

CONTRATO DE SEGURO DE VIDA E ALTERAÇÃO  
DE VARIÁVEIS SUBJACENTES AO CÁLCULO DAS  
PRESTAÇÕES CONTRATUAIS – EM PARTICULAR,  
A ALTERAÇÃO DAS TAXAS DE JURO DE LONGO  
PRAZO | Pág. 5

Paulo Mota Pinto

Maria Inês de Oliveira Martins

**BBS**

**BBS** Instituto de Direito Bancário  
da Bolsa e dos Seguros

1 2  9 0

FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE  
COIMBRA

EDIÇÃO: BBS ■ DIRETOR *IN MEMORIAM*: João Calvão da Silva ■ PERIODICIDADE: Anual ■ N.º 3

# REVISTA ONLINE

# **BANCA, BOLSA E SEGUROS**

4



REVISTA ONLINE  
**BANCA, BOLSA E SEGUROS**

**SBS**

DIRECTOR *IN MEMORIUM*  
JOÃO CALVÃO DA SILVA

CONSELHO DE REDACÇÃO  
Filipe de Albuquerque Matos – Gabriela Figueiredo Dias – João Nuno Calvão da Silva  
José Manuel Quelhas – Luís Pedro Cunha – Matilde Lavouras – Pedro Maia

EDIÇÃO  
BBS – Instituto de Direito Bancário da Bolsa e dos Seguros  
Email: [bbs@fd.uc.pt](mailto:bbs@fd.uc.pt) | URL: [www.fd.uc.pt/bbs](http://www.fd.uc.pt/bbs)  
Morada: Pátio da Universidade | 3004-528 Coimbra

PERIODICIDADE  
Anual

CONCEPÇÃO GRÁFICA  
Ana Paula Silva

ISSN  
2183-5586

# CONTRATO DE SEGURO DE VIDA E ALTERAÇÃO DE VARIÁVEIS SUBJACENTES AO CÁLCULO DAS PRESTAÇÕES CONTRATUAIS – EM PARTICULAR, A ALTERAÇÃO DAS TAXAS DE JURO DE LONGO PRAZO (\*)

*Paulo Mota Pinto*

*Maria Inês de Oliveira Martins*

Docentes da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

## I.

**O SEGURO DE VIDA NO CONTEXTO DOS CONTRATOS DE SEGURO: COLOCAÇÃO DO RISCO DE LONGEVIDADE, COMO RISCO SEGURO, A CARGO DO SEGURADOR, E IMPORTÂNCIA CRESCENTE DA DISTRIBUIÇÃO DOS RISCOS FINANCEIROS**

### **I. O seguro de vida no contexto dos contratos de seguro**

*a)* Nos termos do artigo 1.º do Regime Jurídico do Contrato de Seguro (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 72/2008, de 16 de abril, alterado pela Lei n.º 147/2015, de 9 de setembro<sup>1</sup>), por efeito do contrato de seguro, o segurador cobre um risco deter-

---

\* O texto que se segue parte de um escrito datado de julho de 2020, e foi pela última vez revisto em junho de 2021.

<sup>1</sup> Além das abreviaturas de uso corrente, serão usadas as seguintes: *Diretiva Solvência II*: Diretiva 2009/138/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Novembro de 2009, relativa ao acesso à atividade de seguros e resseguros e ao seu exercício (Solvência II); *RJCS*: Regime Jurídico do Contrato de Seguro; *RJAEASR*: Regime Jurídico de Acesso e Exercício da Atividade Seguradora e

minado do tomador do seguro ou de outrem, obrigando-se a realizar a prestação convencionada em caso de ocorrência do evento aleatório previsto no contrato, e o tomador do seguro obriga-se a pagar o prêmio correspondente. Através desta noção, propositadamente aberta, podem ser compreendidas as características fundamentais do contrato de seguro<sup>2</sup>.

O contrato de seguro tem por finalidade a cobertura de um risco – o risco seguro –, que consiste na possibilidade de ocorrência de um evento incerto apto a provocar consequências desfavoráveis na esfera do segurado<sup>3</sup>. Uma vez que se consume, esse evento incerto designa-se por sinistro. O risco seguro não se define simplesmente como a possibilidade de ocorrência de um qualquer evento aleatório; de outro modo, o seguro não se distinguiria de uma aposta. Para que se configure um risco seguro, tal evento deve ameaçar um *interesse do segurado* – ou seja, a sua consumação dever ser em

---

Resseguradora, aprovado pela Lei n.º 147/2015, de 9 de setembro; VersVG: Lei do contrato de seguro austríaca; VVG: Lei do contrato de seguro alemão; VAG: Lei da supervisão de seguros alemão. Toda a jurisprudência portuguesa de que não se indique outra fonte está disponível no site [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). As normas estrangeiras citadas em português foram objeto de tradução livre a partir do original.

Pertencem ao RJCS todas as disposições legais doravante citadas sem indicação especial.

<sup>2</sup> Nos termos do ponto V do Preâmbulo ao diploma, “[o] novo regime agora estabelecido tem em vista a sua aplicação primordial ao típico contrato de seguro, evitando intencionalmente uma definição de contrato de seguro. Optou-se por identificar os deveres típicos do contrato de seguro, assumindo que os casos de qualificação duvidosa devem ser decididos pelos tribunais em vista da maior ou menor proximidade com esses deveres típicos e da adequação material das soluções legais ao tipo contratual adotado pelas partes. Atendendo, sobretudo, à crescente natureza financeira de alguns subtipos de «seguros» consagrados pela prática seguradora, é esta a solução adequada”. O preceito tem por inspiração direta o § 1 (“*Vertragstypische Pflichten*” – “Obrigações típicas do contrato”) da Lei do contrato de seguro alemão, aprovada cerca de um ano antes, cujos termos literais são praticamente coincidentes (PEDRO ROMANO MARTINEZ, “Anotação ao Artigo 1.º”, in *Lei do Contrato de Seguro anotada*, Almedina, Coimbra, 2016, págs. 37-39, pág. 37). Conforme a fundamentação constante dos atos preparatórios da lei alemão, pretendeu-se justamente não tolher o desenvolvimento prático de novas manifestações da figura (Comissão para a reforma do direito do contrato de seguro, Relatório final, 2004, págs. 95-96).

<sup>3</sup> Na relação jurídica seguradora podemos encontrar, do lado contraposto ao segurador, uma *pluralidade de sujeitos*, ocupando diferentes posições jurídicas. Tal corresponde à distribuição por diferentes sujeitos do conteúdo da posição jurídica basilar, que é a de segurado que contrata por sua própria conta. No fenómeno de contratação por conta de outrem, transversal às várias categorias de seguros, encontraremos a separação entre um tomador, contraparte do segurador, e um segurado, titular do interesse seguro. Em sede de seguros de pessoas, as possibilidades de dispersão de papéis são mais amplas, podendo autonomizar-se o papel de beneficiário, titular do direito à prestação seguradora, e o papel de pessoa segura, sujeito em cuja esfera ocorrerá o evento aleatório. Por razões de simplicidade, e uma vez que essa variedade de estruturas não afeta as questões em análise, assumiremos estar perante uma forma relativamente linear, em que o tomador do seguro é também o titular do interesse seguro e, para o que releva no seguro de vida, a pessoa segura; algumas das formas de seguro de vida (desde logo, o seguro em caso de morte) obrigam, porém, a que contemplemos a existência autónoma de beneficiários. Pelas mesmas razões de simplicidade de tratamento e irrelevância da distinção para os presentes efeitos, não distinguiremos entre seguros individuais e seguros de grupo, assumindo estar sempre perante os primeiros.

abstrato apta a perturbar a relação do segurado com certos bens ao seu dispor<sup>4</sup>. Esta centralidade da referência do contrato de seguro e do risco que lhe é próprio a um *interesse* é reconhecida de longuíssima data pela doutrina portuguesa e encontra-se atualmente explicitada na lei, que prevê que o contrato é nulo tanto na ausência de risco seguro, como na ausência de interesse (artigos 43.º e 44.º do RJCS)<sup>5</sup>.

A proteção do interesse seguro é atuada através da assunção, pelo segurador, de um *dever de prestar caso se verifique o evento aleatório previsto no contrato*, tendo a sua prestação o sentido de compensar as perdas que o *sinistro* venha a causar. É esta estrutura que *permite que se fale de uma transferência, no plano económico, do risco seguro, que gravava sobre o segurado, para o segurador*.

No caso dos *seguros de danos*, ou de prestações indemnizatórias, o montante da prestação é determinado pelo valor dos prejuízos que o sinistro efetivamente venha a causar<sup>6</sup>. No caso dos *seguros de capitais* ou de *prestações predeterminadas*, que são seguros de pessoas em que o sinistro perturba um processo de formação de poupança, o seu montante é determinado de acordo com critérios fixados no contrato.

O evento relevante é, por sua vez, geralmente incerto quanto à própria questão da sua ocorrência ou não ocorrência (ao “se” ou “an” desta ocorrência); é assim na generalidade dos seguros de danos. Em certas formas de *seguro de vida*, de que o seguro “de vida inteira”, que cobre o risco de morte, é o exemplo mais imediato, tal evento é *certo* quanto à sua *ocorrência*, sendo apenas *incerto* o *momento* em que ela terá lugar (“*certus an, incertus quando*”). Nestes últimos casos, o dever de prestar do segurador está sujeito a um *termo*. Porém, pensando na generalidade dos casos, pode dizer-se que o segurador assume um dever de prestar condicionado à ocorrência do evento aleatório previsto no contrato. Nessa pendência, o segurador assume um estado de vinculação jurídica a prestar quando tal seja devido – uma posição similar à sujeição

<sup>4</sup> Para o que aqui está em causa, que é a *imposição objetiva de um efeito* (PAULO MOTA PINTO, *Interesse contratual negativo e interesse contratual positivo*, I, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, págs. 500-501) – a saber, a qualificação do contrato como seguro ou como aposta –, basta a noção do interesse como relação, objetivamente apreciada, entre o sujeito de uma necessidade e o bem de que necessita (MARGARIDA LIMA REGO, *Contrato de seguro e terceiros, Estudo de Direito civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, págs. 212-222).

<sup>5</sup> Atribui-se a referência a um interesse seguro já a PEDRO DE SANTARÉM, distinguindo entre seguros próprios, que não eram um meio de o segurado se locupletar, mas apenas de evitar prejuízos, e seguros impróprios, configurando meras apostas (v. MOSES AMZALAK, “Pedro de Santarém, Notas biográficas”, in *Tractatus de assecurationibus et sponsionibus*, Instituto de Seguros de Portugal, Lisboa, 2006, págs. 9-29, págs. 24-25 da obra).

<sup>6</sup> Por simplicidade, pressupõe-se no texto que o segurador se obriga a uma prestação pecuniária. Porém, como é aliás frequente em certos tipos de seguros, este pode obrigar-se a uma prestação em espécie – *v.g.*, a proporcionar diretamente ao segurado certos serviços de reparação, ou cuidados médicos. Nestes casos, em que a prestação do segurador visa uma reparação *in natura*, a limitação do seu conteúdo pela dimensão do dano sofrido é ainda mais patente.

(“*Haftungszustand*”, “*liability*” no sentido hohfeldiano<sup>7</sup>). É esta a feição jurídica da cobertura do risco que o segurador atribui ao segurado e que por sua vez este remunera com o pagamento do prémio.

Olhando a relação entre as *prestações das partes*, pode agora compreender-se porque o contrato de seguro é geralmente um *contrato aleatório*, presidindo-lhe a vontade comum das partes de se sujeitar à possibilidade de perder ou de ganhar<sup>8</sup>. Enquanto a prestação do prémio é *certa*, a prestação seguradora é *incerta*, porquanto se liga à *materialização do evento aleatório* previsto no contrato, o qual poderá nem chegar a ocorrer, ou poderá ocorrer num momento temporal mais adiantado ou atrasado. Acresce que a prestação a cargo do segurador, sendo determinada pelo montante dos danos causados pelo sinistro ou (no caso dos seguros de capitais) segundo outros critérios fixados no contrato, não terá qualquer relação com o montante dos prémios pagos até se tornar devida. É, pois, vontade comum das partes a de se sujeitarem a esta possibilidade de desproporção entre o que cada uma presta – a esta possibilidade de ganharem ou perderem (*alea*).

A *aleatoriedade* que caracteriza o contrato está, pois, diretamente ligada ao mecanismo jurídico de transferência do risco seguro.

É no resultado prático da *transferência do risco* que o segurado está fundamentalmente interessado. Pode dizer-se que é ele que identifica a função prática ou económica do contrato<sup>9</sup>. Saliente-se que este resultado se produz logo com a assunção do dever de prestar condicional (ou a termo) e correlato estado de vinculação pelo

---

<sup>7</sup> Reportando-se a um “*Haftungszustand*” (literalmente, “situação de responsabilidade”), cfr. JÜRGEN PRÖLSS, “VVG § 1 Vertragstypische Pflichten”, *Prölss/Martin Kommentar*, C. H. Beck, Munique, 2010, disponível em <http://beck-online.beck.de/> (consultado pela última vez a 18.02.2011), n.º 83; referindo-se a uma sujeição, PAOLOEFISIO CORRIAS, *Garanzia pura e contratti di rischio*, Dott. A. Giuffrè, Milão, 2006, págs. 61 e segs. e 253 e segs. Para a configuração da “*liability*”, correlato da posição definida como “*power*”, e tida como sinónimo de sujeição, v. WESLEY NEWCOMB HOHFELD, “Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning”, *Yale L. J.*, 1 (1913), págs. 16-59, págs. 44-45, 49-51 e 53-54. Na doutrina portuguesa M. LIMA REGO, *Contrato de seguro e terceiros...* cit., págs. 340-344 (referindo-se a um estado de vinculação), e MARIA INÊS DE OLIVEIRA MARTINS, *O seguro de vida enquanto tipo contratual legal*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pág. 41-46 (referindo-se a uma posição análoga à sujeição).

<sup>8</sup> CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria geral do direito civil*, 4.ª ed. por ANTÓNIO PINTO MONTEIRO e PAULO MOTA PINTO, Coimbra Editora, Coimbra, 2005 pág. 403.

<sup>9</sup> Referimo-nos aqui à chamada “causa-função” do contrato, que identifica o resultado prático a que visa em termos gerais um tipo contratual. Embora se tenham apresentado várias abordagens diferentes na identificação da função típica do contrato de seguro – apelo a uma (recompreendida) função indemnizatória, à função de satisfação de uma necessidade eventual a custo certo atual, à função de transferência do risco, à função de garantia da certeza do plano económico –, devidamente entendidas, elas confluem nas ideias sublinhadas em texto, e não divergem no essencial entre si (sobre todas elas, MARIA INÊS DE OLIVEIRA MARTINS, *Contrato de seguro e conduta dos sujeitos ligados ao risco*, Almedina, Coimbra, 2018, págs. 229 e ss.).

segurador. A partir deste momento, fica estabelecido que, caso o sinistro ocorra, é o segurador quem assume as suas consequências económicas, através do dever de prestar. Tal traz valor económico imediato para o segurado. Por um lado, permite-lhe traçar os seus planos económicos nesse pressuposto e liberta-o da necessidade de aprovisionar todo o montante da perda potencial; por outro, melhora o seu risco de crédito, e a avaliação que dele façam atuais ou potenciais parceiros contratuais.

b) Todos estes caracteres se projetam no *seguro de vida*, que é um dos *tipos* através dos quais a categoria do contrato de seguro se concretiza. Aqui, o evento aleatório a que se reporta o contrato consiste na *morte*, ou na *sobrevivência do segurado* por referência a certa data. Está em causa a cobertura de um *risco ligado à duração da vida humana*, ou seja, um risco de longevidade.

A morte acarreta consigo uma variação patrimonial negativa imediatamente discernível, que consiste na diminuição do património da pessoa segura no montante das despesas funerárias. Os seguros celebrados para o evento da própria morte que tenham por objeto colocar estas despesas a cargo do segurador serão, pois, seguros de danos. Mas não é este o risco contra o qual o seguro de vida visa centralmente proteger.

Aquilo que irmana os dois eventos que, no seguro de vida, podem acionar o dever de prestar do segurador – a ocorrência da morte, ou a sobrevivência para além de certo momento – é que ambos têm a *potencialidade de perturbar um processo de acumulação patrimonial*. A superação de certa idade vem associada à *perda de certas capacidades reditícias* (no exemplo mais saliente, superação do limiar máximo de idade para o exercício de certa profissão), bem como ao aumento de encargos (*maxime*, com saúde) prejudicando ou interrompendo tal processo; e a morte interrompe-o em definitivo<sup>10</sup>.

A *consequência desfavorável* que o evento aleatório “morte” ou “sobrevivência” potencialmente acarreta para o segurado traduz-se, pois, no que toca à generalidade dos seguros de vida, na *perturbação de um processo de formação de poupança*. O risco da sua

---

<sup>10</sup> Em casos em que o segurado não é a própria pessoa segura, o interesse económico que aquele terá sobre a duração da vida desta advirá de ela ser para si uma fonte atual ou potencial de rendimento (podendo também discutir-se a admissibilidade da proteção de interesses extrapatrimoniais sobre a vida alheia). Nos casos em que a relação económica entre o segurado e a pessoa segura é de índole negocial, teremos mesmo hipóteses em que o seguro de vida se apresentará como um seguro de matriz indemnizatória, e não como um seguro de capitais. É o que acontece no “*key-person insurance*”, que um sujeito celebra sobre a vida de terceiros que são para ele ativos empresariais – *v.g.*, que um empresário de moda celebra sobre a vida dos modelos de que tem os direitos de imagem, ou uma sociedade sobre a vida de um dos seus administradores. O seguro celebrado sobre estas vidas não deixará de ser um seguro de vida e um seguro de pessoas (*v.g.*, para efeitos da aplicação dos artigos 175.º a 182.º do RJCS); mas o seu escopo será em tudo similar ao de um seguro de coisas referente a interesses sobre bens empresariais.

produção é transferido para o segurador na medida em que este assume um dever de prestar para o caso de tal evento vir a ocorrer.

Ora, sendo aquela a consequência desfavorável potencial (*perturbação de um processo de formação de poupança*), o modo de a afrontar consiste em *fazer ingressar no património do segurado, ou de outro sujeito a quem o segurado destinaria uma parte do seu património, um montante de poupança acumulada*. É esse o sentido do dever de prestar do segurador; pelo que o seu montante desta prestação é determinado de acordo com *critérios fixados* no contrato de seguro, e não por referência a um dano concretamente mensurado. Os seguros de vida são, pois, na sua generalidade, *seguros de prestações predeterminadas*, as quais tanto podem corresponder à atribuição de uma soma *una tantum*, como à atribuição de uma renda.

Esta é a cobertura que tipifica um seguro de vida. Porém, é bom de ver que este tipo de proteção convém também a todos aqueles riscos que possam *afetar a capacidade do sujeito para gerar ou acumular rendimento* – riscos, no fundo, idênticos a parte dos riscos cobertos pela segurança social<sup>11</sup>. O seguro de vida está, pois, tipicamente ao serviço da *previdência privada*, ou da *poupança privada para fins de previdência*.

Assim, compreende-se que, a par da cobertura central de *riscos de longevidade*, o contrato possa contemplar *coberturas acessórias*, relativas a eventos que geram necessidades similares. Reentra aqui a proteção contra *danos corporais que gerem situações de incapacidade*, quer profissional, quer de índole geral. A sua estipulação é, alias, bem conhecida na prática nacional dos seguros de vida a favor da entidade mutuante (por exemplo, um banco), e referidos à pessoa do (ou dos) devedor(es), por exemplo, no crédito à habitação. Neste conjunto, cabe também uma estipulação bem conhecida da prática internacional, que é a da cobertura do *risco de contração de doença especialmente grave* (“*dread disease*”, ou “*critical illness insurance*”, associado, *v.g.*, ao risco de desenvolver doença oncológica, neurodegenerativa, ou de contrair VIH)<sup>12</sup>. É ainda frequente a convenção de uma prestação especial para o caso de morte causada por *acidente* – convenção, esta, que pode acompanhar um seguro em caso de sobrevivência, ou um seguro para o evento morte (vindo neste caso associada a uma prestação mais elevada)<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Trata-se, coincidentemente, de riscos associados a eventos que geram uma diminuição ou supressão de rendimentos ou um aumento de encargos, geralmente designados por “riscos sociais” – JOÃO CARLOS LOUREIRO, *Adeus ao Estado social? A segurança social entre o crocodilo da economia e a medusa da ideologia dos “direitos adquiridos”*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pág. 147.

<sup>12</sup> ROBERT MERKIN, *Colinvaux’s Law of Insurance*, Sweet & Maxwell/ Thomson Reuters, London, 2016, pág. 1089; HELMUT HEISS/ULRIKE MÖNNICH, “Vorbemerkung zu §§ 150 bis 171”, *Münchener Kommentar zum VVG*, C. H. Beck, München, 2017, disponível em <http://beck-online.beck.de> (consultado pela última vez a 08.05.2020), n.º 31.

<sup>13</sup> JOSÉ CARLOS MOITINHO DE ALMEIDA, *O contrato de seguro no direito português e comparado*, Livraria Sá da Costa Lisboa, 1971, pág. 321.

É a estas situações que se refere o artigo 184.º, n.º 1, alínea *a*), do RJCS, descrevendo exemplificativamente os *seguros complementares do seguro de vida*, aos quais se aplica em geral o regime da cobertura principal. Note-se que, em todas elas, estão em causa eventos incertos que *afetam a pessoa humana enquanto unidade bio-psíquica*, mas que não respeitam à cessação ou prolongamento da sua *vida* (ou seja, à sua longevidade). Para abarcar este conjunto de riscos abarcados pela cobertura central e coberturas complementares do seguro de vida, usa-se por vezes a referência aos “*riscos biométricos*”<sup>14</sup>. Por comodidade, usá-la-emos também.

Num último conjunto, de feição tradicional e menor relevância prática no presente, encontramos os ditos “*seguros de carácter familiar*”<sup>15</sup>. Nestes, o direito à prestação vem subordinado à ocorrência de eventos ligados à vida familiar – casamento, nascimento de um filho –, que, se não estão associados a situações de diminuição da capacidade de gerar rendimentos, partilham com o núcleo do seguro de vida e seguros complementares o potencial de gerar grandes encargos. Para precaver esta eventualidade serve, pois, igualmente a constituição de um montante de poupança. Por isso mesmo se lhes aplica o regime do seguro de vida (artigo 184.º, n.º 1, alíneas *c*) e *d*)).

## **2. O relevo da poupança para proteger contra a perda de capacidade de obtenção de rendimento ou o aumento de encargos: a par dos riscos biométricos, a relevância crescente da distribuição de riscos financeiros**

*a*) Decorre de quanto se disse que o seguro de vida está tipicamente ao serviço da *previdência privada*: visa afrontar certos eventos ligados à duração da vida da pessoa segura, que têm a potencialidade de coartar o crescimento do seu património<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> É o que ocorre nos Princípios do Direito Europeu do Contrato de Seguro (v. o artigo 17:303, e comentários), na senda do direito alemão e austríaco.

<sup>15</sup> Usando a expressão, MAURICE PICARD/ANDRÉ BESSON, *Les assurances terrestres en droit français*, Librairie Générale du Droit et de Jurisprudence, Paris, 1950, pág. 594; YVONNE LAMBERT-FAIVRE/LAURENT LEVENEUR, *Droit des assurances*, 14.ª ed., Dalloz, Paris, 2017, n.º 1015, considerando-os caídos em desuso.

<sup>16</sup> Como é claro, o conceito de *previdência* não vem aqui usado no sentido que define o sistema previdencial da Segurança Social, ao abrigo da respetiva Lei de Bases (Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, artigos 50.º e ss.); para os efeitos legais, os seguros de vida configuram regimes do sistema complementar de Segurança Social, de iniciativa individual ou coletiva (artigos 83.º a 86.º). Usamos o termo *previdência* num sentido amplo, referindo-se à organização de rendimentos de substituição de perda de capacidade reditícia, ou de rendimentos de compensação de encargos suportados (definindo

Como tal, na vigência do contrato, em paralelo a este património, ocorre a acumulação e rentabilização de montantes na esfera do segurador. Porém, o direito às prestações principais *apenas se vence quando tenha lugar a morte, ou então a sobrevivência da pessoa segura para além de certa data*, e não simplesmente quando decorra um certo período de tempo desde a data da entrega dos montantes ao segurador. Tal permite traçar as devidas distâncias entre o *seguro de vida* e *outras figuras que prossigam a poupança* a médio a longo prazo, permitindo afirmar que, no caso do seguro de vida, a *formação de poupança está ao serviço da* proteção contra as consequências da realização de um risco biométrico – ou seja, como começámos por dizer, da *previdência privada*.

Dentro desta moldura, múltiplas constelações são possíveis, ao abrigo da liberdade contratual. Podemos, porém, organizar estas variadas *modalidades* ao longo de grandes linhas, que ilustram o modo como o seguro de vida serve as suas finalidades práticas<sup>17</sup>.

Por vezes o segurado estará meramente interessado em organizar a resposta a um evento de verificação incerta, com a potencialidade de gravar especialmente sobre o seu património. Para estes casos, são contratados os *seguros de vida ditos “de puro risco”*, em que a prestação do segurador é incerta quanto à sua própria ocorrência. É este o caso dos *seguros de vida em caso de morte temporários*, em que apenas há lugar à prestação seguradora, a favor do património da pessoa segura ou de terceiro (*v.g.*, um credor), caso a morte ocorra dentro de certo arco temporal. E é também o caso dos *seguros de sobrevivência de puro risco*, em que o direito apenas se constitui se a pessoa segura se encontrar viva na data fixada, ou, tratando-se de uma renda vitalícia em pagamento imediato, apenas se mantém enquanto a pessoa for viva.

Nestes casos, o contrato é marcado por uma aleatoriedade mais intensa, funcionalizando-se inteiramente a reagir ao evento incerto em causa. O contrato serve então o escopo da previdência privada, sem configurar um instrumento para a acumulação e rentabilização de montantes junto do segurador, já que *não é certo que se constitua o direito a qualquer prestação*.

---

nestes termos os objetivos do sistema previdencial *tout court*, ILÍDIO DAS NEVES, *Direito da segurança social, Princípios fundamentais numa análise prospectiva*, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, pág. 35). A ligação entre seguro de vida e previdência, concebida em termos amplíssimos como “consideração das necessidades futuras”, marca aliás uma das obras fundacionais da doutrina portuguesa em matéria de seguros de vida, na qual se configura o seguro de vida como um seguro de valores futuros, protegendo o indivíduo do risco que “affecta , eliminando-a, suspendendo-a ou diminuindo-a, a [sua] actividade productora” – ALVARO DA COSTA MACHADO VILLELA, *Seguro de vidas, (Esboço historico, economico e juridico)*, Imprensa da Universidade, Coimbra, 1898, págs 1-9.

<sup>17</sup> Sobre estas, em geral, J. MOITINHO DE ALMEIDA, *O contrato... cit.*, págs. 314 e segs., ou JEAN-CHRISTOPHE ANDRÉ DUMONT, “Aperçu des produits d’assurance vie et des éléments de base pour mieux les appréhender”, in *L’assurance-vie, Aspects civils et fiscaux*, F. TAINMONT (coord.), Larcier, Bruxelles, 2013, pp. 7-58, págs. 33 e ss.

Porém, a normalidade é a de que o sujeito sofra uma diminuição da sua capacidade de gerar rendimento com o decurso do tempo. E é certo que a morte interromperá este processo em definitivo. Pelo que os sujeitos têm em todo o caso *vantagem em configurar o seguro de modo a garantir que irão ter acesso a uma qualquer prestação*. Adquirem, pois, importância destacada os seguros em que *é certo o acesso à prestação seguradora, sendo apenas incerto o momento em que tal acontecerá*. Aqui, a previdência privada concretiza-se através da *acumulação de poupança a médio e longo prazo*.

O caso mais tradicional é o dos *seguros de vida inteira*, em que o segurador se compromete a efetuar uma prestação aquando da morte da pessoa segura, quando quer que esta ocorra. Em relação a estes seguros, ocorre a formação de uma provisão matemática. Esta configura o montante provindo dos prémios e acumulado pelo segurador em relação a cada risco seguro, para, juntamente com os prémios que futuramente lhe serão devidos, fazer face às suas responsabilidades futuras. No contexto do seguro de vida inteira, a provisão forma-se devido ao processo de *nivelamento dos prémios*: uma vez que a probabilidade de ocorrência do evento “morte” é crescente a cada ano, se o prémio acompanhasse este agravamento do risco seria também ele crescente a cada ano, tendendo para o montante total da prestação seguradora nos anos mais avançados de vida. Como tal, o prémio é nivelado ao longo da duração do contrato, o que leva a que, durante um certo arco temporal, este exceda o risco suportado pelo segurador em contrapartida. A parcela excedente reverte então para uma *provisão matemática*, que irá custear o risco suportado pelo segurador quando este exceda o montante do prémio nivelado. A provisão é, neste interim, rentabilizada pelo segurador. E, uma vez que é constituída por conta de risco ainda não incorrido, justifica-se que *o segurado possa ter acesso a ela*, mobilizando-a nos casos em que o contrato cesse precocemente, ou, nos termos em que o contrato o preveja, mobilizando-a parcialmente, ou usando-a como base para fazer alterações contratuais. A formação da provisão matemática e as operações efetuadas sobre esta reforçam, em suma, a vertente de poupança do seguro de vida.

Uma outra figura com tradição neste conjunto é a do *seguro a prazo fixo*, em que a prestação do segurador ocorre num momento pré-fixado, sendo o efeito da morte da pessoa segura o de fazer cessar o pagamento do prémio. Trata-se ainda de um modo de assegurar que, independentemente do momento em que a morte ocorra e interrompa o caudal de poupança, certo montante necessário estará disponível num momento futuro – permitindo *v.g.*, custear a educação de um descendente, ou a aquisição de casa própria por este.

Ao lado destes, e já com uma componente de poupança mais acentuada, perfila-se o *seguro de vida misto*, em que o segurador presta no caso de a pessoa segura sobreviver a uma certa data, mas presta igualmente por ocorrência da sua morte, caso esta intervenha mais cedo. Nas hipóteses estabelecidas há mais tempo, o segurador assume uma prestação de feição diferente para cada uma destas hipóteses: uma prestação de puro risco, correspondendo a um montante fixado na apólice, para um dos eventos, e uma prestação correspondendo à poupança acumulada na provisão matemática, caso ocorra o evento alternativo. É o caso, por exemplo, do seguro em que se preveja que, sobrevivendo à data fixada na apólice, a pessoa segura recebe o montante de poupança acumulada, e, morrendo antes dessa data, será outrem por si designado a receber uma certa prestação pré-estabelecida<sup>18</sup>. Neste caso, a prestação recebida em caso de sobrevida será função do montante dos prémios entregues, podendo (nos termos em que tal se encontre contratualmente previsto) ser majorada mediante a entrega de prémios de maiores montantes.

Trata-se de uma hipótese, na verdade, com grande alcance prático, correspondendo à reconfiguração de contratos de seguro de vida que tenderiam a garantir apenas prestações incertas (*v.g.*, seguro sobre a vida do devedor a favor do mutuante). Uma vez que tal incerteza torna os produtos pouco concorrenciais, os seguros flanqueiam a prestação tida centralmente em vista com a promessa de outra prestação para o caso de ocorrer o evento oposto, pela qual dão acesso ao montante da provisão matemática.

Em qualquer uma destas figuras, como dizíamos, o acesso à prestação seguradora é certo; apenas a relação de equilíbrio entre as prestações se altera com a passagem do tempo. Assim, nas primeiras duas figuras (seguro de vida inteira e seguro a prazo fixo), quanto mais precocemente a pessoa segura morrer, menos paga por comparação com aquilo que o segurador presta. E o mesmo acontece no seguro de vida misto, quando à ocorrência da morte na vigência do contrato vier associada uma prestação de risco<sup>19</sup>.

Mais recentemente, a par destas formas, foram-se desenvolvendo manifestações do *seguro de vida em que a vertente de poupança é particularmente acentuada, despindo o contrato da aleatoriedade* que geralmente o caracteriza. Na nossa prática, correm sob várias designações, como a de *seguro de capitalização*, ou *seguro de vida de capitais diferidos*

---

<sup>18</sup> A doutrina francesa refere-se, a este propósito, aos seguros “*avec contre-assurance*”, configurando este acesso à provisão matemática como que um seguro para o caso de o evento aleatório tido em mente em primeira linha (tipicamente, a sobrevivência a certa data) ser inviabilizado pela ocorrência do evento oposto (Y. LAMBERT-FAIVRE/L. LEVENEUR, *Droit...*, cit., n.º 1006); a referência a um contra-seguro tem também, desde há longas décadas, curso na doutrina nacional (J. MOITINHO DE ALMEIDA, *O contrato de seguro...* cit., pág. 318).

<sup>19</sup> H. HEISS/U. MÖNNICH, *Vorbemerkung...*, cit., n.º 3.

com cláusula de contra-seguro<sup>20</sup>. Encontramos aqui seguros mistos em que a prestação, devida em caso de sobrevivência a certa data, ou em caso de morte entretanto intervinha, é simplesmente determinada pelo montante da poupança acumulada através dos prémios pagos até ao momento. A referência do contrato a um evento incerto não traz consigo, pois, uma desproporção entre as prestações das partes.

Ora, mesmo aqui, o contrato está ao serviço da cobertura de um risco ligado à duração da vida humana, já que a prestação principal do segurador apenas se torna devida quando se verifica um dos eventos – morte ou sobrevivência – que o assinalam. Estamos, pois, ainda perante um seguro, e não de uma qualquer outra forma de poupança a médio/longo prazo. Simplesmente, como visto, a entrega de poupança acumulada é um modo de satisfazer o interesse tipicamente acautelado pelos seguros de vida, que é o interesse na reposição de um processo de acumulação perturbado<sup>21</sup>.

No que toca às coberturas complementares, a prestação prometida vem, em qualquer caso, colimada à ocorrência de um evento incerto (incapacidade, doença grave, morte acidental) – como é, aliás, evidente, já que, no plano dos eventos que atinjam a pessoa humana, só a morte sem especificação de causa é de ocorrência certa.

Estas coberturas flanqueiam a cobertura principal de modos muito diversos, em função do que melhor servir o propósito do contrato. A ocorrência do evento em causa pode dar acesso à prestação prometida a título principal e levar à extinção do contrato (pense-se na verificação de incapacidade perante o seguro em caso de morte

<sup>20</sup> LUÍS POÇAS, “Os seguros de capitalização”, in *Estudos de direito dos seguros*, Almeida e Leitão, Porto, 2008, págs. 11-116, págs. 14-15. A referência à cláusula de contra-seguro é, porém, como referido acima, tradicional mesmo em relação aos seguros de vida mistos dotados de aleatoriedade, pelo que a referência poderá revelar-se confusa.

<sup>21</sup> Após alguma perplexidade inicial na nossa jurisprudência superior, chegando a negar natureza de seguro à figura (v. sobretudo o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14 de abril de 2005, relatora: FÁTIMA GALANTE, processo n.º 1851/2005-6), o entendimento defendido na doutrina (L. POÇAS, “Os seguros...”, cit., *maxime* págs. 101-104; M. I. OLIVEIRA MARTINS, *O seguro de vida...* cit., págs. 259-261) e hoje manifestado na jurisprudência (v. sobretudo o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de novembro de 2013, relator: GREGÓRIO DA SILVA JESUS, processo n.º 530/10.6TJPRT.P1.S1 e o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25 de junho de 2019, relator: LUÍS CRAVO, processo n.º 1472/17.0T8GRD.C1) é o de que se trata ainda de uma *manifestação de contrato de seguro*, pois cobre o risco de vida e morte da pessoa segura. O entendimento perflhado não implica não reconhecer a especificidade desta manifestação do seguro de vida, que poderá justificar o afastamento pontual de certos aspetos do regime geral. A discussão em torno da qualificação desta figura foi particularmente acesa nos quadrantes francês e belga, dada a referência legal expressa no artigo 1964 do Código civil (em ambos os casos, já que o Código napoleónico é também a matriz do Código civil belga) ao caráter aleatório do contrato de seguro; viria, porém, a pacificar-se no sentido do reconhecimento da natureza de seguro à figura (para o quadrante francês, cfr. LUC MAYAUX, “Comentário aos acórdãos da Câmara Mista do Tribunal de Cassação de 23 de Novembro de 2004, Processo n.º 03-13673, Processo n.º 01-13592, Processo n.º 02-17507 e Processo n.º 02-11352”, *RGDA*, 1, 2005, pp. 110-123; para o quadrante belga, cfr. CLAUDE DEVOET, *Les assurances de personnes*, Anthemis, Limal, 2011, págs. 86 e ss.).

a favor do prestamista), ou pode dar acesso a uma prestação diversa, de montante mais elevado (é o caso clássico da proteção especial para o caso de morte por acidente) ou de montante mais baixo, e sem pôr em causa a continuidade da cobertura do risco principal (pense-se na cobertura do risco de incapacidade temporária, a par do risco de morte).

b) Aqui chegados, vemos que o *risco seguro* é o de ocorrência de evento ligado à duração da vida humana – sobrevida para lá de certa data, ou morte –, ou, em todo o caso, de ocorrência de um dano corporal, caso haja coberturas complementares. No plano da distribuição de riscos entre as partes contratuais, este risco está sempre a cargo do segurador. É justamente a colocação deste risco a seu cargo que explica a razão de ser prática e jurídica do contrato.

Porém, o modo como este risco é posto a cargo do segurador não é sempre idêntico: depende da conformação do seu dever de prestar e interage com a distribuição de *outros riscos subjacentes ao contrato*.

Entre estes, destaca-se aquele que as normas de supervisão designam por “*risco de mercado*”, e que, nos textos sobre contrato de seguro, surgia simplesmente designado muitas vezes como “*risco financeiro*”. É o “risco de perda, ou de evolução desfavorável da situação financeira, directa ou indirectamente ligada às variações do nível e da volatilidade dos preços de mercado dos elementos do activo e do passivo, bem como dos instrumentos financeiros”<sup>22</sup>. Trata-se de um *risco que marca o investimento de ativos*; pelo que a sua distribuição foi adquirindo um crescente protagonismo com a afirmação das modalidades de seguro de vida em que o montante devido pelo segurador está ligado ao investimento e rentabilização do montante dos prémios.

Os seguros mais tradicionais – de vida inteira ou temporários em caso de morte, de sobrevivência, com pagamento de rendas vitalícias, imediatas ou diferidas, a termo fixo – são marcados por uma forte componente de *aleatoriedade por referência ao risco biométrico*. Neste conjunto, o segurador obriga-se a prestar uma *certa soma*, determinada *sem relação com o montante dos prémios pagos até ao momento em que é devida*. E, no caso dos seguros de puro risco, *é incerto se o direito à prestação seguradora sequer se constituirá*. Nestes casos, o risco de investimento do montante de prémio recebido corre por conta do segurador: a ele caberá simplesmente dispor dos montantes necessários para prestar no valor pré-fixado. E, de todo o modo, a própria *questão da distribuição do*

---

<sup>22</sup> Artigo 13.º, n.º 31, da Diretiva 2009/138/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa ao acesso à atividade de seguros e resseguros e ao seu exercício (*Solvency II*); artigo 7.º, al. b), do RJAESR. Para o uso do termo “risco financeiro”, cfr. por exemplo, L. POÇAS, “Os seguros...”, cit., pág. 24, ou J.-C. André DUMONT, “Aperçu...”, cit., págs. 36 e ss.

*risco de mercado* passa praticamente despercebida sob o protagonismo do *risco biométrico*, que domina todo o contrato, marcando-o por uma forte aleatoriedade.

À medida que a *componente de poupança* adquire protagonismo destacado – sobretudo, com os seguros de vida mistos, mas também com modalidades reinventadas de seguros em que a prestação seguradora seja certa –, vão, porém, ganhando espaço as modalidades de seguro em que o montante devido pelo segurador, ao abrigo de todas ou alguma das prestações a que se obriga, é *função do valor dos prémios que tenha recebido até a esse momento*. O valor de uma ou de ambas as prestações prometidas será então *determinado pelo investimento e rentabilização do montante dos prémios* pagos até a esse momento. Pelo que é bom de ver que, em relação à prestação em causa, *ganha centralidade a distribuição dos riscos de mercado*.

Surgem aqui *várias possibilidades*, ao abrigo da liberdade contratual, com *diferentes equilíbrios* entre as possibilidades de rentabilização dos montantes de prémio e a assunção de riscos de mercado pelo segurador.

De um lado, encontram-se os produtos em que *o montante da prestação seguradora se define pela rentabilização do montante entregue* a título de prémio, a uma *taxa fixa*, ou a uma *taxa com componentes fixos e componentes variáveis*. Aqui, o segurador poderá *tomar integralmente a seu cargo o risco de mercado*, quando assume a obrigação de prestar o montante dos prémios, rentabilizado de acordo com a aplicação de uma taxa fixa. Ou poderá *partilhar esse risco com o segurado*, quando estabeleça que a sua prestação corresponde ao montante dos prémios pagos, valorizados por aplicação das taxas de juro de mercado, acrescidas de um certo *spread* que o segurador garanta. Ao mesmo resultado prático chegará se prometer uma certa rentabilidade fixa mínima, acrescida de uma certa percentagem dos resultados positivos que obtiver, *se os obtiver*.

Nestas espécies, o segurado terá a garantia de que recupera o montante dos prémios entregue, acrescido de um certo montante de rentabilidade garantida. Porém, no segundo tipo de hipóteses, apenas está garantida uma certa rentabilidade mínima do contrato, podendo o segurado participar de ganhos superiores, em função da evolução das variáveis de mercado.

Nestas últimas espécies, o *segurado toma a seu cargo parte do risco financeiro*, em busca de aumentar os seus ganhos. Mas *aceita em contrapartida o risco de não os realizar*, contentando-se com uma garantia de uma *rentabilidade mínima*. A assunção de mais risco tem, pois, por contrapartida a possibilidade de obter uma maior rentabilidade.

A *aceitação de risco de mercado* tem a sua feição mais intensa no caso dos seguros de *capital variável*, quando a *prestação devida pode ser mesmo inferior ao montante dos prémios entregues*. A figura surgiu para procurar acomodar períodos em que o mercado não

remunere investimentos seguros de modo suficiente a combater a inflação. Para que a perda de valor da moeda não corra a poupança, haverá que buscar rentabilidade em investimentos mais diversificados – mas o seu risco passa então a correr por conta do segurado.

Nas suas formas mais difundidas, trata-se de figuras de carácter *híbrido*, ligando características próprias do *seguro de vida* a características da *participação em fundo de investimento* (seguros “*unit-linked*”) <sup>23</sup>. Nestas espécies, o montante dos prémios é convertido em unidades de participação em fundo de investimento, correspondendo a prestação seguradora ao valor que as unidades de participação correspondentes alcançarem no momento do vencimento. Aqui, *o ponto de partida* é justamente a colocação do *risco de mercado a cargo do segurado*. Num funcionamento linear deste mecanismo, não estaria garantido que a prestação seguradora *correspondesse sequer ao montante dos prémios* entregue; poderá todavia ser acordada uma *garantia do capital* investido.

Em qualquer uma destas formas, porém, o seguro de capital variável permanece *referido a um risco de longevidade*, já que o direito às prestações apenas se constitui em caso de morte ou sobrevivência. Não há razões para arredar dele à partida a qualificação como *seguro de vida*. Pelo contrário, a lei trata-o pacificamente como uma manifestação dessa espécie (v. os artigos 185.º, n.º 1, alíneas *f*) e *g*), e, sobretudo, 206.º). E, no plano material, compreende-se que a aceitação de riscos de investimento possa mostrar-se o modo mais racional de procurar acumular poupança a longo prazo, sobretudo, em contextos de inflação elevada ou de taxa de juro baixa <sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Os seguros de vida *unit-linked* são patentemente menos transparentes para o contratante do que um seguro de vida de prestação certa clássico, ainda que este contenha certas componentes de rendimento variável – já que, justamente, no primeiro caso, estamos perante uma figura jurídica híbrida, combinando características de dois contratos. Não podemos, porém, dizer que apenas estes, e nunca os seguros de vida clássicos, configurem um “produto de investimento com base em seguros”, para efeitos do Regulamento (UE) n.º 1286/2014, de 26 de novembro de 2014, sobre os documentos de informação fundamental para pacotes de produtos de investimento de retalho e de produtos de investimento com base em seguros (PRIIP). Com efeito, o diploma define tais produtos de um modo muito amplo, como “um produto de seguros que oferece um valor de vencimento ou resgate total ou parcialmente exposto, direta ou indiretamente, às flutuações do mercado” (art. 4.º, n.º 2). Ora, com base nesta definição, tem-se entendido que mesmo um seguro de vida de prestação certa clássico, desde que ofereça participação nos resultados, para efeitos de determinação do valor de resgate ou da prestação devida a final, está compreendido na definição em causa. Já estarão fora da incidência do diploma, diferentemente, os seguros de vida de risco – CHRISTOPH BRÖMMELMEYER, “Gläserner Vertrieb? – Informationspflichten und Wohlverhaltensregeln in der Richtlinie (EU) 2016/97 über Versicherungsvertrieb”, *r + s*, 2016, págs. 269-276, pág. 271; WINFRIED-THOMAS SCHNEIDER, “VO (EU) 1286/2014 Art. 4 [Begriffsbestimmungen]”, *Prölss/Martin Versicherungsvertragsgesetz Kommentar*, München, 2018, disponível em <http://beck-online.beck.de/> (consultado pela última vez a 20.05.2020), n.º 8.

<sup>24</sup> V., na jurisprudência, o cit. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25 de junho de 2019. A qualificação poderá já ser arredada quando, pelo tipo de investimentos que caracterize o fundo, o contrato se mostre de tal modo especulativo, que não tenha já sentido considerar que este ao serviço da proteção de um interesse de previdência privada.

### 3. O seguro de vida como um contrato tipicamente celebrado a longo prazo, com muito limitadas possibilidades de cessação pelo segurador, e os especiais riscos de alteração da realidade subjacente que daí decorrem

Desta compreensão das *notas fundamentais do seguro de vida* resulta que este está ao serviço da *proteção contra riscos biométricos* – de morte, sobrevivência a certa idade, ou, perante as coberturas complementares, danos corporais – que perturbam ou interrompem processos de formação de poupança. A transferência do risco para o segurador determina que este prestará caso ocorra desses eventos; e, em atenção ao interesse protegido, que o faça atribuindo ao segurado um montante de poupança acumulada (encontrando-se diversidade na determinação do montante da prestação).

Tal faz do seguro de vida, nas suas hipóteses mais típicas, um contrato *celebrado a muito longo prazo*, vigorando *até que ocorra um evento afetando a longevidade (ou, ao menos, a integridade) da pessoa segura*. Não será assim nas hipóteses de seguro de vida temporário, celebrado por prazo breve. Porém, estas são justamente manifestações mais laterais do tipo<sup>25</sup>.

Para além de ser um contrato tipicamente celebrado a muito longo prazo, o seguro de vida é *muito restritivo em relação às possibilidades de cessação do contrato conferidas ao segurador*. Na verdade, esta última característica caminha a par com o *sentido de previdência* do contrato. Se o contrato serve para enfrentar a perturbação ou interrupção de um processo de poupança derivada do avançar da idade do segurado, ou da sua morte, ou da ocorrência de dano corporal grave dentro destas balizas, deverá então, nos seguros de prestação certa (mistos ou em caso de morte), que são os mais frequentes, *manter-se em vigor até que ocorra o fenómeno em causa*. Nos seguros de *prestação incerta a longo prazo*, deve *manter-se enquanto a ocorrência do fenómeno for possível – enquanto o segurado se mantiver vivo sem que tenha atingido a idade em causa*.

Assim, a lei portuguesa *tendencialmente veda ao segurador* de vida a faculdade de *denúncia* do contrato.

Se o contrato tiver sido celebrado para valer durante *um prazo determinado*, mantém-se firme enquanto este não transcorrer, caducando apenas no seu final (artigo

---

<sup>25</sup> Também não será assim nas hipóteses de seguro celebrado sobre vida na qual se tem um interesse económico por força de certo contexto negocial (“*key person insurance*”). Estas hipóteses têm, porém, como referido acima em nota, um sentido verdadeiramente *indemnizatório*, de compensação pela perda de certo ativo empresarial, e não um sentido de *previdência*.

109.º)<sup>26</sup>. A faculdade de denúncia apenas poderá intervir *no final deste prazo*, para *obviar à renovação* automática do contrato que tenha sido eventualmente pactuada. Como tal, se o prazo estipulado for longo – como é comum nos seguros de prestação incerta, prevista para o caso de sobrevivência à idade da reforma legal –, o contrato não será passível de denúncia durante este intervalo.

Tão-pouco será passível de denúncia o contrato celebrado *por prazo indeterminado*, como o será o seguro de vida inteira, ou o seguro misto.

Tratando-se de contrato celebrado por tempo indeterminado, a regra seria, nos termos do artigo 112.º, n.º 2, que o contrato pudesse ser livremente denunciado por qualquer das partes, a todo o tempo, mediante aviso prévio conforme previsto no artigo 115.º. Esta regra exprime a tutela em geral devida à liberdade dos sujeitos, sujeita a forte compressão no contexto dos contratos celebrados por tempo indeterminado<sup>27</sup>.

Porém, nos termos do artigo 114.º, n.º 1, ela não vale no caso dos contratos sem duração determinada *em que a livre desvinculação se oponha à natureza do vínculo* ou à *finalidade prosseguida pelo contrato* e ainda quando corresponda a uma *atitude abusiva*. Nos termos do n.º 2 do mesmo preceito, a natureza do vínculo opõe-se à liberdade de denúncia, nomeadamente *quando o contrato de seguro for celebrado para perdurar até à verificação de determinado facto*. E, nos termos do n.º 3, a finalidade prosseguida pelo contrato inviabiliza a denúncia, nomeadamente nos seguros em que o *decurso do tempo agrava o risco*.

Ora, no caso dos *seguros para o evento morte*, quer de prestação certa, quer de prestação incerta, é claro que *o decurso do tempo agrava o risco do segurado*. E, para o que aqui especialmente importa, *em todas as hipóteses de seguro com prestação certa*, é notório que o seguro é celebrado para perdurar até à verificação de certo facto.

Da colocação destas várias hipóteses lado a lado decorre, em suma, que, a não ser no caso de seguros a prazo e com renovação automática, não sobra espaço lógico para a denúncia dos seguros de vida.

Ora, a denúncia é justamente a via pela qual o segurador poderia, sem invocação de causa, *desvincular-se* de um contrato *tornado demasiado oneroso* e recuperar a sua liberdade económica para negociar contratos em novas condições<sup>28</sup>. A lei *barra-lhe*

<sup>26</sup> Nos seus termos, “[o] contrato de seguro caduca nos termos gerais, nomeadamente no termo do período de vigência estipulado”.

<sup>27</sup> C. MOTA PINTO, *Teoria geral...*, cit., págs. 631-632; HARTMUT OETKER, *Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung, Bestandsaufnahme und kritische Würdigung einer tradierter Figur der Schuldrechtsdogmatik*, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1994, págs. 272-273.

<sup>28</sup> C. MOTA PINTO, *Teoria geral...*, cit., págs. 631-632; H. OETKER, *Das Dauerschuldverhältnis...*, cit., págs. 272-273.

*tal possibilidade*, e fá-lo justamente num contrato que tende a ser muito duradouro<sup>29</sup>.

<sup>29</sup> P. ROMANO MARTINEZ, “Anotação ao Artigo 114.º”, cit., págs. 380-381, defende que as limitações à denúncia previstas no artigo 114.º, de que dissemos antes, não se aplicam aos seguros financeiros. Tais limitações não seriam necessárias à proteção de expectativas do segurado, já que, em caso de denúncia, este teria sempre direito à poupança acumulada. Pelo que a denúncia não seria incompatível com a natureza destes seguros, já que aqui apenas seria posta em causa “uma expectativa de determinada rentabilidade do capital, e não a cobertura de um contrato de seguro”.

O Autor alude aos seguros financeiros, sem especificar se se refere a todos os seguros que contenham um elemento de poupança. Estima-se, porém, que se refira aos seguros de vida mistos e desprovidos de aleatoriedade, em que o segurador se limita a prestar o montante de poupança acumulada em caso de morte ou de sobrevivência, conforme o que ocorrer primeiro. Apenas neste caso a prestação do segurador corresponde à simples rentabilização dos prémios pagos até a esse momento; pelo que apenas nele se poderia pôr a hipótese de a cessação do contrato num momento mais precoce, por denúncia, não pôr em causa, quando comparada com a cessação num momento mais tardio, por vencimento do direito à prestação seguradora, mais do que a rentabilização dos prémios nesse intervalo.

Porém, se é efetivamente ainda de seguros de vida que se fala, tal posição não parece comportável pelo artigo 114.º do RJCS.

Se se tem em vista verdadeiros seguros de vida mistos, conquanto desprovidos de aleatoriedade, então será conforme à sua natureza e finalidade que vigorem até à verificação de certo evento incerto e relativo à vida humana. É a *vinculação das prestações prometidas* ao evento morte ou sobrevida que determina justamente que é de um seguro que se trata, e não de um contrato atípico de poupança – e foi em vista dessa vinculação das prestações prometidas pelo segurador que a jurisprudência superou (e bem) as suas objeções iniciais quanto à qualificação da figura. É diversa a posição do segurado, já que o contrato está ao serviço da proteção de um seu interesse (neste caso, um interesse em não ver perturbados certos processos de poupança), contra remuneração. Ora, sendo tal interesse disponível, admite-se que o segurado disponha dessa proteção, fazendo cessar o contrato antecipadamente, e obtendo o valor da provisão matemática. Tal raciocínio não é transponível para o segurador, que é remunerado para oferecer proteção perante necessidades que se exprimem a longo prazo. Para que o contrato sirva o seu propósito prático, é, pois, neste arco temporal que o segurador deve permanecer vinculado. De resto, quando é o segurado a fazer cessar o contrato *ad libitum* (e só ele deve poder fazê-lo), a prestação a que terá direito não será normalmente de montante idêntico à que lhe caberia caso tivesse ocorrido o sinistro, havendo lugar, nos termos do contrato, à aplicação de deduções ao montante acumulado (J.-C. ANDRÉ DUMONT, “Aperçu...”, cit., pág. 28). Com efeito, justamente por o contrato estar ao serviço da cobertura de riscos biométricos, o segurador conta com a imobilização das somas durante um arco temporal longo.

Tão-pouco encontramos tal matiz de tratamento dos seguros financeiros no direito comparado mais próximo.

Com efeito, também nos ordenamentos alemão, italiano, espanhol, belga e nos *Princípios Europeus do Direito do seguro* se exclui de plano a faculdade de denúncia do segurador quando estão em causa seguros de vida. Nos ordenamentos italiano, francês, espanhol e belga, o percurso que conduz a tal conclusão é similar. Os quatro ordenamentos contam com uma norma geral que regula a duração supletiva ou máxima do contrato de seguro, e cria faculdades de denúncia do contrato para ambas as partes; e tal norma exclui justamente a sua aplicação ao seguro de vida (cfr. o artigo 1899.º, 3.º, do Código civil italiano, o artigo L113-12, al. 7, do Código dos seguros francês, o artigo 22.º, n.º 5, da Lei do contrato de seguro espanhola, e o artigo 85.º, § 1, al. 4, da Lei dos seguros belga). Esta exclusão é interpretada como expressão da especificidade destes riscos, que requerem uma cobertura a longo prazo – e, por conseguinte, devem valer até que termine o prazo neles fixado, ou ocorra o evento de verificação certa que neles se prevê. Nessa pendência, apenas se tutela a liberdade de desvinculação do segurado (através de direitos especiais de denúncia ou dos expedientes tradicionais do resgate-cessação, ou redução, do seguro de vida com provisão matemática), não dispondo o segurador de direito de denúncia do contrato. Veja-se, para a Itália, SIMONE FORNI, *Assicurazione e impresa, Manuale professionale di diritto delle assicurazioni private*, Giuffrè, Milano, 2009, pág. 300; pág. 314-315; STEFANO BENINI, “§ 18 – Durata dell’assicurazione”, in *Le assicurazioni, L’assicurazione nei codici, Le assicurazioni obbligatorie, L’intermediazione assicurativa*, Antonio La TORRE (coord.), Dott. A. Giuffrè, Milano, 2014,

Acresce que, sendo fixo o contrato, não é, porém, fixa a realidade prática que lhe subjaz: esta altera-se, podendo contrariar o equilíbrio entre obrigações e meios de financiamento inicialmente pressuposto pelo segurador. Torna-se claro o especial

pp. 136-141, pág. 140; para a Espanha, LUIS ALBERTO MARCO ARCALÁ, *Seguros de personas, Aspectos generales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pág. 260, frisando o facto de a natureza dos seguros de vida não temporários exigir sempre por si uma duração indeterminada; para a Bélgica, cfr. MARCEL FONTAINE, *Droit des assurances*, Larcier, Bruxelles, 2016, pág. 366 – dando conta de que a exposição de motivos da Lei de 1992 justificava já esta regra por apelo tanto à ideia de agravamento sucessivo do risco no seguro de vida, como por apelo à natureza do contrato – e C. DEVOET, *Les assurances...*, cit., pág. 441 e, quanto às faculdades tradicionais do segurado, págs. 282-283. No ordenamento francês, frisa-se que a faculdade de denúncia do contrato visa em primeira linha proteger o segurado, e não o segurador; e que esta se torna despiciecia no seguro de vida, dadas as aludidas faculdades de resgate-cessação e redução do contrato (HUBERT GROUDEL/FABRICE LEDUC/PHILIPPE PIERRE/MAUD ASSELAINE, *Traité du contrat d'assurance terrestre*, LexisNexis, Paris, 2008, págs. 596-597). Deve ainda esclarecer-se que, embora o Tribunal da Cassação venha decidindo no sentido de que os direitos de denúncia previstos no artigo L113-12 valem em “seguros de vida mistos”, a expressão não é aí usada no sentido em que a usamos em texto, mas sim para referir seguros de vida que contemplam acessoriamente coberturas não-vida (tipicamente, por incapacidade – cfr. o acórdão do Tribunal de Cassação, 1.<sup>a</sup> Câmara Civil, de 7 de julho de 1987, processo n.º 85-14.605, ou o acórdão do Tribunal de Cassação, 2.<sup>a</sup> Câmara Civil, de 4 de outubro de 2012, processo n.º 11-19.431, ambos disponíveis em [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)). Independentemente do acerto desta posição, ela não releva, pois, para a questão em debate.

No ordenamento alemão, a exclusão da faculdade de denúncia do segurador nos seguros de vida não se encontra expressamente positivada, mas estava já subjacente às práticas de aprovação prévia dos clausulados pela autoridade de supervisão, até 1994, e é hoje pacificamente tida como direito vigente. O próprio legislador da VVG de 2008 afirma-a como pressuposto das regras sobre modificação do contrato na sua vigência, aliás (Proposta de Lei do Governo para Reforma do Direito do contrato de seguro, de 20 de dezembro de 2006, *BT-Drucks* n.º 16/3945, pág. 100, fundamentação do § 164). Ora, a doutrina alemã é clara também em afirmar que esta regra vale transversalmente em relação a todas as formas de seguro de vida, sem exceção (ULRIKE MÖNNICH, “VVG § 166 Kündigung des Versicherers”, *Münchener Kommentar zum VVG*, C. H. Beck, München, 2017, disponível em <http://beck-online.beck.de> (consultado pela última vez a 08.06.2020), n.º 15).

Os *Princípios do Direito Europeu do Contrato de Seguro* merecem referência destacada a este respeito, por ser neles clara tanto a opção por excluir, nos seguros de vida, a atribuição da faculdade sob debate ao segurador, como por ser clara a respetiva fundamentação. Prevê-se no artigo 17:205, relativo aos seguros de vida, que o segurador terá apenas direito a fazer cessar o contrato nos casos previstos no Capítulo que os regula. Em comentário, acrescenta-se que as regras gerais sobre cessação de contratos duradouros – regime da alteração das circunstâncias e direito de denúncia *ad nutum* nos contratos de duração indeterminada – não proporcionam soluções adequadas aos seguros de vida. Tais regras gerais mostram-se demasiado estreitas quando pensadas em relação ao segurado, e demasiado amplas quando pensadas em relação ao segurador. Como aí se diz, “o propósito de um contrato de seguro de vida é o de conferir proteção a longo prazo ao beneficiário, face à desvantagem financeira que resulta da morte da pessoa segura. O contrato deixaria de cumprir este propósito se o segurador pudesse deixar de cumprir as suas obrigações com base num daqueles fundamentos (PROJECT GROUP RESTATEMENT OF EUROPEAN INSURANCE CONTRACT LAW, *Principles of European Insurance Contract Law*, Sellier, Munique, 2015, pág. 333, comentários C1 e C2).

Ora, em nenhum destes casos, como começámos por dizer, se dá conta de uma diferença de tratamento devida aos seguros de vida desprovidos de aleatoriedade.

De resto, entre nós a ASF *manifestou já o seu entendimento* de que o artigo 114.º, e as limitações à denúncia que ele prevê, *se aplicam de igual modo aos contratos de seguro de vida meramente financeiros* (in [www.asf.com.pt/NR/exeres/D22D0CC1-FCCA-4376-B493-DF4AE50B8AB3.htm](http://www.asf.com.pt/NR/exeres/D22D0CC1-FCCA-4376-B493-DF4AE50B8AB3.htm)).

Por tudo o exposto, parece mais acertado considerar que o disposto no artigo 114.º do RJCS abrange os seguros de vida na sua globalidade, neles se incluindo sem qualquer distinção os seguros de vida “financeiros”, desprovidos de aleatoriedade.

risco que daqui decorre para o segurador. Sendo o contrato duradouro, aumentam as possibilidades de este se vir a tornar desequilibrado. E, se esta hipótese se concretizar, estarão segundo o RJCS *fechadas as portas de saída do contrato*. O segurador encontrar-se-á então vinculado por um longo prazo a um contrato que se lhe tornou excessivamente oneroso.

Acresce que não estaremos perante situações de desequilíbrio e excesso de onerosidade *pontual*, mas sim de *desequilíbrio e onerosidade acumulados*. Como é claro, o segurador não celebra contratos de cobertura de risco de vida de modo pontual; fá-lo de modo *profissional*, e oferecendo condições idênticas aos seus segurados. Por isso, como se disse, há aqui um *risco acumulado*, que se exprimirá num *desequilíbrio acumulado*. É bom de ver que destes contextos surgem ameaças *para a própria sustentabilidade* do negócio segurador a longo prazo.

#### **4. Problemas práticos levantados pela alteração de variáveis subjacentes ao cálculo das prestações – em particular, o exemplo recente da manutenção das taxas de juro num nível anormalmente baixo; o seu tratamento através de instrumentos específicos de direito dos seguros (nota de sequência)**

O contexto recente de taxas de juro muito baixas tem sido justamente espelho de como a realidade prática subjacente ao contrato de seguro de vida se pode alterar, com impacto nas variáveis relevantes para o cálculo das prestações. Colocando-se face a específicas variáveis financeiras, este contexto tem valor exemplar na compreensão dos problemas que se podem colocar a propósito de alterações noutras variáveis financeiras ou biométricas.

Com efeito, assistiu-se nos últimos anos a uma *descida das taxas de juro de mercado* para níveis muito baixos, próximos de 0%, sobrevivendo após a adoção de medidas não convencionais de política monetária pelo Banco Central Europeu, em resposta à crise das dívidas soberanas. Tal conduziu a uma *mudança assinalável* naquela que era a *rentabilidade expectável dos investimentos de baixo risco e a longo prazo*. Trata-se de um contexto económico que, como é bom de ver, levanta *particulares e muito sérios problemas no ramo vida*<sup>30</sup>.

<sup>30</sup> O que, como seria expectável, tem merecido particular atenção dos supervisores nos últimos anos. Assim, com base nas pronúncias anteriores do próprio Banco Central Europeu e da Autoridade Europeia dos Seguros e Pensões Complementares de Reforma, o Banco Central Europeu considerava

Os seguros de vida são tipicamente, ao contrário da generalidade dos seguros não-vida, seguros *celebrados a longo prazo*. Como tal, o valor das prestações que o segurador se obriga a realizar é fixado num momento muito anterior àquele em que elas se vencem. Uma mudança muito considerável nos dados de mercado, que entretanto se verifique, pode *impedir o segurador de rentabilizar o montante dos prémios de modo a conseguir financiar as obrigações* que assumiu. Com efeito, ainda que o investimento dos prémios tenha sido inicialmente feito em condições mais favoráveis, a maturidade destes investimentos poderá ser menor do que a das obrigações assumidas pelo segurador (“*mismatch*” entre as durações dos passivos e dos ativos).

É isso que retrata com clareza o contexto em que *as taxas de juro garantido oferecidas em contratos mais antigos são muito superiores às taxas de rentabilidade* que, nos anos mais recentes, é possível obter através de investimentos de baixo risco.

Neste contexto, o segurador *não consegue reinvestir os prémios com rentabilidade idêntica à que obtinha antes*. Tal leva a um desfasamento entre o retorno dos investimentos e o rendimento atribuído aos clientes, reduzindo a diferença positiva entre um e outro que se deveria verificar, e, em seguros com capital ou rendimento garantido, poderá levar a um excesso dos montantes devidos face ao rendimento obtido para o financiar. O *aumento da rentabilidade* dos investimentos efetuados implica então a aceitação de *maior risco*, o que *o segurador apenas poderá fazer de modo limitado*. Acresce que a dimensão das prestações de que o segurador é devedor a cada momento é afetada pelo exercício de faculdades de que o tomador dispõe – exercício, esse, que não é previsível para o segurador e que pode agravar a sua situação financeira. Trata-se, *v.g.*, do exercício de *faculdades de resgate* do contrato; ou da faculdade, prevista em contratos mais antigos, de *aumentar livremente o montante dos prémios pagos, aumentando em correspondência a prestação devida*, segundo uma taxa garantida.

Um contexto prolongado de taxas de juro muito baixas gera, pois, *problemas de sustentabilidade* para o setor segurador. Acresce que tais problemas não incidem de um modo *pontual* na oferta de seguros de vida, mas afetam justamente o seu cerne. Como se referiu, tipicamente, a celebração destes negócios implica a assunção de obrigações a longo prazo. Como *professional* que *celebra sistematicamente* estes negócios,

---

já no Outono de 2015 ser consenso generalizado que o ambiente de taxas de juro baixas constituía o mais importante risco para a indústria seguradora (European Central Bank, *Financial Stability Review*, November 2015, págs. 134 e ss., disponível em <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/financialstabilityreview201511.en.pdf>). Mais recentemente, abordando os problemas de que damos conta em texto, European Insurance and Occupational Pensions Authority, *Impact of ultra low yields on the insurance sector, including first effects of Covid-19 crisis*, 2020, em especial, as págs. 3-4 e 25 e ss. (disponível em [https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/financial\\_stability/impact-of-ultra-low-yields-on-the-insurance-sector-including-first-effects-of-covid-19.pdf](https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/financial_stability/impact-of-ultra-low-yields-on-the-insurance-sector-including-first-effects-of-covid-19.pdf)).

o segurador está, pois, *exposto de um modo acumulado aos riscos de variação das condições de mercado* na pendência do seu dever de prestar. Quando estas condições se afastam das previsões prudentemente efetuadas e se alteram de um modo expressivo e duradouro, surgem *riscos claros para a própria sustentabilidade do setor*.

Não é possível saber se este contexto se manterá, porquanto não é possível an-  
tever com inteira certeza os rumos da política monetária futura. Porém, dadas as  
dificuldades em reverter políticas monetárias expansionistas num contexto de forte  
endividamento dos Estados e agentes privados (mais ainda, considerando o impacto  
da pandemia e resposta a ela), e a manter-se a leitura do atual aumento das taxas de  
inflação de que se trata de fenómeno conjuntural<sup>31</sup>, há que contar com a probabili-  
dade de que o contexto de taxas de juro atipicamente baixas se mantenha por algum  
período de tempo considerável<sup>32</sup>.

Em todo o caso, e com independência disto, manifesta-se aqui um problema que  
não é meramente circunstancial, mas que se suscita em razão das características do  
contrato de seguro de vida. Assim, idênticas dificuldades poderão surgir com a alte-  
ração de qualquer das variáveis relevantes para o cálculo das prestações seguradoras,  
sejam elas variáveis biométricas ou financeiras. Basta pensar nos efeitos sobre os  
seguros de vida para o caso de sobrevivência de um aumento imprevisto da longevi-  
dade – derivado, por exemplo, de algum dos tratamentos médicos inovadores que  
tanto se tem vindo a buscar. Um tal aumento traduzir-se-ia no prolongar do período  
durante o qual o segurador se encontra obrigado às respetivas prestações periódicas,  
levando a um acréscimo imprevisto dos seus encargos com prestações.

Debruçamo-nos no presente estudo sobre os *instrumentos jurídicos disponíveis para  
enfrentar este problema*, no plano da solução jurídica mais desejável e equilibrada do  
ponto de vista do direito a fazer, ou *de iure constituendo*. Busca-se uma *resposta específica  
do direito dos seguros*. Está em causa a modificação do contrato de seguro de vida no de-  
curso da sua vigência, que alguns ordenamentos do direito comparado mais próximo  
dotaram de regras próprias. Após uma análise dessas várias possibilidades de regular  
a questão, termina-se apontando as linhas gerais de um tratamento equilibrado da  
questão nos quadros do direito português.

<sup>31</sup> Cfr. a análise da Comissão Europeia em European Commission's Directorate-General for Economic and Financial Affairs, *European economic forecast, Spring 2021*, págs. 32 e ss. (disponível em [https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/economy-finance/ip149\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/economy-finance/ip149_en.pdf)).

<sup>32</sup> A previsão da Comissão Europeia é de que as taxas de juro a longo prazo se mantenham em níveis muito baixos em 2022 – (cfr. o relatório citado na nota anterior, pág 20). A previsão de que esse cenário se mantenha num horizonte de vários anos prazo é feita por alguns analistas de mercado (cfr., por exemplo, [https://www.moody's.com/research/Moody's-Uneven-recovery-and-rising-inflation-poses-policy-challenges-for-PBC\\_1288208](https://www.moody's.com/research/Moody's-Uneven-recovery-and-rising-inflation-poses-policy-challenges-for-PBC_1288208)).

## II

### POSSIBILIDADES DE ADEQUAÇÃO DOS CONTRATOS DE SEGURO DE VIDA A ALTERAÇÕES PROFUNDAS E DURADOURAS DO CONTEXTO SOCIAL, ECONÓMICO E FINANCEIRO

#### 5. Introdução. O contexto dos seguros de pessoas (de vida e de saúde) a longo prazo como âmbito de surgimento de problemas da sustentabilidade e de equidade na oferta seguradora, devido a alterações na realidade subjacente aos contratos. A emergência de soluções específicas para estas hipóteses

Os riscos de alteração da realidade subjacente são especialmente sensíveis para os *seguros de pessoas a longo prazo*, e colocam *ameaças reais* para a sustentabilidade da sua oferta. Como melhor veremos de seguida, põem em causa também a *equidade de tratamento* dos segurados.

Sendo estes celebrados *por prazos longos*, criam-se especiais riscos de desfasamento das condições contratuais inicialmente fixadas. Por mais que o segurador seja *diligente na sua fixação inicial*, as circunstâncias subjacentes à contratação poderão *alterar-se substancialmente* no decurso do contrato, e levar a que os prémios estipulados não bastem para financiar as prestações devidas. Tal faz surgir *riscos para a solvabilidade* do segurador, já que *os prémios, e as receitas geradas a partir deles*, são as únicas fontes de financiamento sistemático e permanente de prestações que lhe é lícito usar<sup>33</sup>. Riscos esses que serão, pois, tanto maiores quanto mais profunda e duradoura for a alteração das circunstâncias verificada.

Acresce que a *cessação antecipada* dos contratos, e oferta de novos contratos com condições devidamente ajustadas, não é aqui solução, já que o segurador *não dispõe*

---

<sup>33</sup> Em termos gerais, art. 88.º, n.º 2, do RJAEASR; na matéria específica do seguro de vida, Diretiva Solvência II, art. 209.º, 2.º parágrafo.

geralmente de direitos de denúncia. É assim quando o contrato é *ab initio* celebrado por um certo prazo (é o caso dos seguros de saúde e dos seguros de vida temporários), devendo manter-se durante todo o seu decurso. E é também assim em contratos celebrados por *tempo indeterminado*, onde a lei geralmente proscree a denúncia do contrato. Fá-lo porque a *probabilidade de verificação de sinistros aumenta* à medida que o segurado vai envelhecendo, pelo que um contrato posterior será normalmente celebrado em piores condições do que o previamente celebrado. É o que acontece nos *seguros de saúde* e nos *seguros em caso de morte*. Ou fá-lo porque o contrato é celebrado *para se manter até à ocorrência de certo facto*, não sendo permitido fazê-lo cessar antes. É o que acontece nos *seguros de vida de prestação certa*, a saber, os *seguros de vida inteira*, os *seguros a termo fixo* e os *seguros mistos*.

É bom de ver que, quando a realidade subjacente se altere de modo adverso ao segurador, aumentando os seus custos ou diminuindo as suas receitas, esta conjugação entre a longa duração do contrato e inviabilidade de o fazer cessar criará *riscos reais para a sustentabilidade do negócio*.

Se tal já é percebido há muito tempo em relação à variação de fatores biométricos, fez-se sentir recentemente também em relação à *variação das taxas de juro de referência no mercado*.

O problema não se manifesta quando é prática no mercado em causa que os contratos de seguro a longo prazo contenham *cláusulas de atualização* das condições de cobertura, prevendo, *v.g.*, a *faculdade de revisão dos prémios*, ou da *taxa de juro* garantida. Trata-se de cláusulas que distribuem entre as partes o risco de alterações da realidade, determinando que, acima de certo patamar de relevância, os efeitos de tais alterações serão partilhados entre segurado e segurador.

No que toca aos efeitos da *descida das taxas de juro* de referência, o problema será também limitado quando haja *regras de supervisão a impor limites máximos* ao tempo de vigência de taxas de juro garantidas<sup>34</sup>. Nestes casos, deixará de haver exposição ao risco da respetiva variação a longo prazo.

Porém, nem todos os ordenamentos dispõem de tais regras, que aliás implicam uma interferência significativa no funcionamento do mercado.

Aliás, mesmo nos ordenamentos em que há prática de prever *cláusulas de adaptação* das condições do contrato, a verdade é que estas regras são uma solução espontânea e *ad hoc* para o problema em causa. Tal não quadra com um problema que pode assumir *importância sistémica* e que exige uma *composição equilibrada* de vários interes-

<sup>34</sup> Cfr. por exemplo o artigo A132-3 do Código dos seguros francêss.

ses em presença (ao que aludiremos de seguida). É ainda uma solução rodeada de *incerteza*. À *variabilidade das cláusulas contratuais*, juntar-se-ão as dúvidas quanto à sua *interpretação e validade*, já que frequentemente o regime dos contratos de adesão será chamado a vigiá-las.

Como tal, a modificação das condições dos contratos de seguro de pessoas em curso foi, em vários ordenamentos, enquadrada por regras próprias.

Com efeito, justamente porque o segurador toma estes riscos a seu cargo de modo sistemático e profissional, encontra-se *exposto de um modo acumulado às consequências de uma variação desfavorável das circunstâncias que os afetem*. A manutenção da cobertura nas condições inicialmente acordadas pode, assim, vir a revelar-se insustentável, com *perigos para a solvência das empresas do sector* – e, em consequência, com perigos para os *direitos dos seus credores, segurados*<sup>35</sup>. A insistência no cumprimento rígido do contrato tal como inicialmente estipulado, que *em abstrato* serviria o interesse de cada segurado individualmente considerado, não serve o *concreto interesse dos próprios segurados no seu conjunto*, já que cria uma fonte relevante de incerteza sobre a viabilidade de o segurador vir a cumprir as suas obrigações futuras<sup>36</sup>.

A previsão de direitos de adaptação do contrato serve, pois, a *viabilização da cobertura de riscos a longo prazo*, afrontando uma fonte de riscos relevantes para a solvabilidade do devedor da prestação diferida, o segurador.

A adaptação do contrato evita ainda que se gere um *tratamento muito desigual entre segurados em contratos antigos e segurados em contratos mais recentes*.

Com efeito, para evitar incumprir em contratos antigos, os seguradores terão então que gerir a sua carteira canalizando um maior número de recursos para garantir esses compromissos. Em concreto, tal poderá implicar que o segurador deflita a generalidade dos seus resultados positivos para financiar prestações antigas, em lugar de os distribuir por todos os segurados. E implicará que fixe prémios e prestações novos de modo redobradamente cauteloso, tendo uma margem muito pequena para melhorar as condições dos novos contratos.

---

<sup>35</sup> V. Proposta do Governo alemão de Terceira Lei de transposição das Diretivas do Conselho das Comunidades Europeias sobre direito dos seguros, de 4 de março de 1994 (*BT-Drs. 12/6959*), págs. 101-102; Proposta de Lei federal do Governo austríaco para alteração da lei do contrato de seguro, de 5 de abril de 1994 (*BGBl n.º 652/1994*), pág. 28; Relatório final da COMISSÃO PARA A REFORMA DO DIREITO DO CONTRATO DE SEGURO ALEMÃO, de 2004, págs. 127-128; PROJECT GROUP RESTATEMENT OF EUROPEAN INSURANCE CONTRACT LAW, *Principles of European Insurance Contract Law*, Sellier, Munique, 2015 (consultado em provas para publicação), pág. 338, C1; M. WANDT, “Prämienanpassung...”, cit., pág. 919.

<sup>36</sup> Além dos autores adiante citados, cfr. ECKARDT BUCHHOLZ-SCHUSTER, “Gesetzliches Korsett oder wegweisendes Prinzip: Zur Bedeutung und Reichweite des § 172I 1 VVG in der Lebensversicherung”, *NVersZ*, 1999, págs. 299-301; G. WINTER, “VVG § 163”, cit., pág. 551.

Entende-se, pois, que a existência de faculdades de adaptação dos contratos a longo prazo serve os *interesses dos dois lados do mercado* – de segurados e dos seguradores.

Porém, é facto que a salvaguarda destes interesses do mercado como um todo implica que se postergue *interesses de alguns segurados individualmente considerados*. Cada segurado está em primeira linha interessado na estabilidade das condições *do seu contrato*, que inicialmente acordou. Até porque, quando se trate de contratos em que o risco individual aumenta com o passar do tempo, a resolução do contrato e a busca de um novo parceiro não será muitas vezes uma solução viável<sup>37</sup>. De resto, é claro que um regime de adaptação do contrato nunca poderá servir de válvula de correção para suprir a *falta de diligência inicial* na fixação das condições contratuais.

Pelo que se mostra necessário regular os termos em que o contrato pode ser modificado durante a sua vigência, de modo a dar adequada tutela aos vários interesses em presença. Trata-se de criar respostas para o *problema das alterações da realidade que atuam logo ao nível do conteúdo do contrato (e não ao nível da base do negócio)*, criando soluções que *partilhem os riscos próprios* do contrato entre as partes, quando estes superem um patamar que possa pôr em causa a sustentabilidade do segurador<sup>38</sup>.

No nosso ordenamento, é *no âmbito dos seguros de vida* que estes problemas se tornam visíveis. São eles que combinam a característica da vigência a muito longo prazo com a limitação às faculdades de denúncia.

Noutros ordenamentos, o problema coloca-se também em relação a *seguros de saúde*, que configuram a via privilegiada para acesso a cuidados de saúde, tendendo a ser contratados a muito longo prazo. E faz-se aí sentir aí com particular intensidade, dado que sobre eles se abatem não só os efeitos do *aumento de longevidade* nas últimas décadas, como do *aumento dos custos* com o acesso a prestações de saúde. Como tal, foi antes de mais o problema posto pelos seguros de saúde que despertou a iniciativa do legislador<sup>39</sup>.

Daqui até à identificação de *questões similares* no âmbito do *seguro de vida*, iria, porém, uma distância curta. Pelo que, ao lado das regras sobre modificação das condições de contrato de saúde em curso, surgiram regras respeitantes ao seguro de vida.

---

<sup>37</sup> Proposta de Lei federal do Governo austríaco para alteração da lei do contrato de seguro, de 5 de abril de 1994, pág. 28.

<sup>38</sup> Articulando estes dois regimes, COMISSÃO PARA A REFORMA DO DIREITO DO CONTRATO DE SEGURO ALEMÃO, *Relatório final* (2004), pág. 128; M. WANDT, “Prämienanpassung...”, cit., págs. 925-926; WINFRIED-THOMAS SCHNEIDER, “VVG § 163 Prämien- und Leistungsänderung”, *Prölss/Martin Versicherungsvertragsgesetz Kommentar*, C. H. Beck, München, 2018, disponível em <http://beck-online.beck.de/> (consultado pela última vez a 20.05.2020), n.º 2.

<sup>39</sup> Assim, *v.g.* o ordenamento belga apenas dispõe de normas especiais a este respeito (art. 204 da Lei dos seguros). Cfr., aliás, a referência especial que a questão merece na Diretiva Solvência II, artigo 206.º, n.º 2, al. d).

Ora, se o seu campo de aplicação foi inicialmente pensado (por paralelo com o caso dos seguros de saúde) para as *alterações nos dados estatísticos referentes aos riscos de longevidade*, o contexto de *juros atipicamente baixos* e posteriormente *negativos* veio mostrar que as normas têm um potencial mais amplo, de acordo com a sua justificação e finalidade. Permitem também enquadrar a prolongada *alteração das taxas de juro de referência* que excedeu o que poderiam ser as expectativas de um atuário diligente. Tanto como os dados estatísticos, estes valores integram as bases de cálculo do segurador, que lhe permitem determinar a relação entre prémios e prestações prometidas em moldes sustentáveis. Vem-se defendendo, pois, que as regras devem valer igualmente para as alterações de um ou outro dos valores de referência.

Analisaremos de seguida este percurso, as soluções legislativas vigentes e o estado da discussão em torno delas. A análise das soluções legais e o debate na esfera alemã exigirá especial atenção, já que se soma aí a afinidade relativamente ao ordenamento português na abordagem geral do problema da alteração das circunstâncias, com o facto de a discussão em torno da adaptação de prémios de seguro de vida em curso beneficiar de uma profundidade sem paralelo.

## 6. As soluções legais específicas para os seguros de vida

No direito comparado mais próximo, os primeiros preceitos especiais em matéria de alteração das condições contratuais de seguros de vida em curso surgiram na Alemanha e na Áustria, no ano de 1994. É coincidente o ano, por ser coincidente o contexto da introdução. Ambas as alterações legislativas ocorrem no contexto da adaptação das regras internas às *Diretivas de terceira geração em matéria de direito de seguro*<sup>40</sup> (no caso da Áustria, tratou-se de uma adaptação preparatória, já que a adesão à Comunidade Europeia apenas aconteceria no ano seguinte).

Até então, em ambos os ordenamentos o direito do contrato de seguro vinha-se atualizando em boa medida à margem da lei, entre o dinamismo do mercado e o contrapeso do controlo administrativo, já que competia à autoridade supervisora aprovar previamente os clausulados que os seguradores passariam a oferecer, bem como as respetivas modificações. Com as referidas Diretivas de terceira geração, tal processo de aprovação prévia deixou de ser compatível com o Direito comunitário. O sentido das intervenções legislativas de 1994 foi, pois, o de fazer a regulação das

---

<sup>40</sup> Diretiva 92/49/CEE do Conselho, de 18 de junho de 1992, quanto ao seguro não-vida, e Diretiva 92/96/CEE do Conselho, de 10 de Novembro de 1992, para o seguro de vida.

práticas contratuais passar do plano do controlo concreto para o plano da previsão legal geral e abstrata<sup>41</sup>.

Tal determinou, por um lado, a receção no plano legal de soluções práticas que se vinham desenvolvendo de acordo com as necessidades de mercado, e que o legislador considerou adequadas. É o caso, em ambos os ordenamentos, da regulação do *seguro de saúde*, que até aí não tinha assento legal; e é o caso, no tocante ao ordenamento alemão, da regulação da *faculdade de adaptação do prémio de seguro de vida em curso*. Por outro lado, levou a que o legislador criasse *limites de licitude* para certas *cláusulas contratuais* frequentes, *caso o contrato as viesse a prever* – é este o sentido do regime da adaptação do prémio de seguro de vida no Direito austríaco.

De resto, é parcialmente coincidente o conteúdo das normas, sendo o legislador austríaco em boa medida influenciado pelas alterações pouco antes introduzidas no ordenamento alemão<sup>42</sup>.

### **a) O § 172 da anterior VVG alemã (introduzido em 1994)**

O § 172 da anterior Lei do Contrato de Seguro (VVG) alemã previa o seguinte:

«§ 172 [Verificação incerta do dever de prestar; cláusula ineficaz]

(1) I Caso o seguro de vida ofereça cobertura para um risco em relação ao qual seja incerta a verificação do dever de prestar, o segurador apenas terá o direito a fixar novamente o prémio de acordo com bases de cálculo corrigidas no caso de uma alteração, imprevisível e que não se afigure meramente temporária, das necessidades de prestação<sup>43</sup> em relação às bases técnicas de cálculo e ao prémio calculado a partir delas,

<sup>41</sup> Proposta do Governo alemão de Terceira Lei de transposição das Diretivas do Conselho das Comunidades Europeias sobre direito dos seguros, de 4 de março de 1994, págs. 45, 100, 105; Proposta de Lei federal do Governo austríaco para alteração da lei do contrato de seguro, de 5 de abril de 1994, págs. 11-12; ATTILA FENYVES, “Deutsches und Österreichisches Versicherungsvertragsrecht – Gemeinsamkeiten und Unterschiede”, *ZVersWiss*, 1997, págs. 295-323, págs. 300-301. No tocante ao seguro de vida, cfr. o Considerando n.º 21 e art. 5.º da terceira Diretiva, que por sua vez alterou o art. 8.º, da primeira Diretiva vida.

<sup>42</sup> A. FENYVES, “Deutsches und Österreichisches...1997”, cit., pág. 301. Notar-se-á também que a sistemática geral das leis (além do número do preceito) é idêntica. Com efeito, a VersVG austríaca descende diretamente da VVG alemã de 1908, a qual foi introduzida em 1939, na sequência do *Anschluss* nazi, mantida no pós-guerra, e, com ligeiras modificações, renomeada como VersVG 1958 neste mesmo ano. Por sua vez, a Lei do contrato de seguro alemã de 1908, ao chegar à vigência em território austríaco na sequência do *Anschluss*, em 1939, fê-lo incorporando já certas inovações recebidas da lei do contrato de seguro austríaca de 1917, havida como mais progressista e pró-tomador (sobre esta história comum, ATTILA FENYVES, “Deutsches und österreichisches Versicherungsvertragsrecht – Gemeinsamkeiten und Unterschiede”, *ZVersWiss*, 2016, págs. 463–480, págs. 465-469).

<sup>43</sup> Deve notar-se que, com a expressão “necessidades de prestação”, traduz-se o original em alemão “*Leistungsbedarf*”, que figura no singular em alemão. Opta-se por uma tradução no plural para

na medida em que tal se mostre necessário para garantir a viabilidade do cumprimento da prestação seguradora a longo prazo, e na medida em que um fiduciário independente tenha certificado as bases de cálculo e demais pressupostos para a modificação e tenha comprovado a sua adequação. 2. A frase 1 vale, com as necessárias adaptações, para as estipulações em matéria de distribuição de resultados. 3. Não haverá lugar à intervenção do fiduciário quando as modificações previstas nas frases 1 e 2 necessitem de autorização da autoridade de supervisão.

(2) Caso uma das cláusulas do seguro de vida não deva produzir efeitos, aplica-se o n.º (1) com as necessárias adaptações, quando a sua substituição seja necessária à continuação do contrato.

(3) 1. Salvo acordo em contrário, as modificações efetuadas ao abrigo do n.º (1) produzem efeitos a partir do início do segundo mês que se seguir à notificação do tomador de seguro. 2. As modificações efetuadas ao abrigo do n.º (2) produzem efeitos duas semanas após a notificação do tomador de seguro.

O preceito articula-se com o regime geral sobre alteração das circunstâncias, tendo em conta a constelação de interesses própria dos seguros celebrados a longo prazo<sup>44</sup>. Este atua justamente dentro do risco tomado a cargo pelo segurador, determinando que, em certos casos, o segurador não terá que suportar todas as suas consequências, mas poderá partilhá-las com a sua contraparte. E intervém abaixo da fronteira da inexigibilidade (do cumprimento do contrato nos termos acordados), quando uma alteração relevante torne o contrato desequilibrado de modo a poder *ameaçar a solvabilidade do segurador a longo prazo*.

Para estes efeitos, atribui-se *ao segurador a faculdade de modificar o contrato*, verificado que seja um *conjunto de requisitos*, sujeitos ao *controlo externo de um perito independente*. O regime não se limita, pois, a criar restrições a cláusulas de adaptação do contrato que viessem a ser estipuladas, antes *cria diretamente a faculdade de modificação* do contrato. Entende-se que esta solução, sendo a *que institui diretamente um mecanismo de equilíbrio necessário*, é ainda a que o dota da devida *transparência*, indicando para todos os casos quais os pressupostos dentro dos quais a adaptação procede. Por outro lado, um regime assente na *mera limitação* das cláusulas contratuais desenhadas seria uma fonte provável de litigância e incerteza para o próprio segurador, já que se poderia esperar o questionamento da validade das cláusulas criadas perante o regime dos contratos de adesão<sup>45</sup>.

Nesta sua versão inaugural, instituída na VVG originária, o regime aplica-se, em primeiro lugar, quando se esteja perante seguros em que o *dever de prestar do segurador seja incerto*.

---

manter a abertura do conceito, cujo alcance, como será exposto em texto, tem nos tempos mais recentes sido debatido e concretizado de diferentes modos.

<sup>44</sup> COMISSÃO PARA A REFORMA DO DIREITO DO CONTRATO DE SEGURO, *Relatório final* (2004), pág. 128; M. WANDT, “Prämienanpassung...”, cit., págs. 925-926; W.-T. SCHNEIDER, VVG § 163, cit., n.º 2.

<sup>45</sup> M. WANDT, “Prämienanpassung...”, cit., pág. 919.

A razão de ser desta limitação não foi clarificada pelo legislador, permanecendo sob questionamento doutrinal<sup>46</sup>. Estima-se que se prendesse com o facto de o legislador ter pensado a aplicação do preceito contra o pano de fundo de certas *coberturas acessórias do seguro de vida*, que refere na fundamentação da proposta de lei – cobertura do risco de incapacidade, ou de contração de “*dread disease*” –, as quais se prendem com a *evolução de dados de saúde*, dotada de menor previsibilidade. Na interpretação do preceito, salienta-se que, de todo o modo, a *letra da lei não se cingiu a estes casos*, abarcando todos os seguros em que se previsse uma prestação para o caso de ocorrência de evento incerto<sup>47</sup>. E aponta-se ainda que o propósito assumido da norma foi o de afrontar, no interesse de ambas as partes do contrato, os *riscos que alterações imprevistas trouxessem para a solvabilidade do segurador*, e não o de impelir o segurador a oferecer apenas produtos de um certo tipo, limitando-o na sua atuação comercial.

Assim, defende-se uma *interpretação generosa* do critério, abarcando não só os *seguros que previssem coberturas acessórias incertas* e os *seguros para o caso de morte* ou *para o caso de vida de puro risco*, como os próprios *seguros de vida mistos*, que previssem o pagamento de montantes diferentes em relação a cada uma das prestações<sup>48</sup>. E não deixa de se sublinhar que a *ratio* da norma procederia por inteiro para os *contratos de prestação certa*<sup>49</sup>. Também estes estão sujeitos a alterações imprevistas nas circunstâncias que afetam os riscos biométricos, e sublinha-se que estão ainda sujeitos ao *risco de flutuações imprevistas nos mercados financeiros*, que afetariam a viabilidade de o segurador compensar o seu maior acionamento.

Para que o direito surja, impõe-se, em *segundo lugar*, que tenha ocorrido uma alteração das *necessidades de prestação* do segurador em relação às *bases técnicas de cálculo* e ao *prémio calculado* a partir delas.

As *necessidades de prestação* do segurador são tradicionalmente entendidas como o montante das prestações previstas para o caso de sinistro de que o segurador se venha a tornar devedor, ou seja, as suas *despesas com prestações*<sup>50</sup>. Como se dirá adiante, esta noção encontra-se atualmente sob questionamento. Por força de alterações da

<sup>46</sup> A fundamentação da Proposta de Lei do Governo alemão é, a este respeito, particularmente parca (v. as págs. 101 e 102); na doutrina, cfr. os autores citados nas notas seguintes.

<sup>47</sup> STEFAN ENGELÄNDER, “Untersuchung des § 172 Abs. 1 S. 1 VVG aus aktuarieller Sicht”, *VersR*, 2000, págs. 274-284, II.

<sup>48</sup> S. ENGELÄNDER, “Untersuchung...”, cit., II. HARALD JAEGER, “Anmerkungen zur gesetzlichen Anpassungsmöglichkeit für Lebensversicherungsverträge”, *VersR*, 1, 1999, pp. 26-30, págs. 28 e 30, vai mesmo mais longe, considerando que a restrição do âmbito de aplicação da norma às hipóteses literalmente previstas conduziria a resultados simplesmente implausíveis, devendo ela ter-se por aplicável à generalidade dos seguros de vida.

<sup>49</sup> E. BUCHHOLZ-SCHUSTER, “Gesetzliches...”, cit., pág. 301.

<sup>50</sup> S. ENGELÄNDER, “Untersuchung...”, cit., III.1.

realidade, estas necessidades de prestação devem ter-se desviado das previsões do segurador, de acordo com os *elementos tidos em conta nas bases técnicas de cálculo do prémio*. Estes elementos integrantes das *bases técnicas de cálculo* consistem nas *estimativas* sobre os *ganhos de capital* a realizar no futuro, sobre os *encargos com custos* do contrato e sobre a *probabilidade de ocorrência do evento aleatório*, compreendendo ainda uma *parcela de lucro* para que o segurador esteja em condições de financiar as suas necessidades de capital próprio em relação ao capital em causa<sup>51</sup>.

Se as *necessidades de prestação* (“*Leistungsbedarf*”) do segurador se afastam do que havia previsto, tal leva a que o *prémio calculado a partir destas bases deixe de ser suficiente* para financiar as prestações devidas, e por isso se justifica a sua modificação.

Face à versão inicial do § 172, o *entendimento generalizado era o de que apenas tinham relevância as alterações face às estimativas sobre dados biométricos* – *v.g.*, face ao surgimento de cura para uma doença de elevada prevalência e letalidade associada, ou, pelo contrário, pela implantação de novas tecnologias de elevado risco, ou pelo surgimento de doenças com grande potencial de mortalidade. Eram estas hipóteses que melhor se conciliavam com o facto de o regime ser reservado aos seguros de prestação incerta, e eram elas que se conciliavam com a noção de “necessidades de prestação” presumida, já que eram as alterações nos dados biométricos que poderiam levar a um aumento de sinistros, e, como tal, a que o segurador tivesse efetuar mais prestações, aumentando as suas despesas com elas. Acresce que era a este tipo de hipóteses que o legislador se referia na fundamentação da proposta de lei. Também esta conclusão, como veremos adiante, enfrenta atualmente amplo questionamento.

Os dois *requisitos de aplicação* da norma até agora enunciados fornecem como que um enquadramento categorial do seu *âmbito de aplicação*, ou seja, determinam quais as *categorias de seguro* e de *alterações da realidade* que podem fundar uma modificação do contrato. É sobretudo neste âmbito que se notam mudanças entre as duas versões da VVG – mudanças tanto no plano da redação dos excertos normativos em causa, como da interpretação que deles é feita, sobretudo por mobilização de argumentos sistemáticos e teleológicos.

Já quanto aos demais requisitos legais, o seu entendimento mantém-se no essencial constante entre uma e outra das versões. Como tal, limitar-nos-emos agora a indicá-los, deixando a explanação do seu conteúdo para o momento em que abordarmos o regime atualmente vigente.

<sup>51</sup> S. ENGELÄNDER, “Untersuchung...”, cit., III. 1-3. Estão aqui abarcados não só os concretos dados mobilizados (*v.g.*, tabelas estatísticas escolhidas), como as técnicas da sua modelação. Cfr. ainda, HANS-PETER SCHWINTOWSKI, *VVG § 172 [Pramien- und Bedingungstreuhänder]*, Springer, Berlin/Heidelberg/New York, 1999, pág. 2063, n.º 9.

A realidade deveria, em suma, *evoluir de um modo diverso* daquele que havia sido prudentemente estimado pelo segurador. Assim, a alteração da realidade face ao prudentemente esperado deveria, em *terceiro lugar*, ser *imprevisível* para um sujeito normalmente diligente<sup>52</sup>, e, em quarto lugar, *não deveria afigurar-se meramente temporária*. Em *quinto lugar*, exigia-se que o aumento do prémio fosse *necessário* para assegurar a viabilidade do cumprimento da prestação seguradora a longo prazo. Por último, a modificação apenas era permitida desde que um *fiduciário independente* tivesse *certificado as bases de cálculo e demais pressupostos* para a modificação e *comprovado a sua adequação*.

Apesar de a letra da lei não o referir expressamente, entendia-se, já perante esta versão da norma, que a adaptação do contrato poderia ocorrer através da *redução da prestação* ou *montante da poupança prometido*, em alternativa ao *aumento dos prémios*. Sendo pacífico que tal pudesse decorrer de contraproposta do segurado, defendia-se que podia ainda decorrer de iniciativa do segurador, desde que oferecesse então ao segurado um direito a recusar a variação e resolver o contrato<sup>53</sup>.

Em todo o caso, as mudanças introduzidas não produziram efeitos de imediato, mas apenas a partir do início do segundo mês que se seguisse à notificação do tomador de seguro.

### **b) O § 172 e o § 178f da VersVG austríaca introduzidos em 1994; referência especial à solução de controlo das modificações de prémio através da atribuição de direitos alargados de controlo e impugnação a um conjunto de entidades públicas e privadas**

A norma austríaca que regula a modificação das condições do seguro de vida por alteração da realidade subjacente ao contrato é o § 172 da Lei do Contrato de Seguro austríaca (VersVG). Nos seus termos,

«Caso o seguro de vida ofereça cobertura para um risco em relação ao qual seja incerto se e quando o sinistro ocorrerá, o segurador poderá reservar-se o direito a um aumento do prémio para o caso de se verificar uma alteração, imprevisível e não meramente temporária, das necessidades de prestação em relação às bases técnicas de cálculo e ao prémio calculado a partir delas, aplicando-se o § 178f com as necessárias adaptações.»

O § 178f, para o qual o preceito remete, regula a matéria em relação aos seguros de saúde. Dele consta o seguinte:

«(1) Sem prejuízo do disposto no § 6 inciso 1 frase 5, ou no § 6 inciso 2 frase 3 da Lei de Defesa do Consumidor, uma estipulação nos termos da qual o segurador tenha o

<sup>52</sup> H.-P. SCHWINTOWSKI, *VVG § 172*, cit., pág. 2064, n.º 16.

<sup>53</sup> E. BUCHHOLZ-SCHUSTER, “Gesetzliches...”, cit., pág. 303.

direito de aumentar unilateralmente o prémio após a conclusão do contrato, ou de alterar unilateralmente a cobertura, por exemplo introduzindo uma franquia, apenas poderá produzir efeitos dentro dos limites dos n.ºs (2) e (3).

(2) Apenas podem ser definidas como circunstâncias relevantes para a modificação do prémio ou da cobertura as alterações dos seguintes fatores:

1. De um índice referido nas estipulações contratuais,
2. Da esperança média de vida,
3. Da frequência do acionamento de prestações do tipo das previstas no contrato, e da sua onerosidade, em relação aos segurados abrangidos pela tarifa em causa,
4. Da relação entre as prestações contratualmente acordadas e as correspondentes compensações de custos por parte dos seguros sociais previstos na lei,
5. Das retribuições fixadas na lei, em regulamento, ou outro ato de autoridade administrativa, ou através de contrato entre o segurador e as entidades do sistema de saúde indicadas no contrato de seguro, para o caso de recurso a estas entidades, e
6. Do sistema de saúde, ou das disposições legais que valem em relação a ele.
7. É proibida a estipulação de adaptações com base no mero envelhecimento do segurado ou no agravamento do seu estado de saúde, sendo em particular proibida uma adaptação de prémio para substituir uma provisão para envelhecimento calculada de modo insuficiente já aquando da conclusão do contrato. Pode, porém, ser estipulado que um prémio inicialmente mais baixo seja elevado, a partir do momento em que o segurado atinja certa idade, para um montante previsto na tarifa em causa em relação aos sujeitos que se tornem segurados com essa idade. A idade em causa não pode ser superior a 20 anos.

(3) Caso o segurador aumente o prémio, terá, caso o tomador assim lho requeira, que lhe oferecer a manutenção do contrato e dos prémios num montante não superior ao atual, sendo a prestação seguradora alterada em conformidade.

(4) A declaração de alteração retroativa do prémio ou da cobertura seguradora não produz qualquer efeito; a declaração produz efeitos a partir do início do mês subsequente à sua expedição.»

Como resulta do §172, o regime austríaco não atribui diretamente um *direito potestativo* ao segurador, cujo exercício facultasse dentro de certos pressupostos. A modificação das condições contratuais com base em alterações da realidade só opera quando tal faculdade esteja *prevista no contrato*. O sentido da disposição é, pois, o de delimitar os termos em que essas estipulações serão *lícitas*.

Marca deste ordenamento é, ainda, o facto de nele o regime do *seguro de saúde* fornecer o eixo em torno do qual gravita o regime da modificação das condições contratuais do seguro de vida. Tal é visível na remissão geral operada para o primeiro; e está ainda subjacente à premissa segundo a qual as estipulações em causa apenas são admitidas no caso dos *seguros de prestação incerta*. Entende-se que nestes casos, tal como acontece nos seguros de saúde, se verificam *riscos particularmente graves* de a

alteração da realidade subjacente gerar um grave desfasamento entre as prestações, pondo em causa a solvabilidade do segurador<sup>54</sup>.

Em segundo lugar, e de modo mais incisivo, a faculdade de modificação contratual recortada pelo contrato apenas pode ter por base *uma das (alterações de) circunstâncias previstas no § 178f*<sup>55</sup>. O contrato não pode recortar os pressupostos para o exercício desse direito servindo-se de uma *cláusula geral*, ou apelando a circunstâncias *diferentes* das aí listadas, as quais são, por isso, *legalmente típicas*.

Sendo recortadas em vista dos *seguros de saúde*, nem todas hipóteses fazem sentido quando pensadas em relação ao risco coberto através de *seguros de vida*. Terá sobretudo aplicação a hipótese da alteração de um índice referido nas estipulações contratuais, ou da esperança média de vida (§ 178f, n.º 2, frases 1 e 2)<sup>56</sup>. A estipulação de um índice cuja variação se transmitisse às condições contratuais daria ampla margem de liberdade ao segurador. Tal liberdade é, porém, limitada em boa medida pelos demais pressupostos para a aplicação da norma.

Assim, exige-se que a alteração da circunstância de base (*v.g.*, do índice estipulado, ou da esperança média de vida) provoque por sua vez uma *alteração das necessidades de prestação em relação às bases técnicas de cálculo e ao prémio calculado a partir delas*. Como tal, por exemplo, um índice estipulado terá que refletir dados da realidade cuja mutação provoque uma alteração das necessidades de prestação. Entende-se, de resto, que este requisito, teleologicamente interpretado, vale não só como *pressuposto*, mas como *critério* da modificação contratual: o aumento do prémio, ou redução da cobertura, apenas procederá *na medida do necessário* a garantir que as necessidades de prestação do segurador poderão ser satisfeitas a prazo<sup>57</sup>.

Por outro lado, exige-se que a alteração das necessidades de prestar seja *duradoura*; e que fosse *imprevisível* ao tempo da fixação do prémio inicial – com o que se pre-

---

<sup>54</sup> MARTIN SCHAUER, “zu § 172 VersVG”, *Versicherungsvertragsgesetz*, Attila FENYVES/Martin SCHAUER (coord.), Verlag Österreich, Wien, 2018, disponível em <https://360.lexisnexis.at/> (consultado pela última vez a 11.05.2020), n.º 1.

<sup>55</sup> M. SCHAUER, § 172 VersVG, cit., n.ºs 1 e 3.

<sup>56</sup> A atualização do valor das prestações contratuais de acordo com certo índice permite, na verdade, que se tenha em consideração não só fatores que se traduzam num aumento das prestações devidas, como fatores que se traduzam na diminuição das possibilidades de rentabilização dos prémios, ou num aumento de outros custos do segurador. É isto mesmo que vale, aliás, em relação ao seguro de saúde (MARTIN SCHAUER, “zu § 178f VersVG”, *Versicherungsvertragsgesetz*, Attila FENYVES/Martin SCHAUER (coord.), Verlag Österreich, Wien, 2014, disponível em <https://360.lexisnexis.at/> (consultado pela última vez a 11.05.2020), n.º 11). A hipótese não é, porém, debatida em sede de seguros de vida, onde pressuporia também o debate da noção de “necessidades de prestação”, que não se deteta na esfera austríaca.

<sup>57</sup> M. SCHAUER, § 172 VersVG, cit., n.º 5 e M. SCHAUER, § 178f VersVG, cit., n.º 24.

tende que o mecanismo não sirva como modo de correção de *erros de cálculo iniciais*<sup>58</sup>.

Acresce que o § 178f remete para o § 6 da Lei de Defesa dos Consumidores, que proíbe o uso de certas *cláusulas contratuais gerais*, ou cláusulas incluídas em formulários, quando estejam em causa contratos celebrados com consumidores. Relevarão, pois, quando o tomador de seguro tenha essa qualidade. E justamente por estar em causa um consumidor, apesar de a remissão se referir apenas a certos excertos da norma (n.º 1, frase 5, e n.º 2, frase 3), esta deverá valer na íntegra, não havendo porque limitar a proteção que confere<sup>59</sup>.

No que pode ter aplicação em relação ao *seguro de vida*, importa o § 6, n.º 1, frase 5, dessa Lei de Defesa do Consumidor austríaca, no segmento em que recusa efeitos às *cláusulas que atribuam ao profissional o direito a aumentar a remuneração* a que tem direito, *quando não prevejam simetricamente a possibilidade de redução da remuneração*. Daqui decorre que a cláusula de modificação das condições do contrato de seguro deverá valer *também no sentido da redução dos prémios ou melhoria das condições de cobertura*. Importa ainda o § 6, n.º 2, frase 4, que recusa efeitos às *cláusulas não individualmente negociadas* que atribuam ao profissional a *faculdade de, dentro dos dois meses que se seguirem à celebração do contrato, exigir uma remuneração mais alta* do que a originariamente acordada. Também este prazo deverá ser respeitado pelas cláusulas de modificação das condições contratuais. Por último, entende-se que as exigências de *transparência* decorrentes do § 6, inciso 3, impõem que o segurador indique (não tendo que o especificar em demasia) *qual a modificação contratual consequente* da alteração das circunstâncias relevantes.

Da aplicação do § 178f, n.º 4, decorre que a modificação do contrato se faz *por declaração ao tomador*, que se entende não carecer de forma especial. Nos termos da lei, esta apenas produz efeitos a partir do início do mês subsequente à sua expedição. A doutrina acrescenta que tal só vale desde que a declaração tenha, entretanto, chegado à esfera do tomador, de modo a não o desproteger, sobretudo nos casos de redução ou limitação do âmbito da cobertura. Tal exprime de resto a regra segundo a qual o exercício dos direitos potestativos se faz por declaração recetícia<sup>60</sup>. A esta declaração não poderão ser atribuídos efeitos retroativos. De resto, também nesta sede o segurado dispõe do direito requerer a manutenção do prémio, com redução do montante da prestação prometida (§ 178f, inciso 3), não havendo razão para o excluir aqui<sup>61</sup>.

<sup>58</sup> M. SCHAUER, § 172 VersVG, cit., n.º 5

<sup>59</sup> M. SCHAUER, § 178f VersVG, cit., n.ºs 6 a 10, também quanto ao que se diz de seguida.

<sup>60</sup> M. SCHAUER, § 178f VersVG, cit., n.ºs 26-31, entendendo que a declaração não carece de revestir a forma escrita.

<sup>61</sup> M. SCHAUER, § 172 VersVG, cit., n.º 7

O controlo do cumprimento deste regime faz-se por via judicial, nos termos gerais. Cabe, pois, aos tribunais o controlo *a posteriori* de cada uma das concretas alterações contratuais de que o segurador se prevaleça, as quais deverão ser *conformes ao contrato* e este, por sua vez, *conforme à lei*. No caso dos contratos com consumidores, cabe um controlo preventivo exercido sobre as próprias cláusulas que recortam o prémio, através da ação inibitória do uso das cláusulas, para a qual tem legitimidade um conjunto alargado de entidades públicas e privadas (§ 28 e § 29 da Lei de Defesa dos Consumidores)<sup>62</sup>.

Diferentemente, no caso paralelo das modificações de contrato de seguro de saúde fundadas no § 178f, foi criado, nos §§ 178g e 178h da VersVG, um meio específico para reforçar o controlo do processo de modificação do contrato, criticando-se o facto de ele não se estender ao seguro de vida<sup>63</sup>. Com efeito, também aqui procedem os problemas de assimetria informativa e aversão ao risco processual que podem inibir a propositura de ações por parte dos segurados<sup>64</sup>.

O segurador de saúde deve comunicar *todas as concretas modificações contratuais de que se queira prevalecer* a um conjunto de entidades, públicas e privadas, em boa parte coincidentes com as entidades legitimadas para a ação inibitória relativamente a cláusulas contratuais gerais<sup>65</sup>. Embora a lei não seja clara nesse sentido, a doutrina

<sup>62</sup> Trata-se da Câmara Económica Austríaca (*Wirtschaftskammer Österreich*), a Câmara Federal dos Trabalhadores (*Bundesarbeitskammer*), a União dos Trabalhadores Rurais Austríacos (*Österreichischer Landarbeiterkammertag*), a Conferência de Presidentes das Câmaras Agrícolas Austríacas (*Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs*), a União dos Sindicatos Austríacos (*Österreichischer Gewerkschaftsbund*), a Associação para Informação dos Consumidores (*Verein für Konsumenteninformation*) e o Conselho Sénior Austríaco (*Österreichischer Seniorenrat*); e trata-se ainda das entidades constituídas ao abrigo de outros Estados-Membros da União Europeia às quais seja atribuída legitimidade para interpor ações inibitórias para a proteção dos interesses coletivos dos consumidores, nos termos de Diretiva.

<sup>63</sup> M. SCHAUER, § 178f VersVG, cit., n.º 37.

<sup>64</sup> MARTIN SCHAUER, “zu §§ 178g-178h VersVG”, *Versicherungsvertragsgesetz*, Martin SCHAUER (coord.), Verlag Österreich, Wien, 2014, disponível em <https://360.lexisnexis.at/> (consultado pela última vez a 11.05.2020), n.º 1. Este mecanismo está também excluído em relação aos seguros de saúde que sejam seguros de grupo, já que se entende que o tomador estará aí em condições de tutelar o interesse dos segurados (§178m, inciso 5 da VersVG e n.º 10 da última obra citada).

<sup>65</sup> É o seguinte o conteúdo do § 178g:

“(1) O segurador deverá comunicar imediatamente uma alteração do prémio ou da cobertura à Câmara Económica Austríaca (*Wirtschaftskammer Österreich*), à Câmara dos Trabalhadores (*Bundesarbeitskammer*), à Reunião dos Trabalhadores Rurais Austríacos (*Österreichischer Landarbeiterkammertag*), à Conferência de Presidentes das Câmaras Agrícolas Austríacas (*Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs*), à União dos Sindicatos Austríacos (*Österreichischer Gewerkschaftsbund*), o Conselho Sénior Austríaco (*Österreichischer Seniorenrat*), ao Representante Jurídico do Ministério das Finanças (*Finanzprokurator*), à Associação para Informação dos Consumidores (*Verein für Konsumenteninformation*) e à Associação Profissional Austríaca para a Reabilitação (*Österreichischen Arbeitsgemeinschaft für Rehabilitation*). Na medida em que uma alteração do prémio ou da cobertura comunicada pelo segurador não deva produzir efeitos, em

entende que, dado o *escopo preventivo* da atuação destas entidades, a comunicação deva ocorrer *antes* de o segurador dirigir a correspondente declaração aos tomadores<sup>66</sup>. Caso considerem que a alteração em causa contraria o disposto no § 178f ou noutra norma legal imperativa, ou que viola as condições gerais dos contratos, estas entidades poderão, no prazo de três meses, exigir judicialmente ao segurador que se abstenha de implementar estas alterações<sup>67</sup>. Em reforço do seu papel de controlo, a lei confere-lhes no § 178g o direito a obter acesso à informação relativa às bases de cálculo que fundamentam a alteração em causa; em contrapartida, entende-se que ficam vinculadas a um dever de sigilo<sup>68</sup>.

Sublinhe-se que não está aqui em causa a *ação inibitória* prevista em relação às cláusulas contratuais gerais. Aqui o *controlo é reativo* em relação à declaração de alteração, e não preventivo da continuação do uso dessas cláusulas: *objeto do controlo são os próprios atos concretos de modificação do contrato* adotados ao abrigo das estipulações contratuais, e não as cláusulas contratuais em que eles se fundam.

---

particular por contradizer o § 178f e as condições gerais do contrato de seguro nos termos das quais os contratos de seguro tenham sido celebrados, estas entidades terão o direito de exigir ao segurador que se abstenha de implementar essa alteração. Este direito extingue-se quando não for feito valer judicialmente no prazo de três meses contados do momento em que a comunicação é recebida; o segurador e as entidades em causa poderão prolongar o prazo em causa por comum acordo.

(2) O Tribunal de Comércio de Viena terá competência exclusiva para a causa. Caso porém o segurador tenha sede no estrangeiro e nenhum dos tomadores afetados pelas alterações tenha residência na circunscrição daquele tribunal, então será competente qualquer tribunal estadual com competência em matéria comercial, em cuja circunscrição tenha residência pelo menos um dos tomadores afetados, de acordo com o que vier a ser escolhido pelo autor; caso uma outra entidade referida no inciso 1 interponha igualmente uma ação contra o mesmo segurador, aplicar-se-á com as necessárias adaptações o § 31a inciso 2 da Norma sobre Jurisdição.

(3) O valor da causa será no máximo de 75 000 Euros”.

Por sua vez, dispõe o § 178h:

“(1) O segurador está obrigado a garantir às entidades referidas no § 178g inciso 1, a pedido destas, pronto acesso ao conjunto das bases de cálculo que possam fundar a alteração do prémio ou da cobertura comunicada. As entidades referidas têm o direito a obter cópias a expensas suas, quando tal for necessário.

(2) Caso uma das entidades referidas no § 178g inciso 1 requeira, dentro do prazo de três meses aí previsto, o acesso às bases de cálculo nos termos do inciso 1, tal prazo ficará suspenso até que seja concedido o acesso”.

<sup>66</sup> M. SCHAUER, *zu §§ 178g-178h*, cit., nm. 5.

<sup>67</sup> A referência apenas às condições gerais – no sentido das cláusulas usadas numa generalidade de contratos – dos contratos não é acidental, já que a pretensão das entidades em causa apenas se justifica quando esteja em causa a defesa de uma generalidade de tomadores, e não uma situação particular (M. SCHAUER, *zu §§ 178g-178h*, cit., n.º 8).

<sup>68</sup> M. SCHAUER, *zu §§ 178g-178h*, cit., n.ºs 6-7.

O projeto ministerial que antecedeu a aprovação destas normas chegou a prever, em sede de seguro de saúde, a figura de um *curador para as alterações de prémio* (“*Kurator zur Prämienerrhöhung*”), aparentemente correspondente ao “fiduciário independente” que atua no ordenamento alemão. Porém, essa figura viria a desaparecer da proposta final, sem que tal fosse justificado nos trabalhos preparatórios, surgindo em seu lugar o mecanismo que acabámos de referir<sup>69</sup>.

**c) O §163 da atual VVG alemã (introduzido em 2008); em especial: a crescente convergência em torno da sua aplicação aos desequilíbrios causados pela diminuição recente das taxas de juro; o controlo das alterações através de um fiduciário independente**

Com a aprovação da nova VVG alemã, em 2008, o regime passou a ter assento no §163. Dispõe-se nele o seguinte:

«§ 163 Alteração dos prémios e das prestações,

(1) 1. O segurador tem direito a uma nova fixação do prémio acordado quando:

1. as necessidades de prestação se tenham alterado de modo imprevisível e não meramente temporário em relação às bases de cálculo do prémio acordado;
2. o prémio fixado de acordo com as bases de cálculo corrigidas seja adequado e necessário para garantir a viabilidade do cumprimento da prestação seguradora a longo prazo;
3. as bases de cálculo do prémio e os pressupostos dos números 1 e 2 tenham sido verificados e comprovados por fiduciário independente.

2. Não haverá direito a nova fixação de prémio na medida em que, aquando do cálculo inicial, ou do novo cálculo, as prestações seguradoras tenham sido computadas de modo insuficiente, e tal fosse cognoscível para um atuário diligente e consciencioso, em particular através das bases de cálculo estatístico disponíveis a essa data.

(2) 1. O tomador de seguro pode exigir que, em lugar de um aumento do prémio nos termos do n.º (1), a prestação seguradora seja correspondentemente reduzida. 2. Tratando-se de um seguro sem prémio, o segurador terá o direito à redução da prestação seguradora, cumpridos os requisitos do n.º (1).

(3) A nova fixação do prémio e a redução da prestação seguradora produzem efeitos a partir do início do segundo mês que se seguir à notificação do tomador de seguro quanto à nova fixação do prémio ou à redução da prestação e às suas razões determinantes.

<sup>69</sup> MARTIN SCHAUER, “Vor § 178a VersVG”, *Versicherungsvertragsgesetz*, Attila FENYVES/Martin SCHAUER (coord.), Verlag Österreich, Wien, 2014, disponível em <https://360.lexisnexis.at/> (consultado pela última vez a 11.05.2020), n.º 5; M. SCHAUER, § 178f VersVG, cit., n.º 37.

(4) Não haverá lugar à intervenção do fiduciário nos termos do n.º (1), frase 1, ponto 3, quando a nova fixação ou a redução da prestação seguradora necessitem de autorização da autoridade de supervisão.»

Além dos *seguros de vida*, o preceito vale também para os seguros que cubram autonomamente o *risco de incapacidade* (§176), e que passaram a ter regime legal próprio com a reforma da VVG. Tal não surpreende, já que o regime sempre se havia considerado aplicável às coberturas de incapacidade oferecidas de modo acessório em relação aos seguros de vida.

É, desde logo, patente que o novo preceito tem *um âmbito de aplicação mais amplo do que o seu predecessor*, já que não se refere apenas aos *seguros de prestação incerta*, nem limita a sua incidência apenas a *certas formas* de seguro de vida. Como a doutrina vinha já assinalando, as evoluções inesperadas e duradouras da realidade subjacente ao contrato *podem afetar de igual modo os seguros de prestação certa*, gerando um *desequilíbrio* entre os prémios inicialmente calculados e as prestações devidas (por exemplo, um aumento expressivo da mortalidade torna insuficientes os prémios cobrados num seguro de vida inteira, já que o segurador terá que prestar, num número relevante de casos, mais cedo do que o esperado). Também nesta sede procede por inteiro a razão de ser do preceito, que é a de *evitar que as alterações da realidade subjacente criem riscos para a sustentabilidade* de quem se dedica de modo profissional e sistemático à cobertura de riscos.

Ora, num contexto de persistência de juros baixos e de taxas de referência negativas, foi-se tornando visível que esta mesma *ratio* procede por igual em relação às *alterações dos dados financeiros pressupostos na fixação dos prémios*.

O segurador está *obrigado* pelas normas de supervisão a *calcular* os seus prémios de modo a que esteja em *condições de financiar as suas prestações* através deles<sup>70</sup>. Para tal, o segurador deve ter em conta o momento em que recebe os prémios, quais os pagamentos que terá que fazer aos segurados e qual o tempo que medeia entre ambos. Ora, na determinação do montante dos prémios adequado, é tão importante a *correta estimativa das prestações devidas* e do *tempo* em que ocorrerão, como da *taxa de juro* a que os prémios poderão ser rentabilizados. Se, de modo persistente, a taxa de juro efetiva não corresponde à esperada, fica comprometida a viabilidade de financiar através dos prémios coletados o montante das prestações devidas. Tal como aconteceria, justamente, se os dados biométricos se afastassem das previsões estatísticas.

<sup>70</sup> Para o seguro de vida, está em causa o § 138 da Lei alemã de supervisão de seguros (VAG), similar ao art. 88.º do RJAESR, que vale em termos gerais, acima citado. Quanto ao que dizemos nesta sequência, cfr. toda a doutrina citada na nota seguinte.

No plano dos argumentos *teleológicos*, acrescenta-se que a falta de adaptação das condições de contratos com juro garantido mais alto *prejudica os segurados com juro garantido mais baixo* – já que os resultados financeiros que estes contratos possam gerar não reverterão para os respetivos segurados, mas sim para o financiamento dos contratos cujos prémios se revelem insuficientes.

No plano dos argumentos *formais*, acresce que a lei abandonou decisivamente a referência exclusiva a formas de seguro com tónica *no risco*, abarcando também pacificamente as formas com tónica *na poupança*, e que *na sua letra atual cabem* as hipóteses em que a divergência face às bases de cálculo do prémio *ocorre em sede de taxa de juro*.

Com base nestas mesmas considerações, tem ganho *apoio crescente*, e aparentemente *prevalência em tempos mais recentes*, o entendimento segundo o qual a faculdade prevista no § 163 *vale também quando a circunstância na base da alteração das necessidades do segurador seja a baixa persistente das taxas de juro* – desde que, claro está, se verifiquem os demais requisitos para a aplicação da norma<sup>71</sup>.

A visão tradicional, em sentido *negativo*, encontra o seu defensor mais destacado atualmente em Manfred Wandt, e tem como primeiros argumentos a letra da lei e a história do preceito<sup>72</sup>. De entre estes argumentos de índole formal, menos relevantes

<sup>71</sup> A posição tem atualmente curso nos comentários à VVG (G. WINTER, “VVG § 163”, cit., págs. 553-554 – aprovando a argumentação de KRAUSE, exposta em edição anterior da obra que citaremos em seguida; DIETER KRAUSE, “VVG § 163 – Prämien- und Leistungsänderung”, *Looschelders/Pohlmann Versicherungsvertragsgesetz Kommentar*, Carl Heymanns/ Wolters Kluwer, Köln, 2017, disponível em <https://research.wolterskluwer-online.de> (consultado pela última vez a 10.05.2020), sobretudo n.ºs 16 a 30; recentemente, MARKO BRAMBACH, “VVG § 163 Prämien- und Leistungsänderung”, *Rüffer|Halbach|Schimikowski, Versicherungsvertragsgesetz*, Nomos, Baden-Baden, 2020, disponível em <http://beck-online.beck.de> (consultado pela última vez a 19.05.2020), n.º 7), bem como na manualística – THOMAS LEITHOFF, “§ 25 Lebensversicherung”, *Münchener Anwalts Handbuch Versicherungsrecht*, C. H. Beck, München, 2017, disponível em <http://beck-online.beck.de> (consultado pela última vez a 20.05.2020), n.º 296 –, e colhe mesmo o suporte de quem já defendeu posição diversa (HARALD JAEGER, “Abschnittsgarantien bei Rentenversicherungen – Zukünftige Probleme absehbar”, *VersR*, 2015, págs. 26-34, pág. 30, por contraposição à posição anterior expressa em H. JAEGER, “Anmerkungen...”, cit., pág. 28).

<sup>72</sup> M. WANDT, “Prämienanpassung...”, cit., págs. 920-922 (aparentemente no mesmo sentido, embora citando autores que perfilham diferentes opiniões, W.-T. SCHNEIDER, *VVG § 163*, cit., n.º 7). Outro argumento de índole gramatical é o de que o legislador teria deixado de se referir a essa alteração por referência às “bases técnicas de cálculo” do prémio, que incluíam também o juro previsto (*Rechnungszins*), referindo-se agora apenas às “bases de cálculo”. Esta nova expressão deveria, pois, ser interpretada de modo a compreender apenas os vários parâmetros de referência relativos aos riscos biométricos – já que eram esses que fariam variar as necessidades de prestação. A este raciocínio responde diretamente D. KRAUSE, *VVG § 163*, cit., n.º 18, com o argumento sistemático de que, enquanto que no § 203 o legislador especificou as bases de cálculo relevantes no seguro de saúde, não fez o mesmo no § 163, em relação ao seguro de vida; pelo que a norma valeria face a alterações em qualquer uma delas.

No plano da história do preceito, WANDT salienta que o alargamento da referência legal a todas as formas de seguro de vida apenas surgiu com o Projeto do Governo, não constando ainda da proposta da Comissão para Revisão do Contrato de Seguro. E que o legislador de 2008 não pretendeu in-

do ponto de vista do direito comparado, importa apenas salientar o que assenta na interpretação da referência à *alteração das necessidades de prestação do segurador*, já que esta é central para a compreensão do preceito. Na linha do entendimento tradicional, o autor aponta para que as “*necessidades de prestação do segurador*” identificam as despesas em que as próprias prestações devidas se consubstanciem. Ora, a baixa da taxa de juro não agrava a posição do segurador por via do aumento dos encargos com os seus deveres de prestar, mas sim por via da falta das receitas previstas para custear o pagamento das prestações. Como tal, não se configura uma alteração das necessidades de prestação do segurador.

Esta interpretação foi fundamentalmente enfrentada por Dieter Krause, que considera que, se assim fosse, bastaria que o preceito se referisse diretamente à alteração das prestações devidas pelo segurador, não havendo porque referir as *necessidades de prestação*. Segundo o autor, aquilo a que a expressão se refere é ao *montante do prémio que o segurador tem que pôr de parte a cada momento, para fazer face às suas prestações expectáveis*. Trata-se do *reflexo do valor da prestação no montante do prémio*, já que o prémio terá que dotar o segurador dos meios para este cumprir as suas obrigações. Ora, este montante altera-se tanto no caso de *aumentar o número ou valor das prestações devidas*, como no caso de *a descida duradoura da taxa de juros* não permitir rentabilizar o montante do prémio recebido nos termos esperados<sup>73</sup>.

A estes somam-se argumentos teleológicos, a que importa dar mais atenção<sup>74</sup>.

Wandt assinala que o conceito de garantia é inerente ao seguro de vida clássico, que traz dentro de si uma garantia de certos juros mínimos; para enfrentar ameaças à solvabilidade do segurador, estariam sempre disponíveis as normas de supervisão. A esta objeção responde-se dizendo que o § 163 atua, quer estejam em causa alterações de *dados biométricos*, quer alterações de *dados financeiros*, justamente movendo as fronteiras daquilo que o segurador garante à sua contraparte. Trata-se de *alterar a distribuição dos riscos*, ou as suas consequências, em prol da sustentabilidade do setor<sup>75</sup>.

Wandt aponta ainda que, sobre as circunstâncias na base dos riscos biométricos, o segurador não tem *qualquer controlo*. Diferentemente, o segurador tem algum controlo sobre os riscos relativos ao mercado, já que é ele que determina a quais deles se

---

troduzir qualquer mudança substancial face ao regime anteriormente vigente; a sua intenção expressa foi apenas de clarificação do regime. A este argumento, responde-se dizendo que o legislador é parco na fundamentação das normas em causa, limitando-se a indicar os casos mais evidentemente tidos por relevantes à luz das formas de seguro tradicionais; pelo que o intérprete não colhe daqui grandes subsídios (D. KRAUSE, VVG § 163, cit., n.º 18).

<sup>73</sup> D. KRAUSE, VVG § 163, cit., n.º 19-22.

<sup>74</sup> M. WANDT, “Prämienanpassung...”, cit., págs. 923-924.

<sup>75</sup> D. KRAUSE, VVG § 163, cit., n.º 10.

expõe, através da sua política de investimentos. Como tal, justificar-se-ia colocá-los fora dos fatores de acionamento da adaptação. A este argumento responde-se dizendo que as *dinâmicas do mercado estão fora da esfera de influência do segurador*. Este estabelece uma taxa de juro esperada para o investimento do prémio, em cumprimento do teto máximo fixado pelas autoridades de supervisão, e com as devidas margens de segurança. Se, durante a vigência do contrato, os dados de mercado se afastam da taxa de rentabilidade prudentemente assumida, tal está fora do controlo do segurador. Não basta, pois, para afirmar o controlo do segurador sobre estes dados, apontar o facto de que é este quem decide, dentro das regras prudenciais, as suas políticas de investimento, já que teria então também que se dizer que os riscos biométricos estavam na esfera de controlo do segurador, que igualmente compõe a sua carteira de segurados na base das suas políticas de avaliação e seleção de riscos<sup>76</sup>.

Acresce, segundo Wandt, que a disposição suscitaria problemas quando aplicada à alteração dos *dados de mercado*, já que estes são *tipicamente voláteis*, ao passo que as alterações dos dados biométricos são duradouras. Assim, *v.g.*, a longevidade, uma vez aumentada, tem tendido a permanecer num patamar mais elevado, mas não assim com os dados do mercado. O problema que aqui se poria era o de não haver mecanismo para uma nova correção do contrato, uma vez que as circunstâncias novamente se alterassem e o agravamento das condições deixasse de se verificar. Trata-se de observação que não obtém, tanto quanto pudemos apurar, resposta direta. Possivelmente, tal dever-se-á ao facto de a disposição exigir como requisito para o surgimento do dever do segurador que a alteração *seja duradoura*, não se bastando com variações temporárias – seja dos dados do mercado, seja de dados biométricos (*v.g.*, face aos efeitos de uma estirpe de gripe particularmente agressiva, mas que se espera que venha a desaparecer num intervalo de tempo curto). E, de todo o modo, a questão de o preceito não tratar as hipóteses de diminuição das necessidades de prestação também se suscita em relação a riscos biométricos – basta pensar nos efeitos da descoberta da vacina ou cura para uma doença face a um seguro que cubra riscos de morte. Simplesmente, a hipótese de desagravamento das condições não parece ter sido alvo da previsão legal.

Até agora, indicou-se qual o *tipo de alterações* que pode fazer funcionar o regime. Resta desenvolver os *requisitos* que estas *alterações devem cumprir*, e que, como referido, são fundamentalmente os que provinham da redação anterior.

A alteração das necessidades de prestar face ao esperado deverá ser *imprevisível*, do ponto de vista de um atuário cuidadoso, situado no momento da fixação do mon-

<sup>76</sup> M. BRAMBACH, *VVG § 163*, cit., n.º 7.

tante dos prémios. A aferição deste requisito assenta, pois, no *parâmetro da diligência, aferido em relação a um atuário dotado dos conhecimentos e experiência disponíveis*: este não teria previsto tal evolução da realidade<sup>77</sup>. Quando estão em causa alterações no nível das taxas de juro, o critério é de aplicação linear. Desde que o segurador tenha respeitado, ao fixar o prémio, as taxas técnicas de juro máximas determinadas pela autoridade de supervisão, devem ser considerados imprevisíveis os ulteriores desenvolvimentos da taxa de mercado, que ameacem agora a sua solvabilidade a prazo<sup>78</sup>.

Tal alteração *não deverá ainda afigurar-se meramente temporária*. A realidade não exprime recorrentemente os valores estatísticos médios, mas antes gravita em volta destes, com desvios ocasionais numa direção ou noutra. A cobertura profissional de riscos deve permitir justamente suportar estas flutuações temporárias, apenas se justificando o reequilíbrio do contrato quando a alteração for *duradoura*<sup>79</sup>.

Exige-se ainda que o aumento do prémio seja *adequado e necessário* para assegurar a *viabilidade do cumprimento da prestação seguradora a longo prazo*<sup>80</sup>.

Os requisitos da *necessidade e adequação* são concretizados pela generalidade da doutrina por referência ao *princípio da equivalência entre prémios e prestações*, refletido nas regras de supervisão sobre cálculo do prémio em matéria de seguro de vida. Nos termos do § 138, I, da VAG, norma central na matéria, os prémios dos seguros de vida devem ser calculados com base em pressupostos atuariais *adequados e ser suficientes* para permitir às empresas de seguros de vida *satisfazer o conjunto dos seus compromissos, nomeadamente constituir as provisões técnicas adequadas aos contratos singulares*<sup>81</sup>. É

<sup>77</sup> D. KRAUSE, VVG § 163, cit., n.º 25; S. ENGELÄNDER, “Untersuchung...”, cit., III.

<sup>78</sup> M. BRAMBACH, VVG § 163, cit., n.º 16. A taxa de juro técnica máxima consta atualmente do Regulamento sobre provisões técnicas (*Deckungsrückstellungsverordnung*, de 18 de Abril de 2016).

<sup>79</sup> S. ENGELÄNDER, “Untersuchung...”, cit., III.4; E. BUCHHOLZ-SCHUSTER, “Gesetzliches...”, cit., pág. 302.

<sup>80</sup> Até 2008, a norma referia-se apenas a um critério de *necessidade*; a *adequação* surgia apenas como um critério a verificar pelo fiduciário independente em relação à generalidade dos requisitos da norma. Na versão atual, os dois critérios surgem lado a lado, devendo o aumento do prémio ser adequado e necessário para a finalidade em causa. A generalidade da doutrina (G. WINTER, “VVG § 163”, cit., n.º 19, D. KRAUSE, VVG § 163, cit., n.ºs 27 e segs.; W.-T. SCHNEIDER, VVG § 163, cit., n.º 9, M. BRAMBACH, VVG § 163, cit., n.ºs 17-18) não os autonomiza. A exceção é porventura constituída por MANFRED WANDT, “VVG § 163 Prämien- und Leistungsänderung”, *Münchener Kommentar zum VVG, II*, C. H. Beck, München, 2017, disponível em <http://beck-online.beck.de> (consultado pela última vez a 02.05.2020), n.º 47. Começando por frisar que o critério tem pouco conteúdo autónomo (um aumento dos prémios que seja *necessário* para assegurar a solvabilidade do segurador a prazo, quando o prémio originário tenha sido estabelecido de modo diligente, será normalmente também *adequado*), o autor considera que, com “grande esforço”, é possível encontrar casos em que o aumento dos prémios seja regido pelo critério da adequação – *v.g.*, quando a alteração das circunstâncias afete apenas os portadores de um risco agravado, e este tenha sido distribuído apenas entre o grupo dos segurados por ele afetados, através de prémios adicionais de prémio, deverá o aumento do prémio afetar apenas estes contratos.

<sup>81</sup> VAG, “§ 138 Cálculo de prémios no seguro de vida. Igualdade. (1) 1. Os prémios no seguro de

apenas com o montante dos prêmios e rendimentos por eles gerados que o segurador poderá contar como base recorrente e sistemática para financiar os seus compromissos. A faculdade de aumento dos prêmios surge justamente quando uma alteração das circunstâncias *põe em causa de modo duradouro a equivalência inicial entre os prêmios e as prestações esperadas*, já que tal desfasamento ameaça a própria *solvência do segurador*.

O critério geralmente aceite pela doutrina é, assim, o de que o aumento é adequado e necessário na medida em que *restaure o equilíbrio inicial entre prêmios e prestações, nos termos em que tal equilíbrio foi construído pelo segurador*. Ou seja, refletindo no novo cálculo do prêmio apenas a alteração verificada em certo elemento (por exemplo, um aumento da longevidade) e que preencha os requisitos do § 163, e preservando de resto integralmente todos os demais elementos do cálculo inicial, incluindo as margens de segurança assumidas<sup>82</sup>. O recálculo do prêmio não serve para o segurador obter ganhos adicionais, mas apenas para restaurar o nível de segurança originário.

---

vida devem ser calculados sobre a base de pressupostos atuariais adequados e ser tão elevados que a empresa seguradora possa cumprir todas as suas obrigações e em especial constituir provisões técnicas para os contratos individuais. 2. Na fixação dos prêmios pode ser considerada a situação financeira da empresa seguradora, sem que possam ser empregues de modo planeado e duradouro meios que não resultem do pagamento de prêmios”. Cfr. o art. 209.º da Diretiva Solvência II, que a disposição transpõe.

<sup>82</sup> Assim, G. WINTER, “VVG § 163”, cit., n.º 19; W.-T. SCHNEIDER, *VVG § 163*, cit., n.º 9. Para lá deste ponto, encontram-se alguns matizes no pensamento dos autores. Assim, *v.g.*, D. KRAUSE, *VVG § 163*, cit., n.ºs 28 e segs. separa a hipótese em que a alteração tenha por base a *adaptação do contrato ao contexto de juros baixos*, já que nesses casos haverá que ter em conta a regulação entretanto aprovada para reagir a esse mesmo contexto, e que impõe, entre outras medidas, a constituição de *provisões suplementares*. Caso a alteração nas taxas de juro ponha em causa a possibilidade de constituição destas provisões suplementares através do montante dos prêmios, poderá o § 163 ser acionado. Por outro lado, uma vez que estas normas visam justamente criar novos meios de absorção dos resultados negativos, poderão determinar que o novo cálculo do prêmio, ao abrigo do § 163, não tenha que manter as margens de segurança iniciais, definidas antes de estarem em vigor esses mecanismos. O critério da necessidade adquire neste âmbito um sentido quantitativo, implicando que se abandone fatores de cálculo do prêmio inicial que agora se revelam dispensáveis perante a finalidade de assegurar a solvência do segurador.

Por sua vez, M. WANDT, *VVG § 163*, cit., n.ºs 42 e segs. (seguido por M. BRAMBACH, *VVG § 163*, cit., n.º 18), propõe algumas correções ao critério base, agora relativamente a alterações nos riscos biométricos (que são os únicos que contempla). Assim, uma vez que se trata de assegurar a viabilidade do cumprimento das prestações seguradoras *a prazo*, deverá ser permitido contemplar no novo cálculo do prêmio meras *tendências* estatísticas detetadas, refletindo-as num aumento das margens de segurança. Por outro lado, o autor salienta que o novo cômputo, ao abrigo das *bases de cálculo originárias*, corrigidas (somente) de acordo com a circunstância que se alterou, indica apenas o *montante máximo do novo prêmio*. Dentro desta fronteira, ao abrigo do critério da necessidade (compreendido, assim, num sentido quantitativo, impondo a menor ingerência possível no valor dos prêmios originários face à finalidade prosseguida) o novo cálculo deverá, *v.g.*, abandonar as margens de segurança cujo fundamento tenha, entretanto, deixado de se verificar. Perante a anterior redação da norma, defendendo em termos gerais que o critério da necessidade valia no sentido quantitativo de impor a menor ingerência possível no valor dos prêmios, E. BUCHHOLZ-SCHUSTER, “Gesetzliches...”, cit., pág. 303; já o entendimento tradicional da ciência atuarial, expresso em S. ENGELÄNDER, “Untersuchung...”, cit. ponto V, é o de que a necessidade é mero pressuposto para que ocorra aumento dos prêmios, devendo o novo cálculo simplesmente respeitar as bases de cálculo iniciais.

A frase 2 do n.º 1 prevê um ulterior requisito, configurando-o como uma exceção à faculdade do segurador. O seu direito é limitado na medida em que, aquando do cálculo inicial, ou do novo cálculo, as *prestações seguradoras tenham sido computadas de modo insuficiente* e tal fosse *cognoscível para um atuário diligente e consciencioso*, em particular através das *bases de cálculo estatístico disponíveis a essa data*. O requisito, previsto já em relação ao seguro de saúde, proíbe que as *consequências da falta de diligência dos auxiliares do segurador* sejam repercutidas por sobre os segurados. Os erros na construção e aplicação das bases de cálculo, a aferir por aplicação das *leges artis* e do parâmetro de diligência exigível a um profissional atuário, não são, pois, passíveis de correção por esta via<sup>83</sup>. Porém, este juízo não se aplica em termos de tudo-ou-nada: se se preencherem os demais pressupostos do aumento de prémios, este aumento poderá ter lugar, na parte não afetada pelos erros na base de cálculo.

O requisito será frequentemente *consumido pela exigência da imprevisibilidade da alteração*, já que a atividade de fixação do prémio implica em grande medida o uso de dados prospetivos e juízos de previsão. Se o erro afetar um destes elementos, a alteração deixará logo de se poder qualificar como *imprevisível*, do ponto de vista de um atuário diligente. A exceção contida na frase 2 ganhará já autonomia se o erro estiver contido em elementos referentes ao momento histórico da fixação do prémio<sup>84</sup>.

Por último, exige-se que um *fiduciário independente verifique e comprove as bases de cálculo do prémio e os pressupostos da aplicação do regime*. A figura surgiu com a primeira versão do preceito (o anterior §172), com o sentido de manter um modelo o mais próximo possível da anterior solução de aprovação prévia das alterações pela autoridade de supervisão, que valia correntemente à luz das condições gerais de seguro, e foi proscrita pela terceira Diretiva em sede de seguro de vida<sup>85</sup>.

Institui-se, pois, um *controlo sobre as alterações contratuais*, que é igualmente *prévio, externo e extrajudicial*, e que é condição para que aquelas produzam efeitos no plano contratual<sup>86</sup>. Cabe ao fiduciário verificar tanto a *correção das bases de cálculo do prémio inicial* (e não de alterações subsequentes de prémio, que a seu tempo terão sido também verificadas), como o preenchimento dos *requisitos para a alteração* em causa. Caso conclua pelo seu preenchimento, deverá emitir uma *declaração de comprovação*, a

<sup>83</sup> M. WANDT, *VVG § 163*, cit., n.º 49.

<sup>84</sup> M. BRAMBACH, *VVG § 163*, cit., n.º 10; considerando que a frase 2 é apenas uma concretização do requisito da previsibilidade, D. KRAUSE, *VVG § 163*, cit., n.º 26.

<sup>85</sup> M. SCHAUER, § 178f *VersVG*, cit., n.º 37. Para uma explicação das práticas anteriores, PETER PRÄVE, “*Versicherungsaufsicht, Treuhänder und Verantwortlicher Aktuar*”, *VersR*, 1995, págs. 733-740, IV. 1.

<sup>86</sup> M. WANDT, *VVG § 163*, cit., n.º 53; W.-T. SCHNEIDER, *VVG § 163*, cit., n.º 10.

qual, apesar de a lei não o especificar, se entende que deve revestir a forma escrita. O seu juízo não é discricionário, limitando-se à verificação dos pressupostos legais; caso estes não se verifiquem, o fiduciário recusará a respetiva comprovação.

Apesar do conceito usado para designar a figura, o fiduciário é na verdade um *perito independente*, que atua no exercício de funções de interesse público, e não um representante dos interesses do segurador, assim como não é representante dos interesses do segurado.

Embora a exigência da sua intervenção garanta os *interesses dos segurados*, permitindo superar a *assimetria informativa* que os afeta enquanto leigos em ciência atuarial e técnica seguradora, o perito não atua por conta deles, mas com independência<sup>87</sup>.

Tão-pouco atua por conta do segurador. Embora o fiduciário seja *nomeado e remunerado pelo segurador*, o processo da sua *nomeação* é estritamente *regulado* e a *autoridade de supervisão* tem nele um papel decisivo. Assim, apenas pode ser nomeado pelo segurador quem preencha requisitos de idoneidade, qualificação técnica e independência, devendo o segurador comprovar o respetivo preenchimento perante a autoridade de supervisão. Em matéria de qualificação técnica, exige-se que o sujeito tenha conhecimentos bastantes em matéria de cálculo do prémio de seguro de vida (§ 157, I, 2, aplicável em relação ao seguro de vida por força do § 142, 2, da VAG), o que pressupõe que se trate de um perito em ciência atuarial com experiência nesta área. O requisito da independência encontra-se também em parte balizado na lei, que exige que o perito *não esteja vinculado ao segurador* por contrato de trabalho ou contrato similar de prestação de serviços, nem tenha *qualquer pretensão contra o segurador* fundada num contrato previamente celebrado. Acresce que *não pode ser designado* para o cargo quem já tiver desempenhado funções de fiduciário independente ou atuário responsável em relação a mais de dez empresas de seguros ou fundos de pensões vida (podendo, porém, a supervisora autorizar o cumprimento de um número mais elevado de mandatos; § 157, I, 1, 3 e 4, *ex vi* § 142, 2, da VAG). Tais indicações são meramente exemplificativas, devendo provar-se que o perito é *jurídica e economicamente independente do segurador*<sup>88</sup>. O entendimento comum é também o de que apenas pessoas singulares podem ocupar o cargo, sendo ineficaz a nomeação de

<sup>87</sup> G. WINTER, “VVG § 163”, cit., pág. 555; E. BUCHHOLZ-SCHUSTER, “Gesetzliches...”, cit., pág. 304 (quanto à garantia do interesse dos segurados); M. WANDT, VVG § 163, cit., n.º 53.

<sup>88</sup> Estas exigências tornam claro que a figura é bem distinta da do atuário responsável (P. PRÄVE, “Versicherungsaufsicht...”, cit., II. 4). O requisito da independência económica tem dado azo a maior debate, já que o perito é justamente remunerado pelo segurador; tem-se defendido que devem valer aqui as regras aplicáveis em matéria de nomeação de revisor oficial de contas pela sociedade (M. WANDT, VVG § 163, cit., n.º 61).

uma pessoa coletiva<sup>89</sup>.

A *autoridade de supervisão* controla a verificação destes requisitos, recusando a nomeação caso eles não se preencham. Caso não seja indicado um candidato que os preencha, ou caso não seja indicado qualquer sujeito para o cargo, a autoridade de supervisão pode, ela própria, indicar o fiduciário. Em conformidade, deve ser-lhe dado imediato conhecimento do facto de o fiduciário ter cessado as suas funções (§ 157, II, 1, 2, 4 e 5, *ex vi* § 142, 2, da VAG). Acresce que as suas competências não se limitam ao momento da nomeação, podendo a autoridade requerer a nomeação de novo fiduciário caso o sujeito deixe de preencher os requisitos da nomeação, ou não desempenhe as suas funções de modo devido, nomeadamente aprovando alteração de prémios em desconformidade com as normas legais (§ 157, II, 3, *ex vi* § 142, 2, da VAG).

A intervenção do fiduciário é dispensada quando o controlo prévio seja exercido pela autoridade de supervisão. Trata-se, aqui, sobretudo do caso de contratos celebrados antes da entrada em vigora da alteração de 1994, ao abrigo de condições gerais aprovadas pela autoridade de supervisão e que reservam a esta a competência para aprovar modificações contratuais<sup>90</sup>.

Já nos quadros da anterior redação se entendia que o segurador poderia oferecer ao tomador, em alternativa ao aumento dos prémios e dentro dos mesmos pressupostos, a *redução da prestação seguradora*. O atual n.º (2) do § 163 da VVG clarifica os termos em que uma tal redução pode ter lugar, cumpridos os pressupostos gerais.

O segurador apenas tem o direito potestativo de a fazer operar quando se trate de um seguro sem prémio – ou seja, de um seguro em que as obrigações totais de pagamento de prémio estejam já vencidas, como acontece frequentemente nos seguros de prémio único, a pagar no início do contrato. A faculdade de impor a solução alternativa da redução da prestação cabe apenas em termos gerais ao tomador, que poderá ter esta hipótese por preferível.

O exercício dos direitos do segurador opera mediante declaração ao segurado, na qual deve comunicar a alteração efetuada, bem como a respetiva fundamentação. Em matéria de fundamentação, exige-se que as indicações dadas sejam bastantes para tornar compreensível a modificação contratual e reconhecível que se preencheram todos os pressupostos para esta ter lugar<sup>91</sup>. Esta declaração produz efeitos apenas a

<sup>89</sup> M. WANDT, *VVG § 163*, cit., n.º 59; P. PRÁVE, “*Versicherungsaufsicht...*”, cit., IV, 2.

<sup>90</sup> W.-T. SCHNEIDER, *VVG § 163*, cit., n.º 11, também para outros casos de aplicação da norma.

<sup>91</sup> G. WINTER, “*VVG § 163*”, cit., pág. 558. Não se trata já de comunicar os cálculos subjacentes à fixação do prémio inicial, ou a fundamentação técnica da alteração. Esta é matéria de segredo comercial do segurador, que apenas pode ser postergado em sede judicial.

*partir do início do segundo mês que se seguir à notificação do tomador.*

Em todo o caso, permanece aberta ao segurado a possibilidade de contestação judicial da modificação efetuada.

**d) O artigo Artigo 17:303 dos Princípios de Direito Europeu do Contrato de Seguro, introduzido na versão de 2014; em especial, a opção pela atribuição direta de um direito potestativo, o direito a requerer a melhoria das condições e os poderes de controlo de um fiduciário independente**

Os *Princípios de Direito Europeu do Contrato de Seguro* são um projeto de âmbito académico, que teve por base os trabalhos de direito comparado de um grupo de peritos, estendendo-se ao longo de vários anos do presente século. O sentido destes trabalhos foi o de criar um *modelo opcional de regulação do contrato de seguro*, que pudesse vir a funcionar em conjunto com outros instrumentos de direito privado europeu e perfilar-se, ao lado dos regimes nacionais, como uma alternativa disponível para a escolha das partes (artigos 1:102, 1:104 e 1:105)<sup>92</sup>.

O instrumento permanece atualmente uma proposta académica, mas com potencial para lançar as bases de um diploma formal de Direito europeu.

Com efeito, já em 2010 e 2011 o Comité Económico e Social Europeu e o Parlamento Europeu se haviam pronunciado pela importância de criar um *regime modelo do contrato de seguro*, que pudesse ser aplicado através de escolha das partes, na linha dos *Princípios de Direito Europeu dos Contratos*<sup>93</sup>. E, em 2013, a Comissão nomeou um Grupo de Peritos – cuja constituição coincide parcialmente com a do grupo de académicos responsável pela elaboração dos *Princípios de Direito Europeu do Contrato de Seguro* –, incumbindo-os de identificar a existência de barreiras ao mercado interno (europeu) de seguros, colocadas pela diferença entre as legislações. Em fevereiro de 2014, o Grupo de Peritos tornou público o seu relatório, em que concluiu pela exis-

<sup>92</sup> PROJECT GROUP RESTATEMENT OF EUROPEAN INSURANCE CONTRACT LAW, *Principles...2015*, cit., págs. 7 e segs.

<sup>93</sup> Parecer do Comité Económico e Social Europeu sobre o tema “O 28.º Regime – Uma alternativa para legislar menos a nível comunitário” (parecer de iniciativa; 2011/C 21/05R), n.º 2.2, 4.3.1; Resolução do Parlamento Europeu, de 8 de Junho de 2011, sobre as opções estratégicas para avançar no sentido de um direito europeu dos contratos para os consumidores e as empresas (2011/2013(INI)), n.º 25. Cfr. ROLAND MICHAEL BECKMANN, “E VI. 4. EU-Recht und Versicherungsvertragsrecht”, *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts (Dausen/Ludwigs)*, I, C. H. Beck, München, 2019, disponível em <http://beck-online.beck.de> (consultado pela última vez a 22.05.2020), n.ºs 226-227.

tência de barreiras ao mercado interno de segurados, derivadas da diferença entre legislações<sup>94</sup>. Poderá, pois, vir a surgir uma proposta de ato legislativo europeu criando um modelo de contrato de seguro disponível para a escolha das partes – na medida, claro está, em que volte a ser reconhecida prioridade à matéria.

Ora, o *seguro de vida* foi justamente um dos *tipos de contrato de seguro* a que os autores dos princípios e, de modo implícito, o Grupo de Peritos, reconheceram maior potencial de oferta transfronteiriça<sup>95</sup>. Como tal, na segunda versão dos *Princípios*, terminada em 2014, estes passaram a contar com *regras específicas em matéria de seguro de vida*. Entre elas, conta-se o artigo 17:303, que trata a matéria da adaptação dos prémios e prestações acordadas. Nos seus termos:

«Artigo 17:303 Adaptação dos prémios e prestações acordadas

(1) Em contratos de seguro de vida que cubram riscos em relação aos quais o dever de prestar do segurador é certo, o segurador apenas terá direito a uma adaptação nos termos dos parágrafos 2 e 3.

(2) Será permitido o aumento do prémio quando tenha ocorrido uma alteração imprevisível e permanente em relação aos riscos biométricos usados como base para o cálculo do prémio, quando o aumento seja necessário para garantir que o segurador terá a prazo condições para efetuar as prestações seguradoras e quando o aumento tenha obtido a aprovação de um fiduciário independente ou da autoridade de supervisão. O tomador terá o direito de substituir o aumento do prémio por uma redução adequada da prestação seguradora.

(3) Caso o prémio devido já se encontre integralmente pago, o segurador terá o direito a reduzir a prestação nos termos do parágrafo 2.

(4) Não será permitida uma adaptação nos termos dos parágrafos 2 ou 3:

- (a) na medida em que o cálculo do prémio e/ou da prestação tenha sido determinado por erro do qual um atuário competente e diligente se devesse ter apercebido
- (b) quando o cálculo subjacente não seja aplicado a todos os contratos, incluindo aqueles concluídos após a adaptação.

(5) O aumento do prémio ou redução da prestação produzirão efeitos três meses após o segurador notificar o tomador por escrito em relação ao aumento do prémio ou redução

<sup>94</sup> Tais barreiras foram identificadas em particular em relação aos seguros de massa, entendendo-se que, num produto jurídico como é o seguro, as diferenças legislativas impedem a contratação de seguros em Estados-Membro diferentes dos da residência do tomador, criando incerteza quanto ao Direito aplicável e empolando os custos de transação. Entravariam, assim, a mutualização dos riscos à escala europeia ([https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/doing-business-eu/contract-rules/insurance-contracts/expert-group-european-insurance-contract-law\\_en](https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/doing-business-eu/contract-rules/insurance-contracts/expert-group-european-insurance-contract-law_en); na doutrina, JÜRGEN BASEDOW, “Der gemeinsame Referenzrahmen und das Versicherungsvertragsrecht”, *ZEuP*, 1, 2007, págs. 280-287, págs. 280-281; HELMUT HEISS, “Optionales europäisches Versicherungsvertragsrecht”, *RabelsZ*, 76, 2012, págs. 316-338, págs. 317-320).

<sup>95</sup> PROJECT GROUP RESTATEMENT OF EUROPEAN INSURANCE CONTRACT LAW, *Principles...2015*, cit., págs. 6-7; no que toca ao Grupo de peritos, tal decorre da opção por tratar, no Relatório final apresentado, a par de matérias de alcance geral, apenas dois ramos em especial: o dos seguros de responsabilidade e o dos seguros de vida (pp. 50 e segs.).

da prestação, às razões que os fundamentam e ao direito que assiste ao tomador de requerer uma redução da prestação.

(6) Em contratos de seguro de vida que cubram riscos em relação aos quais o dever de prestar do segurador é certo, o tomador terá direito a uma redução do prêmio quando, devido a uma alteração imprevisível e permanente em relação aos riscos biométricos usados como base para o cálculo do prêmio, o montante original do prêmio não seja adequado e necessário para garantir que o segurador continua a ter condições para efetuar as prestações seguradoras. A redução terá que ser aprovada por um fiduciário independente ou pela autoridade de supervisão.

(7) Os direitos previstos neste artigo apenas poderão ser exercidos uma vez que tenham decorrido cinco anos contados da conclusão do contrato»

A razão de ser da previsão de um preceito especial nesta matéria repousa, tal como noutros conjuntos normativos, sobre a circunstância de os *seguros de vida* serem geralmente celebrados *a longo prazo*, sendo *limitadas as possibilidades atribuídas ao segurador para fazer cessar o contrato*<sup>96</sup>. Ora, uma vez que as condições contratuais são fixadas no início do contrato, e que a realidade a ele subjacente vai sofrendo alterações, o contrato poderá tornar-se *particularmente desequilibrado*. Confere-se, assim, ao segurador um *direito a modificar* o contrato, quando tal seja *necessário para garantir que terá, a prazo, condições para cumprir* as suas obrigações.

A norma modelo opta pela *atribuição direta de um direito potestativo* ao segurador, regulando os pressupostos do seu exercício. Não se deixou, pois, a sua criação à esfera contratual. Entende-se que a regulação do direito através de cláusulas contratuais comporta em si uma margem maior de incerteza, que afeta a própria manutenção da cláusula, já que esta pode vir a ser judicialmente invalidada<sup>97</sup>. A transparência e a certeza jurídica recomendam, pois, que seja a lei a fonte direta do direito.

O âmbito de aplicação do regime é limitado aos *seguros de vida* em que o dever de prestar do segurador é de *ocorrência certa*. Foi intenção dos redatores restringir este mecanismo aos seguros com um elemento de *poupança*, e excluir da sua aplicação seguros como os temporários. Como justificação, invoca-se que estes últimos são geralmente seguros celebrados a curto prazo, podendo o segurador computar as devidas margens de segurança nos seus prémios, para se precaver<sup>98</sup>. De fora ficam também os seguros de vida de capital variável, em que haja risco quanto ao próprio capital.

A adaptação do contrato está sujeita a *três requisitos* (parágrafo 2)<sup>99</sup>. Em primeiro

<sup>96</sup> PROJECT GROUP RESTATEMENT OF EUROPEAN INSURANCE CONTRACT LAW, *Principles...2015*, cit., pág. 338, C1.

<sup>97</sup> PROJECT GROUP RESTATEMENT OF EUROPEAN INSURANCE CONTRACT LAW, *Principles...2015*, cit., pág. 338, C4.

<sup>98</sup> Ob. cit., pág. 339, C5.

<sup>99</sup> Ob. cit., pág. 339, C8.

lugar, só vale quanto a alterações da realidade que afetem os *riscos biométricos*, e não outros elementos de cálculo do prêmio; os comentários não justificam, porém, as razões desta opção. Estas alterações devem ser *imprevisíveis* e *permanentes*. Os comentários não especificam como deva ser entendido o requisito da permanência; literalmente entendido, este parece ser de difícil conciliação com o tipo de circunstâncias que tendem a relevar aqui (*v.g.*, o aumento da longevidade da população retratado em estatísticas não pode retratar-se como permanente – tal é incerto; o surgimento de uma nova doença com grande impacto sobre a longevidade não poderia ser qualificado como “permanente”, já que não se poderia excluir uma hipótese de cura ou erradicação). Os próprios comentários sempre apontam, porém, para um entendimento muito amplo da noção, já que admitem que as condições contratuais possam estar ligadas a tabelas de mortalidade, as quais não indicam alterações permanentes da realidade, para futuro<sup>100</sup>.

Em segundo lugar, a adaptação só procede se for *necessária para assegurar que o segurador continuará a ter condições para cumprir* as prestações acordadas; não serve, pois, para obter um acréscimo de lucros.

Em terceiro lugar, a adaptação terá que ser *aprovada por um fiduciário independente*, que caberá ao segurador contratar – já que, como leigo, o tomador não estará em condições de controlar se se reúnem os requisitos legais. Apenas não será assim se as normas aplicáveis permitirem que tal controlo seja feito pela autoridade de supervisão. E, em todo o caso, a incidência do controlo externo não preclui o recurso aos tribunais.

Contra o direito do segurador podem, nos termos da norma, ser invocadas duas ordens de *exceções* (parágrafo 4). Em primeiro lugar, o direito não procede quando a determinação das condições iniciais (cálculo do prêmio e/ou da prestação) tenha sido resultado de *erro* do qual um atuário competente e diligente se devesse ter apercebido. Em segundo lugar, não é permitido *tratamento seletivo* dos tomadores, devendo a modificação valer de igual modo para todos os contratos do mesmo tipo.

A modificação das condições apenas produz efeitos no prazo de três meses após o segurador notificar o tomador por escrito em relação ao aumento do prêmio ou redução da prestação, às razões que os fundamentam e ao direito que assiste ao tomador de requerer uma redução da prestação (parágrafo 5). Tal prazo justifica-se não só pelo facto de as alterações afetarem as prestações principais, não devendo fazê-lo de imediato, como para permitir ao tomador ponderar a alternativa da redução da prestação seguradora<sup>101</sup>.

<sup>100</sup> Ob. cit., pág. 340, C14.

<sup>101</sup> Ob. cit., pág. 340, C11.

Para garantir um *justo equilíbrio* entre as partes contratuais, a disposição atribui ainda ao tomador um direito simétrico a requerer a *redução do prêmio* quando ocorra uma *redução* também imprevisível e permanente em relação aos riscos biométricos usados no cálculo. Também aqui terá que haver comprovação prévia dos respetivos pressupostos por fiduciário independente, ou pela autoridade de supervisão, de modo a preservar a saúde financeira do segurador. De resto, não se trata de um direito potestativo, mas sim de uma posição jurídica recortada como um direito a *exigir* ao segurador a modificação das condições (“*a claim*”; “*should be able to request*”), ou seja, como um direito de crédito<sup>102</sup>.

Por último, o direito apenas pode ser exercido uma vez que o contrato esteja em vigor *há pelo menos cinco anos*, entendendo-se que a abertura mais precoce desta válvula de correção poderia incentivar a apresentação de prêmios calculados sem as devidas margens de segurança, em busca de vantagens concorrenciais indevidas<sup>103</sup>.

## 7. **Apreciação das soluções de direito comparado e propostas de *iure condendo***

a) Os *riscos* que as alterações da realidade colocam para a sustentabilidade dos seguros de vida devem ser *tomados a sério*.

Como se começou por referir, os seguros de vida combinam a característica de serem *celebrados por prazos longos* com a de neles estar *tendencialmente excluída a faculdade de denúncia do segurador*. Tal leva a que o segurador se possa ver irremediavelmente vinculado a um contrato que, por *força da evolução da realidade, se tornou, e se manterá, financeiramente insustentável*.

Com efeito, a *única fonte de receitas* de que o segurador pode lançar mão, de modo recorrente e sistemático, para custear os seus compromissos, são os *prêmios cobrados* e os *proveitos que eles gerem* (artigo 88.º do RJAESR). Ora, tanto as alterações do montante das prestações devidas face ao previsto, como as alterações das possibilidades de extrair proveitos dos prêmios cobrados, poderão levar a que as condições contratuais inicialmente estipuladas se tornem *duradouramente desequilibradas*. E isto é assim, ainda que essas condições iniciais do contrato tenham sido estabelecidas *de modo prudente*, em cumprimento das regras de supervisão. A duração destes contratos impede que se consiga antecipar, nesse momento inicial, todas as evoluções do real que poderão vir a ter sobre ele um impacto significativo.

<sup>102</sup> Ob. cit., pág. 340, C12.

<sup>103</sup> Ob. cit., pág. 340, C13.

Geram-se, pois, *riscos para a viabilidade*, a prazo, do cumprimento das obrigações que a seguradora assumiu, com prejuízo para esta e para os seus segurados.

Acresce que o impacto deste desequilíbrio *não é pontual*. Justamente porque se dedica profissionalmente à cobertura de riscos do ramo vida, e porque oferecerá idêntica cobertura a segurados em idênticas condições, o segurador estará exposto a um risco *acumulado*. Um risco que, em suma, poderá ameaçar a sua solvência, com prejuízo para os segurados, seus credores, bem como para a estabilidade dos mercados.

E trata-se de um risco que, como vimos, cria *grandes disparidades de tratamento* entre *antigos* e *novos segurados*. O segurador terá que ser redobradamente cauteloso ao determinar as condições dos *novos contratos*, que serão piores, e *não poderá distribuir por estes os resultados positivos* que eventualmente se gerem na sua carteira, deflectindo-os antes sempre para o financiamento de contratos antigos. Acresce que os novos contratos celebrados neste contexto tenderão a recuar da oferta de prestações dotadas de fixidez, salvaguardando-se através de mecanismos de variação das prestações, como mecanismos de indexação ou de reavaliação periódica.

A questão *não é resolúvel no mero plano das medidas de supervisão* – por exemplo, através da exigência de novas margens de segurança –, deixando intocados os termos dos contratos celebrados no passado. Tal deixaria *intocados os fatores cuja conjugação gera o desequilíbrio*. Uma vez que o segurador apenas pode financiar de modo recorrente e sistemático as prestações prometidas através dos prémios cobrados, o desequilíbrio apenas se supera através da *adaptação dos prémios* ou *das prestações prometidas*.

Por outro lado, não se pode perder de vista que tal se faz com *sacrifício da estabilidade do contrato*, que será modificado por *ato unilateral* de uma das partes. Tal é especialmente *sensível perante a função prática do contrato de seguro*, que é justamente a de permitir a planificação económica por parte dos sujeitos, retirando certo risco da sua esfera.

Estas razões reclamam uma *solução legal própria*, que preveja a *possibilidade de modificação do contrato* durante a sua vigência, quando tal seja *comprovadamente necessário* para permitir que *o segurador esteja a prazo em condições de cumprir os seus deveres de prestação*, e que o faça dando devida consideração aos interesses dos segurados.

b) Esta solução legal própria, a constituir, atua *aquém* das normas sobre alteração das circunstâncias e da generalidade dos seus requisitos. Traz-se, assim, a questão da distribuição destes “riscos de alteração da realidade” *para dentro do conteúdo do contrato*. Trata-se de *redistribuir os riscos próprios do contrato* quando uma alteração da realidade que *não devesse ter sido tida em conta* no contrato provoque um *desequilíbrio duradouro nas posições das partes*.

Não se requer, pois, uma *lesão grave* da parte prejudicada (segurador), incompatível com os princípios da *boa fé*. Do que se trata é de *fazer face a uma situação de desequilíbrio* que se afigure *duradoura*, causada por uma alteração que não podia ser considerada, e que por isso possa pôr em causa a sustentabilidade financeira do segurador a prazo.

Do mesmo modo não se exige uma *alteração anormal*, com que não se pudesse contar do ponto de vista daquele contrato concreto: do que se trata é de apurar *se um atuário diligente devia ou não ter considerado aquela alteração*. As consequências de *falta de diligência no cálculo não podem ser alijadas* por sobre os segurados. Mas os efeitos de alterações que escapem à previsão de um técnico prudente devem ser partilhados entre as partes quando sem isso a sustentabilidade financeira a prazo do segurador possa ser posta em causa.

c) Na experiência jurídica do direito comparado, estes perigos foram mais imediatamente detetados a respeito da *evolução imprevisível dos dados biométricos*. É esse o problema que aflora nas normas legais mais antigas, do ano de 1994. A descida abrupta das taxas de juro de referência é ainda um dado relativamente recente, e que se sucedeu a um período longo de relativa estabilidade das taxas de juro nas economias do centro da Europa. Por outro lado, os desequilíbrios causados por esta evolução fazem-se sobretudo sentir onde o seguro de vida com garantia de rendimento tenha um papel central no mercado, como instrumento de acumulação de poupança a longo prazo.

É este o caso no ordenamento alemão, onde o setor segurador do ramo vida tem um papel de absoluto destaque na canalização de poupança privada<sup>104</sup>. Ora, aí, como pudemos assinalar, o contexto atual já levou a uma total *inflexão da abordagem à norma sobre modificação das condições contratuais*. Ao contrário do que se diria até há poucos anos, hoje deve dizer-se que *a interpretação prevalente da norma é a de que esta permite também adaptar os contratos à mudança ocorrida em relação às taxas de juro*.

E pensamos que com boas razões. Se, pela sua *gravidade e duração*, a alteração das condições de mercado cria *riscos para a sustentabilidade* do setor que são *idênticos aos suscitados pela alteração das variáveis biométricas*, então não haverá razões para tratar as duas situações de modo diverso.

Não persuade, de resto, a ideia de que, enquanto que o segurador teria *controlo* sobre os dados de mercado a que se encontraria exposto – pois tal era resultado da sua

<sup>104</sup> COMISSÃO PARA A REFORMA DO DIREITO DO CONTRATO DE SEGURO, *Relatório final* (2004), pág. 92. Conforme dá conta, W.-T. SCHNEIDER, *VVG § 163*, cit., n.º 9, a importância central do seguro de vida mantém-se mesmo nos tempos mais recentes.

política de investimentos –, devendo arcar com todas as suas consequências, já não o teria quanto à evolução dos riscos biométricos, que seriam resultado da alteração de variáveis externas demográficas, e, quanto aos seguros de saúde, também tecnológicas e económicas. O segurador *controla tão-pouco as variáveis gerais de mercado* como as *variáveis gerais demográficas, tecnológicas* ou *económicas* que afetam os dados biométricos. Claro está que, através da sua política de investimentos, faz escolhas quanto às variáveis de mercado a cuja evolução se expõe. Mas de modo paralelo, através da sua política de subscrição e recorte das coberturas e exclusões de cobertura, faz escolhas também quanto às variáveis gerais demográficas, tecnológicas ou económicas a que se expõe. Tudo está em saber, em ambos os casos, se as previsões e cálculos que subjazeram a tais escolhas foram *diligentes*, ou se o não foram.

Esta não foi a solução adotada pelos *Princípios de Direito Europeu do Contrato de Seguro*, cuja proposta se ateve apenas às variações nos *dados biométricos*. Deixa-se, pois, a *carga do contrato a gestão do risco de variação dos dados de mercado* (havendo dúvidas quanto à extensão em que tal é permitido). O conjunto das normas dos Princípios, configura, porém, um *ordenamento novo*, que apenas afetará contratos que venham a ser celebrados *no futuro*, e cujas partes se decidam pela convocação deste complexo normativo. As normas nele propostas não têm, pois, que procurar boas soluções para os contratos que estejam *em curso* e que reclamem *novas regras*.

Acresce que, mesmo em vista apenas dos contratos futuros, tal opção de regime levanta problemas. Não há dúvida de que a proposta não quer limitar a liberdade de conformação das prestações seguradoras: O pano de fundo deste diploma é o do respeito pela liberdade contratual (artigo 1:102 dos *Princípios de Direito Europeu dos Contratos*, para os quais remete o artigo 1:105, parágrafo 2, dos *Princípios de Direito Europeu do Contrato de Seguro*), exercida no contexto de um mercado que se pretende concorrencial. À sua sombra poderão, pois, ser prometidas tanto prestações com rendimento fixo, como com rendimento total ou parcialmente variável.

Porém, a verdade é que a omissão de um mecanismo de permita tomar em conta alterações essenciais e duradouras nas condições de mercado favorece a celebração de contratos cuja rentabilidade seja maioritariamente determinada por elementos variáveis, desincentivando a oferta dos contratos de feição mais clássica, com prestação garantida. Enquanto um quadro de estabilidade não se instaurar no que diz respeito aos dados de mercado, impregnando as projeções e as perceções de risco contratual, dificilmente haverá contratação com prestações fixas a longo prazo<sup>105</sup>. O resultado

<sup>105</sup> Será possivelmente de contar com a manifestação de uma “heurística da disponibilidade” (“*availability bias*”), determinando que os sujeitos avaliem a probabilidade de certo evento (no caso, de

será diferente se a lei criar um *mecanismo de correção, para situações em que, dadas as consequências da alteração, imprevisível para um atuário diligente*, o segurador ficaria em situação de não poder cumprir, com prejuízo para os dois lados do mercado. A opção, da parte dos Princípios, pela não previsão deste mecanismo deixa, pois, de criar o que parece ser um *incentivo necessário* a que a oferta contratual seja *diversificada*.

E, sobretudo, como se disse, tal solução assenta no *tratamento desigual de situações que colocam o mesmo problema*, sendo que tão-pouco os Comentários aos Princípios apresentam justificação para o efeito<sup>106</sup>.

d) Como vimos também, a experiência jurídica comparada detetou especiais riscos de alteração da realidade em relação ao seguro de saúde. Porém, a configuração deste contrato é em grande medida dependente do papel que desempenhe no sistema de acesso a cuidados de saúde.

No ordenamento português, em que o acesso da generalidade da população a cuidados de saúde está organizado com base num *sistema público e universal* de prestação direta de cuidados pelo Estado (modelo *beveridgiano*), o papel do *seguro de saúde* tem sido meramente *complementar*. Não é ele a via do acesso a cuidados primários ou essenciais. Como tal, ainda que a sua procura venha crescendo<sup>107</sup>, *não se trata de um contrato geralmente celebrado a longo prazo*. Corresponde-lhe normalmente o prazo legal supletivo, sendo celebrado por períodos de um ano renováveis (artigos 40.º e 41.º do RJCS). É, aliás, sintomático que tenha naufragado o anteprojeto que regulava os seguros de saúde a longo prazo, e que não parece ter encontrado eco nas necessidades do mercado<sup>108</sup>.

---

uma evolução desfavorável das taxas de juro de referência, ou ao menos da sua manutenção em nível baixo) de acordo com a “disponibilidade” mental de tal acontecimento, isto é, de acordo com a maior ou menor facilidade em evocá-lo (HANNO BECK, *Behavioral economics, Eine Einführung*, Springer/Gabler, Wiesbaden, 2014, págs. 38 e ss.).

<sup>106</sup> De resto, ao partir de uma regra geral de feição restritiva – “(1) Em contratos de seguro de vida que cubram riscos em relação aos quais o dever de prestar do segurador é certo, o segurador *apenas terá direito a uma adaptação* nos termos dos parágrafos 2 e 3” (itálicos acrescentados) –, o preceito levanta dúvidas quanto à própria *licitude de cláusulas de determinação da prestação cujo funcionamento não seja linear*. Perguntar-se-ia, por exemplo, se uma cláusula que previsse uma redução do componente fixo da remuneração, caso as taxas de referência se tornassem inferiores a certo patamar, seria ou não compatível com os termos restritivos deste parágrafo 1 do artigo 17:303. Este é, porém, um aspeto superável perante uma formulação mais clara da norma, e não relativo a opções de regime de base.

<sup>107</sup> V. recentemente a pág. 16 do “Relatório de evolução da atividade seguradora” relativo ao 3.º trimestre de 2021, elaborado pela ASF (disponível em [https://www.asf.com.pt/NR/rdonlyres/F10527F7-E694-4B43-B7CC-29214DC67E2A/0/REAS\\_3T\\_2021.pdf](https://www.asf.com.pt/NR/rdonlyres/F10527F7-E694-4B43-B7CC-29214DC67E2A/0/REAS_3T_2021.pdf)), onde a tendência crescente é patente na comparação entre o volume de produção (valor dos prémios) de seguro de saúde, relativo aos meses de setembro dos anos entre 2019 e 2021.

<sup>108</sup> O texto do anteprojeto, apresentado em 2010, encontra-se disponível em [https://www.asf.com.pt/NR/rdonlyres/D170A4B3-B39D-4B59-A9E9-4F30E07D23B2/0/ATP\\_DL\\_SSV2.pdf](https://www.asf.com.pt/NR/rdonlyres/D170A4B3-B39D-4B59-A9E9-4F30E07D23B2/0/ATP_DL_SSV2.pdf).

Não parecem suscitar-se, em suma, nesta sede problemas paralelos aos postos pela duração dos *seguros de vida*. Pelo que não há que contemplar os seguros de saúde nas soluções pensadas para estes últimos.

e) O risco derivado das alterações da realidade, dadas as características dos seguros de vida, é para estes contratos um *problema estrutural*. Como tal, manifestando-se a propósito da questão singular colocada pelo impacto descida acentuada das taxas de juro de referência e sua manutenção a um nível muito baixo, na sequência da resposta à crise financeira, sobre os contratos de seguro em vigor, tendo por efeito o desequilíbrio das suas condições, suscitar-se-á também noutros contextos, em função de outras evoluções da realidade. Não quadra, pois, com a *natureza estrutural* do problema de fundo a previsão de uma *solução apenas conjuntural*.

Adequa-se-lhe antes uma *solução geral e permanente* – como a que está prevista, por exemplo, nos ordenamentos alemão e austríaco –, que *regule os termos dentro dos quais poderão ser modificados os contratos de seguro de vida em vigor*, em vista de alterações da realidade subjacente. Uma vez que se trata de atribuir posições jurídicas ativas e passivas às partes no contrato, o regime deve ser *inserido no RJCS*. Sendo este a sede do *direito geral do contrato de seguro*, é dele que devem constar as *normas gerais com impacto no conteúdo do contrato*. Assim o impõem razões de transparência.

A inscrição da norma legal correspondente no articulado do RJCS não implica, porém, que se sobrecarregue o texto legal. A norma legal deverá ser auto-suficiente, prevendo os *requisitos gerais para a modificação contratual*. Mas deverá atribuir competência a *norma regulamentar da ASF*, que poderá *introduzir ulteriores especificações* quanto ao exercício da faculdade de modificação do contrato. A solidariedade entre o nível *legal* e o nível *regulamentar* permite um balanço mais apurado entre generalidade e transparência da solução legal, por um lado, e a necessidade de vincular os termos em que esta opera, em atenção ao princípio da estabilidade dos contratos, por outro lado.

A *intervenção regulamentar* poderá, assim, ser útil para *especificar os termos* em que a modificação pode ter lugar, em função de ter por base alterações dos *dados biométricos* ou dos *dados de mercado*. E poderá igualmente ser útil, como diremos abaixo, na concretização do juízo de necessidade da modificação contratual, já que este juízo tem um conteúdo eminentemente técnico.

f) Passemos à análise dos *traços caracterizadores do regime da modificação* dos contratos de seguro de vida.

Em primeiro lugar, o regime deverá *criar diretamente um direito potestativo de modificação* do contrato, *regulando os pressupostos* do seu exercício.

A mera criação de um regime que estabelecesse *limites às cláusulas* contratuais de modificação do contrato não se mostra a melhor solução. A possibilidade de reequilibrar os contratos ficaria então na dependência de se criar uma cláusula que previsse essa faculdade, vindo a lei apenas determinar quais os parâmetros a que tais cláusulas deveriam obedecer.

Desde logo, esta via não daria resposta ao problema do desequilíbrio que se verifique em relação a *contratos celebrados antes da sua entrada em vigor*. Problema que, dada a longevidade dos contratos, não deve ficar sem resposta.

A razão maior para recusar esta abordagem reside, porém, na *elevada incerteza* que ela cria.

A modificação de contratos em curso visa responder a um problema de *impacto sobre a sustentabilidade* do mercado segurador; mas fá-lo à custa do *sacrifício da estabilidade dos contratos*. Como tal, não deverá ficar na dependência de *soluções contratuais eventuais e muito diversas* entre si. Deverá estar aberta esta possibilidade de resposta ao problema de fundo, e está-lo em termos transparentes para todos os membros do mercado.

Por outro lado, a incerteza advém do facto de estas cláusulas poderem ser *judicialmente contestadas*, sobretudo ao abrigo do regime dos *contratos de adesão*. Sendo os seguros um “produto jurídico” para distribuição no mercado, estes são geralmente recortados através de cláusulas contratuais gerais<sup>109</sup>. Ora, no plano do regime jurídico dos contratos de adesão, tais cláusulas poderiam atrair a aplicação de várias normas que recortam cláusulas proibidas, tanto nas relações com consumidores – v. o artigo 22.º, alínea c), do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de outubro<sup>110</sup> –, como mesmo nas relações com empresários – v. o artigo 19.º, alínea h) do mesmo diploma<sup>111</sup>. Independentemente de proceder ou não a sua invocação, é certo que se abriria aqui uma *fonte relevante de litigiosidade* e de *incerteza* quanto à possibilidade de retirar, a final, efeitos das cláusulas previstas. Sendo do *interesse do mercado como um todo* que possa haver reequilíbrio dos contratos, a potencial inoperância destas cláusulas não se mostra aconselhável.

---

<sup>109</sup> A introdução do termo “*contract of adhesion*” na terminologia jurídica anglo-saxónica é inclusivamente atribuída a um escrito jurídico sobre o contrato de seguro (trata-se de EDWIN W. PATTERSON, “The delivery of a life-insurance policy”, *Harvard Law Review*, 33, 1919, págs. 198-222, pág. 222, que mobiliza o conceito a partir das obras de DEMOGUE e PLANIOL; a este respeito, FRIEDRICH KESSLER, “Contracts of adhesion – some thoughts about freedom of contract”, *Colum. L. Rev.*, 43, 1943, págs. 629-642, pág. 632).

<sup>110</sup> Nos termos dessa alínea c) são proibidas, consoante o quadro negocial padronizado, as cláusulas que atribuam a quem as predisponha o direito de alterar unilateralmente os termos do contrato, excepto se existir razão atendível que as partes tenham convencionado.

<sup>111</sup> Nos termos da citada alínea h) do artigo 19.º são proibidas, consoante o quadro negocial padronizado, as cláusulas que consagrem, a favor de quem as predisponha, a faculdade de modificar as prestações, sem compensação correspondente às alterações de valor verificadas.

A norma legal que crie o direito potestativo de modificação do contrato *deve logo regular os pressupostos* do seu exercício.

Fundamentalmente, o segurador deverá ter *direito a adaptar* o contrato quando:

1. uma alteração *imprevisível e duradoura*,
2. de circunstâncias que integraram a *base de cálculo dos prêmios e das prestações*,
3. ponha em causa o equilíbrio entre eles, de molde a *comprometer, a prazo, a possibilidade de o segurador cumprir as suas obrigações*.

O direito apenas deverá proceder *na estrita medida do necessário* a afastar o risco previsto neste terceiro requisito.

A alteração das circunstâncias que se venha a verificar deve ser *imprevisível*, do ponto de vista de um *atuário prudente e zeloso*, e de acordo com os *dados de que este disporia ao tempo dos cálculos iniciais*. Este recorte determina que o segurador *não poderá adaptar* o contrato quando o desequilíbrio ulterior *derive de incúria* na fixação inicial das condições do contrato. As consequências da *falta de diligência* do segurador deverão, pois, ficar *inteiramente a seu cargo*.

Por outro lado, tal alteração deve ser *expectavelmente duradoura*. Desde logo porque, de outro modo, não se justificaria uma *alteração igualmente duradoura* do contrato. E, de resto, porque a normal variabilidade das circunstâncias em torno dos valores esperados é um dado que deverá estar integrado nos cálculos iniciais, devendo estas variações de curta duração estar a cargo do segurador.

As circunstâncias relevantes são aquelas que integraram a *base de cálculo dos prêmios e das prestações*. É a alteração dessas circunstâncias que leva a que esses cálculos se venham a revelar desfasados. Claro está que as bases de cálculo *de prêmios* são também as bases de cálculo *das prestações que estes financiam* (os prêmios são calculados em vista de certas prestações prometidas). No entanto, a referência aos prêmios e às prestações torna mais claro o entendimento das hipóteses em que a modificação do contrato se exprima na alteração das prestações prometidas.

Apenas haverá direito a adaptar o contrato na medida em que o *desequilíbrio que se produza entre prêmios e prestações* prometidas seja de molde a *comprometer, a prazo, a possibilidade de o segurador cumprir as suas obrigações*. Abaixo deste patamar, *falha a justificação* para pôr em causa a estabilidade do vínculo contratual.

Acresce que a modificação apenas procede *na medida do necessário* para *afastar esse risco* para a solvabilidade a prazo do segurador. Este juízo poderá ser *amparado por normas regulamentares* da ASF, tendo em conta os diferentes fundamentos para a modificação contratual (variação dos dados biométricos, com aumento das despesas de

prestação, ou dos dados de mercado, com diminuição dos meios de financiamento de prestações).

Nas hipóteses em que a adaptação do contrato decorra da alteração de circunstâncias ligadas à duração da vida humana ou ao risco de dano corporal, deve ser *dada ao segurado a possibilidade de optar entre a modificação do contrato através de aumento dos prémios ou de redução da prestação*. Se o segurado nada disser, a modificação deverá proceder através de aumento dos prémios, salvo tratando-se de seguro cujo prémio já se encontre vencido.

A expressão “*dados biométricos*”, que vimos usando por comodidade, não se encontra nas normas do RJCS. Por harmonia com a terminologia das restantes normas, devem, pois, estes dados ser referidos através de *expressões mais descritivas*. Nas explicações que se seguem, será retomada a expressão, por mais cómoda.

O *desequilíbrio do contrato* manifesta-se de modo diferente em função de provir da alteração de *dados biométricos* ou da alteração de *dados de mercado*<sup>112</sup>.

Os *dados biométricos* estão ligados a estimativas de sinistralidade, pelo que, quando não se conformam com as previsões, há um desvio face aos sinistros esperados. O *desequilíbrio contratual* exprime-se então num aumento das despesas com prestações. A correção deste *desequilíbrio* pode então ser operada através do aumento do prémio, para que ele corresponda ao aumento do valor da perda esperada, ou através da diminuição do valor das prestações prometidas. Ambas as vias serão à partida equivalentes, pelo que o segurado deverá poder optar entre um e outro. Porém, a inércia deste não deverá comprometer a adaptação do contrato, pelo que o direito potestativo deverá proceder, num sentido, ou noutro, se o segurado não se pronunciar. Como regra *supletiva*, aponta-se para que o direito potestativo *proceda através do aumento de prémios*. Esta opção pretenderia criar um *contra-incentivo aos enviesamentos que geralmente pautam a decisão sobre poupança a longo prazo*, e que levam os sujeitos a hipervalorizar o consumo presente, e a subvalorizar o consumo futuro, e, por inerência, a poupança<sup>113</sup>. Tal enviesamento levaria a uma opção preferencial pelo pagamento de prémio não aumentado no presente, acompanhado de redução da prestação futura. Em vista da *finalidade de previdência* para o futuro que preside ao seguro de vida, e tendo em conta o facto de que *o segurado poderá sempre manifestar a sua preferência pela redução da prestação*, recomenda-se a sobredita regra *supletiva*.

<sup>112</sup> Isto mesmo foi abordado a propósito da discussão germânica em torno da interpretação da referência às “necessidades de prestação”.

<sup>113</sup> Trata-se do problema do hedonismo, que se traduz numa “miopia” na tomada de decisão, frequentemente levantado e discutido a propósito justamente dos sistemas de previdência pública e privada (I. NEVES, *Direito da segurança social...* cit., pág. 23).

Será diferente o caso de *alterações dos dados de mercado*. Estes não interferem com as estimativas do segurador quanto à sinistralidade, mas sim com as suas previsões quanto à possibilidade de extrair proveitos dos prémios pagos – proveitos, estes, que, como referido, são parte essencial das fontes lícitas de financiamento recorrente e sistemático das prestações (artigo 88.º do RJAESR). Caso os dados de mercado se alterem, não serão, pois, as prestações garantidas que se alteram<sup>114</sup>. O problema suscita-se no plano *do seu financiamento*, já que os prémios pagos não lograrão ser rentabilizados de igual modo. Como tal, aqui a modificação do contrato necessária a preservar a sustentabilidade da atividade do segurador, *não passará normalmente pelo agravamento dos prémios*, mas por *outras medidas com reflexo na prestação devida* pelo segurador (*v.g.*, a suspensão de entregas facultativas, a diminuição de componentes fixos da taxa de rentabilidade, etc.).

O *controlo da licitude* da adaptação do contrato deve caber a um *perito independente*, à semelhança do fiduciário independente alemão. Este deverá *comprovar a correção* das bases de cálculo iniciais, bem como o preenchimento dos demais requisitos para a modificação do contrato, sendo a sua comprovação condição de eficácia da adaptação.

A solução austríaca, assente na atribuição de direitos de informação e iniciativa processual a um conjunto de entidades, públicas e privadas, *não nos parece a mais adequada*. Desde logo, porque o reforço da tutela é colocado sob a contingência de as entidades em causa disporem de meios materiais e humanos para reagir judicialmente aos atos (pretendidos) de modificação contratual. De resto, a não ser que se trate de entidades públicas vinculadas à prossecução de interesses dos segurados, apenas atuarão na base da sua decisão discricionária. Merece igualmente reparo a possibilidade que aí se abre para a devassa dos segredos comerciais do segurador por um conjunto amplo de entidades, em fase pré-judicial. De resto, a solução assenta no controlo por parte dos tribunais, com os custos para o sistema de administração de justiça e as delongas que lhe são inerentes.

Já uma *solução extrajudicial e preventiva* assente na intervenção de um *perito independente* parece adequar-se às necessidades em causa. Não pode perder-se de vista que está em causa um *ato excecional* na lógica do contrato, já que se permite a uma das partes alterá-lo sem o concurso da vontade da outra. Acresce que esse ato se inscreve no contexto de uma profunda *assimetria informativa* entre as partes, já que, dado o carácter técnico e reservado dos cálculos do segurador, o segurado não estará em condições de avaliar, por si, da plena licitude da adaptação contratual efetuada.

---

<sup>114</sup> Alterar-se-ão, claro, prestações variáveis, indexadas a dados de mercado; mas esse não será risco do segurador.

É, pois, importante inserir entre estes dois sujeitos um *terceiro, independente de ambos*, que compense a assimetria em causa e seja garantia de que a faculdade legal é usada de modo conforme. Este controlo é ainda *prévio e extrajudicial*, o que parece fundamental para lhe garantir efetividade.

A figura de um *perito independente para controlo das alterações contratuais* não se confunde com o atuário responsável, e não se encontra prevista entre nós. Não se trata, porém, de um “objeto estranho” no corpo das normas nacionais sobre seguro, tendo um claro paralelo na figura do *provedor do cliente*, prevista no artigo 158.º do RJAESR. Os requisitos de nomeação do provedor do cliente, bem como o seu estatuto, parecem um ponto de partida adequado para o regime concernente àquele outro perito externo, sem prejuízo, porém, do reforço do *estatuto de independência* deste último. Aconselha-o a sensibilidade do papel do perito independente na determinação do próprio conteúdo do contrato, já que este é a instância fundamental de controlo de alterações unilaterais que o segurador queira introduzir. E aconselha-o também a experiência do direito comparado, porquanto o requisito da independência do fiduciário alemão tem sido alvo de considerável questionamento jurisprudencial nesse ordenamento<sup>115</sup>. O reforço da independência do perito poderá, pois, exigir que este seja *escolhido pela própria ASF*, ou que se prevejam regras especiais quanto ao cálculo da sua remuneração.

O exercício do direito de adaptação deverá ser efetuado mediante *declaração escrita ao tomador*, com *pré-aviso bastante*. Dever-se-á indicar quais os fundamentos e efeitos da adaptação, bem como a identidade do perito independente que procedeu à comprovação dos pressupostos. Quando a adaptação proceda de alterações nos dados biométricos, devem ser indicados os novos valores do prémio, em caso de aumento, ou de prestação, em caso de redução, informando-se de modo claro que, caso o segurado não manifeste a sua preferência dentro de um certo prazo, a modificação procederá, na data da sua produção de efeitos, enquanto aumento do prémio.

Por questões de equidade, haverá ainda que atribuir ao segurador o dever de proceder à adaptação do contrato a favor do segurado, quando ocorra uma alteração sensível e duradoura das circunstâncias, face às bases de cálculo do prémio. Por sua vez, o segurado terá direito a obter esta adaptação, apenas podendo o seu pedido ser recusado com base em razões objetivas, devidamente indicadas pelo segurador.

---

<sup>115</sup> MARKUS OSSYRA, “Der unabhängige Treuhänder in der privaten Krankenversicherung”, *VuR*, 2018, pp. 373-382, sobretudo págs. 375 e ss. O escrito e a jurisprudência nele citada referem-se ao fiduciário independente competente em sede de seguros de saúde; o estatuto deste é, porém, como referido acima, o que enquadra o fiduciário competente em sede de seguros de vida, por força da remissão do §142 para o § 157 da VAG.

g) Este regime deveria abranger *tanto os contratos a celebrar no futuro, como aqueles que vigorassem à data em que o regime iniciasse a sua produção de efeitos*. Tal é conforme às regras gerais de direito inter-temporal, nos termos das quais quando a lei dispuser diretamente sobre o conteúdo de certas relações jurídicas, abstraindo dos factos que lhes deram origem, entender-se-á que a lei abrange as próprias relações já constituídas, que subsistam à data da sua entrada em vigor (artigo 12.º, n.º 2, do Código Civil).

## Conclusões

Podemos agora enunciar, em síntese, as conclusões a que fomos chegando, já devidamente justificadas e desenvolvidas ao longo do texto:

1. As *alterações da realidade* subjacente ao contrato de seguro trazem problemas particulares e muito sérios para a *sustentabilidade do ramo vida*, quer tais alterações se reflitam nas variáveis biométricas, quer se reflitam nas variáveis de mercado tidas em conta na fixação das condições contratuais, como acontece perante a descida das taxas de juro de referência, e sua manutenção em níveis próximos do zero.
2. Os seguros de vida combinam a característica de serem celebrados por *prazos longos* com a de neles estar tendencialmente *excluída a faculdade de denúncia do segurador*.
3. O segurador fixa as condições contratuais no momento inicial do contrato, sendo os *prémios cobrados* e os *proveitos que eles geram a única fonte de receitas* de que o segurador pode lançar mão, de modo recorrente e sistemático, para custear os seus compromissos (artigo 88.º do RJAESR); a duração destes contratos impede que se consiga prudentemente antecipar, nesse momento inicial, as evoluções do real que poderão vir a ter sobre eles um impacto significativo.
4. Se os dados da realidade se alteram, aumentando o montante das prestações devidas ou reduzindo as possibilidades de retirar proveitos dos prémios recebidos, o segurador pode ver-se vinculado a um contrato no qual, duradouramente, as fontes de financiamento lícito não bastam para fazer face às prestações prometidas, sendo *financeiramente insustentável*.
5. O desequilíbrio contratual tende a não ser pontual, já que o segurador se dedica profissionalmente à cobertura de riscos do ramo vida, através de contratos celebrados a longo prazo e oferecendo condições idênticas; os seguradores

- encontram-se expostos aos efeitos destas variações de um modo *acumulado*, o que traz riscos para a sua *solvabilidade* a prazo, com prejuízo para os segurados, seus credores, bem como para a estabilidade dos mercados.
6. Este risco cria além disso *grandes disparidades de tratamento* entre *antigos* e *novos segurados*, já que o segurador terá que ser redobradamente cauteloso ao determinar as condições dos *novos contratos*, e assumirá neles menos garantias quanto ao valor da prestação; além de que *não poderá distribuir pelos novos segurados os resultados positivos* que eventualmente se gerem na sua carteira.
  7. O *desequilíbrio financeiro* dos contratos pode provir da *alteração das variáveis biométricas* tidas em conta no cálculo dos prémios, quando agrave o nível de sinistralidade verificado na carteira do segurador e aumente os desembolsos a efetuar com o pagamento de prestações.
  8. O *desequilíbrio* pode igualmente provir da *alteração de variáveis de mercado*, quando impeça a rentabilidade mínima que o segurador teria de retirar dos prémios; tendo o segurador prometido prestações fixas ou uma taxa de rendimento fixa, os proventos obtidos com o investimento dos prémios não bastarão para as financiar; este *desequilíbrio* já não se verifica se o segurador não tiver assumido o risco de investimento dos prémios.
  9. O problema das alterações da realidade que afetem duradouramente o equilíbrio financeiro dos seguros do ramo vida atinge *tanto o interesse do segurador na sustentabilidade* do seu negócio, como *o interesse dos segurados*, seus credores, em *obter o cumprimento das prestações prometidas*, e atinge mesmo *interesses mais amplos* de estabilidade dos mercados financeiros.
  10. O problema referido deve ser enfrentado através de uma *solução legal própria*, que preveja a *possibilidade de modificação* do contrato durante a sua vigência, quando tal seja *comprovadamente necessário* para permitir que o segurador esteja a prazo *em condições de cumprir* os seus deveres de prestação, e que o faça *dando devida consideração aos interesses dos segurados*, os quais têm um interesse legítimo na estabilidade do contrato, mais ainda porque o seguro tem por função prática permitir-lhes fazer a sua *planificação económica* a longo prazo.
  11. O impacto da *descida muito acentuada das taxas de juro de referência*, e sua *manutenção duradoura a nível muito baixo*, sobre *seguros de vida anteriormente celebrados*, é uma manifestação pontual do problema que as alterações da realidade subjacente ao contrato suscitam para a *estabilidade financeira dos seguros de vida*. Sendo um problema com natureza estrutural, deve ser abordado através de uma *solução geral e permanente*, consistindo na previsão de um regime de modifi-

*cação dos contratos de seguro de vida em vigor*, a inserir no RJCS, solução que deve valer tanto para a alteração das variáveis biométricas, como para a alteração das condições de mercado, já que, em função da sua gravidade e duração, ambas podem criar idênticos riscos para a sustentabilidade do setor.

12. Dado o seu papel *complementar* no sistema português de acesso a cuidados de saúde, os *seguros de saúde* privados não correspondem geralmente a contratos a longo prazo, não carecendo de ser entre nós contemplados nas regras previstas para os seguros de vida.
13. O regime deverá criar diretamente um *direito potestativo de modificação* do contrato, *regulando os pressupostos* do seu exercício, já que tal é a solução dotada de *maior transparência e certeza* na sua aplicação, além de se estender também aos contratos em curso.
14. A norma legal que criar o direito potestativo de modificação do contrato *deve logo regular os pressupostos* do seu exercício, determinando fundamentalmente que o segurador terá direito a adaptar o contrato quando se verificar:
  - (i) uma alteração imprevisível, do ponto de vista de um atuário *prudente e zeloso*, e de acordo com os *dados de que este disporia ao tempo dos cálculos iniciais, e duradoura*, de
  - (ii) circunstâncias que integraram a *base de cálculo dos prémios e das prestações*, que
  - (iii) *ponha em causa o equilíbrio* entre eles, de molde a *comprometer, a prazo, a possibilidade de o segurador cumprir* as suas obrigações, apenas devendo o
  - (iv) direito proceder na *estrita medida do necessário* a afastar este risco.
15. Esta norma legal poderá ser *complementada* por *norma regulamentar da ASF*, concretizando o *juízo de necessidade* da modificação contratual, ou *especificando os termos* em que a modificação do contrato se deverá concretizar.
16. Nas hipóteses em que a adaptação do contrato decorra da alteração de circunstâncias ligadas à *duração da vida* humana ou ao *risco de dano corporal*, deve ser dada ao *segurado a possibilidade de optar* entre a modificação do contrato através de *aumento dos prémios* ou de *redução da prestação*; se o segurado nada disser, a modificação deverá proceder através de *aumento dos prémios*, salvo tratando-se de seguro cujo prémio já se encontre pago.
17. O *controlo da licitude* da adaptação do contrato deve caber a um *perito independente*, eventualmente até a nomear pela própria ASF, que *comprove a correção das bases de cálculo iniciais*, bem como o *preenchimento dos demais requisitos* para

a modificação do contrato, sendo a sua comprovação condição de eficácia da adaptação.

18. O exercício do direito de adaptação deverá ser efetuado mediante *declaração escrita ao tomador*, com pré-aviso bastante, indicando quais os *fundamentos e efeitos* da adaptação, a *identidade do perito independente* nomeado e que *procedeu à comprovação* dos pressupostos e, quando a adaptação proceda de alterações nos dados biométricos, os novos valores do prémio, em caso de aumento, ou de prestação, em caso de redução, informando-se de modo claro que, caso o segurado não manifeste a sua preferência dentro de um certo prazo, a modificação procederá, na data da sua produção de efeitos, enquanto aumento do prémio.
19. Por razões de equidade, haverá ainda que atribuir ao segurador o dever de proceder à *adaptação do contrato a favor do segurado*, quando ocorra uma alteração sensível e duradoura das circunstâncias, face às bases de cálculo do prémio, tendo por sua vez o segurado direito a obter esta adaptação e apenas podendo o seu pedido ser recusado com base em razões objetivas, devidamente indicadas pelo segurador.
20. Ao abrigo das regras gerais de direito intertemporal, o regime deverá abranger tanto os contratos a celebrar no futuro, como aqueles que vigorem à data em que o regime inicie a sua produção de efeitos (artigo 12.º, n.º 2, do Código Civil).

