

Opinião: O seguro e o debate sobre seu potencial regulatório

22/03/2021

A indústria de seguros vem ganhando espaço cada vez maior no noticiário nacional, fruto das inovações tecnológicas do setor e dos novos *approaches* regulatórios endereçados pela Susep. A nova Lei de Licitações (Projeto de Lei nº 4.253/2020) promete atrair ainda mais os holofotes para a indústria de seguros ao aumentar a cobertura do seguro-garantia para até 30% do valor de obras e serviços de engenharia de grande vulto e ao permitir que a própria seguradora assuma a responsabilidade pela sua conclusão em caso de inadimplemento pelo contratado.



Uma vez sancionado o PL, tais inovações exigirão das

companhias seguradoras uma gestão ainda mais eficiente dos riscos segurados, tornando premente o debate sobre a função de gerenciamento e redução de riscos desempenhada pelo seguro, que a literatura norte-americana denomina *insurance as regulation*. A concepção do seguro como regulação parte do princípio que, da mesma forma que o Estado monitora e estabelece limites sobre os comportamentos de risco de indivíduos e de organizações, as seguradoras monitoram e estabelecem limites sobre os comportamentos de risco de seus segurados [1]. No Brasil, essa concepção não costuma ser abordada pela literatura, o que torna oportuno realizar uma breve digressão sobre o tema.

Para desempenhar uma função de regulação de riscos, as companhias seguradoras precisam dispor de uma grande quantidade de informações a respeito dos riscos a que encontram-se submetidos os seus segurados, de modo a viabilizar a criação e implantação de programas de gerenciamento de riscos mais aderentes à realidade. Isso parece não ser problema para as seguradoras, historicamente reconhecidas pela sua enorme capacidade de coleta, armazenamento e análise de dados, capacidade esta que vem sendo potencializada pelas novas tecnologias presentes no setor, tais como *big data* e *machine learning*.

Além da vantagem informacional, as companhias seguradoras dispõem de um verdadeiro arsenal de ferramentas [2] capazes de influenciar o comportamento de seus segurados. Seja diferenciando prêmios com base no nível de cuidado do segurado, estabelecendo franquias e

copagamentos, implementando códigos de segurança (por exemplo, sistemas de rastreamento antifurto em veículos automotores), impondo medidas de mitigação de perdas e prevenindo hipóteses de exclusões, as seguradoras detêm diversas ferramentas que podem ser usadas para evitar as perdas seguradas ou minorar os prejuízos decorrentes de sinistros.

Além disso, há um importante incentivo mercadológico capaz de induzir as companhias seguradoras a desempenharem um papel regulatório: ao lograrem reduzir os riscos de maneira eficiente, evitando ou minorando as perdas seguradas, as seguradoras poderão oferecer prêmios mais baratos, ganhando espaço no mercado [3].

Tudo isso sinaliza a existência de condições teóricas para que o seguro desempenhe um papel regulatório relevante na sociedade, em paralelo e até mesmo em substituição ao Estado. A propósito, é importante lembrar que não há nada de extravagante na adesão de agentes privados à consecução de políticas regulatórias. Deveras, ao longo dos últimos anos as fronteiras entre o público e o privado vêm sendo atenuadas em função da contínua interpenetração entre Estado e sociedade. A noção de interesse público e o correlato princípio de supremacia deste sobre os interesses privados passaram a ser profundamente rediscutidos, não havendo mais sentido em entender-se que o "público" somente corresponde à "estatal" [4]. Essa realidade vem produzindo impactos nos mais variados campos, inclusive no da regulação, onde o Estado, cada vez mais, solicita a participação ativa de atores particulares, seja expressamente lhes delegando determinados poderes públicos de ordenação, seja reconhecendo valor jurídico a certas práticas e arranjos por estes engendrados.

Se na teoria o potencial regulatório do seguro pode ser motivo de celebração, na prática é necessário ter cautela. Estudos empíricos realizados por autores norte-americanos demonstraram que as companhias seguradoras de diferentes linhas de seguro, apesar de sua vantagem informacional, do extenso rol de ferramentas que possuem e dos incentivos mercadológicos, acabam não exercendo uma função de regulação de riscos no contexto da relação contratual [5].

Sabe-se que a invocação acrítica da literatura estrangeira para a realidade brasileira pode produzir resultados incoerentes. Mas duas lições parecem ser inafastáveis. A primeira é a necessidade de se avaliar *sob quais condições* o seguro pode desempenhar uma função regulatória. Cada linha de seguro refere-se a uma realidade complexa, com contornos jurídicos, econômicos e sociais próprios, sendo fundamental analisar os fatores capazes de potencializar e limitar, em cenários concretos, o funcionamento do seguro como um intermediário regulatório.

A segunda é que, apesar de a descentralização regulatória ser uma realidade cada vez mais pervasiva, a participação de agentes privados para a consecução de políticas regulatórias requer cuidados especiais. Afinal, nem sempre os interesses mercadológicos das companhias seguradoras estarão completamente alinhados aos interesses defendidos pelo Estado. Daí porque é necessário que o desempenho de uma função regulatória pelo seguro ocorra na ambiência de arranjos regulatórios híbridos — como a corregulação —, sob o influxo de regras de coordenação, *accountability* e transparência.

Além de oferecer proteção patrimonial contra eventos indesejados, o seguro pode funcionar como um poderoso intermediário regulatório, contribuindo para a consecução de variados objetivos regulatórios. Quanto mais o seguro estiver espalhado pela sociedade, maior será o alcance do seu potencial regulatório, e ainda maior a necessidade de se começar a discutir este tema.

[1] Logue, Kyle D. Encouraging Insurers to Regulate: The Role (If Any) for Tort Law (January 8, 2015). University of California, Irvine Law Review (Forthcoming), U of Michigan Law & Econ Research Paper No. 15-001, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2547358> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2547358>. Acesso em: 10 mar 2021, p. 102.

[2] Para uma análise do extenso rol de ferramentas de que dispõem as companhias seguradoras, confira-se: Ben-Shahar, Omri and Logue, Kyle D., Outsourcing Regulation: How Insurance Reduces Moral Hazard (November 1, 2012). Michigan Law Review, Vol. 111, No. 2, 2012, U of Michigan Law & Econ Research Paper No. 12-004, University of Chicago Institute for Law & Economics Olin Research Paper No. 593, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2038105> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2038105>. Acesso em: 10 mar 2021.

[3] Rappaport, John, How Private Insurers Regulate Public Police (February 15, 2016). Harvard Law Review, Vol. 130, pp. 1539-1614, U of Chicago, Public Law Working Paper No. 562, University of Chicago Coase-Sandor Institute for Law & Economics Research Paper No. 746, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2733783> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2733783>. Acesso em: 10 mar 2021, p. 1553.

[4] MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Regulação Estatal e Interesses Públicos. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p. 174.

[5] Ver, a propósito: BAKER, Tom; GRIFFITH, Sean J. Ensuring Corporate Misconduct: How Liability Insurance Undermines Shareholder Litigation. Chicago: The University of Chicago Press, 2010; Talesh, Shauhin A., Legal Intermediaries: How Insurance Companies Construct the Meaning of Compliance with Antidiscrimination Laws (July 2015). Law & Policy, Vol. 37, Issue 3, pp. 209-239, 2015, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2620002> or <http://dx.doi.org/10.1111/lapo.12037>. Acesso em: 10 mar 2021.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2021-mar-22/opinioao-seguro-debate-potencial-regulatorio/>