

Algumas considerações sobre Contrato de Seguro no novo Decreto-Lei 72/2008 de 16 de Abril

**(Natureza do Contrato, Elementos, Forma e Deveres de Informação na fase
pré-contratual)**

Por: Eduardo Sousa Carvalho (*Advogado-estagiário*)

Porto

2010

I – Contrato de Seguro

O contrato de seguro pode ser definido como “o contrato aleatório por via do qual uma das partes (o segurador) se obriga, mediante o recebimento de um prémio, a suportar um risco, liquidando o sinistro que venha a ocorrer”¹. MOITINHO DE ALMEIDA, diz-nos que “o contrato de seguro é aquele em que uma das partes, o segurador, compensando segundo as leis da estatística um conjunto de riscos por ele assumidos, se obriga, mediante o pagamento de uma soma determinada, a, no caso de realização de um risco, indemnizar o segurado pelos prejuízos sofridos, ou, tratando-se de evento relativo à vida humana, entregar um capital ou renda, ao segurado ou a terceiro, dentro dos limites convencionalmente estabelecidos ou a dispensar o pagamento de prémios tratando-se da prestação a realizar em data determinada”².

A actual lei do Contrato de Seguro – cuja entrada em vigor se deu em 1 de Janeiro de 2009, através do Decreto-Lei nº 72/2008 de 16 de Abril – abandonou um dos traços caracterizadores até aqui deste tipo de contratos – o facto de ser um contrato formal, no sentido em que anteriormente à vigência da nova lei, era requisito de validade *ad substantiam* ser reduzido a escrito (cfr. art. 426.º do Código Comercial, agora revogado)³.

Diz-nos agora o art. 32.º n.º 1 do referido Decreto-Lei *que a validade do contrato de seguro não depende da observância de forma especial*. Acresce o n.º 2 que o segurador é obrigado a formalizar o contrato num instrumento escrito, que se designa por *apólice de seguro*, e a entregá-lo ao tomador de seguro. A apólice deverá ser datada e assinada pelo segurador (art. 32.º n.º 3) e deverá também ser entregue ao tomador do seguro aquando da celebração do contrato, ou ser-lhe-á enviada no prazo de 14 dias nos seguros de riscos de massa⁴.

¹ Cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito dos Seguros – apontamentos*, Cascais, Principia, 2006, pág. 51

² Cfr. JOSÉ CARLOS MOITINHO DE ALMEIDA, *O Contrato de Seguro no Direito Português e Comparado*, Lisboa, Livraria Sá da Costa, 1971, pág. 23

³ Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 15 de Julho de 2008, processo n.º531/06.9TBPBL.C1, “I – O contrato de seguro, cuja regulação geral consta dos art.ºs 425º e segs. do Código Comercial, é um contrato formal, oneroso e de adesão” em www.dgsi.pt; Veja-se também Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 22 de Fevereiro de 1979, BMJ, Lisboa, n.º 284, pág. 257: “O contrato de seguro é um contrato formal, que não tem existência legal enquanto não estiver lavrada a apólice ou documento equivalente”.

⁴ “São considerados seguros de risco de massa os que não possam ser classificados como grandes riscos” em JOSÉ VASQUES, *Contrato de Seguro*, Coimbra Editora, Janeiro de 1999, pág. 101; os seguros de grandes riscos são aqueles constantes do art. 2 n.º 4 do DL 94-B/98 de 17 de Abril: “Seguros dos ramos Veículos ferroviários, Aeronaves, Embarcações marítimas, lacustres e fluviais. Mercadorias transportadas, Responsabilidade Civil de aeronaves e Responsabilidade Civil de embarcações marítimas, lacustres e fluviais; seguros dos ramos Crédito e Caução, sempre que o tomador exerça a título profissional uma actividade industrial, comercial ou liberal e o risco se reporte a essa actividade; bem como dos ramos Veículos terrestres, Incêndio e elementos da natureza, Outros danos em coisas, Responsabilidade Civil de veículos terrestres, Responsabilidade civil geral e perdas pecuniárias

Como assinala JOSÉ VASQUES “*continua, assim, a ser exigida a forma escrita para o contrato de seguro, mas apenas para efeitos de prova*”⁵. O contrato de seguro rege-se, então, pelo princípio geral do art. 219.º do Código Civil, e por conseguinte **é um negócio consensual**.

Mas importa aqui distinguir “contrato de seguro” de “apólice”, porquanto poderá “*haver contrato sem apólice*”⁶.

O contrato de seguro é agora um contrato consensual, contudo sujeito a ser formalizado num texto escrito, o qual a lei denomina *apólice de seguro* (art. 32 n.º 2.º). A apólice vai reflectir de modo fidedigno o acordo e a vontade das partes, “*razão pela qual o contrato se consolida na apólice*”⁷.

A apólice poderá ainda ser formalizada em *suporte electrónico duradouro* (art. 34 n.º 2), mas o seu objectivo, a sua função, como acima dissemos, é *ad probationem* – de provar o contrato (art. 364 n.º 2 CC).

É pressuposto fundamental para existir contrato de seguro, que exista acordo entre as partes (segurador e tomador) relativamente aos elementos mínimos e essenciais do contrato: o prémio, o risco e a prestação⁸.

II – Sujeitos e Objecto do Contrato de Seguro

O segurador, é a sociedade anónima que ou a mútua de seguros que assume o risco de certo evento futuro e incerto, devendo observar as condições constantes dos arts. 7.º e SS do D.L. 94-B/98, de 17 de Abril (RGAS). Deverá *estar legalmente autorizado a exercer a actividade seguradora em Portugal no âmbito do ramo em que actua, nos termos do regime jurídico de*

diversas, sempre que o tomador do seguro exceda um total de balanço correspondente ao contravalor em escudos de 6.2 milhões de ecus, um montante líquido do volume de negócios superior ao contravalor em escudos de 12.8 milhões de ecus ou um número de empregados durante o último exercício for superior a 250” idem, pág. 99

⁵ Vd. JOSÉ VASQUES, Anot. art. 32.º, *Lei do Contrato de Seguro Anotada*, Almedina, Coimbra, Janeiro de 2009, pág. 170

⁶ Vd. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *idem* a mesma obra, da nova lei do contrato de seguro anotada, pág. 171

⁷ *Idem*

⁸ Veja-se a este propósito Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 26 de Maio de 1987, “*São elementos essenciais do contrato de seguro: o risco, a empresa e a prestação do segurado*” in *Colectânea de Jurisprudência*, Tomo III, Coimbra, 1987: “*São elementos essenciais do contrato de seguro: o risco, a empresa e a prestação do segurado*”.

acesso e exercício da actividade seguradora (art. 16.º). No fundo, o segurador é a pessoa que promete a cobertura do seguro⁹.

O tomador, é a contraparte do segurador, a pessoa (singular ou colectiva) que transfere o risco para o segurador mediante a obrigação de pagamento de um prémio. É o titular do risco coberto. Segundo PEDRO ROMANO MARTINEZ o “tomador do seguro é uma expressão não muito feliz que designa o sujeito que transfere o risco para a seguradora mediante a obrigação de pagamento de um prémio (...); tradicionalmente utilizava-se o termo *segurado* (...) mas admitindo que poderia suscitar confusão entre aquele que faz o seguro e o que dele beneficia, usa-se, no primeiro sentido «tomador do seguro»”¹⁰.

Importa aqui dizer que o tomador do seguro poderá ser diferente do segurado, pensemos por exemplo de A que segura o filho menor pelos seus actos: A é o Tomador e a criança a Segurada. Outros exemplos existem, vejam-se os seguros de responsabilidade civil profissional contratados por exemplo pela Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas e uma Companhia de Seguros, cujo tomador é a Ordem dos TOCS e o Segurado o Técnico Oficial de Contas.

Na maior parte dos casos, **o tomador é o beneficiário**, ou seja, o sujeito a quem o sinistro deverá ser liquidado.

O prémio é a contrapartida da cobertura acordada e incluiu tudo o que seja contratualmente devido pelo tomador do seguro, nomeadamente os custos da cobertura do risco, os custos de aquisição, de gestão e de cobrança e os encargos relacionados com a emissão da apólice (art. 51 n.º 1). No fundo é o preço pelo custo do seguro. Integra aquilo a que comumente designamos como o “preço do risco”, isto é, determinado com base em técnicas actuariais e em função da frequência e custo médio esperados dos sinistros. Não está de todo dissociada da ideia clássica de STRACCA, “segundo o qual o prémio era a contrapartida recebida, ou o preço convencionalizado, para a tomada, por um mercador, para si, do infortúnio de outrem ou de perigos de coisas alheias”¹¹. Com o prémio, caracterizamos **o contrato de seguro como oneroso** (art. 1.º),

O risco, é no fundo o objecto do contrato, a sua função primordial é a função indemnizatória, isto é, o tomador do seguro pretende eliminar um risco, transferindo-o para o

⁹ Cf MARCEL FONTAINE, *Droit des Assurances*, Troisième Édition, Larcier, 2006

¹⁰ Vd. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito dos Seguros...*, pág. 53

¹¹ Vd. JOSÉ PEREIRA MORGADO, Anotação ao art. 51.º, *Lei do Contrato de Seguro Anotada...* pág. 206

segurador¹². Marcel FONTAINE diz-nos que “o contrato de seguro é inconcebível sem risco”¹³ e por isso dogmaticamente diz-se que **o contrato de seguro é um contrato aleatório**.

Deste modo, como ensina GALVÃO TELLES, o contrato de seguro integra os chamados contratos aleatórios do *segundo tipo*, aqueles em “*que um dos contraentes suporta o sacrifício patrimonial certo, em vista de atribuição incerta, que todavia, a verificar-se, será ou poderá ser de valor superior; ou, então, há reciprocidade de atribuições, mas o valor de ambas, ou de uma delas, não é conhecido antecipadamente, e pode variar em função de determinado factor*”¹⁴. As partes ao celebrarem o contrato assumiram que em consequência de circunstâncias fortuitas, uma delas possa ganhar e outra possa perder, não podendo estas reagir contra o desequilíbrio patrimonial do contrato (ao contrário do que sucede nos contratos cumulativos), porquanto “os negócios aleatórios são negócios de risco (...), e o risco desse desequilíbrio é voluntária e conscientemente assumido, como próprio contrato”¹⁵. No novo Decreto-Lei do Contrato de Seguro, o art. 44.º n.º 1 diz-nos que o *contrato de seguro é nulo se, aquando da celebração, o segurador, o tomador do seguro ou o segurado tiver conhecimento de que o risco cessou – à semelhança da inexistência do risco, a inexistência de um interesse determina também a nulidade do contrato (art. 43. n.º1)*. Estas normas são absolutamente imperativas, de acordo com o exposto no artigo 12.º.

Do lado do tomador como vimos temos o **prémio**, do lado do segurador **a prestação em caso de sinistro** – desde modo **o contrato é bilateral** porquanto dele nascem obrigações para ambas as partes.

Mas é também um **contrato sinalagmático**, no sentido em que o sinalagma liga as prestações e contraprestações que, no mesmo negócio, são a causa jurídica e o fundamento uns dos outros. “*No caso dos negócios sinalagmáticos, a prestação ou a atribuição patrimonial de uma das partes constituiu a razão de ser e o fundamento jurídico da sua contra prestação ou da atribuição patrimonial respectiva*”¹⁶, assim se não existir prémio, não há seguro (cf. art. 61) – *no Premium, no Risk ou no Premium, no Cover*.

¹² Cf. PEDRO ROMANO MARTINEZ,, *Direito dos Seguros ...*, pág. 55

¹³ Vd. MARCEL FONTAINE, *Droit des Assurance...*, pág. 122, Tradução livre

¹⁴ Vd. INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, *Manual dos Contratos em Geral*, Lisboa, 1995 (reimpressão da 3ª Edição de 1965), pág. 405

¹⁵ Vd.. PEDRO PAIS VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 2007, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, Maio, 2008, pág 449.

¹⁶ *Idem*, pág. 445

Apesar de muitas vezes, impropriamente os negócios sinalagmáticos serem designados como bilaterais¹⁷, tal não se afigura adequado tal-qualmente nos diz PEDRO PAIS VASCONCELOS, porquanto “é susceptível de gerar equívocos no que respeita aos contratos que são negócios jurídicos sempre, pelo menos, bilaterais”¹⁸.

Tendo-se verificado o sinistro, isto é, a realização do risco previsto pelas partes no contrato¹⁹, o **segurador está obrigada a realizar a prestação a que se obrigou pelo contrato de seguro**. Deste modo, até à ocorrência do sinistro, a configuração do contrato assenta quase na totalidade na obrigação do segurado cumprir a sua prestação – pagar o prémio. Com o sinistro, o contrato assume a “*dimensão prática esperada pelo segurado: obter a indemnização ou o pagamento do capital*”²⁰. O artigo 99.º do Decreto-Lei 72/2008 de 16 de Abril diz-nos que o *sinistro corresponde à verificação, total ou parcial, do evento que desencadeia o accionamento da cobertura do risco prevista no contrato*.

III – Inobservância de forma e Apólice

Como vimos, na actual lei, o contrato de seguro deixa de ser formal (art. 32 n.º 1), tornando-se este perfeito contanto exista entre o Segurador e Tomador acordo quanto aos elementos essenciais.

Portanto se A (tomador) e B (segurador) celebrarem um contrato de seguro via telefone (ou via Internet), pagando A o prémio acordado por transferência bancária (art. 54.º n.º 1), existe contrato de seguro.

O Decreto-Lei n.º 72/2008 de 16 de Abril não descurou a necessidade de o contrato de seguro ser reduzido a escrito na apólice, contudo este é plenamente válido sem observância de forma especial – por conseguinte, o contrato de seguro considera-se validamente celebrado, vinculando as partes, a partir do momento em que houve consenso (por exemplo verbal ou por

¹⁷ Cf. INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, Direito das Obrigações, 6ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1989, págs. 453 e ss.

¹⁸ Cf. PEDRO PAIS VASCONCELOS, *Teoria Geral...*, pág. 445; a este propósito veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27 de Maio de 1997, Nº Recurso nº JSTJ00031997, “I - O contrato de seguro é oneroso e sinalagmático - de um lado, a prestação do tomador (prémio), certa e imediata, e, do outro, a prestação aleatória do segurador, incerta e superveniente”, em www.vlex.pt

¹⁹ Cf. JOSÉ VASQUES, *Contrato de Seguro...* pág. 285

²⁰ *Idem*, pág. 256

troca de correspondência), ainda que a apólice não tenha sido emitida (preâmbulo do Decreto-Lei)²¹.

No que diz respeito à forma de celebração dos contratos de seguro, o paradigma é a proposta do segurador²². Enquanto esta não for aceite não há contrato, no sentido em que a aceitação é a declaração de vontade recíproca, cujo conteúdo é a concordância pura e simples, “nos precisos moldes da proposta”²³.

O silêncio, em regra, não implica aceitação por parte do segurador, salvo existir convenção das partes, ou o exposto no art. 27º.

Tal como em qualquer contrato, são necessários três requisitos para a conclusão do mesmo – a conformidade, a tempestividade e a suficiência formal²⁴.

Existe conformidade quando o segurado aderiu totalmente à proposta do segurador, sem reservas²⁵. Quanto a tempestividade, esta significa que a aceitação deve tornar-se perfeita, como declaração, antes de ter cessado a vinculação do proponente, caso contrário caducará a proposta. A suficiência formal diz respeito às exigências especiais de forma exigidas por lei ou por estipulação - já por diversas vezes falamos na não exigência *ad substantiam* para o novo contrato de seguro.

Com a nova lei do contrato de seguro, a apólice pode ser entregue posteriormente à celebração, não obstante o mais comum ser a entrega da apólice aquando da celebração

A entrega da apólice encontra-se regulada no art. 34.º

²¹ Diferentemente do que sucedia antes de 1 de Janeiro de 2009: “O facto de o contrato de seguro ser solene, sendo *ad substantiam* a sua redução a escrito, significa que o negócio jurídico não tem existência legal enquanto não estiver lavrada a apólice ou o documento equivalente. III - A celebração de um contrato de seguro inicia-se, com o preenchimento dum formulário fornecido pela seguradora, a proposta de seguro, e depende da aceitação da própria seguradora. E a vontade de celebrar o contrato de seguro manifesta-se por escrito à seguradora, através do preenchimento e assinatura do referido formulário. A aceitação da proposta de seguro pela seguradora, manifesta-se pela emissão da respectiva apólice”, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 25 de Janeiro de 2007, processo n.º 10602/2006-6, em www.dgsi.pt

²² Idêntica perspectiva tem PEDRO ROMANO MARTINEZ, “ (...) por via de regra, a seguradora faz um convite a contratar e não uma proposta ao público. Assim, na celebração deste negócio jurídico, o tomador do seguro subscreve uma proposta previamente elaborada pela seguradora que esta depois aceitará (...)” *Direito dos Seguros* ..., pág. 87

²³ Vd. PEDRO PAIS VASCONCELOS, *Teoria Geral*..., pág. 447;

²⁴ A este propósito, *idem*. 475

²⁵ Pois como sabemos, nos termos do art. 233.º do Código Civil, a aceitação com aditamentos, limitações ou outras modificações importa a rejeição da proposta; mas, se a modificação for suficientemente precisa, equivale a nova proposta, contanto que outro sentido não resulte da declaração. Nestes casos os papéis invertem-se, significa isto que, o originário proponente torna-se destinatário e vice-versa Cf. PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA com a Colaboração de HENRIQUE MESQUITA, *Código Civil Anotado*, Volume I, 4ª Edição Revista e Atualizada, Coimbra Editora, 1987, pág. 220

Como consequência à *posteriori* da entrega da apólice, não são oponíveis as cláusulas que não constem de documento escrito assinado pelo tomador do seguro ou anteriormente entregues. (art. 34 n.º 4).

Assim, de acordo com o artigo 39.º, o contrato de seguro produz efeitos a partir das 0 horas do dia seguinte ao da sua celebração.

Como assinala JOSÉ PEREIRA MORGADO, é necessário termos presente que, o início da produção de efeitos do contrato, isto é, a duração material, não é necessariamente confundível com o início da cobertura do risco, “a qual é, por alguns autores designada início da duração técnica do contrato”²⁶. Por isso, a lei faz depender a cobertura dos riscos, do prévio pagamento do prémio – art. 59.^{o27}.

IV – Domínios dos deveres de informação na fase pré-contratual

Importa salientar o alcance e os domínios dos deveres de informação do segurador, na actual lei.

Como é referido no preâmbulo, a nova lei veio proceder a uma uniformização tendencial dos deveres de informação prévia do segurador ao tomador do seguro, *consagrando um dever especial de esclarecimento a cargo do segurador* – art. 22.º.

A questão fundamental aqui é que a lei, no artigo 22.º, diz-nos que existe um Dever Especial de Esclarecimento por parte do segurador, para além do regime comum exposto no art. 18.º. Significa isto que o artigo 18 n.º 1 alínea c) estipula que cabe ao segurador prestar todos os esclarecimentos exigíveis e informar o tomador do seguro das condições do contrato, nomeadamente, das exclusões e limitações da cobertura.

Assim, o segurador deverá esclarecer e informar o tomador do seguro relativamente aos contornos positivos do contrato de seguro, **mas também compete-lhe informar relativamente**

²⁶ Vd. JOSÉ PEREIRA MORGADO, Anotação ao art. 39.º, *Lei do Contrato de Seguro Anotada...* pág. 181

²⁷ Veja-se Acórdão do Tribunal da Relação do Porto relativamente à lei anterior, de 12 de Abril de 2007, processo n.º 0731502, “(...) que a produção dos efeitos do seguro apenas opera a partir do momento do pagamento do prémio ou fracção inicial, a validade do certificado provisório de seguro fica dependente daquele pagamento”; também acórdão do mesmo tribunal de 5 de Junho de 2008, processo n.º 0831755, “*Por regra, o pagamento do prémio deve coincidir com o início da cobertura dos riscos, não sendo o seguro eficaz se não se verificar esse pagamento*” em www.dgsi.pt

aos contornos negativos da prestação a que se obriga²⁸, clarificando e elucidando o risco que cobre e qual a sua delimitação – por ex. terá o segurador que referir e elucidar expressamente o tomador, de que o seguro só será válido 3 dias depois da sua celebração.

Foi esse o pensamento que levou à consagração destes deveres de informação; mais acresce dizer que o nosso legislador qualificou este artigo 18.º como sendo uma norma de imperatividade relativa, no sentido em que apenas poderá ser afastado em benefício de um regime mais favorável para o segurado (art. 13.º).

Quanto falamos no artigo 18.º, estamos a falar dos deveres de informação do segurador (*Auskunftspflichten*), diferentemente, o regime consagrado no artigo 23.º pressupõe para além de deveres de informação um dever especial de esclarecimento (*Aufklärungspflichten*).

Significa isto que os deveres de esclarecimento subentendem um cumprimento espontâneo por parte do segurador, enquanto os de informação normalmente surgem em consequência de um pedido de informações. Enquanto os deveres de esclarecimento (quer o especial, quer o geral; art. 22º e 18º) têm por finalidade permitir que uma pessoa não aja contrariamente aos seus interesses, os deveres de informação (devida nos termos do art. 18.º) visam possibilitar ao segurado o conhecimento ou exercício dos seus direitos.

Este artigo 22.º significa que existe um dever geral de esclarecimento pré-contratual, no sentido em que muitas variáveis são necessárias a ter em conta, como por exemplo a educação do cliente, a sua capacidade de entendimento etc.²⁹. Assim, “o «perfil» de cada cliente releva não apenas na perspectiva do conteúdo do dever de esclarecimento, por forma a adequar o seguro contratado às necessidades e características do tomador, como na perspectiva da própria delimitação e forma de exercício do dever”³⁰. Por isso, existe alguma elasticidade relativamente ao cumprimento deste dever, porquanto sem situações iguais X poderá receber uma indicação mais genérica e Y uma especial sinalização.

O n.º 1 do art. 22 diz-nos que o segurador, *antes da celebração do contrato, deve esclarecer o tomador do seguro acerca de que modalidades de seguro, entre as que ofereça, são convenientes para a concreta cobertura pretendida*, acrescentando o n.º 2 que *cabe ao*

²⁸ Nesse sentido, PEDRO ROMANO MARTINEZ, Anotação ao art. 18.º, *Lei do Contrato de Seguro Anotada...* pág. 83

²⁹ Nesse sentido ARNALDO COSTA OLIVEIRA e EDUARDA RIBEIRO, Anotação ao art. 22.º, *Lei do Contrato de Seguro Anotada...* pág. 98 e ss.

³⁰ *Idem*

segurador não só responder a todos os pedidos de esclarecimento efectuados pelo tomador do seguro, **como chamar a atenção deste para o âmbito da cobertura da proposta, nomeadamente exclusões**, períodos de carência e regime de cessão do contrato por vontade do segurador, e ainda, nos casos de modificação de contratos, para os riscos de ruptura de garantia.

O Segurador está obrigado **pró-activamente**³¹ a **chamar a atenção**, e não esperar que seja o cliente a perguntar acerca do âmbito negativo da cobertura fornecida.

O nosso legislador foi muito claro ao utilizar a expressão *chamar a atenção*, pois significa isto que o segurador não será responsável pelas opções do tomador do seguro caso não este não siga as suas instruções e as suas sinalizações, que no seu entender são importantes³².

Veja-se que nos termos do art.35.º o tomador tem 30 dias para invocar as desconformidades entre o acordado e a apólice

Quando o acordo inicial é verbal, há um ónus do tomador invocar as desconformidades, sob pena de o conteúdo do contrato ser modificado e passar a corresponder ao que diz a apólice, aliás a lei fala-nos do art. 35 como a *consolidação do contrato*.

O mesmo artigo diz-nos que a partir desses 30 dias, só poderão ser invocáveis pelo tomador do seguro divergências que resultem de documento escrito ou de outro suporte duradouro.

Assim, segundo este regime, é possível alterar o conteúdo do contrato, pese embora, como dissemos, a apólice ser um documento certificativo e provatório. Como é estabelecido esse ónus de invocar desconformidades, se estas divergências não se puderem provar através de documento escrito ou suporte electrónico, na prática, as desconformidades deixarão de poder ser invocadas.

Na maior parte dos casos, e segundo os princípios da Teoria Geral do Direito Civil, não obstante a existência de desconformidades, pensamos que o contrato deverá subsistir, em

³¹ *Idem*, pág. 100

³² *Idem*, pág. 102

ordem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos³³, pois só se justifica a sua invalidade em casos muitos extremos, por exemplo quando há um desacordo quanto ao bem segurado num seguro de danos.

Se existir apenas uma cláusula de exclusão abusiva, entendemos que o contrato deverá subsistir.

Voltando à apólice, em princípio ela tem as finalidades probatórias já referidas, porém, na prática, é através da apólice que a aceitação se realiza. E divergências na apólice, não podem acarretar automaticamente a inexistência de acordo negocial. Por outro lado, há todos os perigos conexos com o art. 35, pois no fundo, é um mecanismo que permite uma mutação unilateral do conteúdo do contrato, desde que o tomador do seguro não reaja.

V – Celebração à distância e Defesa do Consumidor

Mas para além dos já referidos deveres de informação, e de especial esclarecimento, o novo regime da LCS diz-nos no art. 19.º n.º 1 que *sendo o contrato de seguro celebrado à distancia, às informações referidas no artigo anterior acrescem as previstas em regime especial*. Acrescenta o n.º 2 que *sendo o tomador do seguro considerado consumidor nos termos legalmente previstos, às informações indicadas no artigo anterior acrescem as previstas noutros diplomas, nomeadamente no regime de defesa do consumidor*.

Assim, nos termos do art. 2 alínea a), do Decreto-Lei 95/2006, de 29 de Maio, entende-se contrato celebrado à distancia *“qualquer contrato cuja formação e conclusão sejam efectuadas exclusivamente através de meios de comunicação à distancia, que se integrem num sistema de venda ou prestação de serviços organizados, com esse objectivo pelo prestador”*. Para além disso entende-se no conceito de meio de comunicação à distância *“qualquer meio de comunicação que possa ser utilizado sem a presença física e simultânea do prestador e do consumidor”* (art. 2.º, alínea b) do mesmo diploma). **Resulta ainda do mesmo decreto-lei, do art. 10.º n.º 1, que a prova do cumprimento da obrigação de informação no âmbito de um contrato de seguro celebrado à distância compete ao segurador**³⁴. O não respeito cumprimento destas obrigações de informação pelo segurador, constitui contra-ordenação

³³ Como nos ensina o Professor HÖSTER relativamente a este princípio, é fundamental existir uma *“ponderação criteriosa dos interesses em jogo (...)”* porquanto as consequências da declaração de nulidade, e sobretudo a anulação do negócio jurídico acarretam elementos de perturbação para dentro do tráfego jurídico; cf HEINRICH EWALD HÖSTER, *A parte Geral do Código Civil*, Almedina, 2003, pág. 595

³⁴ Cf. EDUARDA RIBEIRO, Anotação ao art. 19.º, *Lei do Contrato de Seguro Anotada...* pág. 87

punível nos termos do art. 35.º, c) e d), do Decreto-Lei *sub judice*. – é este o regime que importa aplicar nos termos do art. 19.º n.º1.

Quando o tomador assume a qualidade de consumidor, a lei atribui-lhe uma protecção acrescida – “*mediante a prestação dos deveres de informação que decorrem de outros regimes que lhe sejam aplicáveis nessa qualidade*”.³⁵

Nos termos do art. 2.º, n.º1, do regime aplicável à defesa dos consumidores (Lei n.º 24/96, alterada pela Lei n.º 85/98, de 16 de Dezembro e pelo Decreto-Lei n.º 67/2003, de 8 de Abril), o n.º 1 do art. 2 diz-nos que é consumidor *todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma actividade económica que vise a obtenção de benefícios*.

Aplicando do regime da defesa do consumidor, resulta do art. 8 n.º 1 um direito à informação, nos termos do qual, o prestador deverá, quer nas negociações, quer na celebração de um contrato, informar de forma clara, objectiva e adequada o consumidor, nomeadamente, sobre as características, composição e preço do serviço, assim como sobre o período de vigência do contrato. Trata-se como nos diz EDUARDA RIBEIRO, de “*um dever genérico, claramente consumido pelos deveres de informação específicos previstos no art. 18.º do RJCS*”³⁶.

Interessa também aqui o Decreto-Lei n.º 57/2007, estabelecedor do regime jurídico aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com os consumidores. Este Decreto-Lei proíbe as práticas comerciais desleais (art. 4.º) dizendo-nos são entendidas como tais “*qualquer prática comercial desconforme à diligência profissional, que distorça ou seja susceptível de distorcer de maneira substancial o comportamento económico do consumidor seu destinatário ou que afecte este relativamente a certo bem ou serviço*” (art. 5.º). Por isso, aos contratos de seguro é também aplicável o regime dos deveres de informação pré-contratual facultados por este Decreto-Lei³⁷.

Os arts. 6.º a 12.º, especificam quais as práticas consideradas desleais, com especial relevo nas práticas comerciais enganosas (arts. 7.º a 10.º) e nas práticas comerciais agressivas (arts. 11.º e 12.º). É considerada enganosa a pratica comercial que omite uma informação com

³⁵ em *Idem*, pág. 89

³⁶ *Idem*

³⁷ Nesse sentido, *idem*, pág. 89 e 90.

requisitos substanciais para uma decisão negocial esclarecida do consumidor ou em que essa informação seja apresentada de modo pouco claro, ininteligível, ou tardio (art. 9 n.º 1).

Assim, e como salienta EDUARDA RIBEIRO, os contratos celebrados sob influência de alguma prática comercial desleal, são anuláveis, “*nos termos do art. 287.º do CC, a pedido do consumidor, podendo este optar por requerer a modificação do contrato segundo juízos de equidade, ou pela manutenção do contrato reduzido ao seu conteúdo válido*”³⁸ – tal decorre do art. 14.º do DL 57/2008 de 26 de Março.

³⁸ *Idem*, pág. 90