

AS DIFERENÇAS ENTRE SEGURADORAS E AS ASSOCIAÇÕES DE PROTEÇÃO VEÍCULAR: um enfoque jurídico

Cassiano Gabriel de Oliveira Silva¹

Tatiana dos Reis Silva Reche²

Banca examinadora**

RESUMO: Estudo das principais diferenças entre seguradoras e de associações de proteção veicular. Este estudo contribui para um enfoque jurídico de discussões de legalidade no mercado atual por meio de lei e jurisprudências demonstrando a importância de inclusão social para os desamparados pelas seguradoras.

PALAVRA CHAVE: Associação; Proteção veicular; Mutualismo; Susep; Seguradora;

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Principais Diferenças entre Seguradora e Associação de Proteção Veicular; 3 Do Enquadramento Legal das Associações de Proteção Veicular no Ordenamento Jurídico Brasileiro; 4 Constitucionalidade das Associações de Proteção Veicular e a Consequente Institucionalização; 4.1 A Institucionalização das Associações de Proteção Veicular; 4.2 Associação de Proteção Veicular como Instrumento de Inclusão Social; 5 Considerações Finais; Referências.

1 INTRODUÇÃO

Devido ao grande aumento das associações de proteção veicular nos dias hodiernos, tendo em vista o crescimento de mercado ao qual as seguradoras de proteção veicular não prestam serviços, percebe-se um alvo massivo, perante as associações, da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), autarquia vinculada ao Ministério da Fazenda, responsável pelo controle e fiscalização do mercado de seguros.

Ocorre que as seguradoras possuem uma série de exigências não estabelecidas pelas associações, tais como, não aceitar veículos acima de 10 anos de uso, determinar fatores para cálculo de risco - a idade do condutor, se possui garagem em casa e no trabalho, se possui menor de 25 anos que possa dirigir o veículo, enfim, são muitos fatores e dependendo destes, as seguradoras recusam o veículo.

Desta forma, como um meio de inclusão social, tem-se que as associações de proteção veicular, formada por um grupo de pessoas (associados), com o mesmo intuito, qual seja, proteger seus veículos de fatores externos, que estejam fora do controle das suas vontades, promovem esta assistência por meio de contribuições e rateios mensais feitos pelos associados, dividindo os prejuízos destes.

Destarte, pelos motivos acima expostos busca-se desconstituir a figura de "seguro pirata", denominação dada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) às associações, por entenderem que estas prestam serviços idênticos às seguradoras.

Nesta ótica, objetiva-se comprovar que a relação apresentada pela SUSEP, por meios de processos administrativos e judiciais, visando desconstituir as associações e alegando que são seguros piratas ilegais e não regulamentados, encontra-se equivocada, o que será apresentado neste trabalho.

2 PRINCIPAIS DIFERENÇAS ENTRE SEGURADORA E ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO VEÍCULAR

A *priori*, devemos saber as principais diferenças e definições entre as associações e seguradoras.

As Associações são criadas, pura e simplesmente, para facilitar a negociação entre os participantes do programa de proteção automotivo, participantes estes com interesse na negociação, proteção de seus veículos.

Para elucidar a simplificação basta imaginar o impasse ocasionado caso a contratação de uma oficina, para reparar um veículo acidentado, exigisse a assinatura de todos os integrantes do programa; seria, sem dúvida, o caos, que inviabilizaria o Sistema. Neste caso, percebe-se a importância da constituição da Associação, atuando como intermediária entre os verdadeiros titulares da proteção automotiva (associados) e os eventuais fornecedores de produtos e serviços (oficinas, por exemplo).

Nesse diapasão, a associação é caracterizada como uma associação civil, legalmente constituída, atuando, portanto, em ramo completamente diverso da competência de atuação das seguradoras, tendo em vista que opera com Proteção Automotiva e não com Seguros Privados.

Todavia, insta ressaltar um único parâmetro passível de comparação, apontado no quesito das finalidades e presentes em ambos os institutos, qual seja, a proteção do bem (no caso, veículos). Contudo, vislumbra-se praticamente esta equivalência, pois temos uma incontável série de diversidades, a iniciar-se por mais uma finalidade do seguro que inexistente na Proteção Automotiva, o lucro.

Por isto, impossível e forçosa se faz a tentativa de criar identidade entre ambos. Os institutos do seguro e da proteção automotiva são completamente distintos, tendo cada um natureza jurídica própria, completamente diversa da do outro.

Embora a gestão da Proteção Automotiva não traga qualquer similitude com o Seguro, conforme veremos a seguir, a sua teoria de fato traz alguma semelhança, pelo simples fato de que ambos baseiam-se no mutualismo, definido pela própria Seguradora relativamente ao seguro como:

MUTUALISMO - Princípio fundamental, que constitui a base de toda operação de seguro. É pela aplicação do princípio do mutualismo que as empresas de seguros conseguem repartir os riscos tomados, diminuindo, desse modo, os prejuízos que a realização de tais riscos poderia lhe trazer.

Tal princípio, entretanto, aplica-se igualmente à Proteção Automotiva, com a seguinte ressalva:

Nos seguros em que há repartição dos riscos conforme a de-

finição supracitada, o objetivo é diminuir ou evitar os prejuízos das seguradoras. Só acontece a título de exceção.

No caso da Proteção Automotiva, a repartição dos riscos ocorre como regra, e implica em que todos os participantes do programa suportem os prejuízos sofridos por alguns.

No caso das seguradoras, a menor incidência de eventos danosos aumenta o lucro das mesmas, sendo que o segurado possui a informação de quanto dos valores pagos foi de fato destinado ao pagamento dos sinistros.

Já a proteção automotiva, a menor incidência de eventos danosos beneficia direta e exclusivamente aos participantes que arcam com um valor reduzido das indenizações, através do rateio.

Do mesmo modo, uma das atividades visa o lucro, e a outra, visa o benefício mútuo dos optantes. Percebe-se claramente que, embora ambas as atividades sejam baseadas no mutualismo, as diferenças saltam aos olhos.

Ademais, essa similitude/distinção não se reduz somente ao seguro e à proteção automotiva, ocorrendo, também, com o desconto de títulos e a operação de **factoring**, ambos caracterizados pela transferência de títulos a terceiros, mediante o recebimento imediato de seu valor, com dedução de um valor (ou percentual) previamente ajustado entre as partes.

Entretanto, tal semelhança, exatamente como na hipótese em discussão, não é suficiente para confundir os dois institutos, caracterizando o primeiro como «desconto», assumindo o cedente a responsabilidade pela solvência do devedor, enquanto nas operações de **factoring**, como transferência de ativo, o cedente responde apenas pela existência do débito ou pela evicção.

Outro exemplo da distorção das alegações das Seguradoras são as famigeradas reservas, essenciais no seguro para a garantia dos segurados que pagam o prêmio antecipadamente para, depois, se ocorrido o sinistro, pagar a indenização. Cumpre notar que a medida que desaparece o risco — venceu o prazo do seguro — a reserva é liberada, podendo ser livremente utilizada no negócio.

Na proteção automotiva, a apuração do prejuízo precede ao pagamento do rateio e, feito este, os valores são divididos e quando arrecadados, são imediatamente utilizados na liquidação dos prejuízos, de tal forma que, ao se falar em reservas, elas seriam constituídas, no momento exato de sua liberação, o que seria, sem dúvida, um contrassenso.

Definitivamente, portanto, não existe na relação das associações aqui entabulada a figura do “fornecedor de produtos e serviços”, nem do “consumidor”, onde um atua no mercado em busca de lucro, e o outro, sem vínculo algum com o primeiro, consome seus produtos.

No caso em tela, ambos (associação e associados) possuem os mesmos objetivos e atuam juntos, inclusive assumindo obrigações conjuntamente, sem nenhuma das partes obterem lucro ou vantagem alguma. Assim, qualquer prejuízo sofrido pela Associação é também um prejuízo sofrido pelos associados, visto que estes pagam tudo de forma distribuída.

Importante salientar, diante das explicações apresentadas, que a aplicação do **codex** consumerista seria absolutamente indevida, tendo em vista a inexistência de qualquer relação de consumo. Vários fatores deixam claro que a relação em questão é associativa, com a finalidade beneficiar mutuamente os associados, e não uma relação comercial de seguros privados. Em momento algum o associado é levado a acreditar que esteja em uma relação consumerista.

Desta forma, ao diferenciar as associações dos seguros automotivos, verifica-se que comparar associação com seguradora no que tange à relação de consumo é tão absurda que, caso esta o fosse, a figura do fornecedor e do consumidor se confundiriam em uma

só, visto que a Associação é tão somente a personificação jurídica de seus associados, coletivamente. A Associação não presta serviços de qualquer natureza a seus associados ou a quem quer que seja, portanto, realça, não há o que se falar que relação de consumo.

Ainda, concretizando a distinção, mister se faz indiscutível que a natureza jurídica da proteção automotiva é distinta da do seguro. O contrato de seguro está definido no art. 757 do código civil, que aduz: “Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados”.

É, sem dúvida, na lição de Antônio Chaves, tratado de Direito Civil, um contrato típico, pois, além de ter denominação própria, é previsto e regulado por lei que lhe traça a fisionomia.

Nessa visão, nota-se que não há qualquer relação, mesmo que forçosa, do sistema associativo de mútua assistência com o seguro, que prevê pagamento de prêmio, ou seja, antecipação de pagamento para resultado incerto.

Para que qualquer outro negócio jurídico possa confundir-se com o seguro, indispensável apresente todos os requisitos específicos do tipo definido pelo art. 757 Código Civil, a saber:

- a) que alguém, denominado segurador, garanta interesse legítimo de outrem, denominado, segurado;
- b) a prestação dessa garantia pressupõe o pagamento de uma importância, chamada prêmio;
- c) e, finalmente, a obrigação do segurador visa garantir os interesses do segurado contra os riscos previstos.

Desta forma, o primeiro empecilho à identidade combatida é o fato da seguradora constituir, conforme se depreende do exposto acima, um contrato “sinalagmático”, através do qual o segurador se compromete a indenizar o segurado pelo prejuízo resultante de riscos futuros, previstos no contrato, e esse a pagar-lhe em contraprestação o prêmio ajustado. É tipo do contrato tradicional em que as partes se colocam, uma em oposição a outra, cada uma defendendo interesses próprios, até se chegar a um denominador comum, que permite a celebração do ajuste. Não importa tenha tal contrato se originado do mutualismo e que o sucesso do segurador esteja condicionado a reunião por ele de outros diversos segurados que lhes permitam formar um fundo, através do qual consiga fazer face aos sinistros. Fato é, que a seguradora está obrigada, contratualmente, a indenizar o segurado em caso de sinistro, sendo, portanto, imprescindível a existência de um “caixa” (fundos) para garantir a obrigação contratual.

Na proteção automotiva, contudo, exercida através de uma associação de ajuda mútua, o valor dos ressarcimentos que, no seguro, são indenizações e de responsabilidade do segurador, é rateado entre os associados, inclusive, entre a vítima do fato. Não há, assim, uma oposição entre os participantes, como nos contratos tradicionais em que cada parte defende interesses próprios em oposição aos da outra; o objetivo de todos é comum, tornando os interesses individuais totalmente irrelevantes, diante daquele representado pelo grupo. É o contrato, chamado por Ascarelli como plurilateral exatamente, porque, ao contrário dos contratos tradicionais, não há relação jurídica dos participantes entre si, mas de cada um deles com o todo, vejamos:

À pluralidade corresponde a circunstância de que os interesses contrastantes das várias partes devem ser unificados por meio de uma finalidade comum; os contratos plurilaterais aparecem como contratos com comunhão de fim. Cada uma das partes obriga-se, de fato, para com todas as outras, e para com todas as outras adquire direitos; é natural, portanto, coordená-los, todos, em torno de um fim, de um escopo comum. (ASCARELLI 1969, p.271)

Tal entendimento, aliás, foi manifestado pelo ilustre jurista, Dr. Adalberto de Souza Pasquaiotto, professor adjunto da PUC/Rio Grande do Sul, no Seminário promovido pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal e aprovado por unanimidade:

O contrato de ajuda mútua será plurilateral e auto-organizado, repartindo custos e benefícios exclusivamente entre os participantes, mediante rateio. Sua diferenciação do seguro capitalista e da previdência privada é a autogestão, tal como permitido pela Lei n. 9656/1998, para os planos de saúde.

O fato é que, no contrato plurilateral, exemplificado pela proteção automotiva, todos os participantes são igualmente e ao mesmo tempo, credores e devedores uns dos outros. Tal circunstância, por si só, já impede a confusão entre os dois institutos.

Por outro lado, também não há que se falar em prêmio na proteção automotiva. De fato, prêmio é um valor recebido antecipadamente pela seguradora, e por ele é calculado diante de necessidade de satisfazer as seguintes contas:

- (a) despesas indispensáveis ao funcionamento da empresa;
- (b) formação de um fundo de recursos responsável pelo pagamento das eventuais indenizações a serem exigidas quando da materialização dos riscos previstos na apólice;
- (c) e finalmente, os seus lucros.

Ocorre que na proteção automotiva não há recolhimento de valor antecipado ou captação. O pagamento pelo associado somente ocorre após apurado o valor das indenizações, sendo o mesmo distribuído entre os participantes.

Não há margem de lucro, seja da associação que simplesmente se encarrega de arrecadar a cota parte de cada um dos associados nos rateios para, incontinentemente, transferi-la aos prestadores de serviços (oficinas, casas de peças, etc.) ou dos associados cujos veículos desapareceram ou não têm condições de, economicamente, ser recuperados; e, nem dos associados, os quais simplesmente recebem as indenizações necessárias a cobrir o seu prejuízo.

Ademais, não há que se falar em qualquer compromisso de prestação de serviços da associação com relação a seus associados. Na verdade, ela existe para viabilizar o programa que tornar-se-ia inviável caso os participantes em todas as oportunidades tivessem de firmar contratos com os fornecedores (avaliadores, vistoriadores, oficinas, lojas de peças, etc.).

Por isso mesmo, é irrelevante para a associação se o valor das indenizações aumenta ou diminui, já que tal oscilação repercutirá exclusivamente, no maior ou menor valor do rateio. Não há, assim, perigo de insucesso da associação que não enfrenta qualquer risco, já que todo valor passível de ressarcimento, maior ou menor, é simplesmente desmembrada entre os participantes do plano.

3 DO ENQUADRAMENTO LEGAL DAS ASSOCIAÇÕES DE PROTEÇÃO VEICULAR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

As associações são registradas nos cartórios de pessoas jurídicas de forma legal, por meio de estatuto nos termos dos artigos 46 e 54 do código civil, vejamos:

Art. 46. O registro declarará:

- I - a denominação, os fins, a sede, o tempo de duração e o fundo social, quando houver;*
- II - o nome e a individualização dos fundadores ou instituidores, e dos diretores;*
- III - o modo por que se administra e representa, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente;*
- IV - se o ato constitutivo é reformável no tocante à administra-*

ção, e de que modo;

V - se os membros respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais;

VI - as condições de extinção da pessoa jurídica e o destino do seu patrimônio, nesse caso.

Art. 54. Sob pena de nulidade, o estatuto das associações conterá:

I - a denominação, os fins e a sede da associação;

II - os requisitos para a admissão, demissão e exclusão dos associados;

III - os direitos e deveres dos associados;

IV - as fontes de recursos para sua manutenção;

V - o modo de constituição e de funcionamento dos órgãos deliberativos; (Redação dada pela Lei nº 11.127, de 2005)

VI - as condições para a alteração das disposições estatutárias e para a dissolução;

VII - a forma de gestão administrativa e de aprovação das respectivas contas. (Incluído pela Lei nº 11.127, de 2005)

Portanto, tem-se que a associação é legalmente constituída e chancelada pelo poder público.

Nesse sentido, o sistema associativo aqui empregado foi contemplado na III jornada de Direito Civil, onde definiu o Enunciado 185, veja-se:

A disciplina dos seguros do Código Civil e as normas da previdência privada que impõem a contratação exclusivamente por meio de entidades legalmente autorizadas não impedem a formação de grupos restritos de ajuda mútua, caracterizadas pela autogestão. (III Jornada de Direito Civil, enunciado 185, pag.60)

Percebe-se que o enunciado 185, autoriza grupos de ajuda restritos a prestação de serviços sob a forma de autogestão, permitindo desta forma, a união de determinado segmento, como os caminhoneiros, a se unirem e ratearem todos os eventos acontecidos, estes que, não foram aceitos pelas seguradoras.

Sob este enfoque, a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal aprovou o projeto de Lei nº 356/2012, o que busca consagrar este enunciado 185 e introduzir no Código Civil, o seguinte artigo:

Art. 777-A. Excetua-se das disposições relativas a este Capítulo, não se constituindo como contrato de seguro, a ajuda mútua organizada por associação civil para fins não econômicos, caracterizada pela autogestão.

§ 1º A adesão ao sistema de ajuda mútua é voluntária.

§ 2º Só há direitos e obrigações recíprocas entre os associados aderentes, restritos a quotas de participação em fundo próprio constituído para a finalidade descrita no § 1º, que terá cadastro de pessoa jurídica específico.

§ 3º O disposto neste artigo será objeto de regulamento e se aplica aos proprietários de veículos de passageiros e caminhões autorizados para a exploração do transporte de cargas e de passageiros.

Neste particular, merecem destaques as razões que deram ensejo à propositura legislativa e aos fundamentos da decisão que a aprovou na CCJ do Senado:

I- RELATÓRIO

O eminente autor, na sua justificação explica que, de acordo com a Federação Nacional das Associações de Caminhoneiros e Transportadores – FENACAT, o maior problema enfrenta-

do pelos caminhoneiros é insegurança nas estradas. Furtos e roubos de carga e de caminhões afligiriam as empresas transportadoras os caminhoneiros autônomos e suas famílias Para complicar ainda mais a situação, seria cada vez mais difícil fazer um seguro para caminhões. As seguradoras se recusariam a segurar veículos com mais de 15 anos de uso e, quando o fizessem, cobrariam valores impossíveis de serem pagos pelos motoristas autônomos. Infelizmente, ainda segundo a FENACAT, a Superintendência de Seguros Privados (SUSEP) vem movendo, pelo menos, trinta ações contra associações de caminhoneiros criadas para cobrir os riscos acima mencionados, sob alegação de que elas estariam comercializando seguro travestidos de "proteção automotiva" e sem sua autorização, estando portanto, à margem da lei. A proposição foi distribuída à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), em caráter terminativo.

(...)

II- ANÁLISE

(...) comprova-se, por ampla documentação que nos foi encaminhada pela entidade referida, a negativa de inúmeras seguradoras na contratação de seguro para determinados tipos de caminhão, em face do ano de fabricação ou de outras especificações técnicas. O prêmio a ser pago, quando do aceite do seguro, extrapola, na maioria dos casos, a capacidade econômica do caminhoneiro, inviabilizando sua contratação e, por via de conseqüência, a exploração autônoma da atividade de transporte de cargas. Nestes termos, e com base inclusive em longo parecer elaborado pelo saudoso professor Antônio Junqueira Filho, da Universidade de São Paulo – US, concluiu que não se pode confundir serviços de proteção de autogestão com seguros. Aqueles exigem mutualidade e estabelecem rateio entre participantes ou estipulam fundo de reserva a partir de contribuições periódicas sem estruturas societária, não abrangendo o mercado de consumo, mas sim um grupo de associados, como é o caso dos caminhoneiros. Já a atividade de seguros abrange o mercado de forma geral, e não pessoas determinadas, sendo a empresa organizada para esta finalidade. Desse modo, "grupos restritos de ajuda mútua" organizados em "autogestão" não devem ser tratados como seguros também do ponto de vista regulatório, por ausência de risco sistêmico. Portanto, os serviços de proteção oferecidos pelas associações da FENACAT podem ser prestados independentemente de autorização ou fiscalização das autoridades reguladoras. Em síntese as associações filiadas a FENACAT são estruturalmente diferentes das sociedades de seguro mútuo, não exercendo atividade securitária. Da mesma forma, os serviços de proteção por autogestão oferecidos a seus associados não correspondem a contratos de seguro, tendo natureza jurídica de contratos de comunhão de escopo para repartição de riscos. Por fim, importante registrar que apesar da omissão do Código Civil de 2002 quanto à figura a afastar-se do modelo regulador outrora previsto entre os artigos 1.466 e 1.470 do revogado Código Civil de 1916, é praticamente consenso na doutrina não haver quaisquer vedação legal à prática. Tanto é assim que o Enunciado nº 185 aprovado na Terceira Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, consagrou entendimento nesse exato sentido.

(Processo nº 0004740-84.2013.4.02.5001 [2013.50.01.004740-4])

Ainda, os tribunais, a cada dia, acolhem o sistema de associação veicular em suas decisões. Nota-se alguns pontos jurisprudenciais ao qual revela total aceitação das associações, apontando total divergência entre as figuras associação e seguradora, cabendo

assim, oportunamente, citar parte da sentença proferida pela ilustre Juíza Gislaíne de Brito Faleiros Vendramini, titular da Vara Única da Comarca de Urupês/SP:

A disciplina dos seguros do Código Civil e as normas da previdência privada que impõem a contratação exclusivamente por meio de entidades legalmente autorizadas não impedem a formação de grupos restritos de ajuda mútua, caracterizados pela autogestão.

(...)

O regime jurídico entre empresas de seguro e tais associações também se distingue. "As sociedades de seguros mútuos têm, como diz o nome, estrutura societária. Os sócios são cotistas da pessoa jurídica cuja função, descrita no objeto social, é segurá-los contra riscos predeterminados. Os status de segurado e de sócio surgem com a simples adesão ao contrato de sociedade, não sendo necessário celebrar qualquer outro negócio jurídico". Nas associações, "a relação mutualística se perfaz no próprio instrumento de adesão, que une todos os associados participantes por meio de rateio direto ou pelo fundo de reserva". Os grupos restritos de ajuda mútua, organizados em autogestão, não devem ser tratados como seguros também do ponto de vista regulatório, por ausência de risco sistêmico, podendo atuar independente de autorização ou fiscalização das autoridades reguladoras.

(...)

Os documentos encartados aos autos permitem concluir que os associados se unem visando obtenção de benefícios a todos, que pode incluir ou não o rateio de prejuízos. No caso de prejuízos, como roubo de caminhão de associado, primeiro realiza-se o prejuízo (apuração do valor) para, depois, rateá-lo entre os associados. À luz de tais considerações, conclui-se que a atividade praticada pela AUSTRAL não se confunde com venda de seguros aos associados, regendo-se pelas regras comuns da Constituição Federal e Direito Civil, ou seja, a legislação específica, referente às prestadores de serviços securitários, mostra-se inaplicável ao caso em tela. Em conseqüência, reconhecida a ausência de ilicitude nas atividades da associação requerida e dos requeridos incluídos no pólo passivo, padece de fundamentação o pedido de cessação de suas atividades, bem como de indenização aos associados. Por fim, no tocante ao pedido formulado pelo Ministério Público, visando extração de cópias com remessa à Polícia Federal, diante dos fundamentos da sentença, fica facultado ao próprio autor referida providência. Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Vale citar novamente as palavras do ilustre Juiz Federal João Batista Ribeiro, titular da 5ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária de Minas Gerais, que ressaltou:

Assim, sendo incontroverso que à SUSEP compete, na qualidade de executora da política traçada pelo CNSP, como órgão fiscalizador da constituição, organização, funcionamento e operações das Sociedades Seguradoras, decorre do ordenamento jurídico e da própria natureza das coisas que pode também estabelecer regras e impor restrições visando à proteção dos consumidores, dentro da razoabilidade e da proporcionalidade esperados. Desta feita, mais relevante e efetivo do que medidas judiciais é a elaboração de termos de ajustamento de conduta e convênios que viabilizem o legal e ordinário funcio-

namento da associação, já que essa entidade realiza função que o Estado confessadamente não consegue desempenhar (...)

Nas jurisprudências apresentadas, em toda sua fundamentação e por meios de outros entendimentos jurisprudenciais demonstra-se perfeita licitude em nosso ordenamento jurídico, que havendo qualquer ilegalidade da associação e que a mesma não negocia seguros conforme legislação específica aplicável. Vejamos:

0014904-70.2011.4.02.5101 (2011.51.01.014904-8)

RELATORA: EDNA CARVALHO KLEEMANN

APELANTE(S): ASSOCIACAO MINEIRA DE PROTECAO EAS-SISTENCIA AUTOMOTIVA - AMPLA, EDUARDO PEREIRA DACOSTA, LUCIANA PEREIRA DACOSTA, GABRIELA PEREIRA DAS NEVES

ADVOGADO(S): RENATO DE ASSIS PINHEIRO

APELADO(S): SUSEP-SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS

ADVOGADO(S): PROCURADOR FEDERAL

ORIGEM: 07ª VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO (00149047020114025101)

EMEN TA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMINISTRATIVO. SUSEP. ASSOCIAÇÃO. PROTEÇÃO AUTOMOTIVA. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA.

A despeito das atribuições legais da Superintendência de Seguros Privados – SUSEP para a fiscalização das operações de seguro e afins (Decreto-lei n.º 73/66), não se verifica, no caso, a negociação ilegal de seguros por associação sem fins lucrativos instituída com o fim de promover proteção automotiva a seus associados. Apesar das semelhanças com o contrato de seguro automobilístico típico, há inegáveis diferenças, como o rateio de despesas entre os associados, apuradas no mês anterior, e proporcional às quotas existentes, com limite máximo de valor a ser indenizado. Hipótese de contrato pluralista, em grupo restrito de ajuda mútua, caracterizado pela autogestão (Enunciado n.º 185 da III

Jornada de Direito Civil), em que não há a figura do segurado e do segurador, nem garantia de risco coberto, mas rateio de prejuízos efetivamente caracterizados. Eventual prática de crime (art. 121 do DL n.º 73/66) há de ser aferida na via própria, mas não há qualquer ilegalidade na simples associação para rateio de prejuízos. Apelação provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a 6ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, na forma do voto da relatora, dar provimento à apelação.

Rio de Janeiro, 14 de julho de 2014.

(0014904-70.2011.4.02.5101 [2011.51.01.014904-8])

4 CONSTITUCIONALIDADE DAS ASSOCIAÇÕES DE PROTEÇÃO VEICULAR E A CONSEQUENTE INSTITUCIONALIZAÇÃO

Com o intuito de demonstrar o amparo constitucional das associações mister se faz elencar os artigos na qual estas estão apoiadas para seu exercício legal.

A priori, tem-se que a Constituição Federal estabeleceu, em seu art. 5º, incisos XVII e XII, como princípio básico a plena liberdade para associar-se, exercer qualquer profissão e praticar qualquer ato, não proibido por lei. Ainda no mesmo artigo, o inciso II, da Carta Magna impera: “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de

fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Nesse diapasão, ainda que se tenha a preocupação no sentido de que toda atividade, inclusive a da associação de proteção veicular, esteja sob o controle e fiscalização da Administração Pública, o fato é que, constitucionalmente, tal interferência só poderia ocorrer em face da lei, nos termos do art. 5º, inciso II supracitado. Enquanto esta não for promulgada a atividade poderá ser livremente exercida, sujeita, apenas, aos controles gerais, entre os quais o tributário.

4.1 A institucionalização das associações de proteção veicular

Inicialmente, deve-se ressaltar que a associação não é companhia seguradora e não opera seguros privados, constituindo-se uma associação sem finalidade lucrativa, que serve de mera intermediária do interesse de seus associados, com fins e razões benéficas, ao reatuar entre os mesmos os prejuízos suportados individualmente.

Sendo o direito de associação um direito de liberdade, as associações podem existir, desenvolver e expandir-se livremente, na forma do inciso XVII do artigo 5º da Constituição Federal, que preceitua ser plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar.

Nestas ações abrangidas pela liberdade de associação estão inseridos outros quatro direitos, conforme José Afonso da Silva:

- o de criar associação, independentemente de autorização;*
- o de aderir a qualquer associação, pois ninguém será obrigado a associar-se;*
- o de desligar-se da associação, porque ninguém será obrigado a permanecer associado;*
- o de dissolver espontaneamente a associação, já que não se pode compelir a associação de existir. (SILVA, José Afonso da, Curso de Direito Constitucional, p. 270)*

Todavia, existem restrições que são destacadas pelo dispositivo constitucional que compreendem, conforme trata Alexandre de Moraes, Direito Constitucional, (2002, p.69):

- a vedação de associação dedicadas a fins ilícitos, entendidos estes como os fins proibidos por lei, que possam atentar contra a moral, a ordem pública ou que consistam na união de pessoas para o cometimento de crimes.*
- Quanto à ilicitude, é importante destacar que ela não está limitada ao cometimento de crimes, à infração das normas de direito penal, mas também à prática de comportamentos não admitidos pelo ordenamento jurídico aos quais não se atribui sanção de natureza penal.*
- A vedação de associação de caráter paramilitar, ou seja, organizações desenvolvidas com estrutura militar para a consecução de fins políticos.*

Ainda, a respeito das garantias coletivas decorrentes da liberdade de associação, ilustra a Constituição Federal art.5º, inciso XVIII: “a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;”

Para compreender a abrangência desse dispositivo constitucional, porém, é preciso pontuar que a edição de leis que ordenam a estrutura de organização das associações não constitui interferência estatal.

Ao Estado é, portanto, conferido o direito de estabelecer regras de organização e estrutura das associações, como o faz por meio de Código Civil, sem que essa conduta implique em interferência.

Neste sentido, Alexandre de Moraes, citando Jorge Miranda, destaca que:

A liberdade ou autonomia interna das associações acarreta a

existência de uma vontade geral ou coletiva, o confronto de opiniões para a sua determinação, a distinção de maiorias e minorias. Daí a necessidade de observância do método democrático e das regras em que se consubstancia, ao lado da necessidade de garantia dos direitos dos associados. À lei e aos estatutos cabe prescrever essas regras e essas garantias, circunscrevendo, assim a atuação dos órgãos associativos, mas não a liberdade de associação (devidamente entendida). (MORAES, apud MIRANDA, 2002, p. 70)

O art. 5º, inciso XIX, da Constituição Federal também impera que “as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;” garantindo que o pedido de suspensão e dissolução compulsória das atividades de uma associação seja submetido à apreciação do Poder Judiciário e impede a atuação dos Poderes Executivo e Legislativo, tornando inconstitucional qualquer ato por eles editado com intenção de dissociar-se ou de finalizar as atividades desta.

Sobre a atuação do Poder Judiciário neste dispositivo constitucional, é preciso destacar que seu poder é limitado. Conforme já explicitado, a Constituição Federal apresenta duas proibições à liberdade de associação: quando os fins são ilícitos ou quando o caráter é paramilitar.

Conclusivamente, não existe qualquer ressalva constitucional ao exercício da liberdade de associação, a atuação do Poder Judiciário está limitada à dissolução compulsória quando a associação revelar a presença dessas proibições acima destacadas, proibições não encontradas no instituto das associações.

4.2 Associação de proteção veicular como instrumento de inclusão social

A Constituição Federal trata sobre alguns pilares que diz respeito a base legal das associações. Em seus cinco incisos do artigo 5º vem tratar sobre as bases constitucionais das associações de fins não econômicos.

O associativismo é um direito fundamental a qual vem garantir as pessoas liberdade de se associar a qualquer órgão dos quais sejam legalmente constituídos e com condutas legais. Portanto, é o direito de associação um direito fundamental do ser humano que como a própria classificação indica, significa que este é um direito que nenhuma lei, nenhum ato dos Poderes Legislativo, Executivo ou Judiciário tem o condão de suprimir da pessoa, posto lhe ser um direito fundamental.

As cláusulas do artigo 5º da Lei Maior em seus incisos são inalteráveis, ou seja, são cláusulas pétreas. Significa, ainda, as prerrogativas e instituições que o ser humano concretiza em garantia de uma convivência digna, livre e igual de todos. Conforme José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional, (2001, p. 182), “trata-se de um direito sem o qual a pessoa não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive”.

Nessa ótica, o direito de associar-se consiste em um direito fundamental individual de liberdade que, em síntese, confere à pessoa o direito de agir, de atuar livremente, com autonomia de vontade, como podemos verificar em seu artigo 5º, caput da Constituição Federal, que assim dispõe: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igual-

dade, à segurança e à propriedade nos termos seguintes (...)”.

Neste condão ninguém poderá ou será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, ou, em outras palavras, que todos são livres para agir ou não agir, conforme sua necessidade, exceto quando uma lei legítima, constitucional, determine uma proibição ou uma conduta impositiva. Dessa forma, sendo um direito à liberdade, o direito de associação implica em uma ação de interessados no seu exercício ou de uma renúncia, caso não tenham a necessidade de se associarem. Nenhuma lei pode impedir de se associar, da mesma forma que nenhuma lei pode obrigá-los a fazer.

Nessa ótica, as associações no mercado atual vêm sendo uma grande ferramenta de inclusão social de seus associados. Enquanto as seguradoras têm algumas prerrogativas de verificação para aceitar o veículo, tais como: veículos com até 10 anos de uso, veículos importados até 5 anos de uso, veículos rebaixados não são aceitos, dentre outros fatores. As associações não dependem de nenhum fator desde que o veículo esteja em boas condições é claro.

Ademais, as associações além de proteção veicular contam também com benefícios e parcerias com variadas empresas dando-lhes descontos como em faculdades, cursos preparatórios, lojas de acessórios veicular, rastreador, serviços gerais para residências, auxílio jurídico além de eventos sociais para criança carentes. É bom deixar claro que cada associação faz e disponibiliza seus benefícios de acordo com o que a assembleia geral decidir.

Indiretamente as associações criam empregos formais e geram renda a milhares de pessoas. Como a finalidade das associações é manter um custo baixo na prestação de serviço tendo em vista o rateio de despesas para cada associado, é de interesse da diretoria valer-se de meios mais baratos e com qualidade contratando oficinas de menor porte e as quais fazem parte da localidade e região da associação.

Como explanado, verifica-se que as associações trabalham com a parte do mercado excluída pelas seguradoras que como informado anteriormente, fazem cálculos de risco e oneram a proteção veicular de seus segurados por motivos de não se enquadrarem em um perfil aceito por elas. É direito de todos a livre escolha por um seguro ou associação de proteção veicular. O que seria inviável é não proteger o bem que por muitos são comprados com muito trabalho e na maioria das vezes financiado.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O associativismo é direito fundamental que se encontra esculpido na Constituição Federal de 1988. Todos têm o direito de livre escolha e este tipo de opção no mercado tem gerado grandes discussões judiciais, ao qual a SUSEP, Ministério Público e Polícia Federal, vem tentando intervir de forma arbitrária e inconstitucional o que é permitido por lei.

A partir das informações acima expostas, conclui-se que as associações, sem necessitar de autorização da SUSEP, podem prestar serviços de proteção veicular para com seus associados, desde que funcionem sob regime fechado de ajuda mútua.

Destarte, com as elucidações apresentadas em leis, projetos de leis e jurisprudências dos tribunais, arremata-se, as associações não podem ser consideradas como “seguros piratas”, termo esse errôneo dado pela Superintendência de Seguros Privados e pelas seguradoras. Pode-se declarar, assim, que as atividades das associações são totalmente legais e diferenciadas de seguro, sendo cada vez mais abrangidas pelo judiciário Brasileiro.

REFERÊNCIAS

JÚNIOR, Ruy Rosado de Aguiar. III Jornada de Direito Civil. Brasília: CJF, 2005.

AFONSO DA SILVA, José. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

ASCARELLI, Tullio. *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. São Paulo: Editora Saraiva, 1967.

BOAVENTURA, F. A. *Inconstitucionalidade do decreto lei 73/66 [online]*. Belo Horizonte, Minas Gerais, 2014. Disponível em: <http://www.assisvideira.com.br/joomla1.5/index.php?option=com_jdownloads&Itemid=58&view=finish&cid=12&catid=1>. Acesso em 02 abr. 2014.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. *Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm>

CHAVES, Antonio. *Tratado de direito civil*. Imprensa. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO. *Edição nº 38/2011* – São Paulo, quinta-feira, 24 de fevereiro de 2011. Disponível em: <web.trf3.jus.br/diario/Consulta/BaixarPdf/4154>

FRANÇA, Júnia Lessa. *Manual para normatização de publicações técnico-científicas*. 9 ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2013.

GUSTIN. Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re) pensando a pesquisa jurídica*. 4.ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2013.

MORAES, Alexandre de, *Direito Constitucional, 11ª ed., SP: Atlas, 2002*

PINHEIRO, R. A. *O aspecto jurídico da proteção automotiva [online]*. Belo Horizonte, Minas Gerais, 2014. Disponível em: <http://www.assisvideira.com.br/joomla1.5/index.php?option=com_jdownloads&Itemid=58&view=finish&cid=13&catid=1>. Acesso em 02 abr. 2014.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, CASA CIVIL, SUBCHEFIA PARA ASSUNTOS JURÍDICOS. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 02 abr. 2014

SENADO FEDERAL. *Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 356, de 2012*. Disponível em: <www.senado.leg.br/atividade/materia/getTexto.asp?t=154097>. Acesso em 02 abr. 2014

SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS. *Associações e Cooperativas: Isso é Seguro?*. Disponível em: <<http://www.susep.gov.br/menu/informacoes-ao-publico/orientacao-ao-consumidor/associacoes-e-cooperativas-isso-e-seguro>>. Acesso em 02 abr. 2014.

TOKIO MARINE SEGURADORA. *Glossário*. Disponível em: <<http://www.tokio-marine.com.br/2011/tokio-marine/Public/Site/glossario>>. Acesso 02 abr. 2014.

NOTAS DE FIM

1 Bacharel em Ciências Contábeis pelo Centro universitário UNA, é contador e Assessor Jurídico da empresa Assis Videira Consultoria e Advocacia e graduando em Direito pelo Centro Universitário Newton Paiva.

2 Mestranda em Direito pela Federal de Ouro Preto – UFOP. Especialista em Direito Administrativo e Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás - PUC-GO. Bacharel em Direito Pontifícia Universidade Católica de Goiás - PUC-GO. Advogada e Professora da Escola de Direito do Centro Universitário Newton Paiva.

**Tatiana Reis Silva Reche; Bernardo Gomes Barbosa Nogueira.