apólice, cumprimento dos deveres e obrigações (inclusive, pagamento de prêmio), para justamente cravar o melhor direito (interpretação racional), ao caso levado ao crivo do respeitado e admirado Poder Judiciário brasileiro. Estando presente todo o liame contratual, inexiste motivos para um julgamento inadequado.

Em linhas gerais, se houve contratação ou tal manifestação de vontade, o juiz passará a observar critérios constantes no contrato, apólice e condições gerais (e contrapartida de pagamento de prêmio regular e outros), com intuito de melhor decidir o pleito judicial, trazendo inclusive dinamicidade e rapidez na resolução de todo e qualquer conflito, melhorando e muito a prestação jurisdicional. Portanto, o intuito do código projetado, sancionado e atualmente em vigor, é justamente dar autonomia para as partes se preocuparem mais em fazer boas provas, e ainda, tratar a demanda com caráter justamente conciliatório. Com tal viés e em conjunto com livre acesso ao judiciário e maior entendimento do produto “seguro”, a celeridade processual e economia processual, poderemos ter uma ótima prestação jurisdicional, com efetividade judicial e satisfação social.

Assim, a noção de efetividade do processo, embora abrangente e dotada de “dose inevitável de fluidez”, conforme alerta Barbosa Moreira[27] pode ser compreendida como uma série de exigências que convergem, em síntese, para a concretização de um processo adaptável ao caso concreto (contratação de seguro, em si), aproximado da verdade dos fatos, breve e voltado à realização da tutela jurisdicional requerida. Quem busca contratar “seguro”, sem dúvidas, procura segurança e confiança na relação, o que é fortemente pregado por todos que laboram em tal área (seguradoras e corretoras).

Um processo efetivo deve garantir, necessária e primordialmente, a observância de três fatores fundamentais: o tempo razoável, o contraditório e a realização do direito. Com a aplicação da tecnologia no ramo de seguros e Judiciário, tais itens serão atingidos fatalmente e positivamente. Percebemos, assim, que novamente temos a prova como um dos fatores mais importantes na relação processual e decisão judicial, sendo esse condão perquirido no Código de Processo Civil atual ante ideia dos legisladores e respectiva comissão criadora do trabalho, que fora presidida pelo notável Ministro Luiz Fux, e na versão substitutiva (Câmara dos Deputados), sob batuta do relator Deputado Paulo Teixeira.

III.I. CONSIDERAÇÃO SOBRE PROVAS:

O novo código de processo civil nada mais fez do que sintetizar o processo cautelar do Código de Processo Civil vigente com o processo de conhecimento, trazendo celeridade e dinamicidade a todos os atos do processo, via de regra. Assim, o entendimento de questões contratuais (incluindo seguros), será mais pratica e buscando sinergia com o mundo do direito e jurisprudência, ao nosso ver e fortalecendo a Common Law.

No Common Law o direito se revela pelos costumes e pela jurisdição, é um direito misto, costumeiro e jurisprudencial, é um direito coordenado pelos precedentes: stare decisis et nonquieta movere, que de acordo com Peter Colin significa "'stand by preceding decisions': principle that courts must abide by precedents set by judments made in higher courts"[28] No âmbito securitário, com matérias e condições de contratação padrão, teremos uma ótica forte de aplicar jurisprudência no caso em concreto, voltando ao direito americano e inglês (superficialmente elencando, por óbvio).

A prova e o dever de fazer prova nos autos do processo, por consequência, foi abordado no que tange a simplicidade e devida autonomia dos atos. Com isso, temos claro que a prova no processo legal e securitário é, por si só, capaz de definir o rumo da viagem que é o processo durante seu lapso temporal, conforme bem explicitado pelo Professor J. E Carreira Alvim[29], temos que:

"...o processo é uma viagem e o procedimento é o itinerário perseguido para se realizar a viagem...".

Em tal linha, temos que o contrato de seguros com ciência prévia dos dados é o fato gerador (veículo), que percorrerá todo o caminho da vida do seguro (condições securitárias e estrada a ser percorrida), razão pela qual em eventual acidente (por analogia), o sinistro deverá ser suportado pelo ente segurador, portanto (destino de tal tipificação contratual). A ideia supra perfaz uma correta e assertiva contratação do produto seguro, sem dúvida.

Analisando esse preceito, notamos que a prova é um dos pontos de maior atenção para o

processo, pois não basta possuir o direito, e sim, é necessário na maioria das vezes prová-lo na esfera judicial. Ao adequar o procedimento ao caso e dar maior ênfase a produção de provas e ao dever de colaboração das partes (no cerne contratual, inclusive), poderemos sofrer alguns impactos e discussões doutrinárias e gerenciais, que abordaremos no deslinde do artigo. O foco é sempre alertar que, no mundo digital, o liame contratual de seguro está totalmente aperfeiçoado e latente quanto preceitos legais e processuais.

Temos que nos resguardar quanto a autonomia que o magistrado doravante poderá ter no pedido de produção de provas e, eventualmente, abarcar a produção de uma prova em detrimento de outra, pois deve ser um ente facilitar na intermediação plena jurídica (conhecendo o processo de contratação digital do seguro), e não um ente que pode eventualmente atrapalhar o embate judicial, que por si só, gera muitos desconfortos.

III.II. ASPECTOS GERAIS DO NOVO CPC QUANTO PROVAS:

Doravante, o Novo Código de Processo Civil confere ao juiz o poder (e a responsabilidade) de dar flexibilidade ao procedimento, passando a lhe ser possível dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, sempre que necessário às necessidades do conflito em ambiente tecnológico.

Temos que apontar como novidade o real e devido alcance da efetividade à tutela do direito por meio da concretização do princípio da adequação a norma jurídica, que impõe ao processo a sua compatibilidade com os direitos por ele tutelados, os sujeitos envolvidos e todos seus enlaces. Alternando um pouco os temas do projeto sancionado, passamos a tratar da inversão do ônus da prova, observando a adequação da necessidade de produção de provas no caso em concreto, novamente sendo necessário demonstrar a importância da colaboração na produção de provas.

Em tal sentido e consoante artigo 369 do novo CPC, temos bem elencado:

"…Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz…".

Com isso, temos que no novo Código de Processo Civil a inversão do ônus da prova (principalmente no viés digital), depende de atitude do juiz, que deverá comunicar as partes sobre seu entendimento e, eventual inversão. Assim, percebemos que o magistrado terá atitude ativa para instigar e solicitar provas, e não menos importante, possuirá um papel mais ativo e determinante para perquirir a verdade real do processo. Muito bem explicitado seguem as palavras do Professor Doutor Luiz Rodrigues Wambier[30], onde diz:

"...devem-se provar fatos, não o direito. Pela máxima jura novit cúria (o tribunal conhece os direitos), tem-se que o direito alegado não é objeto da prova, mas apenas os fatos, ou seja, aquilo que ocorreu no mundo. Também se diz da mihi factum, dabo tibi jus (dê-me o fato, que lhe dou o direito), para significar que basta à parte demonstrar que os fatos ocorreram para que o juiz aplique o direito correspondente. A exceção ocorre quando se trata de direito municipal, estadual, estrangeiro ou consuetudinário (art. 337). É que, nesse caso, não apenas o conteúdo da norma, mas também a vigência deve ser provada...".

Portanto, o magistrado pode inverter automaticamente o ônus da prova, cabendo Agravo de Instrumento de tal decisão e se o caso. Em suma, no ambiente digital a prova é muito mais fácil de ser produzida, seja por e-mail, aceite digital ou assinatura eletrônica, comprovante de pagamento e extratos, bem como, eventual pedido de cancelamento do serviço ou, até mesmo, reclamações efetivadas em canais oficiais e também digitais, muitas vezes.

Numa demanda judicial, cujo cunho é realmente descobrir ou decidir o Direito, não existe a meu ver receio de que o magistrado ajude na produção de provas que serão de boa valia no pleito, tampouco, prejuízo as partes do processo, pois afinal, a justiça é o fim. Inequívoco, no direito pátrio, que as provas sempre tiveram uma importância ímpar na persuasão racional dos magistrados, trazendo muitas sentenças lastreadas nas respectivas. Por isso, é necessário para a correta produção de provas, o atendimento ao princípio da boa-fé, a lealdade processual e atendimento integral das ordens judiciais, observando o exposto no Artigo 77, I e III do CPC sancionado, que diz:

"...Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de aqueles que de qualquer forma participem do processo:

I – Expor os fatos em juízo conforme a verdade;

...

III – não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito...".

Destarte, podemos avaliar que está bem-posto pelo legislador no Código a necessidade iminente de termos uma colaboração efetiva das partes no processo legal, salvaguardando o direito constitucionalizado de não produzir prova contra si mesmo. Assim, existe clara lacuna entre direito e dever, pois até que ponto podemos abalizar a existência da boa-fé de uma parte em produzir provas ou não? Para esse questionamento, só existe uma saída já citada no artigo, qual seja, utilizar-se da prova judicial. Sem dúvidas e em se tratando do devido processo legal, quase tudo é prova judicial para uma perfeita decisão da demanda.

Assim, muito importante é o princípio da colaboração previsto no CPC atual e também no sancionado, o qual também está contido em outros códigos de civilizações importantes, tais como português e italiano. Dando ênfase correta ao princípio e busca da verdade, podemos dissertar o brilhante escrito do Professores Doutores Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhardt[31], senão vejamos:

"...Com efeito, a ratio essendi dessa previsão é evidente: se o Estado deve solucionar o conflito de interesses com a finalidade de aplicar o direito – sendo esse, também, o objetivo último da sociedade na instituição do Estado-jurisdição-, a coletividade deve ministrar meios (de forma mais completa possível) para que a decisão jurisdicional seja a mais adequada possível. Daí resulta que o dever de colaboração é inerente ao monopólio da jurisdição. Demais disso, não é possível esquecer que esse dever decorre do dever geral de sujeição ao poder do Estado. Afinal, se todos estão submetidos ao poder estatal, igualmente estão subjugados pela jurisdição, de forma a estarem constrangidos a colaborar com o Estado para a descoberta da verdade...".

Faz-se necessário reafirmar que o juiz não deve pegar as partes de surpresa, e sim, entender as particularidades da ação para não cometer injustiças ou onerar demasiadamente uma parte, gerando desequilíbrio na pontualidade do ônus da prova. O magistrado deve funcionar também

como um facilitador das partes nas buscas e produção de provas, descartando a necessidade e esforço das partes em produzir provas descabidas ou desinteressantes ao cunho judicial e livre convencimento.

Observando o texto legal, disposto no CPC sancionado, temos os seguintes artigos 373 e 370, discorrendo sobre o ônus probatório, que cientificamos:

"...***Art. 373. O ônus da prova incumbe:***

I – Ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II – Ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa, relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada. Neste caso, o juiz deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - Recair sobre direito indisponível da parte;

II - Tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo...".

e

"…Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Pelo dito, entendemos que o futuro código dará mais relevância ainda ao conteúdo das provas, fato glorioso e que será muito positivo as nuances envolvidas no pleito judicial.

Não obstante, teremos uma maior sintonia entre os entes integrantes da lide, e assim, a necessidade efetiva da colaboração...".

O cerne é justamente enfatizar que, no ambiente virtual, as provas são muito mais fáceis de serem produzidas e assertivas no quesito de entendimento ou demonstração em juízo, facilitando o conteúdo a ser decidido pelo douto magistrado, fortalecendo a justiça e sua aplicação efetiva e correta. Notem que, no mesmo sentido e muito bem exposto, a intenção primordial e total é dar celeridade e simplicidade ao processo judicial, realmente desburocratizando a lide e tornando o Poder Judiciário mais ágil e acessível para todos consulentes e respectivos operadores do direito.

IV – FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO DE SEGUROS

Todo contrato (sem exceção – assim, incluindo o de seguro), possui uma função social, que deve ser cumprida e respeitada na íntegra, sendo esse ponto um fato incontroverso. Sem dúvidas, tal preceito é constitucionalmente garantido, já em linha do brilhante direito da personalidade, resguardando também em Código Civil e Constituição Federal.

Nas palavras do ilustre Prof. Dr. Roberto Senise Lisboa[32], temos quanto tal temática:

"…a função social do contrato e do Direito, entretanto, não é adversa ao reconhecimento dos direitos da personalidade, como aparentemente se pode achar. Pelo contrário, é de interesse nitidamente social e de reconhecimento desses direitos. Protegendo-se o indivíduo, tutela-se por decorrência, a sociedade, cujo precípuo interesse deve ser, indubitavelmente, o bem comum, inserindo-se nessa concepção o bem de cada um, pelo desenvolvimento social e para preservação da espécie…".

Em tal vertente, é notório que existe uma correção entre o interesse individual e coletivo, bem como, ao direito e proteção do consumidor, bem como, do ente empresarial. É preciso equalizar todos os direitos e deveres concernentes a sociedade da informação, com interesse em manutenção da sociedade na íntegra, já avaliando o cerne da saúde empresarial. Em outras palavras, é necessário cravar o pleno conceito de direito no bojo de toda a sociedade (envolvendo Pessoas Físicas e Jurídicas), equalizando todas as relações e focando na segurança jurídica e respeito a democracia plena.

Observando tal ponto, temos que contratos eletrônicos (novamente descrevendo), são fantásticos, dado que justamente focam em otimizar todo o enlace contratual. No viés do contrato de seguro eletrônico e função social, temos claramente o respectivo descritivo seguido no ambiente digital, vejamos nos detalhes:

01º - Oferta do ente segurador em sítio eletrônico (e outros meios eletrônicos), quanto ao produto seguro;

02º - Direcionamento do sítio eletrônico para um corretor de preferência do futuro segurado, que muitas vezes, efetua a descrição do produto ante localização do futuro contrato ou bem;

03º - Preenchimento dos riscos e condições contratuais (garantias, inclusive), quanto ao bem segurado via formulário eletrônico, padronizado e com condições gerais expostas ao consumidor, ou seja, essa figura hipossuficiente tem total autonomia e conhecimento do quanto contratado (via de regra, lembrando que existem exceções que devem ser amparadas pelo Judiciário);

04º - Exposição pelo corretor quanto aos detalhes da apólice e contrato, eliminando supostas dúvidas e outros cernes que podem ocasionar problemas;

05º - Manifestação do aceite pelo segurado no sítio eletrônico, com recepção da apólice e condições gerais via eletrônica e também impressa;

06º - Possibilidade do segurado em cancelar o seguro de modo imediato e em respeito aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, outrora exposto;

07º - Pagamento pelo segurado do prêmio respectivo (seja único e mensal), com garantia da validade do seguro contratado; e

08º - Plena e total validade do seguro

Inexiste, assim, qualquer problema ou dificuldade quanto a comercialização e contratação de seguros na modalidade eletrônica, bem como, já em observância e respeitado a sociedade da informação e direito digital. Note que, dentre diversos outros aspectos positivos, a referida contratação de seguro digital é rápida, segura e demonstra para todos os entes (principalmente o Poder Judiciário), a cadeia originária de tal contratação, as condições do produto e ofertas vinculadas, trocas de mensagens e demais entornos. De modo objetivo, podemos cravar que é mais seguro contratar em modo digital do que físico, ante manutenção do lastro da cadeia contratual, o que é importante.

O brilhante judiciário e magistrados devem, doravante, aplicar o direito digital e provas

eletrônicas nas resoluções de tais demandas, justamente para decidir de modo seguro e objetivo, justamente aplicando o melhor conceito de direito ao caso concreto. O direito deve ser bem interpretando, visando salvaguardar todos os interesses que se originam da relação contratual efetivada, buscando solução rápida e efetiva. Em tal pleito, uma imersão quanto a sociedade da informação e direito digital (contratos de seguros eletrônicos), é bem plausível e necessária no que concerne a todos os operadores do direito, razão pela qual dissertamos tal obra, focando na função social do referido contrato de seguros.

Abalizando algumas excepcionais ideias focais de Ronald Dworkin quanto direito e interpretação, expomos fantástico artigo disponível na enciclopédia jurídica da PUC/SP[33], que relata com maestria
[34]
:

"…O direito, para Dworkin, é uma prática interpretativa porque o seu significado enquanto prática social normativa é dependente das condições de verdade das práticas argumentativas que o constituem. Ele envolve uma complexa teia de articulações de práticas de autoridade, legitimação e argumentação. Em suas palavras, "[o] Direito é um empreendimento político, cuja intencionalidade geral (general point), se é que tem alguma, é coordenar o esforço social e individual, ou resolver disputas sociais e individuais, ou assegurar a justiça entre os cidadãos e entre eles e seu governo, ou alguma combinação dessas alternativas".

Dworkin começa a construir a sua teoria interpretativa do direito nos ensaios publicados entre seus livros Levando os direitos a sério (1977) e Uma questão de princípio (1985). Em O império do direito (1986), Dworkin recapitula seus argumentos sobre objetividade e interpretação e os desenvolve de forma mais sistemática numa formulação positiva do direito como integridade.

Ronald Dworkin afirma, em De que maneira o direito se assemelha à literatura, que a interpretação jurídica pode ser compreendida como um caso particular do empreendimento interpretativo em geral. Ela se assemelha de forma muito particular à interpretação literária, visto que em ambas o intérprete orienta a sua ação na busca de uma intencionalidade contida no empreendimento a ser interpretado, seja na literatura, seja no direito. Lá ele afirma que a:

"(…) interpretação construtiva é uma questão de impor um propósito num objeto ou prática de modo a torná-lo o melhor exemplo possível da forma ou gênero ao qual ele é ele pertence. (…) Um participante interpretando uma prática social (…) atribui valor para a prática descrevendo algum esquema de interesses ou objetivos ou princípios aos quais a prática serve, expressa ou exemplifica".

Para ele, o sentido do Direito deve ser interpretado tendo em vista a intencionalidade e finalidade nele pressupostas. A exemplo de um empreendimento artístico, a práxis jurídica somente se torna corretamente inteligível levando-se em consideração o seu "point", a teia de intencionalidades que coordena o sentido do empreendimento que a constitui…".

Ora, a função do direito é trazer segurança jurídica e equidade para sociedade e relações contratuais, sendo o foco do direito digital blindar todos os enlaces efetivados em ambiente digital, melhorando as relações totais da sociedade e, ainda, agilizando a resolução de eventuais problemas, quando o caso.

Aos magistrados, é necessário interpretar o direito na melhor luz de justiça, avaliando o caso em concreto com as provas totais produzidas, os rastros produzidos no ambiente digital e cumprimento ou não do acordado. Buscar o direito pleno e efetividade da justiça é dever de todos nós, operadores do direito.

V – CONCLUSÃO

A exposição quanto a importância e segurança em operar nos meios digitais é necessária e salutar, justamente para proporcionar tranquilidade aos consumidores quanto tal meio de contratação, eficácia e respectiva validade. (a agilidade em tal meio de contratação também é louvável).

Os magistrados e Poder Judiciário, por tal turno, podem e devem focar na resolução positiva de demandas judiciais focadas em contratos digitais (principalmente seguros), dado que cravar um melhor direito em tais casos é possível, ante ciência irrestrita de todo o contrato e condições, fato importante.

Impossível, no Século XXI e sociedade da informação, blindar algum nicho de mercado quanto a possibilidade de contratar em meios digitais, seja por respeito ao consumidor, bem como, facilidade do mesmo em buscar a melhor oferta, de modo claro, objetivo e totalmente acessível, visto que o ambiente eletrônico proporciona tais facilidades no cotidiano de qualquer sociedade globalizada.

A tecnologia bem utilizada e em conjunto a um Poder Judiciário abalizado e equalizado, certamente auxiliaram e muito ao desenvolvimento social e maximizar a segurança jurídica em toda e qualquer decisão judicial ou problema levado para resolução junto ao órgão judicial. Tal segmento alterou as relações diversas (principalmente social), cabendo, portanto, a todos nós (inclusive, operadores do direito e legisladores), buscarem adequação do direito à nova realidade social.

Pelo exposto, buscar melhorar e refinar (na íntegra) o excelente segmento e mercado securitário (que é muito desenvolvido), é interessante no quesito de contratação digital e provas eletrônicas, versando justamente sobre facilitar o dia a dia das operações e focando na presteza ao consumidor final, a maior riqueza de qualquer corporação. Lembro que, tudo na era tecnológica deixa rastros e pistas, ocasião que tanto um bom atendimento quanto efetiva contratação em ambiente de seguros, serão mais fáceis de serem diagnosticados e reportados ao público em geral, seja em aspectos diversos positivos ou, até mesmo, os aspectos negativos e não raros.

---

[1] http://www.tudosobreseguros.org.br/portal/pagina.php?l=382 [2] https://pt.wikipedia.org/wiki/Fen%C3%ADcia

[3] http://www.tudosobreseguros.org.br/informacoes-basicas

[4] www.susep.gov.br/menu/a-susep/historia-do-seguro

[5] VIVANTE, Cesare. Instituições de Direito Comercial. Campinas: LZN Editora, 2003. p. 285

[6] MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América. p.157.

[7] A SUSEP é o órgão responsável pelo controle e fiscalização dos mercados de seguro, previdência privada aberta, capitalização e resseguro. Autarquia vinculada ao Ministério da Fazenda, foi criada pelo Decreto-lei nº 73, de 21 de novembro de 1966.

[8] http://investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/processocivil/336732-responsabilidade-civil-do-corretor-de-seguros-e-implicacoes-via-codigo-de-processo-civil-e-jurisprudencia-atual

[9] SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. Op. cit. p. 55: “O contrato eletrônico é o acordo de vontades entre uma oferta de bens ou serviços que se manifesta por meio de recursos audiovisuais de uma rede de telecomunicações e de uma aceitação suscetível de manifestar-se por meio de uma interatividade eletrônica. Para nós, nesse pensamento, os contratos eletrônicos são aqueles em que a manifestação da vontade seja feita necessariamente pelo uso da informática”.

[10] ANDRADE, Ronaldo Alves de. Ob cit., p. 31: “Na nossa proposição, contrato por meio eletrônico é o negócio jurídico celebrado mediante a transferência de informações entre computadores, cujo instrumento pode ser decalcado em mídia eletrônica. Dessa forma entram nessa categoria os contratos celebrados via correio eletrônico, Internet, Intranet, EDI

[11] http://www.ibdcivil.org.br/news/news31/noticias/n-04.php

[12] TZIRULNIK, Ernesto; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B. e PIMENTEL, Ayrton. O Contrato de Seguro de acordo com o Novo Código Civil brasileiro. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p.30.

[13] Nos dias atuais, onde grande parte dos dados é digital, sendo representados por bits, o processo de criptografia é basicamente feito por algoritmos que fazem o embaralhamento dos bits desses dados a partir de uma determinada chave ou par de chaves, dependendo do sistema criptográfico escolhido. Atualmente, a criptografia é amplamente utilizada na WEB, em segurança a fim de autenticar os usuários para lhes fornecer acesso, na proteção de transações financeiras e em redes de comunicação.

[14] https://pt.wikipedia.org/wiki/Criptografia

[15] LISBOA, Roberto Senise. Manual de direito civil, v. 3: Contratos. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 38: “De acordo com o princípio do consensualismo, apenas há contrato mediante a declaração de convergente de vontades acerca do objeto da avença e do seu respectivo conteúdo”.

[16] BARBAGALO, Erica Brandini. Op. Cit., p. 51: “Esse é o mais peculiar dos modos de contratar via computador. Por esse meio de utilização, uma pessoa interage com um sistema destinado ao processamento eletrônico de informações, colocado à disposição por outra pessoa, sem, que esta esteja, ao mesmo tempo, conectada e sem que tenha ciência imediata de que o contrato foi efetuado. Esse é o exemplo mais comum de conclusão de contrato via

Internet, através do World Wide Web, do qual derivam as compras de produtos ou contratação de serviços pela rede de computadores, mediante acesso aos chamados Web sites, que se compõem do que se usou denominar “páginas eletrônicas”. Revista FMU Direito. São Paulo, ano 24, n. 32

[17]
https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI264548,51045-Moeda+virtual+e+inseguranca+juridica

[18] http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2166831

[19]
https://www.segs.com.br/seguros/131605-projeto-de-lei-cria-marco-legal-para-venda-eletronica-de-contratos-de-seguro-e-previdencia

[20] https://pt.wikipedia.org/wiki/Banco_Central_do_Brasil. O Banco Central do Brasil (também conhecido por BC, BACEN ou BCB) é uma autarquia federal integrante do Sistema Financeiro Nacional, sendo vinculado ao Ministério da Fazenda do Brasil. Foi criado em 31 de dezembro de 1964 pela da Lei nº 4.595.

[21] https://pt.wikipedia.org/wiki/Superintend%C3%AAncia_de_Seguros_Privados. A Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) é uma autarquia da Administração Pública Indireta Federal brasileira, com sede no Rio de Janeiro, responsável pela autorização, controle e fiscalização dos mercados de seguros, previdência complementar aberta, capitalização e resseguros no Brasil. No âmbito dos seguros, fiscaliza tanto os privados como os públicos obrigatórios, tais como o DPVAT.

Atualmente, com servidores distribuídos entre quatro diretorias, fiscaliza mais de 356
[1]
empresas, sendo 20 de Capitalização, 24 Corretores de Resseguro, 23 Entidades de Previdência Complementar Aberta, 119 Resseguradoras, 123 Seguradoras e 47 empresas em regimes especiais (por estarem em fase de liquidação, intervenção ou direção fiscal). Também é responsável por regular e supervisionar os mais de 70.000 corretores de seguros.

[22] http://www2.susep.gov.br/bibliotecaweb/docOriginal.aspx?tipo=1&codigo=41820

[23] https://www.revistaapolice.com.br/2018/01/regras-comercializacao-seguros-remotos/

[24] http://www2.susep.gov.br/bibliotecaweb/docOriginal.aspx?tipo=1&codigo=41820

[25]
https://www.editoraroncarati.com.br/v2/Artigos-e-Noticias/Artigos-e-Noticias/Novas-Regras-do-CNSP-e-da-SUSEP-publicadas-em-Setembro-e-Normas-em-Consulta-Publica.html

[26]
https://www.ibccoaching.com.br/portal/entenda-relacao-da-teoria-ganha-ganha-e-ganha-perde-

no-contexto-organizacional/

[27] MOREIRA, José Carlos Barbosa.Efetividade do processo e técnica processual. Temas de direito processual. Sexta série. São Paulo: Saraiva, 1997.

[28] https://jus.com.br/artigos/22816/o-sistema-do-common-law

[29] ALVIM, J. E Carreira. O Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Campus Jurídico, 2013.

[30] WAMBIER, Luiz Rodrigues, Curso Avançado de Processo Civil. Vol. 1. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 410-411

[31] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHARDT, Sérgio Cruz. Comentários ao Código de Processo Civil.v. 5. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 474

[32] LISBOA, Roberto Senise. Contratos Difusos e Coletivos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 106.

[33] https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/126/edicao-1/ronald-dworkin---teorico-do-direito

[34] MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. Ronald Dworkin - Teórico do direito. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Teoria Geral e Filosofia do Direito. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/126/edicao-1/ronald-dworkin---teorico-do-direito.