

ALVARO DA COSTA MACHADO VILLELA

Doutor em Direito

Seguro de vidas

(Esboço historico, economico e juridico)

COIMBRA

IMPRESA DA UNIVERSIDADE

—
1898

À seu bom irmão
Antonio.

com m.^{to} affecto.

off.^o

O auctor

SEGURO DE VIDAS

ALVARO DA COSTA MACHADO VILLELA
Doutor em Direito

Seguro de vidas

(Esboço historico, economico e juridico)

COIMBRA
IMPrensa DA UNIVERSIDADE
—
1898

DISSERTAÇÃO DE CONCURSO

A um logar de substituto

NA

FACULDADE DE DIREITO

DA

UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Duas palavras

Fôra nosso intento preencher o plano, que havíamos traçado mentalmente, dum estudo desinvoltido do *seguro de vidas* sob os tres aspectos da sua formação evolutiva, da sua estructura economica e da sua disciplina juridica. Todavia, o tempo fugia-nos e a fatalidade impertinente perturbava-nos o espirito, se a doença nos não paralytava o pulso, e do nosso trabalho, constantemente accidentado por episodios intimos, apenas pôde sair um pallido esboço do plano preconcebido. A imperfeição e a insufficiencia são por certo os seus caracteres predominantes. Confessamo-lo. Mas estará talvez ali a razão do seu merito, se alguma penna habil, apres-

sando-se em corrigir-lhe os defeitos, enriquecer a litteratura juridica nacional dalguma publicação util sobre o instituto tão desprezado dos nossos homens de sciencia.

Assim o nosso esforço possa conseguir esse resultado.

Coimbra, março de 1898.

Alvaro da Costa Machado Villela.

CAPITULO I

Constituição historico-cientifica do seguro de vidas

§ I

Generalidades

SUMMARIO: — **1.** Previdencia, economia e seguro. Noção de seguro. Elementos fundamentaes do seu organismo. **2.** Classificação dos seguros. Classificações empiricas e classificações scientificas. O seguro de vidas. **3.** Organização do seguro — seguro mutuo, seguro a premio e seguro mixto. **4.** Formas geraes do seguro — seguro individual e seguro collectivo. **5.** O resseguro e o conseguro. **6.** Politica do seguro — seguro livre e seguro obrigatorio. O estado segurador e o seguro como serviço publico. Wagner.

1. As necessidades humanas ou se manifestam actualmente e exigem o emprego immediato de utilidades economicas ou se desenham no futuro e mostram a necessidade de prevenir a sua satisfação longinqua.

A consideração das necessidades futuras constitue a

previdencia, que suggeriu, como primeiro processo de prevenção, a *economia* nas differentes modalidades do seu exercicio, desde o rudimentar *enthesouramento* até á criação moderna das *caixas economicas*, das *cooperativas de consummo* e de todas as outras instituições que facilitam ou promovem o desvio, em vista do futuro, duma parte das utilidades actuaes.

A economia, porém, não effeituava todo o ideal da previdencia. A riqueza realizada ou a actividade productora do individuo podem ser destruidas por um caso fortuito antes que, pela accumulção parcellar duma parte do rendimento annual, se perfaça a somma sufficiente para garantir a satisfação das necessidades futuras.

Daqui a carencia duma nova categoria economica, que viesse preencher as lacunas deixadas em aberto pela economia. E essa categoria já foi conquistada pelo progresso social, que elaborou uma instituição capaz de neutralizar, se não de eliminar, os effeitos do acaso sobre a vida patrimonial do individuo. Tal instituição é o — *seguro*.

Eis, empiricamente, como ella funciona. Começa por formar uma associação de riscos, isto é, pela reunião dum certo numero de casos em cada um dos quaes pode verificar-se o evento economicamente damnoso, se bem que, de facto, apenas se realize em alguns delles; determina depois a probabilidade do mesmo risco e calcula approximadamente o damno por elle produzido; divide, em seguida, o prejuizo provavel pelos casos comprehendidos na associação dos riscos, reúne as contribuições desses casos e obtem os meios economicos necessarios para remover os effeitos da eventualidade damnosa nos casos em que ella se verifique.

Fundamentalmente, portanto, o seguro consiste na diffusão dos effeitos dos eventos damnosos pelos individuos sujeitos aos mesmos riscos. É a eliminação dos damnos eventuaes por meio da associação; ou, como diz THERY, uma forma de associação, cujo fim principal consiste em repartir por um certo numero de associados, que, neste caso particular, tomam o nome de segurados, os damnos causados por sinistros duma ordem determinada e soffridos por um ou mais membros da associação ¹; ou, como se exprime HORACIO SAY, a realização da idéa moral da cooperação de todos para garantir cada um dos riscos inherentes á natureza das coisas ²; ou, como prefere WAGNER, o instituto economico que tem por objecto remover, ou ao menos attenuar, as consequencias damnosas, para o patrimonio duma pessoa, de eventos *singulares*, e para quem os soffre *casuaes* (fortuitos), e portanto, em cada *caso singular* da sua producção, imprevistos, e isto com a sua repartição por um grande numero de casos em que o mesmo acontecimento pode verificar-se, mas realmente se não verifica ³; ou, como define LEFORT, a compensação pecuniaria, por meio duma *indemnização* e pela *mutualidade* organizada segundo as leis da estatistica, de certos effeitos do acaso, dos *riscos* que destroem ou diminuem o patrimonio do homem, em outros termos, que occasionam *sinistros* ⁴;

¹ *La grande encyclopédie*, v b^o. *assurances*, tom. IV, pag. 304.

² Ob. e log. eitt.

³ WAGNER, *Le assicurazione*, trad. da *Biblioteca del economista*, 3.^a serie, vol. XIII, pag. 799.

⁴ *Traité theorique et pratique du contrat d'assurance sur la vie*, tom. I, Paris, 1894, pag. 1.

ou, como, melhor que todos, escrevia CHAUFON: a compensação dos efeitos do acaso pela mutualidade scientificamente organizada ¹.

Resulta da descripção do funcionamento geral do seguro e da serie de definições apontadas que são tres os elementos fundamentaes do seu organismo: — 1.º a compensação dos efeitos do acaso sobre o patrimonio do homem; 2.º a repartição do damno por meio da mutualidade; e 3.º a organização scientifica da mutualidade. O primeiro constitue o fim ultimo do seguro, o segundo representa o processo de o alcançar e o terceiro a base racional deste processo.

É facil apprehender tanto o alcance dos tres elementos como a sua coordenação no instituto. Basta esclarecer o terceiro, determinando bem o que devemos intender por organização scientifica da mutualidade. Consiste ella na associação dos riscos segundo as *leis do acaso*, isto é, por forma que se estabeleça uma relação conhecida entre o numero de casos em que pode verificar-se o evento damnosos e aquelles em que elle effectivamente se verificará. Esta relação encontra um fundamento seguro na chamada *lei dos grandes numeros*, de POISSON, ou a formula da producção regular de certos factos derivada da observação e da reunião dum numero de casos individuaes ou de uniões bastante grande para dahi inferir a sua normalidade. A cooperação no seguro organiza-se pois, scientificamente, pelo conhecimento da normalidade

¹ *Les assurances*, tom. I, Paris, 1884, pagg. iv, 215 a 347, 348 e 353.

estatística do risco cujos efeitos se pretendem compensar ¹.

Aos tres elementos capitaes do seguro correspondem outras tantas operações que realizam os seus efeitos praticos.

A *compensação* opera-se pelo pagamento ao segurado duma somma que representa o effeito do evento damnoso.

A *mutualidade* estabelece-se pela contribuição de cada um dos segurados com certa quantia para constituir o fundo das indemnizações, contribuição denominada — *premio* ou *cotização*.

A *organização scientifica* da mutualidade manifesta-se no calculo estatístico do risco e, por elle, na justa determinação do premio, de modo que se consiga a maxima equidade na correlação da eventualidade damnosa, do valor economico ameaçado e da contribuição paga pelo segurado.

2. A diversidade de referencia do risco, que é a condição *sine qua non* do seguro ², dá logar á sua classificação interna com o fim de agrupar as suas manifestações em harmonia com as affinidades dos valores ameaçados.

Varias classificações tem sido apresentadas, mais empiricas umas e mais scientificas as outras, das quaes apresentaremos algumas para escolhermos á que nos parecer mais razoavel.

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 4 e segg.; WAGNER, ob. cit., pag. 801.

² BERDEZ, *Les bases juridiques et économiques de l'assurance privé*; LAUSANNE, 1895, pag. 16.

A primeira formulada foi baseada no facto de o damno se produzir no mar ou na terra e assim se dividiram os seguros em *marítimos* e *terrestres*.

Esta classificação, meramente empirica, pois deixa de parte a consideração objectiva da instituição, para se preoccupar apenas com o logar do evento, tem contudo um certo valor historico e pratico. Historico, porque o seguro maritimo foi o primeiro conhecido e por muito tempo o unico usado; pratico, não já por apparecer em todas as legislações regulado á parte o seguro contra os riscos do mar, mas pela circumstancia de em muitas dellas prevalecer a distincção fundamental entre os seguros marítimos e os seguros terrestres, em outras o seguro maritimo ser o mais desinvolvidamente regulado e ainda em outras, como na allemã e na francesa, ser o unico regulado¹.

Parecendo, e com razão, aos escriptores que a simples differença de logar da producção do damno era fundamento pouco solido para fazer a classificação dos seguros, ensaiaram novas classificações que se desviassem do empirismo e se approximassem da sciencia.

Dahi veio uma segunda classificação dos seguros em — *seguro das coisas* e *seguro das pessoas*, devida principalmente aos auctores allemães. Basêa esta classificação a incidencia do accidente economico. Podendo os riscos attingir os bens ou as pessoas, intendeu-se que era natural a divisão do seguro pela forma indicada, já que o seu fim consiste em eliminar os effeitos damnosos dos mesmos riscos.

¹ CHAUFTON, ob. cit., tom. II, pagg. 3 a 284; BERDEZ, ob. cit., pagg. 404 e segg.

Mas ainda esta classificação não pode ter os fóros de científica. Em primeiro lugar, todo o seguro é ao mesmo tempo seguro de bens e seguro de pessoas, porque a verdade economica é que o seguro garante sempre uma utilidade, um bem, e o garante em beneficio das pessoas. Depois, pelo seguro não se mira á inviolabilidade, á intangibilidade duma coisa ou duma pessoa, mas á garantia do valor quer de bens já existentes quer de bens futuros, que a economia demorada poderia perfazer, se não a perturbasse a eventualidade ¹.

A superficialidade da classificação foi reconhecida por CHAUFTON que lhe substituiu a seguinte: *seguro contra os damnos que attingem os capitaes formados e incorporados em certos objectos materiaes e seguro contra os damnos que attingem os capitaes em via de formação* ².

Esta classificação tem uma base scientifica evidente intimamente relacionada com a natureza economica do seguro.

O seguro, como temos dito, é a figura economica destinada a eliminar os effeitos do acaso. O acaso tanto pode ferir as utilidades já realizadas como obstar á realização daquellas que seria capaz de produzir a actividade economica do homem. Incidindo, portanto, o risco, ora sobre o homem possuidor ora sobre o homem productur, eliminando os capitaes existentes ou oppondo-se ao desinvolvimento do trabalho capitalizador, é economicamente comprehensivel a distincção

¹ BERDEZ, ob. cit., pagg. 127 e 128.

² Ob. cit., tom. I, pagg. 312 e segg.

do seguro em dois ramos, um que sirva de garantia ao trabalho capitalizado e outro que substitua o capital em via de formação pelo trabalho.

A classificação de CHAUFTON foi aperfeiçoada por BERDEZ. Este engenhoso escriptor, vendo no acaso já um factor de destruição de valores existentes, já um impedimento á criação de valores futuros, accitou a divisão anterior, substituindo apenas ás expressões de CHAUFTON as seguintes: *seguro dos valores existentes e seguro dos valores futuros*. Ha aqui um aperfeiçoamento visivel. No dominio da sciencia economica é o valor dos objectos que entra em linha de conta e por isso, é rigoroso fazer do seguro tambem uma garantia de valores ¹.

No desinvolvimento do nosso trabalho accitaremos a classificação de CHAUFTON sob a forma que lhe deu BERDEZ, convicto de que ella traduz os verdadeiros principios economicos. Determinemos agora o logar que ahi occupa o seguro de vidas.

Os dois escriptores acima citados são accordes em estabelecer equivalencia entre o seguro de valores futuros e o seguro de vidas. Será justa esta correspondencia? Assim o pensamos. O seguro de valores futuros não é mais que a expressão scientifica do que em linguagem impropria se denominava seguro de vidas.

O risco que se oppõe á criação de bens futuros é o que affecta, eliminando-a, suspendendo-a ou diminuindo-a, a actividade productora do individuo, a qual representa a expressão economica da vida.

Todavia, não é essa actividade que se segura nem,

¹ Ob. cit., pagg. 131 e 132.

portanto, a vida como sua causa efficiente, mas sim os valores que ella pode crear. Torna-se, assim, patente a falta de rigor da expressão seguro de vidas, vantajosamente substituida pela de seguro de valores futuros.

Devemos notar que continuaremos a usar a linguagem antiga, por ser a mais commum, mas sob a reserva de que tornamos equivalentes para todos os effeitos as expressões seguro de vidas e seguro de valores futuros.

3. Sob o aspecto economico, o verdadeiro segurador é sempre o consorcio dos segurados, já que são as cotizações ou premios por elles pagos que vão formar o fundo de que ha de sair a indemnização compensadora dos effeitos do acaso, e o seguro representa sempre uma especie de mutualidade, visto ser pela associação e contribuição reciproca dos individuos sujeitos ao mesmo risco que se consegue o seu fim economico ¹.

¹ Ha casos em que o seguro parece deixar de ser uma mutualidade. É o que acontece com o *autoseguro*. Dá-se este quando o individuo, operando sobre grandes numeros, como se possui muitas casas, muitos navios, etc., em vez de subscrever uma apolice de seguro, abre na sua escripturação uma conta especial em que applica a si mesmo as leis da probabilidade e lança no seu passivo a importancia do risco que ameaça os seus valores. A falta de mutualidade não passa porem duma apparencia. O auto-segurador tracta os elementos similiares do seu patrimonio como se pertencessem a patrimonios distinctos e estabelece entre elles uma verdadeira reciprocidade. Não ha, por circumstancias excepcionaes, uma associação de riscos entre pessoas diversas, mas encontra-se uma associação de riscos diversos.

Não fallamos dos casos em que um individuo isolado pre-

Todavia, pode o instituto dos seguros revestir duas formas principaes de organização — conhecidas pelos nomes de — *seguro mutuo* e *seguro a premio*.

No seguro mutuo os ameaçados pelo mesmo risco formam directamente por si, como seguradores, o consorcio do seguro, tornam-se seguradores de si proprios e supportam todas as consequencias do seguro. «Ha mutualidade, escreve CAUWÈS, quando diversas pessoas conveem em dividir entre si as perdas resultantes de certos accidentes ou sinistros. A mutualidade é uma especie de cooperação ou, melhor, é a forma cooperativa do seguro ¹.»

Esta forma de organização do seguro ainda offerece duas variedades. Ou a cotização dos associados (assim se chama a contribuição periodica do segurado no seguro mutuo) é fixada *a priori*, segundo a probabilidade do risco, e temos o chamado systema dos *premios fixos provisionarios*, cuja insufficiencia pode ser mais tarde preenchida pelos segurados ou soffrida pelos socios sobre quem recae o sinistro, e cujo excesso pode constituir um fundo de reserva ou ser distribuido pelos segurados, tudo em harmonia com o contracto social, ou a mesma cotização é determinada ao fim de certos periodos, segundo o montante dos damnos produzidos, e vem o systema da *repartição ex post facto*, em que

tende segurar um outro individuo ou segurar-se a si mesmo contra um risco singular, pois isso pode constituir uma aposta ou uma operação de jogo, mas não um seguro. CHAUFTON, ob. cit., tom. I, pag. 220; WAGNER, ob. cit., pagg. 801 e 802; CAUWÈS, *Cours d'economie politique*, Paris, 1893, tom. III, pag. 574.

¹ Ob. cit., pagg. 573 e 574.

se pede á cada um só o que é necessario ¹. Estas duas variedades denominam-se ainda — mutuos de *quota fixa* e mutuos de *quota variavel* ².

No seguro a premio os ameaçados por um determinado evento, recorrem a um intermediario, uma empresa privada de especulação ou um instituto publico, o qual forma o consorcio dos segurados, realiza todas as operações do seguro e assume todas as obrigações relativas á compensação dos prejuizos causados pelo risco previsto.

O seguro a premio, cujo exercicio exige a constituição duma collectividade seguradora, mal se conformando os seus encargos com a duração da vida, capitaes, credito, etc., do individuo isolado ³, offerece tambem duas modalidades. Ou o segurador se limita a compensar os effeitos dos riscos segurados, percebendo e fazendo seus todos os beneficios que possam advir das operações da empresa, e este é o systema na sua puresa, ou distribue uma parte dos lucros pelos segurados, tornando-os compartes naquelles beneficios, e este é o systema que alguns escriptores denominam *mixto*, isto é, uma combinação do principio da mutualidade com o principio da fixidez do premio. Esta forma de seguros foi inventada pelas companhias inglesas e hoje é imitado por grande numero de companhias doutras nações, com o intuito muitas vezes de fazer concorrência ás sociedades mutuas, attraíndo os

¹ CAUWÈS, ob. e log. citt.

² FRANCISCO PERRONE, *Della assicurazione mutua*, Torino, Roma, 1894, pagg. 96 e segg.

³ VIVANTE, *Assicurazione sulla vita*, Milano, 1887, pag. 83.

segurados com a promessa da participação nos lucros da empresa ¹.

Dos meritos relativos e, portanto, da preferencia do systema da mutualidade ou do de premio fixo, bem como da autonomia scientifica do systema intermedio ou mixto, diremos adiante ao estudar especialmente o seguro de vidas.

4. Como resulta da propria natureza do seguro, duas entidades são indispensaveis para o seu funcionamento, um segurando, que pretenda premunir-se contra um risco, e um segurador, que assuma a obrigação de compensar os effeitos economicos do mesmo risco. O segurando ora é um individuo isolado, a quem o segurador garante valores presentes ou futuros, ou uma collectividade que o mesmo segurador acautela contra os prejuizos causados pelos accidentes economicos que venham ferir os seus membros. No primeiro caso o seguro diz-se *individual* e no segundo chama-se *collectivo*.

O seguro individual é indifferentemente praticado na garantia de valores presentes ou futuros, o que já não acontece com o seguro collectivo, que se usa exclusivamente no ramo do seguro de vidas denominado, dum modo geral, *seguro contra a incapacidade* ou *falta de trabalho* ou *seguro contra os infortunios*, que é a forma typica do seguro operario.

Ao seguro collectivo recorrem já os industriaes em beneficio dos operarios empregados nas suas officinas ou estabelecimentos, já as sociedades operarias garan-

¹ VIVANTE, ob. cit., pag. 82; PERRONE, ob. cit., pag. 21.

tindo-se contra os infortunios que ameaçam os individuos que as constituem ¹.

Esta forma de seguro merece um estudo especial pelo papel que desempenha ou pode desempenhar para o melhoramento das condições economicas das classes trabalhadoras. Dedicar-lh'o-emos, porem, em outro logar. Aqui apenas fazemos indicações geraes.

5. O seguro, quer de valores presentes ou de valores futuros, quer mutuo ou a premio fixo, quer individual ou collectivo, pode dar logar a duas operações muito usadas e vantajosas para o effeito da compensação dos riscos. Referimo-nos ao *reseguro* e ao *conseguro* ².

O reseguro tem logar quando o segurador faz segurar por uma nova empresa todo ou parte do risco de que assumiu a responsabilidade ³.

Economicamente tem uma justificação simples. É um meio de tornar os riscos menos pesados pela sua divisão. O primitivo segurador, temendo excesso do

¹ LEVY, *Assicurazione sulla vita e contro gli infortuni*, Firenze, 1886, pagg. 476 e 488; SANTANGELO SPOTO, *Le assicurazioni vita*, Palermo, 1887, pagg. 159 e segg.; HATTÉ, *De l'assurance contre les accidents*, Amiens, 1888, pagg. 137 e segg.

² HATTÉ, ob. cit., pagg. 157 a 159; LEFORT, ob. cit., pagg. 139 e segg.; PERRONE, ob. cit., pagg. 106 e segg.

³ Esta operação é tão frequente que tem sido fundadas companhias exclusivamente de reseguro. Como exemplos, referimos a *Companhia suissa de reseguro* fundada em Zurich em 1864 e a *Companhia geral de reseguro* fundada em França em principios de 1888; HATTÉ, ob. cit., pag. 157.

risco, reparte-o com outras empresas pelo emprego do resseguro.

O resseguro, contudo, se tem a vantagem de tornar o risco mais leve, mediante a sua diffusão, occasiona o inconveniente da elevação do premio, já que o primeiro segurador, resegurando-se, tem a obrigação de pagar o premio ao seu segurador e facilmente se depreheende que o preço deste segundo premio deve ser por fim desembolsado pelo primeiro seguro. Esta desvantagem do resseguro foi principalmente reconhecida pelas sociedades de seguros mutuos que, pela necessidade de dividir o risco, convencionavam resseguros com alguma sociedade de seguros a premio fixo.

Comprehendeu-se então a utilidade duma nova operação que, por um lado tivesse o merito de dividir o risco, e pelo outro, não trouxesse o inconveniente do agravamento do premio. Conseguiu-se esse resultado com o *conseguro*, que consiste no seguro simultaneo praticado pelas sociedades de seguros mutuas juntamente com outras empresas seguradoras, mutuas ou não, quando o risco que devem segurar lhes parece muito grande e muito danoso no caso de o sinistro se verificar. O *conseguro* diffunde o risco sem levantar o premio ⁴.

6. Para terminar as indicações preliminares indispensaveis ao estudo do seguro de vidas no seu modo de ser historico, economico e juridico, convem determinar o destino do seguro em geral, segundo a solução dada aos problemas fundamentaes da intervenção do Estado nesta repartição da economia humana.

⁴ PERRONE, ob. cit., pagg. 109 e 110.

Estes problemas reduzem-se a dois principaes, um relativo ao caracter facultativo ou obrigatorio do seguro, respeitante o outro á sua conservação como instituição economico-privada ou á sua transformação num ramo de serviço publico ¹.

A liberdade do seguro era um principio inconcusso da economia classica, que considerava a voluntariedade como elemento essencial da sua constituição. Segundo as vistas desta escola, devia abandonar-se á iniciativa particular o praticar ou não a previdencia mediante o seguro, conforme a espontanea eleição dos interessados. Este modo de ver levava naturalmente á negação da intervenção directa do Estado em materia de seguros. Uma função regulamentar e inspeccionadora era o maximo que podia conceder-se-lhe ².

Semelhante doutrina coordenava-se com um systema geral de politica economica, contra o qual se levantou uma forte corrente de reacção. Muitos espiritos, assim como descreeram da efficacia do papel espectante do Estado perante o desinvolvimento da vida economica dos povos, assim tambem deixaram de ter fé no seu abstencionismo a respeito dos seguros. A observação mostrava que a previdencia livre era de facto a imprevidencia de muitos e que, porisso, mais valia torna-la obrigatoria que contar com uma espontaneidade tantas vezes problematica. Dahi a idéa genetica duma nova feição do seguro, que deveria deixar de ser uma faculdade para se tornar uma obrigação legal ³.

¹ WAGNER, ob. cit., pagg. 868 e 869.

² WAGNER, ob. cit., pagg. 869 e 870.

³ CAUWÈS, ob. cit., pagg. 515 e segg.

Não ficou ainda nisto o movimento de reacção. A oscillação rythenica chegou ao extremo e o seguro foi considerado um negocio de interesse geral, equiparado a qualquer outro ramo de serviço publico, e, porisso, não se contentaram alguns escriptores com lhe dar o character obrigatorio, demonstraram a necessidade de o considerar como uma função do Estado. É a theoria do *seguro de Estado*, já defendida por LOWE¹ formulada desinvolvidamente por WAGNER e já aproveitada parcialmente por algumas legislações e projectos de reforma do instituto do seguro baseado nos moldes classicos².

Vê-se bem qual o interesse destas questões e a necessidade que temos de as discutir relativamente ao seguro de vidas. No logar proprio formularemos as nossas conclusões e accentuaremos o nosso modo de pensar a seu respeito.

¹ TRINCHI, *L'assicurazione sulla vita*, Milano, 1893, pag. 45.

² ZAMMARANO, *L'intrapresa delle assicurazione*, Torino, 1887, pagg. 225 e segg.; WAGNER, ob. cit., pagg. 856 e segg.; Salandra, *Nuova Antologia*, 1881, pagg. 444 e segg.; CHAUFORTON, ob. cit., pagg. 645 e segg.; LEFORT, ob. cit., pagg. 119 e segg.; etc.

§ II

O seguro de vidas na historia

SUMMARIO: — 7. Genese e antiguidade da idéa de seguro. 8. As duas fontes do seguro — a mutualidade e a especulação. Suas modalidades historicas e approximação scientifica pela theoria das probabilidades e pelo desinvolvimento da estatística. 9. Constituição evolutiva do seguro de vidas. Particularizações respectivas da mutualidade e da especulação. A phase scientifica do seu desinvolvimento coincidindo com os progressos da estatística mortuaria. Impulso da Inglaterra e expansão pelo mundo civilizado. 10. O seguro em Portugal. A mutualidade e a especulação seguradora na sua historia economico-juridica. 11. O seguro de vidas no direito patrio. Duvidas ácerca da sua existencia na velha jurisprudencia. A sua admissão e modo de ser no codigo commercial de 1833, no codigo civil e no codigo commercial de 1888.

7. É frequente encontrar nos escriptores que estudam os seguros uma affirmação e um procedimento que apparentemente se repellem.

Emquanto uns lhes chamam uma instituição moderna, chegando CHAUFTON a declarar que é uma das creações mais recentes do nosso seculo ¹, outros lhes fazem uma historia de seculos, se não de milhares de annos.

¹ Ob. cit., tom. I, pag. 347.

Como coordenar este pensar e este proceder, á simples vista antinomicos?

O seguro é novo como instituição relativamente perfeita, como organização scientifica da mutualidade na compensação dos effeitos damnosos do acaso, mas é veterrimo na necessidade que o fez despontar do seio do homogeneo social, na idéa de previdencia que preside á sua organização e nas formas rudimentares e phases evolutivas que tem atravessado. Nem o seguro, como instituição complexa que tamanha importancia tem na economia social moderna, podia ser uma criação espontanea do seculo XIX. As instituições sociaes não podem nascer perfectas de certa idade historica. Acredita-lo seria introduzir a fabula na sociologia, a fabula que tem sido o peor mal desta sciencia. Um processo lento e vagaroso de affluencias diversas tem sido a condição do desinvolvimento do seguro. A sua vida não representa de modo algum o producto duma incubação precipitada ao calor duma revolução economica.

Considerado em geral, o seguro representa, como vimos, a coordenação de tres idéas principaes, a compensação dos effeitos do acaso, a mutualidade nesta compensação e a organização scientifica da mesma mutualidade. Comprehende-se, porisso, que a sua evolução ha de ser equivalente á combinação historica destas idéas. Vamos verifica-lo.

O imprevisto, o acaso, tem flagellado sempre a pobre humanidade, sendo, portanto, natural que, por virtude duma especie de acção reflexa muitas vezes repetida, se formasse no homem um instincto de previdencia, que o determinasse a remover o risco eminente á sua pessoa ou ao seu patrimonio.

O que é certo é que os homens sentiram cêdo a necessidade de segurança, procurando-a a principio na força sobrenatural da religião e mais tarde no poder humano da associação e até no espirito mais ou menos egoista da especulação.

Nas sociedades antigas o pae de familia levanta altares ao Destino e offerece-lhe sacrificios para conjurar os seus golpes. «A idéa que presidia a estas oblações, diz MORNARD¹, era a mesma que ainda hoje arrasta o individuo a segurar os seus navios, os seus immoveis, as suas colheitas, a sua saude e a sua propria vida: sacrificar uma parte do patrimonio para salvar o restante.»

Todavia, a pratica religiosa nem sempre suspendia a espada do Destino e tornava-se necessario neutralizar os seus golpes. Porisso, ao seguro preventivo do sacrificio veio junctar-se o seguro reparador da compensação.

S. A compensação revestiu duas formas originarias diversas, que seguiram uma evolução parallela, que ainda existem separadas, mas que tendem a approximar-se, influenciando-se reciprocamente, e que, porventura, virão a reduzir-se a uma forma unica ou pela acção espontanea dos individuos ou pela intervenção directa do Estado.

Essas formas são a mutualidade e a especulação.

O improbo combate contra a natureza, que tanto tem apertado o vinculo da socialidade, impelliu tambem os homens a congregarem-se para a compensação dos ef-

¹ *De la nature de l'assurance sur la vie*, Paris, 1883, pag. 2.

feitos do acaso. O mar, a morte, a doença, a orphanidade, a viuvez, o latrocínio, o accidente, etc., produziram esse resultado.

Diante dos perigos da navegação nasceu de ha muito entre os navegadores o pensamento de distribuir por uma communitade de pessoas os riscos do mar, como o testemunham muitos costumes, estatutos e leis da antiguidade, distribuição feita a principio dentro de limites muito acanhados e progressivamente ampliada a maior circulo de associados.

Já o direito rhodio, no caso de alijamento para salvagão commum, impunha ao dono da nau e aos passageiros que fizessem transportar mercadorias a obrigação de contribuirem para a avaria soffrida pelo navio ou pela carga ¹.

Esta communitade de risco alargou-se um pouco nas convenções de soccorro e de defesa commum já em uso entre os gregos e estipuladas para as chamadas *viagens de conserva*, nas quaes as naus deviam armar-se e defender-se reciprocamente contra o perigo commum dos latrocínios dos piratas que infestavam os mares ou dos principes que abusavam do seu poder ².

Exemplos frisantes de mutualidade compensadora encontram-se ainda nas *Eranistes* hellenicis, nas *Sodalitates* romanas, nas *Ghildas* germanicas, nos mutuos

¹ D. liv. XIV, tit. II. *De lege rhodia de jactu*. É a seguinte a summula desta lei: *Lege rhodia cavetur: ut, si levandae navis gratia jactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur, quod pro omnibus datum esset. Cap. I, h. t.*

² PERRONE, ob. cit., pag. 48; PARDESSUS, *Lois maritimes*, I, pag. 42.

maritimos medievaes e nas *caixas professionaes* das antigas corporações de artes e officios.

Das *Eranistes*, embora não esteja bem determinada a sua organização, sabe-se, comtudo, que constituíam uma especie de associações de soccorros mutuos, as quaes não passam de seguros imperfeitos ¹.

As *sodalitates*, *sodalitia* ou *collegia*, se bem que SAVIGNY sustentasse que tinham como objecto principal as refeições em commum ², parece hoje averiguado que se propunham fins diversos, entre os quaes fornecer meios pecuniarios no caso de pobreza, proporcionar soccorros medicos aos doentes e sobretudo assistencia nos funeraes e uma sepultura honrosa. Sob o ponto de vista que nos occupa, são particularmente interessantes os *collegios funeraticios*. Pelos seus estatutos, de que é exemplo importante a celebre inscripção de *Lanuvinium*, vê-se que, alem de tudo, tinham por fim o seguro duma sepultura conveniente ³.

As *gihldas*, sociedades de soccorros mutuos, cujos membros se promettiam auxilio reciproco em vista dos fins mais diversos, semelham-se muito nos seus fins e nos seus meios ás *sodalitates* romanas. Influenciadas pelo christianismo e por elle desinvolvidas, já dellas fallava TERTULIANO como de sociedades que soccorriam os pobres, proviam aos enterros dos necessita-

¹ BERDEZ, ob. cit., pag. 63; CHAUFTON, ob. cit., pagg. IX e 352.

² *Traité de droit romain*, tom. II, pag. 255.

³ BOSSIER, *Les associations ouvrières dans l'empire romain*, *Revue des Deux Mondes*, vol. 96, pagg. 617 e segg.; LEFORT, ob. cit., pag. 34.

dos, se occupavam das viuvas, dos orphãos, dos velhos e dos enfermos. Os seus membros obrigavam-se reciprocamente aos deveres da piedade e do amor christão e garantiam-se auxilio em caso de molestia, de viagem, de incendio, de naufragio, de accidente, etc. Proviam ás suas necessidades por cotizações, muitas vezes reclamadas por occasião dos sinistros. É o que se infere dos seus estatutos. Nos da ghilda de Exeter lê-se que, quando arde a casa dum associado, cada um dos outros deve pagar um penny e os da de Ueggelone decidem que, em caso de doença dum dos membros, todos os demais *irmãos* da ghilda lhe devem dar igual quantia ¹.

Vê-se, assim, que as ghildas se propuseram e conseguiram o mesmo fim que os seguros.

Eram por via de regra fundadas pela iniciativa particular, mas revestiram algumas vezes a forma de associações obrigatorias e legalmente reguladas. Assim, em 1155, o papa Alexandre III decretou que os abba-des, arcediagos, soldados, commerciantes e burgueses ricos da diocese de Rhodéz, reunidos em uma ghilda obrigatoria, pagassem annualmente doze dinheiros e depois ajunctava — *quisquis autem res suas amiserit postquam commune solverit in tegrum restitatur* ².

No segundo quartel do seculo x, os bispos de Londres e das dioceses vizinhas crearam uma ghilda cujo objecto era a protecção dos bens moveis e dos gados contra o roubo. Havia uma caixa commun á qual cada

¹ MORNARD, ob. cit., pagg. 30 e 31; BERDEZ, ob. cit., pagg. 67 e segg.

² BERDEZ, ob. cit., pag. 68.

um, consoante a sua fortuna, pagava uma contribuição annual e donde se tirava a indemnização para o roubado até á concorrencia do valor do objecto desapparecido.

Estas disposições locais foram generalizadas a todo reino pelo rei Edgar em fins do mesmo seculo, donde resultou uma reunião de ghildas de personalidade juridica perfeitamente estabelecida, verdadeiras mutualidades instituidas pelo estado. Cada membro, pelo facto da sua entrada obrigatoria, devia concluir com a sociedade um verdadeiro contracto contendo todos os elementos essenciaes do seguro: um valor, a fortuna mobiliaria do segurado, era garantido contra os riscos do roubo mediante um premio proporcional á quantia segurada ¹.

Em Londres foi ainda notavel, durante o periodo anglo-saxonico (827 a 1015), uma companhia, cuja existencia é referida por LEFORT ², que tinha por fim conceder uma indemnização ao senhor cujo escravo fosse roubado. Esta sociedade tinha o caracter duma associação de seguro mutuo, e os laços de direito creados entre ella e os seus membros constituíam verdadeiros contractos de seguro.

Ao lado das ghildas devemos mencionar os mutuos maritimos em uso na idade media.

Um texto do *Talmud de Babylonia*, relativo á navegação do golpho persico no seculo VI, fala duma instituição similar ás que vamos apontando. Os marinhos, diz-se ahi, podem convencionar entre si que,

¹ BERDEZ, ob. cit., pag. 70.

² Ob. cit., pag. 37.

se um delles perder o seu navio, se lhe construa um outro. Se um delles perdeu o seu navio por culpa sua, não ha obrigação de lhe construir outro. Se o perdeu sem falta sua, construa-se-lhe outro. Se o perdeu, indo a uma distancia onde os navios ordinariamente não vão, não ha obrigação de lhe construir outro ¹. Vê-se bem que o texto auctorizava verdadeiras operações de seguro mutuo.

Foi, porem, no occidente onde a mutualidade maritima mais largamente se desinvolveu. A collecção chamada *Direito marítimo de Rhodes*, cuja data não está bem determinada, mas que deve ser anterior ao seculo x, refere um novo genero de convenções, que envolvem a communitade de riscos entre todos os carregadores e proprietarios dum mesmo navio ².

Foram tão bem reconhecidas as vantagens deste pacto, que a lei de Trani de 1063 e a de Veneza de 1255 o adoptaram como obrigatorio e o *Consulado do mar* attesta o seu frequente uso convencional na navegação do Mediterraneo ³.

Em Narbonne e Montpellier existiam no seculo XIII associações de seguro mutuo contra as cartas de *marca* (*lettres de marque*) ou de represalia ⁴.

De maior alcance era a mutualidade maritima creada com character obrigatorio por uma lei portuguesa do reinado de D. Fernando.

¹ DESJARDINS, *Traité de droit commercial maritime*, Paris, 1887, tom. VI, n.º 1290.

² PARDESSUS, *Lois maritimes*, tom. I, pagg. 240 e segg.

³ BERDEZ, ob. cit., pag. 71.

⁴ *Revue générale du droit*, 1897, pag. 47.

Para estimular a navegação e evitar que os sinistros marítimos arruinassem aquelles que perdessem seus navios, ordenava a lei que se constituísse uma companhia de proprietarios de navios, cuja organização tinha de importante, para nós, o seguinte: haveria um registo em que fossem inscriptos todos os navios de mais de 50 toneladas, existentes no reino, com a declaração do dia da inscripção, do preço de compra, do valor actual e da occasião em que tivessem sido deitados á agua; dos lueros liquidos das viagens pertenceriam á companhia duas *corôas* por cento; estas quotas seriam percebidos pelas *bolsas* da companhia, existentes em Lisboa e Porto; do fundo por ellas formado sairiam indemnizações para os proprietarios dos navios que se perdessem, quer em viagem, quer nos portos, ou os tomasse o inimigo; se tal fundo não chegasse para as indemnizações, seria o restante derramado pelos socios da companhia, que ficavam obrigados a pagar, sob pena de execução dos seus bens; se a perda do navio resultasse de fraude do seu proprietario ou do facto de não ir devidamente fornecido de gente, armas, ancoras, cabres, etc., ou acontecesse quando fosse fretado para terra de inimigos sem receber primeiro segurança, ou tivesse logar por o mesmo navio ser penhorado ou tomado por causa de erros commettidos ou damnos causados pelo respectivo proprietario, não tinha este direito a qualquer indemnização; quando os navios eram armados para a guerra e nella se perdiam, a indemnização era paga pelo thesouro publico ¹.

¹ FREY MANUEL DOS SANTOS, *Monarchia lusitana*, Lisboa, 1727, 8.^a parte, pagg. 218 a 220; FERREIRA BORGES, *Fontes*

A lei portugueza, se não pode aspirar á prioridade historica na jurisprudencia dos seguros, como pretendia REATZ ¹, pois, do que temos dicto e do que ainda diremos no decurso deste trabalho, se vê que a instituição estava de ha muito delineada na historia geral do direito, é certo, como confessa PERRONE ², que tal lei marca um ponto importantissimo na historia dos mutuos, emquanto lhe dá forma e character obrigatorio decisivo.

A mutualidade, assim affirmada na compensação dos effeitos do acaso, continua a desinvolver-se nos seculos seguintes e, quer nas caixas profissionaes das velhas corporações, quer nas sociedades de soccorros mutuos dos tempos modernos, quer nos seguros mutuos propriamente dictos, quer mesmo entrando inconscientemente em toda a organização do seguro moderno, nós vemos a antiga idéa ganhar cada vez mais terreno e informar uma tendencia decidida para uma progressiva solidariedade na neutralização dos effeitos do infortunio ³.

Mas a necessidade da segurança dos valores existentes ou futuros não encontrou satisfação historica exclusivamente na mutualidade deliberadamente pro-

nota A, pagg. 3 a 6; Sr. AZEVEDO E SILVA, *Commentario ao novo codigo commercial*, fasc. 1.º, pagg. 81 e 82; PARDESSUS, *Lois maritimes*, tom. VI, pagg. 303 e segg.; PERRONE, ob. cit., pagg. 49 e segg.

¹ Cit. por BENZA, *Il contratto di assicurazione nel medio evo*, Genova, 1884, pagg. 47 e segg.

² Ob. cit., pag. 52.

³ GOBBI, *Le due sorgenti dell'assicurazione*, no *Giornale degli economisti*, vol. XV, pagg. 328 e segg.

curada. Achou-a tambem em instituições de caracter mais ou menos especulativo, que prepararam a forma da mutualidade inconsciente no seguro moderno.

A inherencia do risco ao commercio maritimo fê-lo levar em conta nas transacções respectivas desde mui remota antiguidade, exercendo-se indifferenciadamente uma operação de seguro, que mais tarde havia de apparecer como uma figura economica e juridica independente. A historia do seguro a premio fracciona-se assim em dois periodos, um de origens, de elaboração indifferenciada, em que apparece como apanagio doutras instituições economico-juridicas, e outro de differenciação e integração progressiva em que se affirma e vigoriza como instituição autonoma.

A sua elaboração indifferenciada observa-se visivelmente no *δανειον ναυτικον* atheniense, no *foenus nauticum* romano e no *cambio maritimo medieval*, modalidades historicas do contracto de risco, que no decorrer do seculo XIV se desdobrou em dois pactos commerciaes, o contracto de risco propriamente dicto, que apparece em todas as legislações modernas, e o seguro como contracto independente, a ultima, como observa FREMERY, entre as creações dos costumes commerciaes da idade media, mas superior a todas em importancia e destinada a operar uma revolução completa no organismo do commercio ¹.

Vejamos, pois, como no contracto de risco se continha em germen o contracto de seguro e como este chegou a assumir um caracter distincto.

O *δανειον ναυτικον*, de que já se encontram preceden-

¹ *Études de droit commercial*, pag. 281,

tes nas leis de Manou, era uma especie de emprestimo destinado a garantir os valores expostos aos perigos do mar e consistia numa convenção pela qual uma pessoa tomava de emprestimo uma somma para servir nas operações maritimas e se obrigava a entrega-la com um juro nautico, somma e juro que o devedor garantia ou pelo navio e seus aprestes ou pelos aprestes separadamente ou apenas pelas mercadorias ou escravos que embarcava ou, emfim, pelo navio e carga conjunctamente, e a que o credor perdia todo o direito, se a garantia fosse destruida pelos sinistros do mar. A superioridade do risco affrontado pelo capitista reflectia-se na taxa do juro, que podia elevar-se a 225 ou 300 por 1000. Embora, pois, o *δανειον ναυτικον* appareça como uma variedade de emprestimo, desempenha a função economica do seguro e revela na elevação do juro o *pretium periculi*, que seria no futuro o conteudo objectivo do seguro commercial ¹.

O *nauticum foenus* romano reproduzia nas suas linhas principaes a instituição atheniense, signal, porventura, de que originariamente ambos derivavam duma fonte commum, as leis dos Rhodios ². Semelhantemente ao que se dava em Athenas, o *nauticum foenus* era um emprestimo cuja particularidade consistia em o credor perder todo o recurso contra o devedor, quando este, entre dois pontos do tempo e do espaço, soffria a perda do navio ou da sua carga. Como lá, tambem a taxa do juro era elevada, dando-se até o caso de o emprestimo

¹ PARDESSUS, ob. cit., pagg. 42 e segg.; BERDEZ, ob. cit., 57 a 59.

² PARDESSUS, ob. cit., pag. 48.

maritimo ser exempto da limitação da taxa do juro contida nas leis contra a usura. A que attribuir esta excepção, este favor? É que se encontrava no *foenus nauticum* algum elemento que faltava ao emprestimo ordinario, simples locação de dinheiro. Esse elemento era o perigo especial que corria o credor, perigo que se julgava justificar uma taxa de juro mais alta ¹.

Ainda o contracto de cambio maritimo medieval se approxima fundamentalmente dos institutos grego e latino, e, como na antiguidade, o juro pago pelo tomador do emprestimo a risco envolvia o interesse do capital e o preço do perigo a que o seu possuidor o sujeitava. De forma que a differença entre a taxa normal do juro no emprestimo ordinario e no emprestimo a risco maritimo era um verdadeiro premio de seguro ².

Faltava, assim, destacar o risco e o premio do contracto principal para constituir um contracto independente. Para isso concorreram a idéa de que o perigo podia ser avaliado, a qual vinha inherente ao contracto de cambio maritimo, a circumstancia de as leis contra a usura, que prohibiam expressamente auferir qualquer interesse dum emprestimo de dinheiro, não pouparem o contracto que as leis romanas tinham respeitado, e finalmente as necessidades do commercio com regiões afastadas, o qual não podia subsistir sem um contracto de garantia a titulo oneroso.

Analysoo-se então o contracto de risco, que uma decretal de Gregorio IX de 1234 ³ acabava de anathe-

¹ BERDEZ, ob. cit., pag. 59.

² LEFORT, *Revue général du droit*, pag. 49.

³ Decretal. Gregor. IX, lib. V, tit. XIX, cap. 19.

matizar, e os legistas do tempo descobriram ali duas convenções distinctas: uma estipulação de juros e o preço da contingencia aleatoria a que se sujeitavam os capitalistas. E, porisso, se as decisões pontificias declaravam nulla toda a estipulação de juros, aquelle segundo pacto ficava exempto, sendo uma simples compra, *emptio securitatis*, por um preço que os romanos chamavam *pretium periculi* ¹.

Assim appareceu o seguro sob a sua forma commercial, que das cidades maritimas italianas, onde com mais probabilidades se localiza o seu apparecimento ², se diffundiou por todo o occidente da Europa ³.

A principio o seguro degenerava facilmente em aposta, o que era determinado pelas circumstancias de ser praticado por individuos isolados e de faltarem os principios estatisticos para conjugar os riscos e calcular os premios.

A primeira circumstancia foi attenuada pela associação dos capitaes iniciada na Hollanda, sob a forma de sociedades por acções, no principio do seculo xvii, com a organização da companhia das Indias Orientaes em 1602 e ensaiada para os seguros na mesma Hollanda em 1629, na França em 1668, na Inglaterra em 1710 e 1720 e successivamente em todos os paises civilizados, a ponto de se considerar a existencia duma empresa collectiva uma condição necessaria da existencia do seguro a premio ⁴. Desta opinião é VIVANTE,

¹ BERDEZ, ob. cit., pag. 72.

² BENZA, ob. cit., pagg. 46 e segg.

³ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 349 e 350.

⁴ CHAUFTON, ob. cit., pag. 351.

o qual, ao determinar os elementos essenciaes do contracto de seguro, faz entrar no seu numero a existencia duma empresa, e isto porque, se em theoria se não pode excluir que o seguro seja praticado por um só individuo, bastando que elle recolha, mediante um grande numero de negocios, um fundo de premios sufficiente para fornecer os capitaes segurados e que a sua empresa funcione normalmente, não se pode conseguir semelhante equilibrio industrial, se não se alargam os negocios sobre um vasto territorio, se não se renovam incessantemente por uma larga serie d'annos e se não se alcança a confiança dos segurados com fortes capitaes de garantia, condições estas que excedem as forças, a vida e o credito dum individuo¹.

A segunda foi vencida pela descoberta do calculo das probabilidades, que ensinou a determinar as leis estatisticas do acaso e, portanto, a organizar formulas para a previsão dos sinistros. Estava nisso a chave scientifica do seguro, ondeante até então entre um jogo especulativo e a mutualidade sem regra.

O seguro propõe-se compensar os effeitos do acaso e, porisso, para lhe dar uma base solida, tornava-se necessario separar o risco dos factos complexos que o rodêam e precisar a sua eventualidade, isto é, conhecer as leis do acaso no detalhe das suas manifestações.

Foi PASCAL o primeiro que, na segunda metade do xvii e a proposito dum problema de jogo, fez investigações relativas á theoria das probabilidades, ao que elle chamou a geometria do acaso — *Alea geometria*².

¹ *Assicurazione sulla vita*, pag. 83 e *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, vol. XI, 1891, pagg. 161 e segg.

² LEFORT, ob. cit., pag. 41.

A sciencia creou a principio a theoria mathematica do acaso, que applicou a puras abstracções, e procurou depois alarga-la á economia dos factos naturaes.

A extensão do calculo das probabilidades a estes factos, para ahi prever a eventualidade do risco, exigia a elaboração de dados estatisticos que, elucidando sobre o que se tivesse passado em certo periodo de tempo, habilitassem a presumir o que aconteceria num periodo futuro.

E assim, pela theoria das probabilidades e pela estatistica, podia chegar-se á determinação da normalidade estatistica do risco que se tornaria a base scientifica do seguro¹.

É visivel a importancia suprema da normalidade estatistica do risco na constituição do seguro. Só por ella este se distancia do jogo e da aposta. Determinada a eventualidade do risco em relação a um certo numero de casos em que o sinistro pode verificar-se, descobre o segurador o meio de calcular os seus efeitos e de os compensar pelo agrupamento de quotas pagas pelos individuos a elle sujeitos. Deste modo o segurador consorcia os casos de risco, reconhece a probabilidade deste, calcula o montante das indemnizações, descobre o processo de a distribuir pelo consorcio dos segurados e, porisso, não joga sobre a possibilidade dum acontecimento, mas opéra normativamente escudado em previsões scientificas.

Fica patente que o seguro é impossivel sem uma associação de segurados, que, sujeitos ao mesmo risco, concorram para neutralizar os seus efeitos.

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 4 e segg.

Esta associação pode ser inconsciente, mas é real e impreterível. E aqui temos nós o laço de união entre o seguro a premio e o seguro mutuo, cujas differenças fundamentaes se reduzem ao seguinte: mutualidade inconsciente e gerencia duma empresa especulativa no seguro a premio; mutualidade consciente e gerencia pelos proprios segurados no seguro mutuo.

Consequentemente, a empresa seguradora é um intermediario, cujo destino, a prevalecer a economia privada dos seguros, se confunde com o destino scientifico geral dos intermediarios, que, a nosso ver, cederão o logar ao desinvolvimento progressivo da cooperação, segundo as indicações geraes da evolução social.

9. Delineado o processo da collaboração historica dos tres elementos componentes do seguro moderno, vamos especializar agora essa collaboração relativamente ao seguro de vidas.

Tambem o seguro de vidas, diz certo escriptor, começou pela forma da mutualidade ¹. É verdadeira esta affirmação.

As Eranistes gregas, as sodalitates romanas, as ghildas medievas, que precederam muito qualquer operação especulativa sobre o risco eminente á pessoa do homem, realizavam, embora imperfeitamente, a funcção economica do seguro de vidas.

A morte, a doença, a velhice, o accidente, eram riscos que aquellas sociedades se propunham muitas vezes neutralizar ².

¹ HATTÉ, ob. cit., pag. 127.

² Supra, pagg. 21 e 22.

A mesma idéa de mutualidade seguradora transparece nas corporações de artes e officios, que concediam socorros aos membros inhabilitados pela idade ou acudiam ás necessidades das suas viúvas ou custeavam as despesas de aprendizagem dos orphãos, por meio das *caixas de sepultura* e das *caixas profissionais*¹, e nas sociedades de socorros mutuos, espalhadas hoje por toda a parte e que constituem a forma mais geral do seguro das classes operarias².

Além destas formas de mutualidade, que precederam o seguro associativo moderno, convem apontar certa modalidade um pouco caracteristica, nascida na Italia e introduzida na Franca depois de mais ou menos alterada.

Naturalmente, como particularização da tendencia associativa manifestada na idade media, appareceram no seculo XIV na Italia, principalmente na cidade de Florença, sociedades de mutua assistencia com o fim de formar dotes para as filhas dos socios. É notavel o *Monte delle doti* fundado no seculo XVI, o qual, ao fim dum certo numero d'annos, entregava quintuplicadas aos depositantes sobrevivios as quantias entradas e fazia suas as daquelles que já tivessem morrido³.

Estas sociedades de dotes mutuos foram mais tarde transformadas por LOURENÇO TONTI em sociedades de *mutua herança*, chamadas *Tontinas*, uma especie de reunião de rendeiros que convencionavam que as

¹ WAGNER, ob. cit., pag. 908; PERRONE, ob. cit., pag. 69; LEFORT, ob. cit., pag. 35.

² CAUWÉS, ob. cit., pagg. 582 e segg.

³ LEFORT, ob. cit., pag. 40.

rendas pertencentes aos já mortos aproveitariam aos sobreviventes, ou na totalidade ou até uma certa concorrência¹.

Por proposta de TONTI, foram ellas introduzidas em França no seculo XVII, onde conseguiram consagração official e se conservaram até ao seculo actual. Hoje estão quasi entregues ao abandono².

É visível como nas tontinas era o risco da vida ou da morte a base da mutualidade seguradora.

Ao lado da associação para conjurar os effeitos individuaes dos riscos eminentes ás pessoas, desinvolveu-se uma corrente de especulação sobre os mesmos riscos, que, pelo desinvolvimento progressivo da sciencia estatistica, se approximaria da corrente da mutualidade para naturalmente se confundir com ella numa compenetração final.

O seu ponto inicial encontra-se nas instituições baseadas sobre o calculo da vida media, de que já apparecem exemplos em Roma na *quarta falcidia* e no *cum moriar*.

Ao contrario do que affirma COUTEAU³, existiam em Roma as rendas vitalicias sob a forma de alimentos, prohibindo uma disposição especial, a *Lei Falcidia*, que, para as constituir, o testador pudesse desviar, em prejuizo de seus herdeiros legaes, mais de tres quartos da sua herança. Para calcular os legados que

¹ COUTEAU, *Assurances sur la vie*, tom. I, pagg. 49 e segg.; PARDESSUS, *Droit commercial*, tom. IV, pag. 970.

² LEFORT, ob. cit., pagg. 130 e segg.

³ Ob. cit., pag. 49.

involvessem taes rendas, tornava-se necessario determinar a vida media do legatario, para o que ULPIANO formulou algumas regras, que constituem o primeiro esboço duma taboa de mortalidade¹.

O *cum moriar* era uma estipulação que tinha por effeito o pagamento duma somma determinada aos herdeiros do estipulante, mediante a entrega duma quantia equivalente².

Estes institutos continham em germen duas idéas que deviam entrar mais tarde na organização do se-

¹ Attendendo á sua curiosidade, reproduzimos aqui o texto que as contem. Ei-lo: *Computationi in alimentis faciendae hanc formam esse Ulpianus scribit, ut a prima aetate usque ad annum vicesimum quantitas alimentarum triginta annorum computetur, jusque quantitatis Falcidiae praestetur: ab annis vero viginti usque ad annum vicesimum quintum, annorum viginti octo: ab annis viginti quinque usque ad annos triginta quinque, annorum viginti; ab annis triginta quinque usque ad annos quinquaginta (tot) annorum computatio fit, quot aetati ejus ad annum sexagesimum deerit, remisso uno anno: ab anno vero quinquagesimo usque ad annum quinquagesimum quintum, annorum nove: ab annis quinquaginta quinque usque ad annum sexagesimum, annorum septem; ab annis sexaginta, cujus cumque aetatis sit, annorum quinque: eoque nos jure uti Ulpianus ait, et circa computationem usufructus faciendam. Solitum est tamen a prima aetate usque ad annum trigesimum computationem annorum triginta fieri: ab annis vero triginta, tot annorum computationem inire, quot ad annum sexagesimum deesse videntur: nunquam ergo amplius quam triginta annorum computatio initur. Sic denique et si reipublicae usufructus legetur, sive simpliciter, sive ad ludos, triginta annorum computatio fit. L. 68 D. Ad. leg. Falcidia.*

² Inst., liv. III, tit. 19, § 15.

guro de vidas, o calculo da vida media e uma convenção dependente da duração da vida humana. «É permittido affirmar, escreve LEFORT, que em Roma a vida do homem era já considerada como um elemento de especulação»¹.

Estava, porém, reservada á idade media a verdadeira iniciação do seguro de vidas sob a sua forma commercial.

A sua primeira manifestação foi um *seguro de liberdade* derivado immediatamente do seguro maritimo. A principio seguravam-se os navios e mercadorias. Depois, como os piratas infestavam os mares, previu-se o caso em que elles se apoderassem da equipagem e pensou-se em segurar uma somma para o resgate dos captivos. Tal foi o fim do *Casualty Assurance*, estabelecido em Londres no anno de 1300 pelas camaras de seguros d'accordo com os correctores².

Em breve, porem, esta instituição, cujo principio era excellente, foi singularmente desviada do seu verdadeiro destino. Formou-se o habito de, antes de seprehender uma viagem, depositar uma quantia nas mãos do segurador, estipulando-se que, em caso de feliz regresso, se teria direito ao dobro ou ao triplo da quantia depositada, e que, ao contrario, o mesmo segurador faria sua a quantia depositada, se o depositante não voltasse. Era o inverso da convenção originaria, tornando-se, assim, a vida humana objecto duma verdadeira aposta³.

¹ Ob. cit., pag. 33.

² BERDEZ, ob. cit., pag. 75.

³ LEFORT, ob. cit., pag. 38.

O gosto natural do povo inglês por esta especie de jogo e as leis repressivas da usura, que tinham attingido o contracto de risco, vieram dar maior vulto ao habito de apostar sobre a vida dos homens.

Às apostas sobre a vida dos navegadores vieram junctar-se as feitas sobre a existencia de individuos doutras classes da população, principalmente dos grandes personagens, como papas, imperadores, reis, principes, etc., etc. A especulação produziu-se por toda a parte e o mal tornou-se tal, que muitos estados tomaram medidas severas para o combater, medidas que feriram tanto as apostas como os seguros, devido á confusão que entre umas e os outros se estabelecia. Assim o fizeram o estatuto do Senado de Genova de 1588¹, a ordenança dos Países Baixos de 1570², o *Guidon de la Mer* em 1589³, a ordenança de Amsterdam de 1518⁴, o codigo de Middelburgo de 1600⁵, a ordenança de Rotterdam em 1604⁶, o codigo sueco de 1666⁷ e a ordenança francesa sobre a marinha de 1681⁸. Esta prohibição quasi geral veio retardar o desinvolvimento da instituição nascente.

Os effeitos deste retardamento não foram, todavia, tamanhos como poderiam se-lo, por o país, onde o

¹ PARDESSUS, *Lois maritimes*, IV, pagg. 533 e 534.

² Art. xxxii. PARDESSUS, ob. cit., pag. 216.

³ Cap. xvi, art. 5, Auct e ob. cit., tom. II, pag. 422.

⁴ Art. 24, idem, tom. IV, pag. 131.

⁵ Art 2, ibidem, pag. 168.

⁶ Art 10, ibidem, pag. 156.

⁷ Parte 6.^a, cap. V. Idem, tom. III, pag. 183.

⁸ L. 3, tit. 6.^o, art. 10. Idem, tom. IV, pag. 371.

séguro de vidas havia nascido sob a sua forma commercial o deixar desinvolver livremente por entre o jogo e a aposta. Em 1574 concedeu a rainha Isabel a Ricardo Chandler o direito de fazer e registrar toda a especie de apolices de seguros que fossem pactuados sobre navios, mercadorias ou sobre *qualquer outra coisa* na Bolsa Real de Londres ou em qualquer outro lugar dentro da cidade ¹. Proibições, nenhuma appareceram e apenas em 1764 o *Gambling Act*, que veio regularmentar o seguro de vidas, o limitou aos casos em que a pessoa que fizesse o seguro tivesse um interesse ligado á existencia das pessoas seguradas ².

Existiam assim na historia as duas fontes do seguro de vidas, a mutualidade pelo socorro e a compensação pelo jogo especulativo. Faltava organizar a mutualidade e transformar a especulação num meio de socialização inconsciente.

A lacuna foi preenchida pela theoria das probabilidades e pela sua applicação estatistica á determinação da vida media com a criação das taboas de mortalidade.

Em 1662 ensinou PASCAL com a sua *Aleae Geometria* as leis do acaso e a determinação da probabilidade do risco; em 1662 publicaram PETTY e GRAUNT estatisticas mortuarias relativas a Londres, Dublin e outras grandes cidades ³; em 1671 imaginou JEAN DE WITT

¹ LEFORT, ob. cit., pag. 39.

² BERDEZ, ob. cit., pag. 77.

³ ÉMILE DORMOY, *Théorie mathématique des assurances sur la vie*, Paris, 1878, tom. I, pag. 49.

calcular por meio do methodo de PASCAL a probabilidade que poderia haver para um homem, um cada anno da sua vida, de morrer num lapso de tempo determinado ¹; em 1693 publicou o illustre mathematico HALLEY a primeira taboa de mortalidade digna deste nome, sendo a sua obra continuada e aperfeiçoada por muitos estatistas notaveis, apparecendo as taboas de KERSEBOOM em 1738, de STRUYCK em 1740, de SÜSSMILCH em 1741, de DEPARCIEUX em 1746, de DUPRÉ DE SAINT-MAUR em 1749, de NORTHAMPTON em 1780, de CARLISLE em 1787, de DUVILLARD em 1806, de DEMONTFERRAUD em 1832, as de FINLAISON e do DR. FARR, a das 17 companhias de seguros inglesas em 1843, a de BEAUVISAGE em 1867, a das 20 companhias inglesas em 1869 e outras ainda, que bem mostram a attenção que tem merecido o instituto que estudamos ².

Assim preparado o terreno pela mathematica e pela estatistica mortuaria, a mutualidade e a especulação entraram na phase scientifica do seu desinvolvimento.

Foi ainda a Inglaterra a patria do seguro de vidas nesta nova phase da sua evolução e foi tambem a forma mutua sob a qual a instituição se manifestou. Pondo de parte a companhia denominada *Amicable society*, que era uma especie de *Tontina, mortuaria*, e as companhias *Royal Exchange* e *London Assurance*, duas antigas companhias de seguros que em 1721 foram auctorizadas a fazer operações de seguros de vidas, a primeira sociedade desta especie de seguros que aproveitou os dados scientificos da estatistica foi

¹ LEFORT, ob. cit., pag. 42.

² DORMOY, ob. e log. cit.

a *Equitable*, fundada em 1865 e baseada no principio da mutualidade ¹.

O seu successo provocou o apparecimento de muitas outras companhias e o seu exemplo foi imitado por muitos paises da Europa e da America.

Em 1816 existiam na Gran Bretanha 15 companhias, das quaes 4 eram de mutuos. Foi por então que começou a chamada idade de ouro das companhias de seguros de vidas, que durou até 1844 e foi devida aos progressos da sciencia estatistica, á diminuição da mortalidade, ao favor da população e á protecção do governo ².

Em 1844, porem, a situação mudou e abriu-se um periodo de crise para o seguro de vidas, o chamado periodo das *Buble companies*, companhias de tarifas muito baixas fundadas por *escrocs* para attrair capitaes astuciosamente e entregues á fallencia depois de elles terem feito *fortuna* ³. Alem da *escroquerie*, a falta de experiencia technica e de prudência das direcções veio aggravar o mau estado das sociedades de seguros. Fundou-se então a imprensa dos seguros, que tornou conhecidos os escandalos e os desastres das companhias, até que em 1862 o governo julgou prudente pôr-lhes cobro por meio de medidas legislativas. Dahi proveiu a *limited liability law* daquelle anno, que deu um meio seguro de defesa aos accionistas das companhias de seguros e aos segurados. Desde então abriu-se uma era mais calma. As companhias diminuíram em

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 362 e segg.

² LEFORT, ob. cit., pagg. 72 e segg.

³ BERDEZ, ob. cit., pag. 87.

numero, augmentaram em seriedade e actualmente é dos maiores o seu poder financeiro ¹.

A França, vergada ao imperio prohibitivo da ordenança de 1681, apenas legalizou a existencia do seguro de vidas em 1819. É certo que já em 1787 e 1788 o governo reconhecera a utilidade da instituição e, a exemplo da Inglaterra, auctorizara a creação duma companhia de seguro de vidas. Mas, ao estalar da Revolução, a companhia mal estava organizada, não sobrevivendo á legislação violenta da epoca. Soffreu o golpe do decreto de 24 de agosto de 1793, que supprimiu as associações conhecidas sob o nome de caixas de desconto, de companhias de seguros de vidas, etc.

Os redactores dos codigos civil e commercial continuaram a seguir a doutrina da ordenança de 1681, pela razão de que a vida não era estimavel em dinheiro.

Comtudo, depois das perturbações da revolução e das guerras do imperio, reconheceu-se o erro da prohibição e uma ordenança real de 29 de novembro de 1819 auctorizou a primeira companhia de seguros de vidas, nascendo em seguida mais algumas companhias, que atravessaram um periodo de indifferença geral até 1859. Nesta data uma volta repentina da opinião dirigiu as atenções para a instituição tão desprezada até ahi, a qual entrou num caminho de regular desenvolvimento, apenas alterado nos annos de 1870 a 1872 por effeito da guerra franco-prussiana, depois do que retomou a via do seu progredimento ².

¹ CHAUFTON, ob. e log. cit.

² COUTEAU, ob. cit., tom. I, pagg. 53 e segg.; CHAUFTON, ob. cit., pagg. 357 e segg.

O movimento iniciado na Inglaterra prolongou-se ainda pelos demais povos da Europa e da America, podendo affirmar-se que o seguro de vidas é hoje conhecido e applicado em todo o mundo civilizado¹.

Deixaremos comtudo de o acompanhar nas suas copiosissimas manifestações para dizermos alguma coisa de especial sobre o seu desinvolvimento em Portugal.

10. Tendo vivido uma certa communhão de idéas e instituições com muitos dos povos do occidente da Europa no chamado periodo de elaboração e expansão das civilizações oceanicas, o nosso pais devia ser influenciado pelas duas correntes conductoras dos elementos constitutivos do seguro moderno e procurar coordena-las numa instituição compensadora dos effeitos do acaso. Portugal herdava as tradições dos collegios romanos e das ghildas germanicas, affeioava as corporações de artes e officios, continuava o commercio maritimo dos gregos, dos rhodios, dos romanos, das cidades italianas e hespanholas, ligava-o com as cidades do norte, sentia os perigos do mar, recebia do direito imperial o *nauticum foenus*, obedecia ás leis repressivas da usura e, porisso, encerrava todas as condições elaboradoras da instituição. A mutualidade e a especulação tambem cá deviam existir e propender para uma conjugação final. E existiam de facto.

Falham-nos os elementos e mingua-nos o tempo para procedermos a investigações completas sobre este ca-

¹ LEFORT, ob. cit., pagg. 50 a 91; BERDEZ, ob. cit., pagg. 80 e segg.

pitulo tão desprezado da nossa historia economica e juridica. Em todo o caso, alguns dados se nos proporcionam para verificarmos que o nosso paiz tem acompanhado, embora muitas vezes de longe, o movimento historico dos outros estados em materia de seguros.

Um traço evidente da mutualidade compensadora encontra-se na lei de D. Fernando, de que já demos noticia e que representa um aperfeiçoamento dos mutuos maritimos praticados no mediterraneo, como estes representavam um progresso relativamente aos estabelecidos pela lei rhodia *De jactu*.

Ao lado desta mutualidade contra o risco patrimonial, apparece a mutualidade contra o risco pessoal nas corporações de artes e officios.

Uma das funcões destas corporações consistia em conceder soccorros aos seus membros invalidos ou ás viuvias e orphãos dos já mortos. Era o que acontecia com as corporações dos demais paises e devia acontecer tambem entre nós, pois tivemos corporações de artes e officios que, porventura, desempenharam attribuições similares ¹.

A corrente especulativa ganhou maior incremento e chamou cedo a attenção do legislador e dos jurisconsultos.

«Sendo os portuguezes, diz SILVA LISBOA, de tanta industria e dados a todo o trafico mercantil, o uso

¹ JOSÉ ACCURSIO DAS NEVES, *Variedades*, tom. I, pagg. 96 e segg.; SR. DR. FREDERICO LARANJO, *Principios de Economia Politica*, pagg. 156 e segg.

deste ramo de commercio (o seguro) deve necessariamente ter sido antigo, posto que se não possa assignar precisamente o tempo da sua introdução ou frequencia»¹. É de presumir, porem, que já fosse conhecido no seculo XIV, attendendo ás nossas relações commerciaes com povos que o exerciam e á prohibição do contracto de risco como meio de disfarçar a usura, e que, porisso o imperio do costume ou leis que se não conhecem o regulassem naquelle e no seculo immediato.

O certo é que o *Regimento do consulado* accusa a pratica do seguro em tempos anteriores, pois é verdade que no § VII dá ao tribunal do consulado competencia para conhecer das causas dos seguros e refere no prefacio que já no tempo de D. Henrique havia um tribunal com attribuições semelhantes².

A esse tempo escrevia um jurisconsulto português, PEDRO SANTERNA (Santarem) o seu curioso estudo — *Tractatus perutilis et quotidianus de assecurationibus et sponsionibus mercatorum*³, que é um dos mais antigos, se não o mais antigo trabalho sobre o contracto de seguro, onde mostra quanto elle era frequente em Portugal e principalmente em Lisboa⁴.

O movimento dos seguros era tão importante que,

¹ *Principios de Direito Mercantil*, Lisboa, 1798, pagg. XII e XIII.

² FERREIRA BORGES, *Commentarios á legislação portugueza sobre seguros maritimos*, pag. 69.

³ Vem incorporado na obra de STRACHA, *De Mercatura*, Lugduni, 1621, pagg. 749 e segg.

⁴ *Tract.*, etc. Prima Pars, n.º 3.

para regular o seu exercicio, havia um corrector e um escrivão, em que já fallava o Regimento do consulado e para quem mandava fazer um regimento especial ¹, e, para realizar os respectiyos contractos e decidir as causas delles emergentes, foi creado, depois da supressão do tribunal do consulado em 1603, um tribunal especial com a denominação de *Casa de seguros*.

A data precisa da fundação desta Casa não parece estar averiguada. Em todo o caso, é fóra de duvida que já existia antes de 1641, pois, segundo um alvará deste anno, incorriam em certas penas as pessoas que celebrassem o contracto de seguro fóra da Casa referida ².

A esta Casa foram dados artigos de regulação pela resolução de 15 de julho de 1758, artigos auctorizados pelo alvará de 15 de agosto de 1791 e nelle incorporados. Sobre elles e para os completar escreveu SILVA LISBOA em 1798 os seus *Elementos de seguro maritimo*, onde procurou systematizar o que havia de essencial na doutrina e legislação estrangeira sobre este ramo dos seguros, unico de que tractaram, ao que parece, de modo especial os nossos antigos legisladores.

A insufficiencia da legislação foi depressa reconhecida e pela resolução de 6 de novembro de 1815, tomada em consulta da Junta do commercio, se mandou proceder a uma *nova regulação da casa de seguros*. A resolução teve cumprimento cinco annos depois, apparecendo em 30 de agosto de 1820 o novo regimento.

Tambem este teve o seu commentador. Foi FERREIRA

¹ § 41.

² SILVA LISBOA, ob. cit. Appendice, pagg. 105 e segg.

BORGES, que em 1832 expôs em forma de dicionario a doutrina do seguro marítimo.

Em 1833 regulou o código commercial a materia de seguros e, embora o fizesse na parte II, em que se occupava do commercio marítimo, não circumscreveu o seguro aos riscos do mar, mas alargou-o aos riscos de transportes por terra ou agua, aos riscos de incendio, aos riscos de colheita por intemperie de estação e á duração da vida dum ou mais individuos ¹.

Depois do código de 1833, que tinha declarado commerciaes todos os seguros ², referiu-se a elles o código civil, que, declarando-os contractos aleatorios, se limitou a distingui-los das apostas e a determinar que, no caso de não dizerem respeito a objectos commerciaes, seriam regulados pelas regras geraes dos contractos estabelecidas no mesmo código ³.

Finalmente legislou sobre a materia o código commercial de 1888.

Este código consagrou um capitulo ás disposições geraes a todas as especies de seguros e regulou de modo especial o seguro contra riscos, o seguro contra o fogo, o seguro de colheitas, o seguro de transportes por terra, canaes ou rios, o seguro de vidas e o seguro marítimo ⁴.

II. E qual terá sido a sorte do seguro de vidas através da nossa historia?

¹ Artt. 1672.e segg.

² Artt. 204, n.º 10.

³ Artt. 1537, 1538 e 1540.

⁴ Artt. 425 a 462 e 595 a 615.

Sob a forma mutua nada apparece nas velhas leis e, se não o praticaram de modo rudimentar as corporações de artes e officios, foi elle por completo desconhecido nas antigas instituições.

Nos tempos modernos informa mais ou menos os monte-pios e as sociedades de soccorros mutuos que entre nós teem attingido um grande desinvolvimento ¹. E dizemos que informa mais ou menos estas instituições, porque dos seus estatutos e das suas leis organicas se vê que as associações procuram a compensação dos chamados riscos pessoaes ².

Sob a forma de seguros mutuos propriamente dictos, algumas companhias nacionaes e estrangeiras o teem exercido entre nós.

A primeira das nacionaes que podemos referir é a *Sociedade geral de seguros mutuos de vidas*, cujos estatutos foram approvados por decreto de 23 de dezembro de 1858 ³.

Parece não ter obtido successo, pois, tendo a assembleia geral do *Banco União* do Porto auctorizado a direcção, na sessão de 22 de dezembro de 1862, a formular o regulamento para os seguros mutuos de vidas, regulamento approvado pelo decreto de 5 de agosto de 1863, por alvará de 18 de janeiro de 1864 declara-se El-Rei protector daquella instituição, «*por ser o primeiro estabelecimento de tal natureza fundado nestes*

¹ SR. COSTA GODOLPHIM, *A Previdencia*, Lisboa, 1889, pagg. 113 e segg.

² Decreto de 28 de fevereiro de 1891, art. 1 e de 2 de outubro de 1896, art. 1.

³ *Collecção official de legislação portugueza*, 1868, pag. 109.

reinos, o qual, pelos uteis fins a que se dirige, muito desejo ver progredir e prosperar», signal de que a anterior sociedade já nem conhecida era ¹.

A instituição parece ter ganho a sympathia publica, pois em 1863 resolveu o *Monte Pio Geral* fundar em Lisboa a *Caixa portugueza de seguros mutuos sobre a vida* para o caso unico de sobrevivencia, sendo o seu regulamento organico approved, pela assembleia geral, em sessão de 8 de outubro de 1863 e, pelo governo, em decreto de 9 de março de 1864 ². Á caixa foi dado um novo regulamento approved, pela assembleia geral, em sessão de 14 de junho de 1865 e, superiormente, em decreto de 4 de julho do mesmo anno, regulamento por que, segundo cremos, ainda hoje se rege ³.

Ainda no mesmo anno, o *Banco Alliança*, do Porto, na conformidade do n.º 8 do art. 24 dos seus estatutos, approveds por decreto de 16 de novembro de 1863, organizou e submetteu á approvação do governo os estatutos da «Sociedade portugueza de seguros mutuos sobre a vida, denominada a *previdente*, fundada e administrada pelo banco Alliança», approvação que lhe foi conferida pelo decreto de 27 de julho desse anno ⁴.

Depois do Banco Alliança instituiu o seguro mutuo de vidas o Banco de Portugal. Auctorizado pelo art. 9 do regulamento administrativo de 15 de março de 1865 a «organizar em separado de todas as suas ope-

¹ Idem, 1864, pag. 18.

² Idem, 1864, pagg. 73 e segg.

³ Idem, 1865, pagg. 229 e segg.

⁴ Ibidem, pagg. 451 e segg.

rações e conforme um regulamento especial, approved pelo governo, mediante a percepção dum premio ou commissão, seguros de vidas, dotações e annuidades, por *conta dos proprios interessados constituídos em mutualidade*», formulou pouco depois esse regulamento, que submetteu á approvação da assembleia geral em sessão de 21 de novembro de 1865 e que foi sancionado superiormente pelo decreto de 28 de fevereiro de 1866.

De companhias estrangeiras de seguros mutuos de vidas tem havido ou ha agencias, que nos conste, das inglesas *Norwich Union* o *Alliance*, da allemã *Leipzig* e da americana *Equitable*.

A nossa legislação sobre o assumpto é devéras escassa, quasi nulla.

Antes do codigo civil, de nenhum preceito temos conhecimento.

O codigo commercial de 1833 dá do seguro uma noção tal, que bem mostra que quiz excluir os mutuos de qualquer natureza.

Effectivamente o art. 1672 deste codigo define o seguro «o contracto, pelo qual o segurador se obriga para com o segurado, mediante um premio, a indemniza-lo duma perda ou damno, ou da privação dum lucro esperado, que possa soffrer por um evento incerto», e no seguro mutuo não se dá a estipulação dum premio em taes condições ¹.

O codigo civil, embora nada disponha especialmente

¹ FERREIRA BORGES, *Diccionario juridico commercial*, vb.º *seguro mutuo*.

sobre os mutuos, definiu o seguro por forma que podem elles incluir-se nessa definição.

Em verdade, consistindo o seguro, segundo este codigo, no contracto pelo qual uma pessoa se obriga para com outra ou ambas se obrigam reciprocamente a prestar ou a fazer certa coisa, dado certo facto ou acontecimento futuro incerto, se a prestação é em todo o caso obrigatoria e certa para uma das partes e a outra só é obrigada a prestar ou a fazer alguma cousa em retribuição, quando o acontecimento incerto se verifique ¹», basta ampliar a relação contractual de duas a um maior numero de pessoas para termos o seguro mutuo em toda a sua pureza.

Devemos observar que o codigo civil, não dispondo nada de especial sobre os seguros mutuos, não fez mais que seguir a corrente geral das legislações, as quaes se tinham abtido de os considerar particularmente ².

Da corrente desviou-se o codigo commercial italiano de 1882, que, commercializando todos os seguros mutuos ³, regulou de modo especial as associações respectivas, definindo-as, concedendo-lhes individualidade juridica em relação a terceiros, indicando o modo de prover á sua administração e de provar a sua existencia, tornando-lhes applicaveis os preceitos das sociedades anonymas respeitantes á responsabilidade dos administradores, á publicação do titulo da constituição, dos estatutos e dos actos que modificarem um ou os outros e dos balanços, e as respectivas penalidades

¹ Artt. 1537 e 1538.

² BERDEZ, ob. cit., pagg. 117 e 118.

³ Artt. 3, n.ºs 19 e 20, 239 a 245 e 419.

fixando as obrigações dos socios para com a sociedade e para com terceiro, declarando os casos em que deixam de pertencer á mesma associação e determinando a influencia que sobre esta pode exercer a sua interdicção, morte ou falencia ¹.

Na esteira do codigo italiano seguia, em parte, o primeiro projecto do nosso actual codigo commercial, que transcrevia por completo daquelle codigo as disposições sobre associações de seguros mutuos ², as quaes, por força do art. 2 do mesmo projecto, deviam ser consideradas commerciaes ³, embora, em pessima redacção, o § unico do art. 269 parecesse, contradictoriamente, negar aos mutuos a natureza commercial.

Esta doutrina foi alterada logo na primeira revisão realizada no ministerio da justiça, na qual se optou pelo systema do codigo commercial hespanhol. O art. 451 do projecto sobre ella elaborado recusava aos mutuos o character commercial e, como o codigo do reinovizinho ⁴, declarava no § 1.º que as associações de seguros mutuos seriam, comtudo, reguladas pelas disposições do mesmo projecto quanto a quaesquer actos de commercio estranhos á mutualidade.

A alteração prevaleceu no projecto organizado depois da segunda revisão effectuada no ministerio da justiça, apenas com a ligeira differença de que no § 1.º do art.

¹ Artt. 239 a 245.

² Artt. 493 a 499.

³ O art. dizia: «Serão considerados actos de commercio todos aquelles que se acham especialmente regulados neste codigo etc. . . .»

⁴ Art. 124.

445, correspondente ao § 1.º do art. 451 do projecto anterior, em vez de se dizer «associações de seguros mutuos» se disse simplesmente «seguros mutuos».

Depois de assim modificada, a doutrina acompanhou o projecto nas phases por elle posteriormente atravessadas até apparecer por ultimo no art. 425 do codigo commercial. Essa doutrina resume-se no seguinte:

a) Os seguros mutuos não são commerciaes;

b) Regulam-se, comtudo, pelas disposições do codigo commercial quanto a quaesquer actos de commercio estranhos á mutualidade.

Os motivos que determinaram o abandono do systema italiano e a preferencia do systema hespanhal foram enunciados no relatorio do ministro da justiça, que precede o projecto por elle apresentado ao parlamento, e reduzem-se ao seguinte: no seguro a premio, o segurador procura realizar um lucro, ao passo que á mutualidade é extranha a idéa de especulação e, porisso, emquanto o primeiro tem natural cabimento no codigo de commercio, a segunda não deve ser ahi introduzida ¹.

O SR. AZEVEDO E SILVA acha razoavel o procedimento do legislador em não reconhecer aos mutuos a natureza de commerciaes, mas sempre intende, com CASTAGNOLA, que o codigo deveria tributar o merecido respeito á já conhecida lei de D. Fernando, considerando commerciaes os seguros mutuos contra os riscos da navegação ².

¹ Appendice ao codigo commercial portugûês, pagg. 278 e 279.

² Ob. cit., pagg. 137 e 138.

O SR. DR. GUILHERME ALVES MOREIRA pretenderia, porventura, que o legislador fosse um pouco mais longe, declarando commerciaes os seguros mutuos quando referentes ao exercicio do commercio ¹.

Para nós é fundamentalmente indifferente que se lhes attribua ou não a commercialidade, pois não vemos fundamento organico para a separação profunda estabelecida entre os codigos civis e os codigos commerciaes. O que desejavamos era que o legislador, em vez de obedecer a pruritos de bysantinas distincções, regulasse algures definidamente uma figura juridica tão importante como o seguro mutuo.

A sorte dos seguros mutuos em geral é tambem a sorte do seguro mutuo de vidas em particular.

Mas, se elles foram relegadas do codigo commercial, que legislação deverá regula-los?

Em harmonia com o art. 425 do commercial e do art. 1540 do codigo civil, respondemos que os seguros mutuos são regulados pelas regras geraes dos contractos estabelecidas no codigo civil, menos em relação a quaesquer actos de commercio estranhos á mutualidade, applicando-se então as disposições do codigo commercial.

Deveremos, porém, contentar-nos com esta vaga generalidade? O assumpto é importante de mais para assim o fazermos. Tentaremos precisar melhor a condição do seguro mutuo no nosso direito. E, para facilitarmos a realização desta tentativa, procuraremos na doutrina juridica e em estranhas legislações o verdadeiro character daquelle instituto. Procedendo, assim,

¹ *Actos de Commercio*, Coimbra, 1889, pagg. 212 a 214.

poderemos determinar melhor a disposição indefinida do art. 1540 do código civil. Este estudo cabe, porem, melhor no paragraho em que estudarmos a natureza juridica do seguro de vidas. Ahi o faremos.

Tambem o seguro de vidas, na sua forma de seguro a premio, não tem uma historia larga na economia ou na legislação portugueza.

Os velhos monumentos do direito patrio são mudos sobre a antiguidade ou frequencia do contracto que nos demais paises se desinvolvia entre a aposta e a prohibição.

O regimento do consulado falava apenas em seguros de fazendas ¹ e os regimentos da Casa de seguros mostram claramente que só curavam do seguro maritimo ².

A lição dos jurisconsultos, por seu lado, não offerece esclarecimento algum decisivo.

É certo que SANTERNA refere que no seu tempo se discutia muito sobre a validade das apostas feitas sobre a vida ou morte dos grandes personagens ³, parecendo, porisso, que tambem entre nós se reflectiu o facto observado em muitas nações de a vida humana ser objecto de jogo especulativo e que deu logar á acção repressiva de muitos estados. Isto, comtudo, não era o seguro de vidas, mas um producto da sêde de usura refreada pelo direito canonico. Os capitalistas, não podendo emprestar a juros, apostavam por tudo e

¹ Reg. cit., § 41.

² FERREIRA BORGES, *Estudo cit.*, pag. 149.

³ Ob. cit. Segunda parte, n.^{os} 1 e segg.

até pela vida das pessoas eminentes. Daqui podia nascer a instituição, mas nada assevera que assim acontecesse.

De facto nenhum dos reñicolos que se referiram mais de perto ao seguro attesta que entre nós se praticasse o seguro de vidas.

GABRIEL PEREIRA DE CASTRO, que subministra alguns conhecimentos relativos aos usos e costumes do reino acerca das questões de seguros, apenas tracta do seguro de fazendas contra os perigos do mar ¹.

MELLO FREIRE, que tão admiravelmente systematizou o direito positivo do seu tempo, não só se cala sobre o seguro de vidas, mas define o contracto de seguro por forma a excluir a possibilidade de o introduzir na definição, que formula nestes termos: «Adsecuratio nihil aliud est, quam conventio de periculi *mercium* alio transvehendarum aversione pro certo praemio suscipienda ²». Alem disso, dá como observada em toda a parte e, portanto no nosso pais, a ordenança francesa de 1681, que expressamente prohibia o seguro de vidas, e limita-se a citar como fontes legislativas nacionaes o já conhecido alvará e artigos annexos de 11 de agosto de 1791 e o assento da casa da Supplicação de 7 de feveiro de 1793, nos quacs nada se contem sobre o seguro de vidas ³.

SILVA LISBOA disseta em oito paginas sobre o assumpto, discreta da sua prohibição em muitos paes

¹ *Decisiones*, Conimbricae, 1745. Decisio LVI.

² *Institutiones Juris Civilis Lusitani*, liv. IV, tit. III, § 22.

³ Ob. e log. citt.

e da sua permissão na Inglaterra, dá algumas indicações sobre a sua origem, vantagens e condições de exercício etc., mas não cita nem um texto da nossa legislação nem aponta um só facto da pratica commercial que nos habilite a juizar de modo de ser do contracto na economia e no direito do seu tempo ¹.

A mudez das leis e das legistas impôs-nos a convicção de que o seguro de vidas, na sua forma commercial, foi praticamente desconhecido dos nossos maiores. E, se o conheceram, não nos transmittiram em monumentos este legado economico e juridico.

Estava, porem, proximo o momento em que a criação mediavel, transfigurada pelas leis da estatistica, havia de entrar na trama da nossa vida social. O exemplo da Inglaterra havia quebrado a tradição hostile da França e achado imitação em muitos povos modernos e devia naturalmente vir reflectir-se em Portugal, que no começo deste seculo tão relacionado se encontrava com o Reino Unido.

Preparado o terreno, veio experimenta-lo em 1824 a *Norich Union*, companhia mutua inglesa, que aqui se acclimatou, pois ainda hoje conserva agencia entre nós. O contracto de seguro de vidas entrava, assim, pela mutualidade, nos nossos habitos economicos e em breve despertaria a attenção do legislador.

FERREIRA BORGES defende-o no seu trabalho sobre o seguro maritimo ² e por fim consagra-o no codigo commercial saído da sua penna. Obedecendo ainda, inconscientemente, a duas tradições perturbadoras, a

¹ Ob. cit., pagg. 90 e segg.
Estudo cit., pagg. 78 e 79.

supremacia do seguro marítimo e, porventura, o plano secundário em que a maior parte das legislações europeas conservavam o seguro de vidas, tractou-o de volta e como que subordinadamente ao seguro contra os riscos do mar ¹ e dedicou-lhe exclusivamente um artigo especial, em que deu á liberdade contractual a mais ampla extensão ².

Mais perto ficava ainda um projecto de reforma de código commercial, publicado, sem o nome do auctor, em 1839 com o título de — *Digesto do Direito Commercial*, o qual nem ao menos reconhecia o seguro de vidas ³.

Todavia, o facto economico ia generalizar-se, ganhar incremento e o legislador seria forçado a intervir mais largamente na sua regulamentação juridica. Companhias nacionaes e estrangeiras, em numero respeitavel para a extensão do nosso pais, introduziam cada vez mais a pratica e o commercio do seguro de vidas e davam ao seu exercicio um caracter a que os poderes publicos não podiam ficar alheios ⁴.

O código civil veio agravar a situação do seguro de vidas creada pelo código de 1833. Declarou de natureza civil todos os seguros que não dissessem respeito a objectos commerciaes, desviando assim do direito mercantil o seguro de vidas, cuja natureza não

¹ Artt. 1672 e segg.

² Art. 1725.

³ Artt. 139 e 240.

⁴ *Annuario estatistico de Portugal*, 1875, pagg. 306 e segg.; 1884, pagg. 539 e segg.; 1885, pagg. 644 e 645; 1886, pagg. 536 e 537.

é evidentemente commercial, e esqueceu-se de regular este importantissimo contracto.

Os contractantes eram, assim, entregues á sua ampla liberdade e os tribunaes á indecisão das generalidades das regras contractuaes.

Desta lacuna queixava-se, com razão, o Sr. DIAS FERREIRA, quando escrevia: «É pena que o codigo não estabelecesse algumas providencias a respeito desta especie de seguro, tão frequente, como importante, e a respeito da qual se discute até a sua validade e legitimidade ¹».

A falta do codigo civil parece ter ferido tambem o Sr. DIAGO FORJAZ, que no seu projecto de codigo de commercio ², á imitação do codigo de 1833, restituia a natureza commercial a todos os contractos de seguro ³, legitimava o seguro de vidas ⁴ e declarava alterado por taes disposições o art. 1540 do codigo civil ⁵. Não foi, porem, superior ao velho systema de collocar o seguro de vidas e os demais seguros terrestres num plano muito subalterno em relação ao seguro marítimo ⁶.

A imperfeição receberia, porém, uma attenuação com o apparecimento do novo codigo commercial. O legislador de 1888 quebrou a tradição, aliás filha da evolução historica do contracto de seguro, de regular

¹ Codigo civil annotado, tom. III, pag. 489.

² Coimbra, 1890.

³ Art. 13, n.º 12.

⁴ Art. 266, § 1.º

⁵ Art. 271.

⁶ Conf. os artt. 266 a 271 com os artt. 428 a 457.

demoradamente o seguro marítimo e vagamente referir as outras espécies de seguros.

Preferindo o systema dos codigos commerciaes dos Países Baixos (1838) ¹, do Chili (1865) ², da Italia (1883) ³, da Hespanha (1885) ⁴ e da Roumania (1886) ⁵, seguiu o processo racional de estabelecer principios geraes applicaveis a todos as espécies de seguros e principios especiaes para cada uma dellas e designadamente para seguro de vidas ⁶.

É de notar que o nosso legislador não tractou do seguro contra os accidentes nas suas tres formas typicas — seguro contra a doença, contra a falta de trabalho e contra os desastres que não causem a morte.

Depois de indiciar algumas das operações do seguro de vidas, dá claramente a conhecer que só considerou os dois casos classicos do *seguro em caso de morte* e *seguro em caso de vida*. São terminantes as palavras da lei: «O segurador póde nos termos deste artigo tomar sobre si o risco da morte do segurado dentro de certo tempo ou o do prolongamento da vida delle alem dum termo determinado ⁷».

A razão desta lacuna da lei deu-a, no seu parecer, a commissão de legislação commercial da camara dos

¹ Liv. I, titt. 9.º e 10.º e liv. II, tit. 9.º

² Liv. II, tit 8.º e liv. III, tit. 7.º

³ Liv. I, tit. 14.º e liv. II, tit. 6.º

⁴ Liv. II, tit. 8.º e liv. III, tit. 3.º

⁵ Artt. 442 a 472 e 616 a 653.

⁶ Artt. 425 a 462 e 595 a 615.

⁷ Art. 455, § unico.

deputados encarregada de estudar o projecto definitivo do codigo commercial.

«Poderá perguntar-se-nos, lê-se ahi, porque não considerou a commissão em capitulo separado, alem dos seguros de riscos e de vidas, os chamados contra accidentes, tanto os seguros desta natureza que sejam individuaes como os collectivos e relativos a pessoas. É sabido que estes contractos, conhecidos e em pratica na Inglaterra desde 1847 para cobrir ou indemnizar os desastres em caminhos de ferro, teem ultimamente tomado em muitas nações um largo desinvolvimento, que segue e acompanha as providencias de protecção aos operarios e mais empregados nas industrias.»

«A resposta é simples. Pareceu-nos bastarem ao caso as disposições geraes sobre seguros, com tanta mais razão que infelizmente entre nós, a não ser pelas sociedades de socorro mutuo, alheias á commercialidade, taes seguros contra desastres, doenças e outros impedimentos de trabalho, podem dizer-se em desuso, ainda quando mesmo individuaes, e ainda são praticados os collectivos, talvez porque a responsabilidade imposta aos patrões está ainda longe de ser tão pesada que elles tractem já de se garantir, pondo-se ao abrigo de qualquer seguro. Por todos estes motivos, deixou pois, a vossa commissão de additar disposições especiaes para esta classe de seguros ¹.»

Portanto, a lacuna da lei é um facto, cujas causas se reduzem ás seguintes:

- a) O codigo só cura dos seguros que revestem caracter commercial;
- b) O seguro contra os accidentes não constitue um

¹ Appendice cit., pag. 328,

ramo de commercio em Portugal, e isto principalmente porque a responsabilidade que as nossas leis impõem aos empresarios não os obriga a garantir-se por meio do seguro;

c) A forma do seguro contra os accidentes praticada pelos nossos operarios é a mutualidade pelas sociedades de soccorros;

d) Para algum caso isolado de seguro contra os accidentes bastam as disposições geraes sobre o contracto de seguro.

Os motivos do procedimento da commissão suggerem-nos algumas considerações que convem apontar neste logar como base de posteriores desinvolvimentos.

a) Deixaremos a questão bysantina da commercialidade dos seguros, embora reconhecamos razão ao codigo em dar a todos os seguros a premio a natureza de actos commerciaes, pois é certissimo que nos intuitos das empresas que os exercem entra a mediação especuladora. A empresa de seguros participa do caracter geral de todo o commercio. É um intermediario. Interpõe-se entre os individuos sujeitos ao mesmo risco para conseguir interesses pela realização da mutualidade entre elles. A boa interpretação da sua historia leva naturalmente á conclusão accete pelo codigo ¹.

b) Existe de facto uma certa relação entre o grau de responsabilidade imposta aos patrões relativamente aos accidentes do trabalho industrial e o desinvolvi-

¹ Relatorio. Appendice, pag. 327; SR. DR. GUILHERME A. MOREIRA, ob. cit., pagg. 212 a 214.

mento do seguro contra os accidentes. Na Allemanha, por exemplo, foi desde 1871, epoca em que appareceu a primeira lei reguladora da responsabilidade pelos accidentes do trabalho e em que foi legalizada em parte a theoria da inversão da prova, que elle se desinvolveu ¹.

A velha doutrina que impõe ao operario o *onus* da prova, torna a responsabilidade illusoria e, porisso, o empresario não se segura contra ella. Estabelecida, porem, a presumpção de culpa por parte do empresario, este já se presume e recorre á associação pelo seguro.

Nas nossas leis imperava a velha doutrina ao tempo em que foi elaborado o codigo commercial e impera ainda hoje. Tem assento, fundamentalmente, no art. 2398 do codigo civil, que se limita a formular, relativamente a accidentes, o principio antigo da responsabilidade para os empresarios ou quaesquer executores de obras ou industrias, tornando-a dependente de culpa sua ou de seus agentes ².

Parece, comtudo, que, nos ultimos annos, se tem preparado uma transformação no instituto da responsabilidade industrial.

Tendo o decreto n.º 8 de 10 de fevereiro de 1890 ³, approvedo pela lei de 7 de agosto do mesmo anno ⁴, auctorizado o governo a regulamentar o trabalho dos menores e mulheres em estabelecimentos industriaes e

¹ BERDEZ, ob. cit., pag. 81.

² SR. DIAS FERREIRA, tom. V, pag. 128.

³ Art. 3.

⁴ Art. 1 e § unico.

a hygiene e segurança das officinas, usou desta auctorização em dois decretos, um de 14 de abril de 1891 e outro de 6 de julho de 1895, e o modo por que procedeu auctoriza-nos a anteyer uma transformação no sentido de se tornar cada vez mais positiva a responsabilidade dos patrões.

No relatorio do primeiro decreto está escripto: «Tambem a attenção de Vossa Magestade encontrará aqui o principio da responsabilidade effectiva nos desastres do trabalho. É um inicio, apenas, mas é desde já uma promessa de que os cuidados legislativos em favor do operariado continuam». Em que consiste, pois, este inicio?

Alem de varias disposições de character preventivo, tendentes a evitar os desastres industriaes, insere o decreto alguns preceitos ainda vagos, ainda indefinidos e reveladores de nimio escrupulo legislativo, que deixam ver no seu espirito a confissão tacita de que os velhos preceitos reguladores da responsabilidade industrial são insufficientissimos. Assim, o art. 19 manda que o gerente ou proprietario do estabelecimento industrial, em que se der algum accidente ou desastre que produza a incapacidade de trabalho por mais de dois dias, o participe ao administrador do concelho ou ao respectivo inspector, sob pena de lhe ser applicada multa susceptivel de soffrer aggravamento pela reincidencia; o art. 29 determina que os inspectores do trabalho industrial façam intimar por escripto os responsaveis de estabelecimentos industriaes ou officinas, quando presintam que pode dar-se algum accidente, para elles praticarem as indicações necessarias, sob pena de responderem por perdas e damnos desde o dia seguinte ao da intimação;

e o art. 36, n.º 6.º, impõe aos mesmos inspectores a obrigação de syndicarem das causas dos sinistros que se derem nos estabelecimentos industriaes, apurando as responsabilidades dos que dirigem os trabalhos e participando o occorrido ao ministerio publico, se para isso houver motivo.

O legislador viu, talvez, uma luz nova, mas não se deixou attrair por ella. Olhou-a de longe e deixou para outros tempos e para outrem de maior coragem o percorrer o caminho que a distanciava. O codigo civil ficou de pé, só com maior esperanza de execução. E, estranha falta de logica, as multas resultantes das contravenções dos preceitos da lei, não as destinou a melhorar a sorte dos que pudessem soffrer os desastres do trabalho, praticando uma diffusão de responsabilidade pelo corpo industrial onde elles se dessem, mas mandou entrega-las á caixa de reformas de empregados e operarios de estabelecimentos do Estado, creada pelo decreto n.º 2 de 17 de julho de 1886 ¹.

O decreto de 1895, que veio regular mais largamente a inspecção e vigilancia do trabalho industrial, não se desviou dos moldes antigos. Salvou a incoherencia do decreto anterior, mandando considerar o producto das multas como receita das caixas de soccorros (para operarios victimas de accidentes ou para suas familias) que existam ou venham a crear-se, administradas, sob fiscalização do Estado, por associações de constructores civis, mestres de obras ou analogas, devidamente habilitadas nos termos da lei, e dispondo que, emquanto taes caixas não estivessem organizadas, em Lisboa as

¹ Art. 1.

multas fossem entregues á *Associação do mealheiro das viuvas e orphãos dos operarios que morrerem de desastre*¹.

Portanto, o estado de episas relativamente a principios nada differe do de 1888. Só ha maior probabilidade de execução.

Não atinámos com o motivo por que a commissão, falando da responsabilidade como causa do desinvolvimento do seguro contra os accidentes, não falou do seguro obrigatorio, quer individualmente pelos operarios, quer collectivamente pelos patrões ou pelas associações de trabalhadores, sobre que tanto se havia já discutido na Allemanha e na França e em outros paises e de que entre nós se não tinha dicto nem uma palavra. Entre nós o seguro obrigatorio, a não ser que assim queiramos considerar a aposentação dos empregados publicos, é completamente desconhecido. E o seguro obrigatorio seria a razão mais forte do desinvolvimento do seguro contra os accidentes.

Nada refere tão pouco a commissão sobre o seguro pelo Estado, de que tanto se tem dicto quanto ao seguro operario e de que já apparecem exemplos nas legislações.

Entre nós tambem esta questão se conserva desconhecida dos legisladores.

Deve confessar-se, porem, que algum traço fugitivo, não sei se inconsciente, apparece nas nossas leis do seguro de Estado contra a inhabilidade e contra os accidentes, constituindo talvez uma preparação para futuros desinvolvimentos.

¹ Artt. 43 e 48.

O decreto n.º 2 de 17 de julho de 1886, estabelecendo a reforma para os operarios dos estabelecimentos fabricis do estado ou dos serviços delles dependentes, dividiu-a em ordinaria e extraordinaria, concedendo a ordinaria ao fim de 40 annos de serviço, se então apparecer a impossibilidade de trabalhar, e a extraordinaria ao termo de 20, 10 ou menos annos de serviço, se a impossibilidade resulta ou de doença não contraida ou de accidente não occorrido no trabalho, ou de doença contraida nesse trabalho, ou de desastre d'elle proveniente ou com elle relacionado ¹. Neste ultimo caso ha evidentemente um seguro contra os accidentes do trabalho. E na propria reforma ordinaria ou extraordinaria dependente de certo numero de annos de serviço ha uma tendencia para assegurar contra a miseria o operario inhabilitado para trabalhar.

Ultimamente foi ampliada a reforma ou aposentação operaria, tambem com caracter facultativo e de modo mais incompleto ainda aos trabalhadores de quaesquer outros estabelecimentos.

Em 1895, o sr. HINTZE RIBEIRO, então ministro da fazenda, apresentou ao parlamento uma proposta de lei de caracter *social*, em que se continha a organização duma caixa de aposentações para trabalhadores assalariados ². Essa proposta foi integralmente approvada pelo parlamento e incluída na lei de 21 de abril de 1896 ³, tambem proposta pelo mesmo ministro, que

¹ Artt. 1 a 4.

² *O Economista*, suplemento ao n.º 11 do vol. III, pagg. 25 e segg. e 84 e 85.

³ Artt. 27 e segg.

reorganizou a caixa geral de depositos e regulamentou o monte de piedade nacional ¹, já creado pelo decreto de 30 de dezembro de 1892 ².

Segundo esta lei, a inscripção na caixa é facultativa e o operario que quizer inscrever-se deve reunir estas condições:

1.^a ser cidadão português;

2.^a ter mais de 15 annos de idade;

3.^a adquirir meios de subsistencia, trabalhando por conta de particulares, mediante ordenado, remuneração ou salario.

4.^a não ter direito a outra aposentação concedida pelo Estado, por corporação do Estado ou por estabelecimento particular que conceda aposentações reconhecidas e approvadas pelo governo ³.

A aposentação pode ter logar ao fim de 35 annos de regularidade no pagamento das quotas ⁴.

Alem desta, que podemos chamar aposentação ordinaria, pode haver uma outra extraordinaria para os inhabilitados de trabalhar antes dos 35 annos de serviço, a qual consiste numa pensão annual equivalente ao dobro do juro do capital das quotas pagas, apurado nos termos da liquidação dos depositos na caixa economica portuguesa ⁵.

e) Segundo diz a commissão, e é certo, a unica forma

¹ Artt. 46 e segg.

² Art. 8.

³ Art. 29.

⁴ Art. 41.

⁵ Art. 30.

de seguro contra os accidentes praticada entre nós é a da mutualidade nas sociedades de soccorros. Destas sociedades, que são muitas ¹, algumas são especialmente destinadas a socorrer as victimas de accidentes, das quaes podemos referir a *Associação de soccorros na inhabilidade*, fundada em 1872 ², a *Associação dos inhabilitados no trabalho* ³ e a já mencionada *Associação do mealheiro* ⁴.

É notavel que, sendo o soccorro mutuo quasi a unica forma de seguro operario em Portugal, até 1891 os poderes publicos se limitaram a approvar os estatutos das associações respectivas, sem se attender se ellas assentavam em bases seguras, se os auxilios promettidos se achavam em harmonia com as quotas estabelecidas e se as receitas creadas eram sufficientes para fazer face aos encargos, acontecendo que, na creação de muitas dellas, não se tinham em conta os resultados colhidos nas sociedades analogas já existentes, no pais e no estrangeiro, e porisso não correspondiam ás esperanças dos seus fundadores ⁵. Para obviar a este inconveniente, o decreto de 10 de fevêreiro de 1890 auctorizou o governo a regulamentar a organização das sociedades de soccorros mutuos. Dahi provieram já dois regulamentos, um de 28 de fevereiro de 1891 e outro de 2 de outubro de 1896, que definem a natureza e fins das associações, determinam o modo da sua organização,

¹ GODOLPHIM, *A Providencia*, Lisboa, 1889, pagg. 103 e segg.

² Auct. e ob. citt., pag. 161.

³ Auct. ob. e log. citt.

⁴ Dec. de 1895, art. 43.

⁵ Relatorio do decreto n.º 8 de 10 de fevereiro de 1890.

fixam as vantagens que a lei lhes concede, regulam a constituição e funcionamento dos corpos gerentes e a convocação e attribuições das assemblêas geraes, estabelecem os casos da sua dissolução e a forma da liquidação, designam os tribunaes competentes para o conhecimento das suas questões e formulam ainda algumas disposições attinentes ao regular desempenho da sua missão. Oxalá que as associações de soccorros possam realizar o seguro operario pela cooperação, pela mutualidade livremente procurada, já que o Estado não quer tolher a *liberdade* dos trabalhadores, tornando o seguro obrigatorio ou organizando-o em serviço publico, e o capital especulador não encontra nelle base para operações lucrativas. Pelo menos, é uma lição viva de que do principio associativo é que as classes pobres mais teem a esperar na lucta titanica que lhes impõe a necessidade de viver.

d) Estranha é a ultima razão dada no parecer da commissão. Para os casos que possam apparecer bastam os principios geraes sobre seguros. Não sabemos porque se não contentou com ellas para todas as especies de seguros. O contracto e os tribunaes fariam o resto. É possivel que o exemplo extranho, e este é apreciavel, como veremos, subtraia ao silencio os nossos legisladores.

§ III

O seguro de vidas na economia

SUMMARIO: — **12.** Natureza economica, objecto, natureza e classificação do seguro de vidas. **13.** Sua base scientifica — a estatistica e a associação. **14.** Sua organização. Seguro mutuo, seguro a premio e seguro mixto. Superioridade economica do seguro mutuo e falta de autonomia scientifica do seguro mixto. **15.** Sua utilidade economica, familiar, moral e politica. **16.** Politica do seguro de vidas. A) O seguro obrigatorio. Sua admissibilidade scientifica, condições de realização pratica e exemplos na legislação comparada. O seguro obrigatorio contra os accidentes do trabalho como ultima phase do instituto da responsabilidade patronal. B) O seguro como serviço publico. Theoria de WAGNER e sua critica. Conclusões.

12. Conservar e crear com um fim de segurança economica, tal é a função geral do seguro: conserva os valores existentes e garante a existencia de valores futuros.

Este segundo resultado é conseguido por meio do seguro de vidas, que se propõe eliminar os efeitos dos riscos que ameaçam os capitaes em via de formação mediante a actividade productiva do homem.

Acontecimentos mais ou menos incertos, como a morte, a doença, a velhice, o accidente, a falta de tra-

balho, etc., podem eliminar ou suspender a capacidade economica do individuo e inhibi-lo de, num futuro correlativo, prover á satisfacção de necessidades, suas ou de sua familia. A insufficiencia da economia diante de taes acontecimentos determinou o recurso ao seguro, que veio substituir pela mutualidade a incapacidade economica dos individuos, destruida, inutilizada ou suspensa pelo risco pessoal, dando assim logar ao apparecimento do seguro de vidas que, particularizando a definição de CHAUFTON, podemos definir a compensação dos effeitos do acaso sobre a actividade economica das individuos por meio da mutualidade scientificamente organizada.

Houve tempo em que se discutiu, e muito, sobre o objecto e natureza economica do seguro de vidas. Taes discussões hoje seriam ociosas, bysantinas e sem importancia scientifica alguma.

Segundo uma theoria ainda hoje por alguém acreditada, era a vida que por si constituia objecto do seguro e daqui deduziam não poucos argumento para impugnar o nosso instituto, porquanto a vida lhes não parecia susceptivel de soffrer a determinação dum preço para nella se basear o seguro. Todavia, a theoria caiu perante a concepção do seguro como a garantia dum valor, existente ou futuro, ameaçado pelo risco. Seguram-se valores, não se seguram objectos. Seguram-se os resultados da actividade productora, não se segura a vida como sua condição impreterivel ¹.

Questionou-se tambem, e essa questão era prejudicial,

¹ BERDEZ, ob. cit., pagg. 145 e segg.

se o chamado seguro de vidas apresentava a natureza dum verdadeiro seguro ou poderia e deveria reduzir-se a outra categoria economica. A questão está, porem, morta no seu ponto nodal, qual era o relativo á operação deste seguro que procura precaver o individuo contra o risco de morte prematura. Dizia-se que da essencia do seguro era a incerteza, a eventualidade do acontecimento contra o qual se pratica a prevenção e a morte é um facto certo, incondicional, e, portanto, impróprio para sobre elle se formar qualquer especie de seguro. Concluia-se que, a final, tal operação não passava duma especie de economia. Para mostrar a semrazão desta doutrina, bastam, porventura, estas palavras de WAGNER: «O seguro de vidas referido ao caso de morte é um verdadeiro e proprio seguro, se bem que diffira em alguns pontos dos outros ramos. É este um ponto que deve ter bem firme quem quizer apreciar devidamente a importancia economico-privada e economico-social do seguro de vidas e ver a differença, toda em vantagem sua, que o distingue da — *caixa economica*. Elle segura, em qualquer tempo que a morte venha, a somma que, pela economia, só ficaria perfeita ao fim de determinado numero d'anos»¹. Opera sobre os desvios da vida media. Expressa clarissimamente a differença entre o seguro de vidas no caso de morte e a economia estas bem conhecidas e muito usadas phrases: *a morte produz instantaneamente o capital pelo seguro; a morte acaba com a formação do capital pela economia.*

Em ultima analyse, o seguro de vidas elimina o

¹ Ob. cit., pag. 807.

acaso do futuro economico do individuo, prevenindo as eventualidades que podem determinar o apparecimento de necessidades para si ou para sua familia.

Segundo a natureza da eventualidade, assim o seguro de vidas se ramifica em tres grupos principaes: *seguro em caso de vida, seguro em caso de morte e seguro contra a incapacidade ou falta de trabalho* ¹.

Pelo seguro em caso de vida constitue-se um capital ou uma renda em proveito do segurado em qualquer momento determinado da sua existencia, como uma certa idade, o casamento, o recrutamento para a vida militar, etc. A idéa dominante em toda as operações respectivas é que a renda ou o capital só são exigiveis se o segurado viver numa epoca fixa ².

Pelo seguro em caso de morte estabelece-se um capital ou uma renda realizavel á morte do que subscrive o contracto em favor das pessoas indicadas no mesmo contracto ou de quaesquer outras presumidas pela lei. Esta forma de seguro anda subordinada á idéa de que o capital ou a renda só se torna exegivel depois da morte do segurado. O seu effeito, é, como diz CHAUFTON, crear uma especie de herança *sui generis* ³.

Pelo seguro contra a incapacidade ou falta de trabalho estipula-se egualmente o pagamento dum capital ou duma renda para o caso de a doença, o desastre

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 313 e segg; BERDEZ, ob. cit., pagg. 143 e 144.

² LEFORT, pagg. 101 e segg.

³ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 313 e segg.

ou as crises industriaes virem impossibilitar o individuo de continuar no exercicio da sua industria ¹.

Muitos escriptores, principalmente franceses, não consideram o seguro contra os accidentes e contra a falta ou impossibilidade de trabalhar como um ramo do seguro de vidas ². Não ha, todavia, razão para assim proceder. Tal especie de seguros previne eventualidades economicas que se passam no curso da vida, protege valores futuros em via de formação e porisso participa do character geral do seguro de vidas ³.

Alem disso, as suas operações revestem como veremos, a natureza ora do seguro em caso de vida, ora do seguro em caso de morte, ora a das duas classes de seguros ao mesmo tempo. Só artificialmente se faria a separação entre as tres formas do seguro de valores futuros.

13. Propondo-se o seguro de vidas compensar os effeitos do acaso sobre os valores em via de formação, é evidente que a sua estabilidade institucional depende de duas condições essenciaes — a determinação do risco, como expressão concreta do acaso na formação dos valores, e a eliminação economica do seu resultado pela criação de utilidades capazes de substituirem os effeitos do sinistro.

Ambas estas condições podem hoje realizar-se. A primeira mediante a theoria mathematica da probabilidade applicada á duração e aos accidentes da vida

¹ Auct., ob. cit., pagg. 326 e segg.

² HATTÉ, pagg. 161 e segg.

³ BERDEZ, ob. cit., pag. 144.

humana e a segunda por via da associação. Consideremo-las separadamente.

Encarado e considerado apenas nas suas manifestações isoladas, o acaso parece escapar a todas as previsões. Todavia, se se alarga o numero das observações no tempo e no espaço, descobre-se uma realidade digna de admiração e é que os golpes deste poder cego do acaso obedecem a regras fixas que se impoem aos seus caprichos. Verifica-se que, num grupo para que a observação possa fazer-se mais utilmente, elles não ferem num tempo determinado senão um certo numero de pessoas e de cousas. A observação de resto é trivial. De muitos navios sujeitos ao risco de naufragio, ou de muitas casas sujeitas ao perigo de incendio, só alguns navios são engulidos pelas ondas e só algumas casas são devoradas pelas chammas. De forma que, fazendo a estatistica dos naufragios ou dos incendios em relação a um grande numero de embarcações ou a um grande numero de edificios em certo espaço de tempo, determina-se approximadamente o numero de casos em que é provavel a producção do accidente, approximação que será tanto maior quanto mais ampla for tambem a esphera das observações ¹.

Em operações desta ordem é que se basêa a previsão do risco eminente á pessoa ou ao patrimonio do individuo. Do numero de riscos corridos anteriormente em similares condições infere-se para os que se realizarão no futuro. Agrupam-se os casos sujeitos ao

¹ COUTEAU, ob. cit., pagg. 74 e segg.; LEFORT, ob. cit., pagg. 92 e segg.

mesmo risco e, pelas indicações estatísticas, calcula-se em quantos elle se verificará.

Daqui passa-se immediatamente para o seguro. A uma associação estatística de numeros faz-se corresponder uma associação pecuniaria de premios ou cotizações. Previsto o risco, calcula-se o prejuizo que elle pode causar, divide-se este pelos individuos ameaçados e das contribuições respectivas forma-se o montante das indemnizações a conceder áquelles sobre quem incidir o mesmo risco. Comprehende-se agora porque REBOUL chamou ao seguro a eliminação do acaso pela divisão do risco a que elle dá logar ¹ e comprehende-se tambem que elle não é alguma coisa de arbitrario, mas uma operação scientificamente fundamentada ².

Dadas estas ligeiras indicações, é facil determinar a base racional de qualquer das manifestações do seguro de vidas.

A duração exacta da vida ou a contingencia dum accidente que affecte a actividade economica dum individuo em particular são coisas que escapam a toda a previsão scientifica. O homem pode não chegar á vida media, ou ultrapassa-la, sem disso ter certeza alguma, assim como pode ou não ser victima dum accidente que o inhabilite ou lhe suspenda o trabalho.

A morte prematura, a velhice inepta ou o accidente apparecem assim como eventualidades, com effeitos economicos importantes que a providencia manda prevenir para salvaguarda do individuo ou de sua familia.

¹ *Assurances sur la vie*, pagg. 29 e segg.

² COUPEAU, ob. cit., pagg. 77 e segg.

Mas, para a previdencia revestir a forma de seguro contra qualquer destes eventos, tornava-se necessario sabe-los prever para diffundir os seus resultados.

O pensamento scientifico viu esta necessidade e procurou dar-lhe satisfacção. Conseguiu-o pela organizacção das *taboas de mortalidade* e bem assim pela applicacção dos principios estatisticos á determinacção da regularidade dos infortunios do trabalho.

Em geral chamam-se taboas de mortalidade as tabellas que indicam, relativamente a um certo numero de individuos, aquelles que sobrevivem ao fim de cada anno ¹.

Formam-se observando por que modo a morte tenha ferido durante certo periodo um determinado numero de individuos. As suas previsões serão tanto mais proximas á verdade quanto maior for o numero dos individuos observados e quanto mais analoga for a condiçáo desses individuos á dos do grupo a que ella pretende applicar-se ².

As taboas de mortalidade são divididas em duas columnas, indicando a primeira a serie dos annos e a segunda o numero dos superstites, sendo facil ver que ellas prestam base firme aos dois grupos de operacções do seguro de vidas, conhecidas pelos nomes de *seguro em caso de vidas* e *seguro em caso de morte*.

A eventualidade de sobrevivencia e o risco de morte prematura são facilmente determinaveis mediante o seu auxilio; portanto, o segurador encontra-se habilitado a caminhar com firmeza.

¹ VIVANTE, ob. cit., pag. 11.

² Auct., ob. e log. citt.

Com effeito, as taboas mostram, anno por anno, o grao de mortalidade dum grupo de individuos da mesma idade e, portanto, indicam tanto os que sobrevivem como os que morrem em cada um dos annos. Daqui a possibilidade de determinar tanto os capitaes ou rendas de sobrevivencia como os capitaes ou rendas a conceder aos herdeiros do segurando, e, consequentemente, a quantia cuja divisão pelos individuos do grupo supposto, deve dar a taxa dos premios ou das cotizações.

A applicação dos principios estatisticos á successão dos eventos que produzem a falta ou a incapacidade de trabalho levou á organização de quadros indicadores da frequencia dos desastres, das doenças, da incapacidade de trabalho, temporaria ou permanente, e das crises industriaes.

Embora sejam ainda imperfeitos os trabalhos realizados para estabelecer a lei da successão das causas anormaes productoras da suspensão da actividade economica do individuo, já existem taboas bastante approximadas que ensinam a prever a regularidade dos accidentes ou das doenças e, porisso, a calcular o risco eminente ao trabalho e finalmente a reparti-lo pelo seguro. É o que fazem as companhias ou associações que garantem capitaes ou rendas no caso de incapacidade ou mesmo falta de trabalho ¹.

A normalidade statistica na mortalidade e nos casos de incapacidade de trabalho tal é, em summa, a pri-

¹ LEVI, ob. cit., pagg. 473 e 474; SANTANGELO SPOTO, *Le assicurazioni vita*, pagg. 155 e segg.

meira condição da existencia scientifica do seguro de vidas.

A normalidade estatistica conduz á determinação do risco e este para ser eliminado precisa de diffundir-se pelo grupo de casos a que anda eminente. Passamos, assim, para a segunda condição da estabilidade scientifica do seguro de vidas, qual é a associação dos individuos sujeitos ao mesmo risco, ou, como diz WAGNER, a formação do consorcio do seguro. Como em qualquer outro ramo dos seguros, este consorcio é organizado no mundo moderno por duas formas—o seguro mutuo e o seguro a premio, e o seguro a premio é praticado quasi universalmente por uma sociedade anonyma ou por acções.

A coexistencia desta dupla organização do seguro de vidas impõe-nos o dever de investigar qual a que melhor se aduna á sua função economica.

11. Fundamentalmente, o seguro de vidas é sempre uma mutualidade, porque é sempre o consorcio dos segurados o verdadeiro segurador. Portanto, sob um ponto de vista superior, poderia dizer-se indifferente um ou outra das duas formas, uma vez que se conseguisse a eliminação do risco por meio da sua divisão.

Todavia, a mutualidade organiza-se diversamente nos dois casos e torna-se necessario dizer dos meritos relativos da differença de organização, ou antes, verificar qual a especie de organização mais perfeita, e, como tal, a destinada a prevalecer na estructura economica das sociedades.

Como preparatorio para uma solução conscienciosa do problema, parece vantajoso traçar a evolução das

duas modalidades de organização do seguro para descobrir as tendencias respectivas.

Desde que o seguro entrou numa phase regular de desinvolvimento, isto é, desde que foi concebido como a eliminação do risco pela associação, tem atravessado, sob o ponto de vista que nos occupa, dois estadios evolutivos bem definidos e percorre um terceiro que parece uma junção dos elementos adquiridos nos anteriores.

No primeiro estadio o seguro era uma simples communhão de riscos. Praticavam-no associações de repartição, em que, ao fim do periodo estabelecido, geralmente dum anno, ou depois do sinistro, todos os segurados contribuiam para resarcir os damnos. Estas associações eram uma especie de sociedades de soccorros mutuos, onde as contribuições dos associados, em vez de medidas exactamente pelo risco, tendiam a ser eguaes para todos ¹.

O risco começou, porem, a ser melhor conhecido, notando-se que entre o valor ameaçado e o damno produzido podia estabelecer-se uma relação empirica quasi constante, já que os factos se repetiam com uma certa regularidade. Então o seguro saiu do periodo de tentativa para se tornar objecto duma empresa industrial. Conhecido o equivalente do risco, o segurador compromettia-se ao pagamento do sinistro, mediante a entrega dum premio fixo.

Á quota de repartição no soccorro mutuo succedeu

¹ ZAMMARANO, *L'intrapresa delle assicurazioni*, Torino, 1887, pag. 15.

assim o premio de seguro na especulação. O seguro passava pelo segundo estadio da sua evolução. A mutualidade directa preparara o terreno que a empresa lucrativa viria explorar.

Mas desapareceria a velha associação de repartição, perante a nova forma de organização do seguro? Longe disso. Melhorou ao seu contacto. Abandonou o velho systema da divisão *ex post facto*, adoptou o premio fixo antecipado e aproximou-se assim da instituição que vinha conquistar-lhe o campo. Fez mais, distribuiu pelos associados quaesquer lucros que adviessem da gerencia dos seus negocios e por este facto tornou-se, por seu lado, um exemplo que as empresas imitariam. De facto, as sociedades de seguros de vidas, aproveitando a imperfeição das taboas de mortalidade, que davam um algarismo mortuario superior á realidade, e para sustentar a concorrência com as sociedades mutuas, começaram a dar aos seus segurados uma certa participação nos lucros, pratica que ainda hoje conservam na maior parte e que lhes dá o character mixto. E eis-nos chegados ao terceiro periodo, em que dum lado temos os mutuos com premios fixos e do outro as empresas com participação nos lucros. Dá-se uma attracção reciproca, cumprindo á sciencia completar pela previsão a tendencia approximativa revelada pela evolução e determinar qual será afinal a absorvida ou se se manterão parallelas no futuro da economia ⁴.

Apesar das divergencias que encontramos a este

⁴ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 192 e segg.; ZAMMARANO, ob. cit., pagg. 16 e segg.; PERRONE, ob. cit., pagg. 23 e segg., etc.

respeito entre os escriptores, parece-nos que o futuro pertence ao seguro mutuo.

Consideradas na sua natureza economica, as mutualidades são cooperativas de seguro, em que existe a associação directa para a diminuição do premio, emquanto a sociedade por acções é um intermediario, que faz da divisão dos riscos um ramo de commercio, pretendendo realizar um lucro pela exploração do acaso. E assim como, dum modo geral, a suppressão dos intermediarios, pelo desinvolvimento cada vez maior da cooperação, é um principio certissimo que nortêa as tendencias da sociedade moderna, assim tambem a mediação no seguro deverá desaparecer para dar logar á cooperação na divisão do risco.

Mas concretizemos as nossas vistas e analysemos de perto as duas formas de organização.

Já sabemos que ambas ellas realizam a missão fundamental do seguro. Realiza-la-ão, porém, com egual efficacia? Verifiquemo-lo economica e depois moralmente.

Economicamente, dada a similaridade funccional dos dois systemas de seguros, será mais util, directamente, o que proporcionar o pagamento dum premio mais baixo pelo mesmo serviço e, indirectamente, o que melhor garantir a indemnização dos damnos em caso de sinistro.

A utilidade directa da inferioridade do premio favorece evidentemente o seguro mutuo. Neste systema as cotizações não teem por destino senão a compensação dos riscos e as despesas de gerencia, ao passo que, na sociedade anonyma, os premios envolvem ainda o lucro do capital da empresa, e, porisso, são evidentemente mais pesados.

O mesmo não parece dar-se com a utilidade indirecta da garantia do pagamento das indemnizações.

A normalidade estatística que serve de base aos calculos do seguro representa uma certa media ou algarismo typico entre os maximos e os minimos dos riscos observados num periodo de tempo determinado, podendo acontecer que, nos primeiros exercicios duma sociedade de seguros, o numero dos accidentes se aproxime do maximo ou mesmo o atinja, e, portanto, que o montante das indemnizações exceda o sommatorio dos premios.

Alem disso, o primeiro estabelecimento ou a instalação das sociedades de seguros arrasta despesas consideraveis para lhes dar as condições de expansão que exige uma prudente reunião de segurados.

Ora é sabido que as sociedades por acções, antes de funcionar, se premunem com um capital importante com que facilmente custêam as despesas do primeiro estabelecimento e com que constituem um fundo de garantia para fazer face á insufficiencia dos premios, sem que estes encargos se reflectam todos immediatamente sobre os segurados. Ao contrario, diz-se, os mutuos devem pedir aos seus primeiros membros sacrificios muito pesados, já para cobrir as despesas de fundação, já para precaver a eventualidade da insufficiencia das cotizações. Por forma que ou estas virão a ser, nos primeiros tempos da fundação dos mutuos, mais elevadas que os premios, ou os mesmos mutuos não offerecem uma garantia sufficiente. Estas considerações levaram CHAUFTON a affirmar: «Sob estes dois pontos de vista, a formação immediata dum fundo de garantia e o pagamento immediato das despesas do primeiro estabelecimento, as

sociedades por acções teem uma vantagem inconteste sobre as sociedades mutuas»¹.

Ficará assim perdida a causa dos mutuos? Não ha motivo para o pensar.

Antes de tudo, o perigo da discordancia entre a normalidade estatistica que serve de base ao calculo nas operações de seguro e o montante das indemnizações a pagar pelos riscos corridos é mais ou menos transitorio, pois o progressivo aperfeiçoamento das medias estatistica trará, se não a previsão exacta do risco, pelo menos o conhecimento cada vez maior da sua probabilidade e, como resultado, a diminuição cada vez maior tambem do fundo de garantia.

Depois, para conseguir esse fundo maior ou menor, podem os mutuos recorrer ao duplo expediente de elevar as cotizações nos primeiros tempos e de contrair um emprestimo amortizavel dentro de certo periodo.

Vencida por este modo a crise dos primeiros annos, os mutuos entrarão desafogadamente na fruição da sua superioridade economica, ficarão em condições de hombrear e lutar com vantagem com as sociedades por acções².

Alem disso, as sociedades por acções, teem um vicio organico que ha de contribuir poderosamente para a sua decadencia. Um dos seus fins principaes, se não o principal, é o lucro pelos *bons riscos*, e, porisso, o seu desinvolvimento expande-se de preferencia no seio

¹ Ob. cit., tom. I, pag. 198.

² ZAMMARANO, ob. cit., pagg. 28 e 29; BERDEZ, ob. cit., pagg. 120 e 121.

das classes e no exercicio de negocios que, com menos trabalho, proporcionem maiores lucros menosprezando as classes menos ricas ou os negocios de menos monta para o fim especulativo.,

É sempre o principio edonistico do minimo esforço a dominar as operações dos intermediarios. Este defeito não affecta os mutuos, que se orientam pelo principio da solidariedade e não pela estrella do mercantilismo.

Mas o mutuo tem ainda uma virtude ethica primacial, que corôa o arazoado da nossa preferencia. Nelle a associação dos segurados não é um facto inconsciente provocado por um especulador, mas um movimento consciente determinado pelo reconhecimento do poder enorme da solidariedade. Ao seguro mutuo é que cabe em pleno a phrase de COURCY — «o seguro é uma instituição maravilhosa de que a algebra lançou as bases e de que a moral forma a coroa».

O problema da organização do seguro de vidas dá logar ainda a uma questão que bem podemos chamar transitoria, qual é a da autonomia scientifica do seguro mixto. É simples a sua resolução á face do conhecimento do que tenha sido ou seja esta especie de seguro.

Segundo a lição dos escriptores, o seguro mixto tem logar em duas hypotheses, ou quando as sociedades por acções, para corrigir o excesso dos premios ou para attrair segurados, concedem a estes certa percentagem nos lucros da empresa, ou quando as sociedades seguradoras se constituem simultaneamente por quotas e por acções, com o destino de se transformarem em simples mutualidades mediante o reembolso successivo do capital de fundação, por forma que os lucros,

que a principio se distribuem entre os accionistas, são por fim attribuidos aos segurados ¹.

Sendo assim, haverá fundamento para fazer do seguro mixto um typo de seguro autonomo?

Na primeira hypothese não o ha evidentemente, porque a participação nos lucros não passa dum expediente para emendar os excessos da especulação ou até para promover a mesma especulação. O asegurado não faz mais que receber a titulo de participação o que pagou a mais a titulo de premio. Economicamente seria até mais razoavel um simples abaixamento da tarifa dos premios ².

Na segunda tambem nos não parece que exista, pois as sociedades de seguros, constituídas nas condições indicadas, resolvem-se successivamente, segundo a exacta expressão de VIVANTE ³, nas duas formas usuas de sociedades anonymas e sociedades mutuas. Nenhuma relação ahi apparece effectivamente que se não encontre nestas ultimas. O que se dá é uma transformação progressiva duma sociedade inicialmente por acções numa mutualidade final. Devemos, talvez, ver neste facto, hoje ainda mais ou menos singular, um prenuncio da substituição geral do seguro a premio pelo seguro mutuo, que é, como dissemos, a forma superior da organização do seguro.

15. Embora não pretendamos escrever um livro de

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 130 e segg.; VIVANTE, ob. cit., pagg. 82 e 83; PERRONE, ob. cit., pagg. 21 e 25.

³ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 130 e 131.

² Ob. cit., pag. 83.

propaganda, dedicaremos algumas paginas á demonstração do valor social do seguro de vidas, com o que não só justificaremos a escolha do assumpto do nosso trabalho, mas tambem poremos em relevo a necessidade que teem os legisladores de prestar cuidadosa attenção a esta ramificação do seguro. Estabelecemos primeiro as suas excellencias economicas, para determinarmos depois a sua acção nos phenomenos sociaes de hierarchia superior, evidenciando assim os seus beneficios individuaes e collectivos.

a) Economicamente o seguro de vidas: 1.º) destroe o receio do acaso eminente ás empresas humanas; 2.º) completa e socializa a economia como meio de previdencia; 3.º) estimula o desinvolvimento do credito pessoal; 4.º) favorece a producção de capitaes; 5.º) é um coefficiente poderoso da associação; e 6.º) torna menos intensa a desigualdade de condições das differentes classes sociaes.

1.º Quando SENECA disse: *Rex est qui metuit nihil*, comprehendeu bem um dos mais vivos sentimentos do homem, a necessidade de segurança. O medo elimina toda a actividade, inutiliza muitas vezes forças utilissimas, suspende o espirito de empresa. E o medo é o culto do acaso, a adoração do desconhecido. Tudo que seja arrancar o homem do templo do Destino para dar largas á expansão destemida das suas energias, revolta-lo contra um poder tyrannico que o torna inerte, constitue um beneficio altamente apreciavel para os progressos da civilização. Esse beneficio realiza-o em grande parte o seguro, eliminando os effeitos economicos do acaso. Dahi lhe vem até o nome. «O seguro deve o seu nome, escreve VERMOT, ao facto de dar um

caracter de segurança absoluta a uma propriedade que anteriormente era incerta ¹.»

Esta virtude do seguro particulariza-se de modo evidente no seguro de vidas. Por meio d'elle previnem-se os riscos que podem eliminar, attenuar ou suspender a actividade economica do individuo e, porisso, minorase o receio de os affrontar. «Eis um homem, diz CHAUFTON, que arrisca a sua modesta fortuna numa empresa industrial ou commercial. Ao fim dalguns annos, quando ainda se encontra em plena lucta para obter successo, vem a morte feril-o. Que deixa elle a seus filhos? Uma liquidação difficil, de que pouco se salvará. Que incertezas e angustias as deste homem antes de se lançar numa empresa que pode enriquece-lo, mas que pode produzir a ruina de sua mulher e de seus filhos! Sem o seguro, a prudencia conduzi-lo-ia muitas vezes á inacção. Mas elle recorre ao seguro de vidas. Desde então fica tranquillo, ousa e ousa com segurança; sua mulher e seus filhos encontrarão depois da sua morte um capital, que os porá ao abrigo da necessidade. Ainda com outro exemplo procura o mesmo escriptor frisar o grao de segurança produzida pelo seguro de vidas. «Desçamos ás camadas inferiores da população e consideremos a vida dos operarios. O ponto escuro destas existencias é a incerteza do futuro. Um accidente, uma doença, uma falta de trabalho pode mergulha-los na miseria. Esta incerteza enerva e degrada as almas. BRENTANNO compara muito justamente a situação moral das classes operarias á das classes ricas durante uma epidemia de cholera, então que nin-

¹ *Catéchisme de l'assurance*, pag. 5.

guem está seguro do dia de amanhã. Esta comparação é demasiado eloquente para que se lhe possa junctar alguma coisa. É o seguro que pode crear um amanhã ao operario e abrir-lhe um canto de horizonte para alem dos cuidados do dia, ao mesmo tempo que o moraliza e lhe eleva a alma ¹.»

Quanto o seguro de vidas vigoriza o espirito de iniciativa, mostra-o claramente a sua pratica nos Estados Unidos da America, a um tempo o pais mais fecundo de arrojto aventureiro e de maior desinvolvimento deste ramo de seguros ².

Os americanos teem um caracter superiormente temerario, ousado, e, como taes, em vez de sentirem o gosto da economia, tão frequente nos filhos do velho mundo, não fazem consistir a felicidade economica senão em produzir e não se alegram com os seus lucros senão porque elles lhes permitem alargar indefinidamente o campo da sua actividade. Toda a aspiração do yankee é, no dizer de BUREAU, empregar todo o seu patrimonio na producção e expo-lo ás vicissitudes que são seu apanagio necessario ³.

Mas irá esta temeridade até ao extremo de transformar cada americano num mau marido e peor pae, desprezando a ameaça perpetua que torna a miseria eminente a sua mulher e a seus filhos? Seria injustiça pensa-lo. Tambem elle attende á sorte dos seus e vê o perigo da morte e do mau successo, tambem elle sente

¹ Ob. cit., pag. 296.

² ROCHEPIN, *Journal des economistes*, 1898, 15 de fevereiro, pagg. 179 e segg.

³ *Le Homestead*, Paris, 1895, pag. 175.

por momentos o esmorecimento. Mas não fica inerte, não é victima duma paralyisia da vontade. Salvaguarda a familia com o *homestead*, com a responsabilidade limitada nas empresas e com o seguro de vidas, desvia a incerteza do dia d'amanhã do seu futuro e segue corajoso no caminho dos accomettimentos. Faz da previdencia o esteio da sua temeridade.

A cooperação do seguro de vidas no triumpho industrial americano é hoje um facto incontestavel. «Dos processos empregados concorrentemente, nos Estados Unidos, pelos paes de familia para preservar do risco da sua morte ou da sua ruina aquelles que os cercam, diz-nos BUREAU, o primeiro de todos, pela importancia e pela perfeição maravilhosa do seu mecanismo, é sem duvida o seguro de vidas ¹.» E exprime-o com mais eloquencia a simplicidade dos numeros.

Em 1892, era o numero dos seguros calculado em 4582821, representativos do capital de 1657427629 de dollars, comprehendendo-se ahi apenas os seguros contractados com as grandes sociedades e faltando, portanto, os que nunca deixam de estabelecer-se entre os membros de toda a associação em que se forme um laço serio, embora não duradouro ².

Em summa, é bem fundamentada a opinião de BERDEZ, quando assigna-la ao seguro em geral, e ao seguro de vidas em particular, um fim de segurança economica ³.

2.º O valor da economia, como processo de prevenir

¹ Ob. cit., pagg. 182.

² BUREAU, ob. cit., pag. 82, nota 1.ª

³ Ob. cit., pagg. 2 a 4.

necessidades futuras, não precisa de ser demonstrado. Comtudo a economia, ainda sob o seu aspecto mais perfeito, a capitalização a juros compostos, torna-se muitas vezes impotente para preencher os intuitos da previdencia, já que exige um certo numero de annos para perfazer uma somma determinada e a morte ou qualquer acontecimento imprevisto pode vir embarçar a realização de tal somma e, portanto, obstar á satisfação das necessidades que constituem o seu objectivo. A economia encontra, assim, um limite inevitavel no risco eminente á actividade productora do individuo. Mas este mal não deixa de ter remedio. O seguro pode ultrapassar os limites da economia e trazer-lhe o complemento de que carece. Pede á associação o que o individuo não é capaz de conseguir só por si e, em qualquer occasião em que se dê o acontecimento damnoso, diffunde os seus effectos e prescinde do tempo, que é factor essencial da capitalização isolada. Alguem chamou ao seguro de vidas uma caixa economica aperfeiçoada ¹ e o grande aperfeiçoamento consiste evidentemente em se poder dispensar que na caixa entrem todas as quotas necessarias para capitalizar a quantia julgada sufficiente para satisfazer as necessidades que se mostram no futuro economico do individuo. O seguro de vidas é deste modo uma forma superior da previdencia, que completa a economia ².

Mas vae mais longe. Neutraliza o character egoista da mesma economia. É pela associação que o seguro funciona, é pela associação que elle preenche as la-

¹ REBOUL, *Assurance sur la vie*, 1865, pag. 120.

² COUTEAU, ob. cit., pag. 112.

cunas da capitalização individual. Portanto, a idéa individualista da economia, em cuja pratica o homem pensa só em si, substitue uma idéa social, fazendo com que elle pense ao mesmo tempo em si e nos seus semelhantes ¹.

3.º Alem dum penhor de segurança economica e um aperfeiçoamento da economia, o seguro de vidas é um utilissimo auxiliar do credito pessoal.

O credito pessoal basêa-se evidentemente na capacidade productora do individuo, consistindo em rigor na troca de valores existentes por valores futuros dependentes do exercicio da sua actividade economica ou habilidade profiissional.

Uma tal antecipação de valores lucha certamente com a difficuldade da incerteza de o devedor continuar a tirar fructos do seu trabalho, já que a morte, a inhabilidade, a doença, etc., podem eliminar-lhe as energias productoras. É visivel, porem, que a difficuldade desapparece quando o credor possua a certeza de que, apesar da morte ou de qualquer outro infortunio, os valores futuros, que constituem o apoio do seu credito, se encontram garantidos. E esta garantia é dada incontestavelmente pelo seguro de vidas. «O seguro de vidas, escreve COUTEAU, é como que o desconto dum capital futuro, formado por economias que dependem da existencia do individuo, offerece ao credor um penhor tangivel onde só havia esperanças incertas. Elle parece destinado a realizar o problema ha tanto tempo ventilado do credito pessoal ².»

¹ CAUVÈS, ob. cit., pagg. 512 e 513.

² Ob. cit., pag. 124.

As casas de credito comprehendem bem esta vantagem do seguro de vidas, pois é frequente o fazerem emprestimos sobre as respectivas apolices ¹.

4.º REBOUL, falando das vantagens economicas do seguro, dizia: «o seguro é productivo, porque reune capitaes que não se formariam sem elle ²». E COUTEAU, referindo-se especialmente ao seguro de vidas, accrescenta: «É um dos modos mais seguros e mais fecundos da criação dos capitaes. Provoca a economia e garante os seus resultados. É o capital creado e tornado accessivel a todos ³». Em verdade, o effeito da criação de capitaes pelo seguro de vidas é bastante palpavel para exigir demoradas considerações. Não só congrega parcellas de capitaes, solidarizando as pequenas economias, que, sem elle, ficariam impotentes e improductivas, mas ainda torna a mesma economia systematica, dando-lhe regularidade na forma de premios ou cotizações annuaes, e mesmo mensaes ou semanaes, e porisso evitando que as utilidades disponiveis sejam absorvidas pelo consumo quotidiano ou desviadas para fins improductivos. Na simples economia a capitalização é fundamentalmente facultativa, e no seguro é institucionalmente obrigatoria.

O seguro de vidas contribue, pois, para a prosperidade economica dos povos, a qual, como é indiscutivel, assenta na força dos seus capitaes.

5.º O desinvolvimento progressivo da humanidade assenta verdadeiramente sobre o crescimento do poder

¹ MORNARD, ob. cit., pag. 16.

² Ob. cit., pag. 59.

³ Ob. cit., pag. 128.

associativo. A associação é a maior de todas as forças de que pode dispor o homem na lucta constante pela existencia. Mas os beneficios da associação, da solidariedade, ninguem os desconhece. Seria banal pretender patentear-los.

Basta mostrar que o seguro de vidas é todo associação, é a solidariedade na lucta contra o acaso. E esta demonstração tambem está feita. O seguro de vidas aproxima os individuos sujeitos ao risco de morte prematura ou de inhabilidade transitoria ou permanente, associando-os para se garantirem pela reciprocidade. «Proprio de todo o seguro, diz VERMOT, é pedir á associação o meio de conjurar um perigo commum. É o seu character essencial e o contracto não intervem senão a titulo de processo de applicação pratica do principio da associação. O premio não é mais que a cotização avaliada com o fim de repartir egualmente entre todos os membros associados as perdas supportadas pela massa ¹.»

6.º A natureza associativa do seguro attribue-lhe um alto destino civilizador, qual é o de contribuir para a realização da tendencia para diminuir a desigualdade material que existe entre as differentes condições.

Uma das causas mais profundas da desigualdade das condições consiste em uns terem a segurança do dia de amanhã e em não a terem outros. «Entre aquelle, escreve CHAUFTON, que tem 50:000 francos para gastar durante um anno e aquelle que, para viver com sua familia, tem apenas o rendimento annual de 1200 a 1500 francos, só ha uma differença fundamental,

¹ Ob. cit., tom. I, pag. 23.

alem das despesas de luxo que um pode fazer e outro não: é que o segundo não tem certeza alguma do seu futuro economico; uma doença, um accidente pode exhaurir a fonte dos seus rendimentos. O seguro dá-lhe essa certeza. Elle torna os homens eguaes diante do acaso ¹.»

Mas nem só nisto se cifra o poder nivelador do seguro. É mais largo o programma das suas aspirações. Alguem viu já na sua generalização a cura desta enorme chaga aberta no organismo da sociedade moderna e que se chama pauperismo. Uns lobrigam-na na maxima cooperação seguradora por obra da espontaneidade fecunda duma associação liberrima; outros procuram-na no seguro obrigatorio imposto aos operarios ou aos patrões, os quaes deveriam desviar do salario ou dos lucros da empresa a parte necessaria para o premio de seguro; outros finalmente desejariam ver o seguro transformado em serviço publico nas mãos do Estado, o qual diffundiria com justiça, mediante o imposto, o risco da miseria por todos os membros do corpo nacional; e todos veem nelle um meio poderoso de levantar as classes trabalhadoras. Estas concepções magestosas, cheias de captivante actualidade, não padecerão da esterilidade da utopia. Beneficios prestaram já e continuarão a prestar ás classes desprotegidas, embora o absoluto das suas aspirações tenha de ceder ao relativismo inseparavel de todas as realidades sociais.

b) Subindo na hierarchia da phenomenalidade so-

¹ Ob. cit., pagg. 306 e 307.

cial, julguemos o seguro de vidas em face da familia.

Aqui as suas vantagens são manifestas. Bastaria porventura dizer com COUTEAU que, muitas vezes, o segurado é a propria familia ¹. Num grande numero de casos, se não no maior delles, o individuo recorre ao seguro para, num momento critico, ficar garantida a vida de sua familia ou, ao menos, não a tornar difficil.

Verifiquemos rapidamente este resultado nos tres ramos do seguro de vidas.

Pelo grupo de operações que costumam denominar-se seguro em caso de vida, pode o homem previdente deixar de constituir nos seus velhos dias um pesadelo economico para sua familia. Num repouso tranquillo gosa os fructos da sua providencia e da sua economia e não receia tornar-se molesto a ninguem ².

Este beneficio *negativo* transforma-se em beneficio *positivo* no seguro em caso de vida. Ao estipular o seguro, o individuo não pensa em si, pensa em seus filhos, em sua mulher ou em pessoas caras para quem representa um sustentaculo. Por meio d'elle constitue uma especie de herança para transmittir aos eleitos da sua affeição.

Quadram-lhe admiravelmente estas palavras de CHEVALIER a respeito da influencia moral da economia: «Permitte ás gerações legarem-se os fructos do seu trabalho para o melhoramento progressivo da sua condição. São os paes que se impõem privações em proveito

¹ Ob. cit., pag. 118.

² TRINCHI, ob. cit., pagg. 42 e segg.

de seus filhos; são os homens do seculo que passa que sacrificam uma parte do seu prazer e do seu bem estar para amenizar a existencia dos que hão de seguir-se-lhes no caminho da vida. Assim, o progresso material do genero humano prende-se ao que ha de mais doce no nosso destino. Deriva duma fonte eminentemente moral, repousa sobre o affecto que une as gerações entre si e tende a affirmar o sentimento eterno da familia, que liga o pae ao filho, o ascendente á sua posteridade ¹».

Mas o valor do seguro de vidas cresce de ponto quando nos approximamos da familia operaria. Esta vive exclusivamente do salario do seu chefe. É a morte prematura, é uma doença grave, é um accidente que a priva da unica fonte da sua riqueza. Negros serão os dias da sua existencia, se alguma força externa a não ampara nesta crise medonha. O seguro seria o desideratum do lar operario. Por elle apenas mudaria a fonte do seu sustento, deslocando-se do trabalhador morto ou invalido para os seus cooperadores na ardua tarefa da vida.

c) Dando mais um passo na ampla galeria das suas excellencias, apparece-nos o seguro de vidas como uma força moral digna de toda a consideração.

Uma instituição que retempera as almas, estimulando-lhes as energias mortas pela incerteza devida ás contingencias do acaso, que ao caracter egoista da economia isolada substitue a idéa social a cooperação na

¹ *Cours d'économie politique*. Bruxelles, 1851, vol. 1.^o, pag. 72.

lucta contra o infortunio, que valoriza o trabalho pelo desinvolvimento do credito pessoal, que contribue para a formação dos capitaes, que são uma alavanca poderosa do progresso, que vive da associação, o coefficiente mais efficaz do melhoramento da humanidade na sua evolução, que destroe desigualdades, nivelando os homens diante do acaso, que ampara a velhice contra a miseria, que evita a penuria á orphandade e á viuvez, que inspira o sacrificio das gerações que passam pelas gerações que veem, é por certo um factor notavel de aperfeiçoamento.

O seguro de vidas torna forte o espirito do individuo, dotando-o com uma certeza relativa do seu futuro, e vigoriza a alma collectiva pela solidariedade dos interesses. Com a communhão real dos patrimonios aperta a communhão moral das pessoas ¹.

Felizmente o valor moral do seguro de vidas não é hoje seriamente contestado por ninguem. No nosse tempo já DUPIN, imitando PORTALIS, não teria coragem, como em 1864, para escrever estas palavras condemnatorias da instituição: «Proscreeveu-se com razão o seguro de vidas, porque tal acto é vicioso em si mesmo e não offerece objecto algum de utilidade que possa compensar os vicios e abusos de que é susceptivel» ².

d) Entrando no mundo juridico, o seguro de vidas conjuga a sua função com o direito familiar e successorio e presta-lhe o auxilio dum complemento utilissimo.

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 302 a 306.

² Auct. e ob. eitt., pagg. 302 e 303.

Na Inglaterra, onde a lei favorece a attribuição quasi total do patrimonio ao primogenito, o seguro de vidas emprega-se para attenuar a sorte muitas vezes precaria dos filhos segundos. Os paes de familia, attendendo á situação em que estes ficam depois da sua morte, contraem em beneficio seu um seguro de vidas, facilitando e moderando por esta forma o systema da transmissão integral ¹.

Com o systema da divisão forçada da totalidade ou quasi totalidade da herança por todos os parentes do seu auctor que se encontrem para com elle na mesma relação parental, o seguro de vidas pôde ser aproveitado para evitar a fragmentação excessiva da propriedade em prejuizo da familia ou da economia rural.

Como é bem sabido, um dos productos da revolução juridica dos tempos modernos foi a substituição progressiva do systema successorio da transmissão integral pelo systema da divisão legal sancionado pela maioria dos codigos civis vigentes ². Esta substituição dos principios do direito hereditario pôde conduzir, e, por partes, já tem conduzido, á fragmentação indefinida da propriedade territorial, com grave perigo para a estabilidade da familia e para a prosperidade da agricultura. Da observação do facto e do seu incremento nasceu uma notavel corrente de reacção com o intuito generoso de obstar á exaggerada desintegração da familia e ao esphacellamento ruinoso da propriedade.

A corrente desdobra-se em duas sub-correntes, ambas

¹ MORNARD, ob. cit., pag. 14; COUTEAU, ob. cit., pag. 122.

² SANTANGELO SPOTO, *Beni di famiglia*, Caserta, 1894, pagg. 99 e segg.

tendentes ao mesmo fim. Uma de caracter radical, pedindo a consagração legal da liberdade testamentaria, pela qual o pae de familia possa concentrar em algum de seus filhos um dominio patrimonial sufficiente para remediar o duplo inconveniente acima apontado, e outra mais moderada, e não menos efficaz, aconselhando a constituição de casaes minimos indivisiveis e integralmente transmissiveis a um dos descendentes do auctor da herança, designado por este, por um conselho de familia convenientemente organizado ou mesmo pela auctoridade judiciaria ¹.

O systema da liberdade testamentaria preoccupa muitos espiritos e pôde dizer-se que influenciou já o moderno codigo civil hespanhol, o qual reduziu a legitima a uma terça da herança, permittiu que outra terça fosse disponivel em favor dum dos filhos e deixou a ultima terça inteiramente disponivel ². Este codigo manifesta uma transição evidente do regimen quasi forçado do codigo francez, que transforma em legitima $\frac{3}{4}$ da herança, para o regimen da liberdade de testar ³.

¹ Auct. e ob. citt., pag. 137.

² Art. 808.º

³ Os systemas successorios reduzem-se fundamentalmente a tres: *a*) a conservação integral; *b*) a divisão forçada; *c*) a liberdade testamentaria. Dá-se o primeiro, quando a lei regula com normas imperativas a successão, prescrevendo a divisão obrigatoria da massa hereditaria entre todos os descendentes ou ascendentes do auctor da herança, qualquer que seja a sua vontade, ainda mesmo expressa.

Dá-se o segundo, quando as leis e as diversas instituições juridicas favorecem a transmissão integral dos bens a um só dos descendentes.

Não menos attenção tem despertado o systema dos casaes indivisiveis, já realizado no direito austro-germanico por meio do *Köfrecht*¹, já proposto por PANDOLFI ao parlamento italiano em janeiro de 1894², já defendido no parlamento francês por LÉMIRE em julho do mesmo anno³ e já, em 1887, apresentado ao parlamento portugûes pelo eminente escriptor OLIVEIRA MARTINS⁴. E bem merece uma attenção séria, segundo o nosso entender, pois o *Höfrecht*, conjugado com o *Homestead*, anteolha-se-nos a condição natural para assentar sobre bases solidas a propriedade da familia e dar regularidade á sua função social.

Mas, dir-nos-ão, que importa tudo isto ao seguro de vidas? Importa muito. O seguro de vidas substituee dalguma forma o desideratum de cada um dos syste-

Dá-se finalmente o terceiro, quando o cidadão dispõe como lhe apraz de tudo que lhe pertence.

Estes systemas, que bem podem chamar-se *puros*, dão logar a certos systemas de combinação, denominados *mixtos*.

Estes são tambem tres: 1.º) quasi forçado; 2.º) semi-livre; 3.º) quasi livre. Quasi forçado, quando o testador pôde dispor duma parte da herança inferior a metade, como acontece na França, onde a quota disponivel é de $\frac{1}{4}$, e em Portugal, onde é de $\frac{1}{3}$; semi-livre, quando a quota disponivel é egual á legitima, o que se verifica na Italia, na Austria, na Allemanha e em alguns cantões da Suissa; quasi livre, quando a quota disponivel é superior á legitima, como tem logar na Hespanha.

¹ SANTANGELO SPOTO, ob. cit., pagg. 11 e segg.

² PANDOLFI, *Istituzione dei beni di famiglia*, Roma, 1894.

³ CORNIQUET, *Le Homestead*, Paris, 1895, pagg. 145 e segg.

⁴ *Projecto de lei de fomento rural*, Lisboa, 1887: Relatorio, pagg. 56 e segg. Projecto, artt. 263.º e segg.

mas e é apropriado para preencher as suas lacunas. É facil verifica-lo.

Já fica dicto que pelo seguro de vidas é possível obstar á successiva fragmentação da propriedade, contractando-o em favor dalguns dos filhos, para transmittir aos outros propriedades indivisas e sufficientes para constituirem unidades culturaes regulares ¹. «O pae de familia, diz COUTEAU, que quizer deixar a sua herdade, a sua officina ou a sua casa a um de seus filhos, poderá faze-lo sem offender a egualdade das partilhas. Bastar-lhe-á restabelecer a parte dos outros filhos por um seguro de vidas contractado em seu beneficio» ².

A legalização da liberdade testamentaria pôde muitas vezes deixar de evitar a divisão excessiva da propriedade. A egualdade de affeição por todos os filhos não raro concorrerá para que o pae deixe que a partilha de seus bens se faça com egualdade tambem por todos elles, sem attender a que isso irá prejudicar os interesses geraes do Estado ou até o interesse particular dos seus posteros. Como insinua COURCY, o pae de familia terá receio de testemunhar pelas suas disposições uma especie de preferencia que não existe no seu coração. «Este escrupulo honroso, continua, domina nelle o interesse territorial e social, o interesse do dominio que herdou de seus paes ou adquiriu pelo seu suor e embellezou pelas suas mãos e que, depois d'elle, será dividido ou vendido» ³. Ora, o seguro de

¹ MORNARD, ob. cit., pag. 14.

² Ob. cit., pag. 120.

³ *Les assurances sur la vie en Angleterre et en France*, pag. 26.

vidas apparece como meio de conciliar a egualdade de affeição com a transmissão integral do dominio a algum dos filhos. Para uns o beneficio do seguro, para os outros as unidades proprietarias.

No regimen do *Höfrecht* tambem o seguro de vidas é vantajoso. Por elle pôde o pae de familia acautelar o futuro dos filhos a que não seja transmittido o casal indiviso.

e) Para rematar este ligeiro quadro de valor social do seguro de vidas, resta-nos considera-lo como força politica, ponderando a sua influencia na coordenação geral dos elementos constitutivos do organismo da sociedade.

A função directriz da vontade collectiva, e tal é a missão da politica, exerce-se tanto melhor, quanto mais solidarizados estiverem os interesses sociaes e quanto mais vitalizadas se encontrarem as actividades organicas de cuja integração resulta a vida dos povos. Para a realização destas duas condições concorre grandemente a categoria economica a que chamamos seguro de vidas. Effectivamente, se algum resultado certo por elle é produzido, é incontestavelmente a solidarização pela mutualidade e a intrepidez pela segurança.

Nem isto é banal ou insignificante. O progresso organico das sociedades tem de vencer fatalmente dois attrictos egualmente embaraçosos, a somnolencia das energias sociaes e o antagonismo ou a indifferença na sua coexistencia. A lethargia dos povos ou a lucta das classes preparam a dissolução ou provocam as crises do despotismo, e porisso as nações que as soffrem ou teem de desconjunctar-se pela desaggregação morbida dos seus elementos ou pedir vida á tyramnia da oppressão.

E em casos taes o systema politico ou se torna impotente para realizar a sua missão ou tem de atravessar um periodo violento em que, artificialmente, anime o corpo social entorpecido ou destrua a repulsão de seus membros. Um tal estado é, sem duvida, politicamente inferior áquell'outro em que é espontanea a manifestação das energias e espontanea a sua integração pacifica. Dum ao outro vae a distancia que separa a escravidão da liberdade, as organizações cançadas ou desequilibradas das organizações vigorosas e naturalmente proporcionadas.

Mas para que insistir, o seguro de vidas, pela valorização das actividades individuaes e pela solidarização dos interesses sociaes, figura visivelmente como auxiliar poderoso da função politica. Compreendeu-o bem o pensamento contemporaneo, quando pretendeu arranca-lo á pratica facultativa e individual para o transformar num instituto obrigatorio ou numa função do Estado, dando logar ás duas questões supremas da politica do seguro de vidas, de que vamos esboçar o objecto e tentar uma solução.

16. A consideração dos incontestaveis beneficios, que o seguro em geral, o seguro de vidas em especial e de modo especialissimo o seguro contra a incapacidade ou falta de trabalho, prestam ao individuo, á familia e a toda a sociedade, levou alguns espiritos generosos já a pedirem que se erigisse em obrigação legal o dever da previdencia, a criação do *seguro obrigatorio*, já a justificarem uma innovação mais grave, a transformação da previdencia num serviço publico, o *seguro pelo Estado*. Com SALANDRA, podemos resumir assim a dupla concepção: «O seguro não seja um contracto,

seja o cumprimento dum dever. O Estado seja o segurador»¹.

Analysemos em separado os dois problemas.

A) Theoricamente, o seguro obrigatorio é um bello ideal, contra o qual só poderia levantar-se uma objecção séria, a associação espontanea dos ameaçados pelo mesmo risco para compellirem os seus effeitos damnosos. Ahi a obrigação tornar-se-ia um absurdo, porque era uma inutilidade e o artificialismo apparente a involver uma organização natural.

Fóra disso, julgamos decisiva a argumentação em defesa da theoria do seguro obrigatorio, clarissimamente resumida por CAUWÈS nos seguintes termos:

a) Por liberalidade espontanea, por um dever social de assistencia ou por um direito á mesma assistencia ou á existencia e ao trabalho, segundo o sabor das differentes escolas, duma forma regular ou intermittente, a sociedade sente a obrigação de vir em auxilio daquelles que não podem por si prover ás suas necessidades. Justo é que lhe caiba o direito correlativo de attenuar os seus encargos por meio da previdencia imposta aos descuidos os do futuro.

b) A obrigação é legitima quando visa á protecção do individuo contra a sua ignorancia ou contra a fraqueza da sua vontade.

c) As sociedades democraticas não podem subtrair-se á necessidade de tomar em favor da grande maioria dos seus membros medidas proprias para tornar menos

¹ *Un caso di socialismo di Stato, Nuova Antologia*, vol. VI, 1881, pag. 446.

precaria a sua condição e prevenir ou suavizar os rigores da sua sorte ¹.

E não reconhecemos valor algum ás declamações classicas em apoio do direito á imprevidencia, do *laisser faire* exaggerado em materia de seguros, da liberdade na acceitação de beneficios, da repulsa da humilhação a que se sujeitariam com o seguro obrigatorio aquelles que por si podiam prover ás suas necessidades etc. Contra semelhantes escrupulos de liberdade bastaria observar que muito acima delles está o interesse geral da sociedade organizada no Estado de prevenir as causas de pobreza e de miseria economica, de vigorizar as forças productivas, de conseguir que seja o menor possivel o numero dos pobres a socorrer pela assistencia publica, de remover as causas dos odios sociaes, de facilitar o crescimento progressivo da solidariedade, cujas vantagens muitas vezes se não procuram porque se não conhecem, etc ². O direito á imprevidencia é um intolleravel capricho individualista, plausivelmente corrigivel pelo poder socializador do seguro.

Em vão observará CHAUFTON que, tornar o seguro obrigatorio, seria destruir o seu character moral, que, a seu ver, repousa sobre os sacrificios voluntarios dos segurados. Deixar a previdencia dependente da religião pura do sacrificio voluntario seria subtrair ao cumprimento do dever os que não sabem ou não teem a coragem de sacrificar-se. A consideração duma velhice de necessidades, dum futuro de doenças, dum acaso de infortunio ou duma familia na miseria, não

¹ Ob. cit., tom. III, pagg. 515 e 516.

² WAGNER, ob. cit., pagg. 869 e 870.

é virtude que se enquadre na feição moral de todos os homens. E deveria a sociedade conservar-se indiferente perante estes fracos de espirito para prever ou para prover, só para respeitar o *noli me tangere* da liberdade de ser ou não ser providente? Talvez, se a miseria individual se não reflectisse na collectividade e sobre esta não pesasse a obrigação da assistencia.

Portanto, sob o ponto de vista especulativo, julgamos altamente defensavel o seguro obrigatorio, sempre que a espontaneidade dos interessados os não arraste á associação voluntaria contra os effeitos das eventualidades que possam eliminar ou attenuar a sua actividade economica.

Mas, depois do problema theorico, está a sua solução pratica. E aqui o legislador deverá lembrar-se de que o Estado desempenha na sociedade uma função integradora e que, porisso, lhe não compete substituir, mas completar, o desinvolvimento da actividade individual. Onde esta tenha procurado pela associação livre o amparo do seguro contra os golpes do acaso, onde este recurso não appareça como instituição necessaria e onde seja impraticavel pela impossibilidade de o segurando desviar do seu consumo ordinario o premio de seguro, verá elle um limite á applicação dum tal meio de providencia. Nos dois primeiros casos o seguro obrigatorio seria uma superfluidade escusada, e no terceiro uma inutilidade ou uma violencia, porque ou o segurado não cumpria a obrigação de pagar as respectivas quotas ou faria um penoso sacrificio, deixando de satisfazer as necessidades urgentes do presente para prevenir necessidades possiveis do futuro.

Consequentemente, a questão do seguro obrigatorio é uma questão relativa, como o são todas as questões de politica economica, não supportando uma solução pratica symetrica e uniforme. As condições e aptidões espezias de cada povo darão a medida duma applicação prudente do principio em que algum sonhador inconsiderado viu a panacêa para resolver a mais ingente das questões do nosso tempo e que por autonomasia se denomina questão social. São de registrar as palavras com que o proprio WAGNER, o mais accerrimo defensor da socialização dos seguros, exprime estas mesmas idéas: «De resto, diz elle, a questão, como a maior parte das suas congeneres, não tem character de questão *absoluta*, mas sim de questão *relativa*, cujos termos são diversos nos diversos *logares* e nos diversos *tempos*, devendo ainda ser resolvida em relação ás diversas condições de facto de cada um dos ramos de seguro. Onde, por um lado, se encontra diffundida a aptidão para julgar dos proprios interesses e a energia para curar delles, e, pelo outro, é bastante forte o principio associativo, poder-se-á pôr de parte a coacção e confiar na acção dos meios de persuasão moral. Onde, ao contrario, prevalecem a ignorancia, a indolencia e a imprevidencia e a participação voluntaria nos institutos de seguro é insignificante, é legitima a coacção no interesse dos segurandos, da sociedade e do mesmo seguro ¹.

O seguro obrigatorio, alem de base scientifica, apresenta tambem uma experimentação importante em algumas nações civilizadas.

¹ Ob. cit., pag. 870.

Foi a Allemanha que iniciou a sua organização, constituindo-se por leis successivas o pais classico do seguro obrigatorio. Em 13 de junho de 1883 decretou o seguro contra as doenças ¹, em 6 de julho de 1884 sancionou o seguro contra os accidentes do trabalho ² e em 22 de junho de 1889 reconheceu finalmente o seguro de velhice e invalidez ³.

O exemplo do grande imperio não ficou sem imitação.

O seguro contra as doenças foi estabelecido pela Austria em 30 de março de 1888 ⁴ e pela Noruega em 1 de julho de 1895 ⁵. Em 26 de setembro de 1890 votou o povo suizo a modificação da constituição de 1874, com fim de dar á confederação o direito de decretar, para o caso de accidentes e de doença, o seguro obrigatorio para todos ou para certas cathogorias determinadas de pessoas ⁶, e em principios de 1895 apresentou o Conselho Federal um projecto de lei relativo áquelle seguro ⁷.

O seguro contra os accidentes do trabalho foi adoptado pela Austria com a lei de 28 de dezembro de 1887 ⁸ e, como vimos, decidiu-se favoravelmente a seu respeito o povo suizo pelo *referendum* de 26 de outubro de 1890.

¹ STOQUART, *Le contrat de travail*, Bruxelles, Paris, 1895, pag. 128.

² LEVI, ob. cit., pagg. 417 e segg.

³ *Annuaire de legislation étrangère*, 1889, pagg. 182 e segg.

⁴ *Annuaire* cit., 1888, pagg. 437 e segg.

⁵ BETOCCHI, *Il contratto di lavoro*, Napoli, 1897, pag. 459.

⁶ *Annuaire* cit., 1874, pag. 569.

⁷ BETOCCHI, ob. cit., pag. 459.

⁸ *Annuaire* cit., pagg. 443 e segg.

O seguro para a velhice e para a invalidez ainda não encontrou eco bem definido fóra da Allemanha. É, porém, certo que já existem na Roumania caixas de pensões para os velhos e para os inhabeis¹ e que muitos espiritos se preoccupam em França desde a revolução de 1848 com realizar o mesmo principio para todo o operariado² e é natural que a aspiração de justiça que anima a nossa epocha accelere o movimento e dê á velhice e á invalidez operaria o amparo do seguro para tornar menos duros os dias de impossibilidade permanente para o trabalho.

Devemos observar que nem todo o movimento em favor do seguro operario obrigatorio se limita ao que deixamos delineado. Succedem-se no seio doutros muitos povos projectos de lei em que vae mais ou menos involvida a sua idéa fundamental³, prevendo CAUWÈS que, num futuro proximo, o seguro obrigatorio se tornará, no que respeita aos accidentes do trabalho e a doenças dos operarios, o direito commum de toda a Europa central⁴. Assim este direito consiga não só o fim directo de realizar a previdencia do trabalhador, mas o desideratum para nós mais alto de essa previdencia poder representar no futuro o resultado da coope-
ração espontanea do capital e do trabalho.

No estado actual da economia operaria o seguro

¹ BETOCCHI, ob. cit., pag. 458.

² CAUWÈS, ob. cit., pagg. 536 e segg.

³ STOQUART, *Le contrat de travail*, Bruxelles, Paris, 1895, pagg. 114 e segg.; BETOCCHI, ob. cit., pagg. 434 e segg.

⁴ Ob. cit., pag. 520.

obrigatorio contra os accidentes do trabalho não representa uma criação isolada proveniente da applicação dalguma doutrina social. Representa, ao contrario, o ultimo termo de uma serie de estadios evolutivos do instituto da responsabilidade pelos prejuizos causados pelos mesmos accidentes.

O ponto inicial da serie encontra-se na doutrina romana da *culpa aquiliana*, a qual, tendo entrado nos codigos modernos, ainda hoje domina em um grande numero de legislações, e, applicada aos accidentes do trabalho, deu em resultado os preceitos parallellos ao do art. 2398 do nosso codigo civil, segundo o qual o empresario é responsavel, quando por factos ou omissões, seus ou de seus agentes, se torne culpado do accidente. Este principio, combinado com outro tambem de origem romana expresso pela formula *affirmanti incumbit probatio* ou por outra equivalente, collocava os operarios na situação precaria de, na maior parte dos casos, não receberem indemnização alguma.

A situação impressionou os espiritos e por processos diversos, mas todos tendentes ao mesmo fim, foi-se transformando cada vez mais o principio da responsabilidade aquiliana até ser substituido por completo.

O processo mais simples tem sido o de ampliar a responsabilidade patronal aos casos de culpa levissima, isto é, aos casos de difficil previsão e em que a culpa se approxima, se é que se não confunde com o acaso. «É interessante notar, escreve ORLANDO, como a jurisprudencia, ainda no caso da responsabilidade dos patrões, tenha procurado forçar as consequencias rigorosas do direito commum em favor do operario prejudicado. As mais das vezes isto acontece mediante a incensuravel faculdade de apreciação do facto e a

grande elasticidade do principio que admitte a responsabilidade por culpa levissima ¹».

Um passo a mais conduziu á presumpção da culpa *in re ipsa*. O operario já não tem que provar a cooperação culposa do patrão na producção do accidente. Este julga-se devido a um facto seu, emquanto se não demonstrar o contrario. É a doutrina da *inversão da prova*, justificada juridicamente pela theoria da *culpa contractual*.

Segundo esta theoria, a responsabilidade patronal deriva immediatamente do contracto de trabalho e, porisso, é neste contracto que se basêa o direito do operario.

SAUZET considera o patrão constituido no dever de tomar todas as medidas proprias para salvaguardar a saude e a vida dos operarios e de velar pela sua segurança, conservando-o são e salvo no curso da execução do trabalho que lhe confia e que dirige, de forma a poder restitui-lo sempre a si mesmo valido como o recebeu. E assim, se o operario fica morto ou ferido, é porque o patrão não cumpre as suas obrigações e porisso é a elle que pertence justificar-se do facto que feriu a victima ².

SAINCTELETTE julga o patrão devedor e o operario um credor de segurança. Em caso de sinistro, o patrão, como devedor contractual, será condemnado por não cumprimento da sua obrigação, a não ser que jus-

¹ *Saggio di una nuova teoria sul fundamento giuridico responsabilità civile*, no *Archivio di diritto pubblico*, vol. III, 1893, pag. 335.

² *De la responsabilité des patrons*, n.ºs 26 e segg.

tifique que o accidente proveio duma causa extranha, que não possa ser-lhe imputada ¹.

LABBÉ, embora de modo menos amplo, sustenta tambem a theoria da culpa contractual. O patrão, que utiliza e ordena o trabalho do operario, deve garantir a sua segurança. Dando-se um accidente, deve provar que o trabalho era exercido em condições de segurança, aliás presume-se a sua responsabilidade ².

Em resumo, a theoria em questão consubstancia no vinculo contractual uma promessa de segurança, vê no accidente uma falta de cumprimento desta promessa e, portanto, a prova da responsabilidade do patrão ³.

Este principio levava naturalmente ao da inversão da prova. Uma presumpção de culpa do patrão em favor do operario exemptava este de demonstrar outra coisa alem da existencia do sinistro e do damno. Tal doutrina, de que apparecem applicações notaveis na jurisprudencia franceza, belga e italiana, apesar de nas leis destes paises prevalecerem ainda os velhos preceitos da responsabilidade aquiliana ⁴, foi consagrada na Allemanha pela lei de 7 de junho de 1871 ⁵ relativamente aos desastres ferro-viarios e sancionada na Suissa por tres leis successivas, 1 de julho de 1875 ⁶,

¹ *De la responsabilité et de la garantie*, pag. 159.

² Cit. por BETTOCHI, ob. cit., pagg. 378 e 379.

³ CAVAGNARI, *La responsabilità civile nella giurisprudenza, Scuola Positiva*, 1895, pagg. 352 e segg.

⁴ ORLANDO, ob. cit., pag. 335; STOQUART, ob. cit., pag. 109; CAVAGNARI, pagg. 357 e segg.

⁵ *Annuaire de législation étrangère*, anno 1.º, pag. 264.

⁶ *Annuaire cit.*, 5.º, pagg. 739 e 740.

25 de junho de 1881¹ e 26 de abril de 1887², para todos os accidentes industriaes.

Ainda a culpa contractual com a sua consequencia legitima, a inversão da prova, pareceu insufficiente, e de facto o era.

Tornava-se mais positiva a responsabilidade industrial nos casos de se poder attribuir aos patrões a eveniencia do sinistro, mas deixavam-se a cargo do operario os effeitos dos accidentes devidos a caso fortuito, á sua imprudencia ou mesmo a culpa de terceiro, isto é, privava-se o trabalhador de toda a indemnização na maior parte dos infortunios do trabalho.

Nova attenção despertou o problema e uma nova theoria veio favoracer a sorte do operariado. Á culpa contractual succedeu a theoria do *risco professional*.

A observação, servida pela estatistica, mostrou que o accidente era inseparavel da industria, um episodio necessario do seu desinvolvimento. Sobre este facto baseou-se uma illação doutrinal, admiravelmente synthetizada por ORLANDO: «Ora, como a industria produz, em geral, um beneficio para o empresario, como, entre as varias eventualidades da empresa, este aufere utilidades e lucros; assim a justiça pede que as *perdas*, tanto sob a forma de despesas ordinarias, como extraordinarias, ou casuaes, pesem sobre quem se aproveita dos lucros ordinarios, extraordinarios ou casuaes. A obrigação, portanto, de resarcir o damno produzido pelos accidentes do trabalho apparece como uma consequencia do exercicio da industria: conceito bella-

¹ *Annuaire* cit., 11.º anno, pagg. 594 e segg.

² *Annuaire* cit., 17.º anno, pagg. 648 e segg.

mente resumido na expressão que considera o damno como um *risco professional*¹».

A evidencia do conceito scientifico da theoria nova repelle considerações que poderiam escurece-la. Ninguem poderá deixar de ver a relação logica que existe entre o salario como despesa ordinaria da industria e a indemnização em caso de accidente como despesa extraordinaria da mesma industria.

A realização pratica da theoria encontrava, comtudo, uma difficuldade seria, qual era a de agravar a situação do empresario, já que o damno produzido pelo accidente lhe podia crear uma despesa superior á sua capacidade economica. Dahi a falta de espontaneidade em satisfazer a indemnização, a necessidade de o operario recorrer aos tribunaes, a lucta, emfim, entre o capital e o trabalho.

Todavia, as mesmas bases em que assentava a concepção do risco professional serviriam para firmar um instituto, que viria completa-la e torna-la fecunda. A normalidade do accidente industrial deu azo á determinação da sua probabilidade, e, portanto, á previsão dos seus efeitos. E assim, o risco industrial, como outro qualquer risco, podia ser objecto dum *seguro*. O seguro contra os accidentes a cargo dos patrões era o processo economico mais perfeito para luctar contra aquelle infortunio do trabalho².

Mas esta necessidade economica deveria deixar-se á mercê da livre iniciativa dos industriaes? Seria esse o desideratum, como signal revelador dum grao elevado

¹ Ob. cit., pagg. 339.

² ORLANDO, ob. cit., pag. 339.

de consciencia e de justiça. Infelizmente os exemplos tem sido raros e é fundada a convicção de que esse desideratum não passaria, em geral, duma esperança platónica¹. Daqui o *seguro obrigatorio* contra os infortunios do trabalho, cuja historia já tracejamos e de que a Allemanha offerece um exemplo notavel ao mundo industrial, para espontaneamente recorrer ao seguro como meio de previdencia, e ás nações civilizadas, para aprenderem della a revestir com o caracter imperativo instituições que a livre iniciativa não sabe desinvolver².

B) Deverá o Estado transformar o seguro em serviço publico, constituindo-se elle mesmo em segurador?

A idéa de transformar o seguro numa função do Estado data de longe³ e tem merecido o suffragio de muitas opiniões, chegando, por exemplo, MALLON a delinear a organização dum *ministerio do seguro social*, dividido em duas grandes repartições, uma dos seguros relativos ás pessoas e outra dos respeitantes aos animaes e aos bens. Esta poderosa organização assentaria, como é natural, sobre a obrigação geral do recurso ao seguro⁴.

Todavia a formula scientifica da theoria deve-se a

¹ CHARLES GIDE, *Principes d'économie politique*, Paris, 1894, pag. 559.

² SCHÖNBERG, *La questione degli operai delle industrie*, Biblioteca del economista, vol. cit., pagg. 341 e segg.; STOQUART, ob. cit., pagg. 99 a 146; BETOCCHI, ob. cit., pagg. 303 a 505.

³ *Journal des économistes*, vol. CXV, pagg. 99 e segg.

⁴ *Le socialisme integral*, vol. II, Paris, 1894, pag. 164.

WAGNER. Foi elle quem de modo mais completo desenvolveu a doutrina do seguro de Estado. Resumiremos, porisso, as suas idéas e tentaremos determinar o seu valor sociologico ¹.

WAGNER começa por estudar o seguro em face do que elle chama a lei da progressiva *estatificação* das funcções tendentes á satisfação de necessidades sociaes e encontra ahi um argumento de analogia a favor da sua idéa. Eis o raciocinio: O seguro é um serviço de interesse geral paralelo a outros que o Estado ou já organizou directamente ou ao menos revestiu dum character publico, como a circulação monetaria, os meios de communicação de toda a especie (correios, telegraphos, transportes, canaes, caminhos de ferro), a illuminação publica, a hygiene, etc., e, como tal, deve ser igualmente socializado. Em resumo, a tendencia para a attribuição ao Estado das funcções de interesse geral conduz logicamente á organização do seguro, funcção de character social, como um ramo de serviço publico.

O sabio professor de Berlim reconheceu, porém, a fraqueza do argumento analogico, deu-lhe apenas o valor dum principio de demonstração e procurou completa-lo com considerações derivadas da propria natureza do seguro e das experiencias já feitas no campo da sua organização, da sua regulamentação e do seu funcionamento pratico. Percorramos rapidamente o caminho de WAGNER.

¹ SALANDRA, ob. cit., pagg. 447 a 458; CHAUFTON, ob. cit., pagg. 647 a 662; *Biblioteca del economista*, vol. cit., pagg. 856 a 866.

O seguro, fóra certas excepções insignificantes no ramo do seguro marítimo, não é nem pode ser exercido senão por sociedades, já que a economia individual é incapaz de preencher as condições indispensáveis do seu desinvolvimento, como são, uma duração conveniente e não interrompida, uma acção local extensa, um capital de exercício e de garantia adequado, etc. Ora este facto irrevogável prova que o seguro não é um negocio privado como qualquer outro, mas uma função social que ultrapassa as forças do individuo.

Este facto, comtudo, se aplanava o caminho para o seguro de Estado, não o justificava ainda. Era necessário estabelecer um parallelo entre o exercício do seguro pelas sociedades de character particular e a sua pratica pelo Estado, para determinar a preferencia. Assim o fez WAGNER, comparando a gerencia publica com a gerencia das sociedades privadas.

O parallelo foi estabelecido entre as sociedades por acções e as mutualidades seguradoras, dum lado, e, do outro, o Estado. Do confronto concluiu o critico a superioridade do Estado. Vejamos como.

A sociedade por acções é um instrumento da especulação capitalistica. Está nisso a razão do seu valor sob o ponto de vista da economia privada, mas está tambem o seu mais grave defeito sob o ponto de vista da economia politica e social. Constitue-se? A sêde de lucros suggere-lhe o emprego de todos os meios conducentes ao fim de conseguir o maior numero de segurados, vindo muitas vezes o intuito ganancioso romper a instituição de summo interesse social. Desinvolve-se? A lucta pelo successo no campo da concorrência arrasta a dispersão de forças economicas, que ou se reflecte na elevação do premio, ou dá logar ao

apparecimento do monopolio duma ou de poucas companhias, edificado sobre as ruinas das companhias vencidas. O monopolio apparece? O abuso é a sua consequencia immediata e em vão a lei intervem com uma ingerencia parcial para tutelar a moral publica e o interesse dos segurados.

Não se encontrará o remedio no seguro mutuo? Por certo que não. Esta forma de seguro não é animada pelo espirito de especulação, não é um intermediario, não pretende lucrar com a pratica das operações respectivas e, por esse lado, não anda eivada do vicio de origem do seguro a premio. Todavia, o seu campo é limitado pela necessidade de certas relações entre os socios; na sua direcção não é raro o perigo da falta de competencia; e diante do poder das grandes sociedades, dirigidas por homens technicos, espalhadas sobre todo o territorio dum estado ou ainda por estados diversos, é difficil que se sustente fóra de limites acanhados e de fins insignificantes. O resultado é que, apesar das suas vantagens em relação ás empresas de especulação, os mutuos representam sempre uma dispersão de forças economicas.

O verdadeiro remedio está na intervenção directa do Estado, organizando o seguro em serviço publico. Só elle pode evitar a dispersão de forças determinada pela concorrencia ou pela pequena extensão dos mutuos. Supprime os abusos especulativos das sociedades por acções e completa a insufficiencia das mutualidades. Unifica sem o perigo do monopolio e consegue o maximo effeito com o minimo dispendio de força economica.

Além disso, da attribuição ao Estado da qualidade de segurador deriva immediatamente uma triplice van-

tagem. Em primeiro logar, fica sem razão de ser o nunca definitivamente resolvido problema do grao e modo da intervenção administrativa no exercicio do seguro privado. Depois, sendo preferivel, como é, o segurador que allie á modicidade dos premios a garantia das indemnizações, a preferencia pertence incontestavelmente ao Estado, pois que elle não só administra melhor e menos dispendiosamente a caixa commum dos segurados, mas tambem offerece inabalavel penhor de solvabilidade. Por ultimo, estando a cargo do Estado o seguro preventivo, é justo que a influencia que este exerce na diminuição dos riscos redunde em beneficio dos segurados por uma attenuação dos premios, o que só raras vezes, e sempre incompletamente, se verifica no regimen das sociedades por acções.

Mas a socialização do seguro é ainda reclamada por mais altos motivos scientificos. Por ella se realiza o seu destino politico-social.

O seguro privado baseia-se num principio que lhe amesquinha a função, a compensação do risco com o premio, ou melhor a medida do premio pelo risco. A consequencia é que a desigualdade do risco, que traduz a desigualdade das condições economicas, produz a desigualdade de tractamento dos segurados, podendo advir o extremo da exclusão do seguro daquelles que mais o necessitam, como, relativamente ao seguro de vidas, os mineiros e os marinheiros.

A proporcionalidade rigorosa do premio ao risco apparece assim como uma iniquidade social. Substitui-la é uma necessidade da sciencia. Mas onde a substituição? Numa coisa bem simples, na compensação dos riscos entre si. Esta compensação consistiria em tractar egualmente riscos deseguaes. Só assim poderiam ser allivia-

das as asperezas da desigualdade de condições. Mas em vão se esperaria que isto se obtivesse por obra dos seguros privados livres. Os fortes, os felizes não tem interesse em associar-se aos fracos e aos desventurados e em ceder gratuitamente qualquer parte dos beneficios que a fortuna lhes tenha prodigalizado. Quem corre riscos menores não consentirá em pagar mais do que lhe compete, para fazer com que pague menos quem corre riscos maiores. Só pela acção do Estado poderá conseguir-se semelhante effeito. O seguro publico é o unico meio de equilibrar os riscos e de corrigir a iniqua proporcionalização do premio ao risco informadora do seguro privado. E será justo que o Estado promova a compensação, mesma coactiva, dos riscos? Sem duvida. A condição economica dos individuos e das classes sociaes e a natureza e grao do risco a que andam expostos não dependem só da determinação pessoal do individuo, para que este arraste toda a sua responsabilidade, mas ainda, e essencialmente, da inteira evolução historica da vida social, economica e politica, e o seguro será um correctivo nivelador das differenças de que os homens não são culpados.

Eis, em pallido esboço, a argumentação de WAGNER e da sua escola em prol da organização do seguro como um serviço publico. Qual o seu valor scientifico?

As considerações do sabio escriptor allemão consubstanciam-se em duas proposições fundamentaes:

a) O seguro publico é economicamente mais util que o seguro privado, emquanto realiza o mesmo fim com maior efficacia e menor dispersão de valores.

b) É socialmente mais justo, pois nivela pelo equilibrio dos riscos as differenças de condições economicas creadas pela evolução historica da vida social.

Começaremos por analysar esta segunda affirmação, a qual envolve, nem mais nem menos, a destruição do instituto economico do seguro. A demonstração é facil.

Como é que WAGNER concebe a funcção niveladora do seguro? Dum modo muito simples, pela compensação dos riscos, isto é, fazendo com que aquelles que correm um risco menor paguem para indemnizar aquelles que correm um risco maior. E isto por um de dois processos, ou decretando a obrigação geral do seguro, medindo-se o premio, não pela probabilidade do risco, mas pela importancia dos valores segurados, ou sujeitando apenas á obrigação os mais necessitados e expostos a riscos mais graves e estabelecendo neste caso tarifas mais baixas que as pedidas pela gravidade dos riscos, para completar o montante das indemnizações com subvenções do thesouro publico.

Á primeira vista é uma alteração singella introduzida no seguro. Todavia, um exame mais attento convince de que se opéra um transtorno profundo de todos os seus elementos, a ponto de o integrar em instituições de natureza completamente diversa da sua.

A ideia *mater* do novo seguro já não é simplesmente a eliminação do acaso pela diffusão dos seus efeitos, é tambem, e principalmente, a destruição das desigualdades economicas pela tributação dos ricos em beneficio dos pobres.

O premio volve-se num imposto claro ou disfarçado e deixa de representar a systematização da economia para contrabalançar a regularidade do risco. A indemnização finalmente transfigura-se num acto de assistencia ou de beneficencia publica.

Tudo isto será, porventura, muito justificavel, mas o que não é, por certo, é o seguro como o creou a his-

toria e como o concebe a economia. Os apóstolos da solidariedade podem desejar, e o seu desejo é generoso, é humanitário, que a casa de pedra e ferro pague pela casa de madeira, que a terra exempta de saraiva pague pela que lhe está sujeita, que o homem forte pague pelo fraco, que o homem sãõ pague pelo doente, que quem não trabalha ou trabalha sem perigo pague por quem expõe a vida em occupações perigosas, talvez que a terra fertil pague pela terra esteril e que o homem de ingenho pague pelo cretino, mas hão de convir em que saem da esphera do seguro para cairem no campo da beneficencia organizada pelo Estado, ou se o termo lhes não soa bem, que vestem da palavra enganosa e seductora do seguro a ideia dum plano de reveindicação social. Seria melhor formular a questão com maior rasgo e clareza. Não é o modesto seguro que se pretende, é uma revolução economica sob a forma duma instituição conservadora. Porisso, o seguro de Estado assim concebido, quaesquer que sejam as suas excellencias, escapa á theoria economica do seguro, para se transformar num processo de collectivização das riquezas. E ahi não o podemos discutir, pois demandava a solução da questão suprema da politica social relativa á justiça e á possibilidade daquella collectivização¹.

Para assentar em conclusões firmes relativamente á verdadeira politica do seguro, é necessario não sair dos seus moldes scientificos. O seguro nasceu para um fim bem determinado, prevenir os riscos filhos do acaso; e effectua-se por um processo muito seu, a

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 663 a 671 SALANDRA, ob. cit., pagg. 462 a 466.

previsão dos mesmos riscos e o agrupamento dos individuos a elles sujeitos, para, com contribuições correspondivas aos valores ameaçados, se constituir um fundo de compensações a conferir aos feridos pelo sinistro. A proporcionalidade do premio ao risco é um elemento constitucional do seu organismo. Sem ella não ha seguro. Se não vejamos. Qual é a base scientifica desta figura economica? É a theoria da probabilidade do risco. Ora esta theoria offerece um só criterio racional para informar as operações do seguro, que consiste em medir o premio pelo risco. Fóra disso, tudo é arbitrio. É facil verifica-lo. Na theoria de WAGNER pede-se o equilibrio entre os riscos maiores e os riscos menores, por meio dum desvio sufficiente do criterio da proporcionalidade. E em que sentido se inculca o desvio? No da substituição dum criterio mathematico, que é alma do seguro, enquanto o firma na razão inexoravel dos numeros, por criterios vagos, moraes ou sentimentaes, que não teem outra base alem duma aspiração generosa de nivelar a desigualdade das condições economicas. O erro da theoria torna-se transparente. Pede-se ao seguro o que elle não pode dar, sob pena de deixar de existir. Afastar o seguro do criterio da proporcionalidade é inutiliza-lo economicamente ¹.

Reconhecido que não ha possibilidade scientifica de o Estado lançar mão do seguro para apagar diferenças de bem estar entre as classes sociaes, resta averiguar se, prevalecendo aquella instituição com o caracter que hoje reveste, deverá ainda assim passar a constituir um ramo de serviço publico.

¹ CHAUFTON, ob. cit., pagg. 672 e segg.

Este segundo aspecto, que é o unico admissivel, do problema do seguro pelo Estado, envolve ainda uma questão de principio e uma questão de facto, que formularemos e tentaremos resolver.

A questão de principio consiste em determinar se o seguro constituirá effectivamente o objecto duma função publica inseparavel da acção do Estado ou será um negocio que possa ser entregue á iniciativa particular. A questão de facto está em verificar se, nesta segunda hypothese, haverá vantagem em preferir a acção publica á acção privada ¹.

Será, pois, o seguro institucionalmente um serviço publico, capaz de ser desempenhado exclusivamente pelo Estado? Assim acontece, responde a escola de WAGNER, por natureza do mesmo seguro e por tendencia das sociedades modernas. Por natureza do seguro, porque, por um lado, o segurador só pode ser uma collectividade e, pelo outro, o seguro corresponde a uma necessidade geral, como a moeda, as vias de comunicação, etc. Por tendencia das sociedades modernas, porque estas propendem para attribuir ao estado todas as funções de interesse geral.

Nada disto, porem, demonstra a necessidade scientifica do seguro de Estado.

O segurador não poderá ser um individuo isolado, do que aliás ha exemplos no campo do seguro maritimo, mas isso não obsta a que não o seja uma sociedade de character particular. O seguro exigirá uma collectividade seguradora. Todavia esta collectividade pode deixar de ser publica. Fóra do Estado não existe

¹ SALANDRA, ob. cit., pag. 463.

apenas o individuo. Ha as formas diversissimas da associação que substituem a incapacidade pessoal do homem isolado e dispensam a intervenção do poder publico. E, para o exercicio do seguro, estas sociedades existem por toda a parte e, portanto, o mais que pode discutir-se é uma questão de preferencia entre a collectividade publica e a collectividade particular ¹.

O seguro corresponde, é certo, a uma necessidade geral. Mas esta correspondencia é commum a muitos serviços de utilidade publica que procuram a satisfação de necessidades talvez mais urgentes e ainda mais geralmente sentidas que o seguro, como as padarias, os mercados, etc., cujo valor social o Estado não desconhece, sem comtudo lhes dar o caracter duma função publica. É que a pretendida tendencia para a progressiva collectivização de todas as forças sociaes não tem os fóros duma lei sociologica absoluta, que deva applicar-se indistinctamente a qualquer instituição social. A força absorvente do Estado deve parar diante da assimillação dum serviço para que o individuo ou a associação privada seja sufficiente e efficaz. E se-lo-ão para o exercicio do seguro? Passamos assim para a questão pratica.

Por dois processos tem a iniciativa particular emprehendido a pratica do seguro, a associação indirecta no seguro a premio e a associação directa no seguro mutuo.

No seguro a premio mediante o anonymato nota-se um vicio fundamental, o intuito especulativo gerador dum quadruplo defeito, o uso de meios fraudulentos

¹ SALANDRA, ob. cit., pag. 458.

para congregar segurados, o dispendio inutil de forças economicas na lucta da concorrência, o perigo do monopolio depois da victoria duma ou dalgumas das companhias e o excesso do premio relativamente á intensidade do risco.

A fascinação duma idéa transforma num vicio particular o que constitue o caracter dum systema economico. A esperança de lucro domina todos os intermediarios, é a alma de todo o commercio. Se é um mal no seguro, é um mal tambem em todo o organismo commercial e o meio de o extirpar seria então a utopia do Estado commerciante. Seria logico que a suprema entidade associativa da nação se preoccupasse mais com as necessidades eventuaes que o seguro se propõe prevenir, que com as necessidades quotidianas cuja satisfação procura o commercio em geral? Todavia, a obra immensa da substituição universal dos intermediarios de modo algum a deveria emprehender o Estado. Seria uma victoria enorme do collectivismo, mas seria tambem a irremediavel annullação duma grande parte do poder maravilhoso da actividade humana.

Ficaremos, porem, sempre á mercê dos intermediarios? Não o julgamos. A evolução economica vae operando o trabalho beneficô da sua eliminação pelo desinvolvimento progressivo do movimento cooperativo, que, do consummo á producção, coordena superiormente o poder da individualidade com o poder da associação. Este movimento domina tambem o seguro. Recebe ahi a forma da mutualidade, a que ZAMMARANO ¹

¹ *L'intrapresa delle assicurazioni*, pagg. 22 e 23.

e CAUWÈS¹, com justiça, chamam a forma cooperativa do seguro. E as mutualidades nem aspiram ao lucro, nem teem interesse em illudir os seus segurados, nem perdem forças na lucta da concorrência, nem incutem o receio de abuso no monopolio, nem offerecem o perigo dum levantamento excessivo dos premios.

Tudo isto é reconhecido por WAGNER. Mas, a seus olhos, os mutuos, alem do sonhado inconveniente de medirem o premio pelo risco, apresentam a desvantagem de se exercerem dentro de limites muito estreitos e de não poderem dar ao seguro a unidade de direcção e organização de que elle necessita.

É amesquinhar, comtudo, o valor dos mutuos, suppor que elles estão condemnados a nunca alcançarem ampla extensão. A associação é susceptivel de se alargar no espaço, por um agrupamento tal de individuos sujeitos ao mesmo risco, que se attinja o minimo do premio. Para isso bastaria congregar associações locais, federando-as num organismo superior, que abrangesse, por exemplo, todos os individuos dum districto, duma provincia ou mesmo duma nação, á semelhança do que fazem a *Trade's Union* inglesa e a *Gewerleveine* allemã².

No seguro mutuo encontra-se, portanto, virtualidade não só para substituir os intermediarios no seguro, mas ainda para conseguir a unidade de organização e direcção, que, fóra e acima das sociedades por acções, WAGNER só descobre no Estado. Tal virtualidade deve ser aproveitada e desinvolvida, e jámais abafada, pois,

¹ Ob. cit., pag. 574.

² CHAUFTON, ob. cit., pagg. 247 a 253 e 263 e 264.

constitue a base dum poderoso laço de associação espontanea.

Isto não quer dizer, porem, que o Estado deva ficar indifferente perante o movimento do seguro, esperando que a associação directa dos interessados em compensar os effeitos do acaso sobre a sua vida patrimonial corrija os defeitos da associação indirecta e inconsciente dos mesmos interessados realizada pelos intermediarios, ou que a mutualidade só por si consiga todos os fins de previdencia que o seguro pôde preencher. Pelo contrario, o Estado deve exercer aqui uma duplice funcção, cuja amplitude será determinada pelas circumstancias de facto em que se encontrem os differentes povos. Essa funcção será ao mesmo tempo directriz e integradora. Directriz, prevenindo os abusos ou desvios das forças individuaes, regulamentando o seu exercicio, fiscalizando a sua acção e moderando os seus excessos; integradora, preenchendo a insufficiencia dessas forças, vigorizando-as na sua fraqueza e substituindo-as na sua falta. É assim que, diante das companhias de seguros a premio fixo, usará de medidas preventivas e repressivas tendentes a remover os inconvenientes que ellas podem apresentar; diante dos mutuos, procurará estimular o seu desinvolvimento, promover a sua extensão e favorecer a consecução do seu fim de substituirem os intermediarios; diante, finalmente, das lacunas que umas ou as outras deixarem em aberto, onde com vantagem pareça praticavel alguma especie de seguro, deverá constituir-se elle mesmo em segurador até ao momento em que a associação privada possa substitui-lo ¹. Pensamos, neste ponto, exactamente como

¹ MAZOLA, *L'assicurazione operaria*, pag. 22.

MINGHETI: «Bem se póde asseverar que o Estado não deve intervir, senão quando seja evidente que os particulares e as suas associações livres não bastam para prover a uma necessidade de interesse geral; como ainda póde asseverar-se que o Estado não só deve ter o cuidado de não embaraçar a iniciativa particular, mas deve, ao contrario, procurar dar-lhe incremento; de forma que a sua intervenção, justificada agora pela necessidade e pela utilidade publica, possa com o tempo e com o progresso da civilização diminuir ou mesmo desaparecer naquellas manifestações da vida civil em que seja bastante o valor dos cidadãos sós ou associados¹.

Activar a cooperação no seguro para a substituição progressiva dos intermediarios, eis, em nosso intender, o ponto de referencia de toda a acção do Estado. A mutualidade amplamente praticada, conseguirá o fim economico do seguro, eliminando o risco pelo minimo desvio de utilidades do consumo quotidiano para prevenção de futuras necessidades, e realizará sobejamente o seu destino moral, apertando o vinculo salvador da solidariedade.

¹ *Il cittadino e lo Stato, Nuova antologia*, vol. XX, pagg. 25 e 26.

§ IV

O seguro de vidas no Direito

SUMMARIO: — **17.** Elementos fundamentaes do contracto de seguro: risco, premio e associação. **18.** Similaridade fundamental entre a relação contractual creada pelo seguro a premio e a gerada pelo seguro mutuo. Condição juridica dos mutuos segundo a legislação portugueza. **19.** Natureza juridica do seguro de vidas. Systemas principaes sobre o assumpto: 1.º o seguro de vidas só nominalmente é um contracto de seguro, realmente é um contracto de natureza diversa; 2.º é um mixto de seguro e dum elemento heterogeneo; 3.º é um verdadeiro contracto de seguro. Legitimidade scientifica do ultimo systema. O seguro de vidas um seguro de valores futuros.

17. Juridicamente, o seguro reveste a forma duma relação contractual. Que os ameaçados dum risco se associem directamente para eliminarem pelo seguro os seus effeitos, ou recorram a um terceiro para se garantirem contra uma eventualidade damnosa, é sempre uma convenção, mais livre ou mais normalizada pela lei, a categoria juridica que rege as relações respectivas.

Determinar os elementos dessa convenção, para lhe conhecer a natureza, eis naturalmente a primeira in-

investigação a fazer no estudo do seguro no campo do direito.

Infelizmente a elaboração doutrinal do instituto ainda não produziu o accordo dos escriptores neste ponto inicial da theoria juridica do seguro, o que não deixa de reflectir-se prejudicialmente na sua pratica na vida social. Na indispensabilidade de entrarmos na discussão do problema, procuraremos formula-lo com a possível simplicidade e resolve-lo com a maxima cautela scientifica.

A começar em SANTERNA, encontra-se entre os escriptores constante unanimidade sobre um dos elementos essenciaes do contracto de seguro, sobre o *risco*. Assim era natural, pois o risco é o ponto central de semelhante instituto, a condição *sine qua non* da sua organização. Porque a eventualidade damnosa pende sobre o patrimonio do homem, é que este procura desviar os seus effectos economicos. Porisso, ao lado do velho commercialista portuguez, que definia o seguro uma «*conventio qua unus infortunium alterius in se suscipit, pretio periculi convento*¹», ainda estão os mais recentes tractadistas, apontando o risco como condição fundamental do seguro. Destes citaremos apenas LERFORT, que declara que «todo o seguro suppõe um risco occorrido pelo segurado e assumido pelo segurador em troca da cotização ou premio²», e BERDEZ que, de modo mais incisivo, escreve: «sem risco nenhum contracto de seguro é possível, pois que o risco economico é a condição *sine qua non* do seguro³».

¹ Ob. cit., *Pars Prima*, n.º 2.

² Ob. cit., pag. 146.

³ Ob. cit., pag. 16.

Fóra de toda a contestação e na sua maior singeleza, o seguro é um contracto pelo qual o segurador assume o risco temido pelo segurado. «É o contracto, lê-se em FRANCHI ¹, de *susceptio periculi, aversio periculi* (*susceptio, aversio*, cujo resultado é tornar seguro o segurado relativamente ás consequencias do evento) do qual falam os juristas do seculo XVI, SANTERNA e o nosso STRACHA ²».

A concepção simples do seculo XVI foi inspirada pela pratica commercial, onde empiricamente se observava que a operação mais saliente do seguro consistia em transferir do segurado para o segurador os effeitos economicos dum risco. A mesma pratica, porem, offercia aos jurisconsultos um novo factio com que elles viriam tornar mais complexa aquella concepção e lançar no campo scientifico o germen de futuras divergencias. Esse factio era a obrigação concreta em que incorria o segurador de indemnizar os damnos causados á coisa segurada pelo evento temido. Deu-se-lhe tamanha importancia na construcção juridica do contracto de seguro, que este foi definido um contracto pelo qual alguém se obrigava para com o outro a indemniza-lo dos damnos produzidos por um determinado acontecimento fortuito. Assim o faziam já no seculo XVII STYPMANN (1652) e ROCCO (1655), consi-

¹ *La Teoria generale dei contratti di assicurazione*, no *Filangieri*, anno XVII, 1892, pag. 464.

² STRACHA dava do seguro a seguinte definição: «*assecuratio est alienarum rerum sive mari, sive terra, exportandarum periculi susceptio, certo constituto pretio*»; FRANCHI, *Revista* cit., pag. 452.

derando o primeiro o seguro uma «*conventio praestandae indemnitalis circa casus fortuitos*», e dizendo-o o segundo um «*contractus quo quis alienae rei periculum in se suscipit*, obrigando se, sub certo pretio, *ad eam compensandam, si illa perierit*¹»; assim o fizeram muitos escriptores do seculo XVIII² e do seculo actual, os quaes enumeram a *indemnização* entre os elementos essenciaes do contracto de seguro³; assim o fizeram finalmente algumas legislações, como, por exemplo, o Landrecht prussiano, o codigo civil austriaco e a lei belga de 1874. O primeiro dispõe: «Quem segura, encarrega-se, mediante um dado direito ou premio, de *reparar os damnos* que, por occasião *dum determinado perigo*, ferem a coisa segurada⁴»; o segundo determina: «Se alguém, *assumindo o perigo dum damno* que outrem sem culpa vier a soffrer, lhe promette, por um preço determinado, a *convencionada indemnização*, nasce dahi o contracto de seguro⁵»; a ultima declara: «O seguro é um contracto pelo qual o segurador se obriga, mediante um premio, a *indemnizar* o asegurado das perdas ou damnos que este pôde soffrer em resultado de certos acontecimentos fortuitos ou de força maior⁶».

A attenção ligada á indemnização fez com que fosse deixada em segunda linha a consideração do risco e

¹ FRANCHI, *Revista cit.*, pag. 452.

² Auct. ob. e log. citt.

³ COUTEAU, ob. cit., pag. 246; LEFORT, ob. cit., pagg. 145 e 158; BERDEZ, ob. cit., pagg. 15 e 18.

⁴ Art. 1934.

⁵ Art. 1288.

⁶ Art. 1.

conduziu a um conceito acanhado do contracto de seguro, dando-se-lhe por objectivo absoluto e exclusivo o resarcimento dum damno positivamente soffrido e requerendo-se uma correspondencia absoluta entre este damno e a somma paga pelo segurador ¹.

A nova concepção, sufficiente emquanto se tractava apenas de garantir valores existentes e se distanciava indifferentemente a construcção juridica do seguro da sua organização economica, ia, comtudo, ser abalada pelas circumstancias de o instituto ser utilizado na garantia de valores futuros e de se attender á sua natureza economica para delinear a sua regulamentação juridica. A primeira circumstancia concretizou-se no apparecimento, desinvolvimento e analyse do seguro de vidas e a segunda continha-se no conceito economico do seguro como constituindo sempre uma associação, uma mutualidade, consciente no seguro mutuo, inconsciente no seguro a premio.

Quando por circumstancias, que em outro logar deixamos apontadas, appareceu e se desinvolheu a pratica do contracto denominado seguro de vidas, cuja forma typica era o seguro em caso de morte, que póde definir-se o contracto pelo qual um dos pactuantes se obriga, mediante uma prestação unica ou periodica, paga pelo outro, a entregar, por morte deste, a um terceiro um capital determinado, travou-se no mundo scientifico uma polemica notavel relativa á determinação da natureza juridica da nova figura contractual.

Entre as varias correntes de opiniões adoptadas pelos escriptores destacou-se uma que lhe attribua o cara-

¹ FRANCHI, *Revista cit.*, pag. 452.

cter dum verdadeiro seguro e que deu logar ao apparcimento de tres matizes de importancia.

Um delles tentava integrar o seguro de vidas no conceito do seguro considerado como contracto de indemnização e, como tal, nenhuma alteração propunha para ser introduzida na theoria juridica do seguro. Esta tentativa encontrava, porem, duas difficuldades graves. Por um lado, a correspondencia existente no seguro de valores existentes entre o damno soffrido e a quantia paga pelo segurador não apparecia no seguro de vidas como elemento constante do seu organismo e, pelo outro, não era a indemnização dum damno o objectivo do segurador ao celebrar um contracto de seguro de vidas, mas pagar uma somma fixada antecipadamente em proporção do premio ¹.

Os outros dois, sentindo a insufficiencia da theoria classica, deixaram de considerar a indemnização como elemento caracteristico do contracto de seguro e procuraram firmar sobre outras bases a sua autonomia institucional. Contentou-se o primeiro com renovar a antiga theoria juridica do seguro, fazendo consistir o seu objecto capital exclusivamente no *risco*. É a doutrina de FRANCHI, a quem pertencem estas phrases: «*A theoria geral do seguro fica completa com a consideração do risco*»: «O risco, eis o elemento constante e puro que caracteriza o contracto ²».

O segundo foi mais longe, baseou a doutrina juridica do seguro na sua natureza economica, viu a caracte-

¹ VIVANTE, *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, pagg. 170 e segg.

² Ob. cit., pagg. 464 e 465.

ristica do contracto na associação dos riscos. Para elle, a existencia do contracto de seguro depende essencialmente do facto de aquelle que assume a responsabilidade do risco praticar uma serie de contractos tal, que possa com o fundo dos premios compensar os effeitos economicos desse risco. Esta doutrina é ensinada na Allemanha por EHRENBURG ¹ na França por COUTEAU ² e LEFORT ³ e, principalmente, na Italia por VIVANTE ⁴.

O ultimo escriptor, abandonando o conceito acanhado da indemnização, mostrou que a nota differencial do contracto de seguro devia ser derivada duma indagação profunda e technica das relações existentes entre o risco e o premio e que esta indagação levava a reconhecer a necessidade de o segurador constituir, pela convergencia de premios pagos pelos ameaçados dum mesmo risco, o capital sufficiente para compensar os que realmente o soffrerem. Á associação economica de riscos fez corresponder a associação juridica de contractos similares celebrados pelo segurador.

Em face de tudo isto, o que considerar como essencial no contracto de seguro?

Com todos os escriptores, começaremos por indicar o *risco*. Sem elle não pôde haver seguro, pois nem o segurador teria objectivo para as suas operações, nem

¹ Cit. por BERDEZ, pagg. 24 e 25.

² Ob. cit., pagg. 159 a 261.

³ Ob. cit., pagg. 161 a 168.

⁴ *Assicurazione sulla vita*, pagg. 1 e segg.; *Rivista*, pagg. 174 e segg.

o segurado razão para sacrificar uma parte do seu patrimonio em garantia do restante. Nisto está a genese do principio juridico consagrado pelo art. 436 do nosso codigo commercial, que encontra uma disposição correspondente em todas as legislações. Ou se adopte a theoria da *incerteza subjectiva*, isto é, a simples ignorancia do segurador ácerca do acabamento do risco ou do segurado sobre a sua realização, como fazem os codigos francês¹, italiano², hungaro³ e portuguez⁴, ou se prefira a theoria da *incerteza objectiva*, isto é, a existencia real e a continuação do risco, em harmonia com os codigos belga⁵ e do Chili⁶, o risco fica sempre como elemento imprescindivel do contracto.

Depois do risco, vem naturalmente o *premio*. O segurador assume a responsabilidade pelos effectos economicos do risco, *periculum in se suscipit*, e o segurado paga o correspectivo desse risco, o que é indispensavel, pois com a somma dos premios é que se forma o fundo necessario para fazer face aos sinistros. Aqui tambem não pôde haver divergencias. O seguro não é uma instituição de beneficencia, que se proponha prestar aos ameaçados dum risco uma assistencia gratuita. É um instituto de previdencia, que, sobre uma theoria estatistica, procura eliminar pela associação os effectos do acaso sobre a vida patrimonial do individuo. O seguro é uma cooperação consciente ou inconsciente para con-

¹ Artt. 365 e segg.

² Art. 429.

³ Art. 465.

⁴ Art. 436.

⁵ Tit. X, art. 28.

⁶ Art. 522.

jurar o imprevisto do futuro dos cooperadores e, por isso, exige por parte destes a contribuição com uma quantia proporcional á eventualidade damnosa. «O pagamento, diz BERDEZ, ou pelo menos a promessa de pagamento dum premio é indispensavel á existencia do contracto de seguro, contracto synallagmatico que deve necessariamente ser celebrado a titulo oneroso¹». De resto, ou como elemento independente ou como correlativo do risco, todos os escriptores consideram o premio parte componente do contracto de seguro. Todos concordam em que a transferencia do risco do segurado para o segurador se opera mediante o pagamento dum premio pelo segurado.

Mas ficar por aqui, como FRANCHI? Diferenciar o contracto pela *indemnização* como fazia a theoria classica? Torna-lo dependente da associação, como VIVANTE e a sua escola?

A doutrina de FRANCHI parece-nos insufficiente. A doutrina classica julgamo-la ainda mais insufficiente e uma subtileza incompativel com a natureza economica do seguro. Só a doutrina de VIVANTE satisfaz o nosso espirito. A demonstração é facil.

A simples consideração do risco e do premio como seu correlativo não torna completa a theoria juridica do seguro. Bastaria talvez uma observação empirica para o pôr em evidencia. A prestação unica ou periodica, paga pelo segurado, póde ser, e é quasi sempre, de valor inferior á compensação garantida pelo segurador, e esta compensação póde ser exigida logo a seguir á entrega da primeira prestação, ou ainda antes,

¹ Ob. cit., pag. 21.

se se tiver estipulado que esta só se effectue ao fim de certo prazo. Algures se ha de encontrar a fonte desta differença pecuniaria a satisfazer pelo segurador. E o direito, que é regulamentação, que é uma garantia, deve ligar o risco e o premio com o terceiro factor da vida do seguro. A insufficiencia do premio é preenchida por uma liberalidade do segurador ou tem alguma origem diversa?

A theoria fica na transferencia do risco da pessoa do segurado para a do segurador e, porisso, não fornece dados para uma resposta decisiva.

Alem disso, a mera contraposição dum premio e um risco encontra-se em contractos que evidentemente se não poderiam integrar na cathegoria juridica do seguro. É o que se dá, por exemplo, na commissão *del credere*, em que o commissario garante o committente do risco de não execução dos contractos por elle celebrados, em troco do premio duma remuneração superior á da simples commissão ¹.

Não é mais afortunada a theoria da indemnização. Mais incompleta que a anterior, torna-se inconsistente diante da concepção scientifica do seguro.

A sua insufficiencia revela-se em dois pontos. Em primeiro logar, nada esclarece ácerca da natureza do coefficiente que multiplica o premio individual de cada um dos segurados em ordem a transforma-lo na quantia compensadora em qualquer tempo em que se realize o risco temido. Depois, a correspondencia absoluta por ella exigida entre o damno soffrido pelo segurado e a somma paga pelo segurador torna o seguro inap-

¹ VIVANTE, *Rivista*, pagg. 169 e 170.

plicavel á garantia de valores futuros, já que d'ante-mão não é possível determinar o *quantum* dos productos da actividade economica dum individuo não ferido por um mau acaso, e o seguro de vidas realiza-se pela fixação antecipada dum capital ou duma renda a entregar ao segurado ou a um beneficiario quando o risco se verifique.

Na segunda razão de insufficiencia da theoria está a sua melhor condemnação. O seguro desempenha no organismo social uma função eliminadora do acaso do futuro economico do individuo e o acaso tanto pôde affectar os valores existentes como os valores em via de formação. O essencial no seguro está em tornar insensíveis os effeitos do risco por meio da sua divisão por um numero consideravel de casos a elle sujeitos. Que a compensação se valorize ao verificar-se o accidente economico ou se prefixe á face da capacidade productora do individuo, isso em nada altera a função geral do seguro. O caso é que se possa prever o risco para o diffundir por uma collectividade de segurados.

Mas, um argumento decisivo rejeita o principio da indemnização. Se a indemnização fosse o elemento essencial do contracto do seguro, seguia-se que este só ficaria perfeito quando o evento damnoso ferisse o segurado e, portanto, o segurador tivesse de compensa-lo do prejuizo soffrido. Até ahí ficaria um contracto condicional dependente da realização dum acontecimento incerto. Ora, tudo isto é contrario á realidade. O contracto é puro desde a sua celebração. Ainda que o sinistro temido o não fira, o segurado nem porisso pôde pedir a annullação do contracto a pretexto de não se ter dado a indispensavel indemnização. É que esta pôde ser um effeito, mas não objectivo do seguro, o

qual tem por fim offerecer ao segurado uma garantia immediata, a segurança economica.

Dos defeitos apontados anda exempta a theoria da associação. Como qualquer das outras, considera o risco e o premio elementos essenciaes do contracto. Introduz, porem, um elemento novo, differencial, que torna o contracto de seguro uma figura juridica verdadeiramente autonoma.

Os seus propugnadores observaram o destino e a estructura economica do seguro e dahi concluíram para a sua construcção juridica. Verificaram que a sua função consistia em eliminar o risco e que só por uma forma ella era exercida, pela divisão do mesmo risco por um consorcio de ameaçados, consorcio que devia ser organizado pelo segurador. Intenderam, porisso, que esta entidade, juridicamente, não podia deixar de revestir um caracter especial, isto é, de apparecer como uma empresa que, assumindo habitualmente os riscos alheios, procurasse formar com as contribuições dos segurados um fundo de premios capaz de subministrar os capitaes segurados ao realizarem-se os accidentes previstos.

Não basta, portanto, que o segurador assuma um risco e que o segurado pague um premio. É necessario multiplicar este até á constituição dum fundo de premios, que represente ao mesmo tempo o producto da divisão do possivel prejuizo economico do risco e da cooperação dos ameaçados para o eliminarem, as duas operações fundamentaes do seguro. Só então é que acaba o jogo aventureiro e começa uma instituição séria de previdencia. Um risco, um premio e um agrupamento de riscos para a constituição dum fundo de premios, eis, em summa, o que ha de fun-

damental no contracto de seguro segundo a nova doutrina.

É bem certo, porem, que as idéas novas nunca conquistam sem lucta o campo da sciencia. Embarga-lhes o passo o cortejo das objecções, por entre as quaes precisam de abrir caminho, para triumphar deste tão constante misonicismo que mais ou menos avassalla todos os espiritos.

Parece natural que, vivendo o seguro necessariamente da associação, esta seja levada em conta na sua estrutura juridica. Pois não, ao encontro de quem assim o pretende veem alguns escriptores que, teimando em conservar o direito no Ceo de Epicuro, superior á influência da economia, declaram que a associação será inherente ao conceito economico do seguro, será indispensavel na sua construcção technica, mas é indifferente á sua organização juridica. E, assim, ao lado de EHRENBERG, COUTEAU, LEFORT e VIVANTE, apparecem LEWIS, BERDEZ e FRANCHI a contestar a legitimidade da introducção da idéa de associação na theoria juridica do seguro. Ouçamos a sua critica, para avaliarmos da procedencia dos seus motivos determinantes.

LEWIS, notando o facto de o contracto de seguro ser, em geral, concluido por um segurador cuja empresa repousa sobre um calculo de probabilidades applicavel a um conjuncto de contractos semelhantes, affirma que, *sob o ponto de vista juridico*, elle não tem mais consequencias que o facto de uma venda ou uma compra, em vez de ser feita isoladamente, o ser por um negociante que faz de operações de compra e venda o objecto da sua profissão. Como este ultimo, o segurador de profissão corre menos perigos ou pelo menos prevê e compensa mais facilmente os perigos que assu-

me. Mas, tanto num como noutro caso, os contractos teem o mesmo caracter juridico, quer sejam isolados, quer reunidos a outros semelhantes ¹.

A superficialidade é transparente, porque a comparação é descabidissima.

É deveras extraordinario que a pretendida entidade juridica dum supposto contracto de seguro isolado se queira assimilar á entidade juridica duma compra ou duma venda singular. A compra e venda é a expressão legal da categoria economica da troca e ninguem até hoje se lembrou de dizer que, institucionalmente, este meio de circulação dependa dum agrupamento de operações semelhantes. A comparação é mesmo contraproducente. Na compra e venda, os patuantes permutam valores equivalentes. O comprador dá o preço e o vendedor entrega o objecto, preço e objecto que se compensam mutuamente. No seguro, o caso é diverso. O premio pago pelo segurado não é rigorosamente o equivalente do risco eminente ao seu patrimonio formado ou em via de formação, mas o representativo do quociente da divisão do risco que ameaça um grupo consideravel de patrimonios pelos seus possuidores. O premio é uma parcella dum todo pecuniario, donde devem sair as verbas de compensação. Na compra e venda apenas entram em função dois elementos, o preço e o objecto, e, porisso, fica com elles o contracto perfeito. O seguro joga com tres elementos, o risco, o premio e a associação, e, por paridade, todos devem concorrer para a perfeição do contracto. Supprimir

¹ *Lehrbuch des Versicherungsrechts*, Stuttgart, 1889, pagg. 22 e segg.

um delles, seria o mesmo que supprimir na compra e venda o preço ou o objecto. É mais uma prova de que as analogias não podem servir de base segura para firmar conclusões scientificas.

Não é mais feliz a contestação de BERDEZ. O joven escriptor, que, em vez de argumentar, preferiu quasi só affirmar, começa por declarar que a opinião dos que consideram a associação como elemento do contracto de seguro deriva duma confusão entre os elementos juridicos, os unicos que devem entrar em linha de conta na analyse do contracto, e as circunstancias economicas, que, dum modo geral, é necessario, segundo a legislação, ou desejavel, segundo os principios da economia, que se encontrem na conclusão de todo o seguro. Isto provém, continua, de os auctores perderem muitas vezes de vista os limites dos dois dominios, direito e economia politica, e collocarem a sua analyse juridica em pleno terreno economico. A analyse scientifica, termina, não póde de modo algum conduzir a considerar a associação entre os elementos essenciaes do contracto de seguro ¹.

BERDEZ esqueceu-se de que o seguro é um instituto economico que o direito contractual vem regulamentar e que esta regulamentação deve conjugar todos os seus elementos essenciaes. A analyse scientifica, que não é a constatação empirica duma apolice de seguro, mas um estudo profundo das relações creadas entre o segurador e o asegurado, revela necessariamente que, á indispensabilidade da associação na construcção economica do seguro, ha de corresponder a sua indispensa-

¹ Ob. cit., pag. 25.

bilidade tambem na regulamentação juridica. Pelo menos esta ha de suppo-la, aliás viria o absurdo de o direito considerar como um seguro o que a economia taxaria duma operação de jogo. O organismo juridico dum instituto qualquer pôde ser mais complexo, mas não mais simples que o seu organismo economico.

É curioso que o nosso auctor foge inconscientemente para a verdade. Para o mostrar, basta ler duas passagens do seu livro. «Sem duvida, escreve na primeira, é impossivel perder de vista o fim do seguro, pois é elle o unico que muitas vezes o distingue do jogo»¹. «Que se exija, diz na segunda, que o contracto de seguro seja sempre uma unidade duma pluralidade de contractos afiançadores de riscos semelhantes, isso é perfeitamente logico»². Não podemos comprehender a necessidade de attender ao fim do seguro, que só é possivel mediante a associação, e a logica da exigencia de que o contracto faça parte duma pluralidade de contractos semelhantes, isto é, que seja unidade duma associação, sem que tudo isso influa na natureza da relação juridica existente entre os contractantes. Fôra preferivel dar mais um passo, romper o injustificavel prejuizo de não aproveitar os dados economicos na regulamentação juridica do seguro e introduzir ahi o principio da associação.

FRANCHI escreveu designadamente para confutar a doutrina de VIVANTE e, porisso, parece-nos util indicar as linhas principaes desta doutrina, para melhor apprehendermos a critica e medirmos o seu valor.

¹ Ob. cit., pag. 25.

² Ob. cit., pag. 26.

VIVANTE começa por notar o facto de quasi todos os paises civilizados terem recentemente promulgado leis tutelares da industria dos seguros, leis tendentes essencialmente a garantir a administração normal do fundo de premios que as companhias recebem dos segurados. Tal tendencia manifesta-se na obrigação imposta ás empresas de seguros de publicar, no titulo da sua constituição e nos seus balanços, todos os dados necessarios para que os segurados possam verificar se os valores que constituem aquelles fundos são sufficientes para solver as obrigações contraídas para com elles, de calcularem o mesmo fundo distinctamente para cada um dos ramos da sua industria e ainda para cada categoria de riscos homogeneos, de empregarem cautelosamente os seus capitaes e de os integrarem ao fim de cada anno em que seja reconhecida a sua insufficiencia para pagar as dividas da empresa¹.

Em seguida, mostrando que taes providencias visam a salvaguardar o interesse dos segurados, observa nas legislações como ellas exercem alguma influencia sobre os direitos e obrigações que os contrahentes assumem reciprocamente. E assim, verifica, aqui ou alem, que o segurado :

a) póde exigir que a empresa conserve e administre o fundo dos premios de modo a garantir completamente o seu credito²;

¹ Revista cit., pagg. 124 e 125.

² Regulamento executivo do codigo commercial italiano, art. 58; Ordenança austriaca de 18 de agosto de 1880, artt. 24 e 32; Lei federal suissa de 6 de março de 1865, art. 9; Lei inglesa de 9 de agosto de 1870, artt. 19 e 21.

b) pôde em concurso com os credores por outro titulo, exercer um direito de preferencia sobre aquelle fundo ¹;

c) pôde requerer a abertura da fallencia da empresa, quando o mesmo fundo se torne insufficiente para satisfazer os seus debitos futuros e, porisso, ainda antes da cessação de pagamentos ²;

d) pôde pedir a annullação do contracto, quando a empresa abrir liquidação ³;

e) tem direito á completa garantia do seu credito, sem que, comtudo, possa pretender a garantia duma somma egual á importancia do mesmo credito ⁴.

Mostra ainda que as proprias apolices de seguros encerram, em regra, certas clausulas que não poderiam produzir effeito algum, se não se attendesse ao fundo dos premios, como acontece com a estipulação da participação nos lucros, a qual não pôde ter logar sem que primeiro se complete o fundo necessario para satisfazer as obrigações futuras da empresa, e com a da resolução do contracto, pois, no caso em que esta tenha

¹ Regulamento cit., art. 57; Lei inglesa cit., art. 4.

² Lei inglesa cit., art. 21.

³ Cod. com. it., art. 433; Cod. com. port., art. 438.

⁴ Esta pretensão, que seria legitima quando se estipulasse um contracto de renda vitalicio com um particular, tornar-se-ia um contrasenso quando se contractasse com uma empresa, que só pôde offerecer como garantia aos seus credores o fundo calculado sobre a previsão estatística dos sinistros. A empresa mais florescente teria de fallir, se houvesse de dar aos segurados uma garantia absoluta, isto é, calculada sobre a importancia das capitaes a elles eventualmente devidos. VIVANTE, Revista cit., pag. 177.

logar, não se póde determinar a somma que ao respectivo segurado é permittido reclamar senão mediante o calculo do debito de que o fundo dos premios fica livre pela resolução ¹.

Por fim escreve: «Póde concluir-se, como consequencia de todas as precedentes observações, que só é capaz de produzir todos os effeitos dum contracto de seguro o contracto assumido por uma empresa seguradora, isto é, uma empresa que exerça a industria de formar com as quotas dos segurados um fundo de premios destinado a subministrar os capitales segurados no momento opportuno. Que aquelle fundo seja regulado por normas technicas precisas, ou até empiricamente mediante um calculo approximativo dos sinistros, é indifferente ao conceito juridico, o qual não muda segundo a diversa perfeição technica da industria. Só uma coisa é essencial, que o segurador se proponha exercer o officio de repartição que é caracteristico da sua industria, distribuindo os premios recebidos dum grupo numeroso de segurados entre aquelles que forem designados pela sorte. O acto de assumir um risco isolado, ainda quando um tal anachronismo se encontre na vida actual, deverá considerar-se como uma forma imperfeita de seguro, incapaz de produzir todas as consequencias juridicas que são proprias deste contracto» ².

Em face das ideias de VIVANTE, tentou FRANCHI demonstrar que a sua concepção era alheia á realidade das coisas, por incompativel com o seguro a premio e

¹ Revista cit., pagg. 177 e 178.

² Idem, pag. 178.

só possível com o seguro mutuo ou cooperativo, e que os factos em que elle pretende basea-la ou são extranhos á relação contractual ou dizem apenas respeito á pessoa do segurador. Esboecemos o seu raciocinio.

Antes de tudo, intende o critico dever dar á concepção de VIVANTE uma formula juridica mais completa, o que procura fazer, pouco mais pouco menos, nos termos seguintes. Assente que o fundo dos premios e a sua disciplina são a caracteristica constante do seguro no campo economico, para que se possa considera-los tambem como caracteristica de todos os contractos de seguro, é necessario que constituam o ponto de referencia da vontade das partes contrahentes, do pacto entre ellas celebrado e das obrigações que dahi derivam. Sendo assim, veja-se qual seria a nova construeção do contracto de seguro:—*Objecto* do contracto, em vez de directamente o *risco*, torna-se o *dinheiro* e a *gestão do dinheiro* segundo um certo plano, fundado essencialmente sobre a participação duma collectividade para a formação da mesma somma de dinheiro; e o risco permanece apenas como um elemento directivo da mesma gestão, porquanto não tem outra função alem da de determinar a ordem segundo a qual se funda e opera aquella *empresa pecuniaria collectiva*, isto é, a ordem por que o dinheiro recebido deve ser gradualmente distribuido pelos membros da collectividade.—A intenção e a obrigação do segurado, pagando o premio, será converte-lo, pela participação, num fundo commum com outros (segurados); e a intenção e obrigação do segurador não será já, pura e simplesmente, *assumir o risco* com o pagar, ao verificar-se o evento, a indemnização ou a somma pactuada, mas ainda «constituir com as quotas dos segurados um fundo que elle admi-

nistre e distribua entre os que forem designados pela sorte, isto é, a *gestão retribuida* deste fundo com a sua repartição segundo um certo plano. O seguro, como phenomeno economico, já não é o fim directo do contracto, nem reflecte apenas a pessoa do segurado, passando toda a incerteza para o segurador, mas a resultante indirecta do mesmo contracto, isto é, da operação financeira *collectiva*, e é essencialmente tal não só para o segurado, mas para o mesmo segurador.

Apurada a concepção de VIVANTE até esta formula juridica, FRANCIH vê entre ella e a realidade um divorcio completo, pois :

a) quando se contracta com o segurador, o fundo dos premios fica completa e necessariamente extranho ás considerações das partes, tanto pelo que respeita ao fim, como aos efeitos essenciaes do contracto ;

b) os efeitos positivos do contracto são apenas estes : dum lado, os premios pagos pelo segurado *passam para a absoluta propriedade e disposição do segurador*; do outro, *o segurador deve prestar absoluta garantia*, isto é, o pagamento integral da indemnização ou da somma promettida, sem que influa de modo algum sobre a sua obrigação e sobre a relação juridica geral o existir ou não, no exercicio da empresa, a multiplicidade de negocios, pela applicação da lei dos grandes numeros, e a exactidão da taboa estatistica e, em geral, dos calculos tomados por base ;

c) embora o segurado possa suppor que o segurador, com quem contracta, opere segundo os criterios technicos communs e, porisso, que em primeiro logar reuna um grande numero de contractos com o fim de effectuar a natural compensação dos riscos, na realidade não

se tracta de ter a prova desta supposição e em vão se pretenderia mesmo alcança-la na maior parte dos casos, já que nem a sciencia nem a pratica pôde indicar o numero preciso de contractos necessarios para obter o equilibrio dos riscos, e, de toda a maneira, ficariam em peores condições todos os primeiros contractantes, os quaes não subordinariam o seu consentimento á obtenção dum numero determinado de segurados.

A concepção poderia ser accetivel somente no seguro mutuo. Ali o contracto de seguro confunde-se com o de associação, isto é, traduz-se na participação em uma sociedade, cujo fim é constituir um fundo commum para resarcir os socios feridos pelo risco, podendo dizer-se com verdade que, sendo a obrigação do segurado pagar o premio, a obrigação do segurador (neste caso a associação, *entidade collectiva ficticia*) seria administrar o fundo dos premios, para effectuar os pagamentos segundo a medida estabelecida e ao verificarem-se os eventos receados.

Nem os factos apontados para basear a nova concepção lhe podem servir de esteio seguro. Elles não manifestam qualquer modificação nas relações juridicas contractuaes determinada pela attenção ligada á função e disciplina do fundo dos premios. Assim, o segurado pôde exigir que a empresa conserve e administre aquelle fundo por forma a garantir completamente o seu credito, e pôde exercer sobre o mesmo fundo um direito de preferencia em face dos credores por qualquer outro titulo? Estes principios pertencem a uma ordem diversa da contractual, não derivam da livre determinação das partes, como inherencias necessarias da mesma essencia do contracto; teem, ao con-

trario, um caracter de *direito publico*, sendo estabelecidas pela *auctoridade publica* numa esphera de normas legislativas não concernentes ao contracto de seguro, mas tendentes directamente á *tutela dum interesse publico*. Não podem absolutamente considerar-se como uma integração extraordinaria do contracto tal como elle surge da convenção das partes; *fóra do contracto*, constituem verdadeiras e proprias providencias *excepcionaes* dirigidas simplesmente a temperar na pratica os perigos duma organização economico-juridica racionalmente impropria e transitoria, porque hoje o seguro, em vez de assentar na base da cooperação e realizar-se por um contracto de sociedade, funciona como *empresa de especulação* sobre a base do contracto autonomo de seguro. O mesmo segurado póde pedir a falencia da empresa e a resolução do contracto nas condições indicadas e só tem direito á participação nos lucros depois de separado o fundo necessario para satisfazer as obrigações assumidas pela empresa? Isso não significa que o fundo dos premios funcione como *objecto do contracto*. Entra ahi pura e simplesmente por *unica e directa consideração do segurador*, visto que, sendo necessario determinar a actividade e solidez da sua empresa, convem descer ao exame da estrutura desta empresa e do recto funcionamento dos seus elementos. Em resumo, as relações juridicas contidas nos factos apontados não derivam do contracto de seguro; constituem relações accessorias e excepcionaes destinadas a temperar na pratica o organismo do seguro, transitoriamente fundado sobre a base da empresa especulativa. Poderiam, porventura, encerrar uma tendencia para uma transformação do instituto na associação directa dos segurados pelo seguro coopera-

tivo, mas uma tendencia que não permite ainda mudar a construcção tradicional do contracto. Para isto acontecer, seria indispensavel inverter os dois termos hoje absolutos e decisivos do contracto do seguro, isto é, que *a)* o segurado, em vez de entregar o premio á absoluta propriedade e disposição do segurador, conservasse sobre elle um direito qualquer de gestão e de vigilancia, assim como de restituição de quanto excedesse o serviço do seguro da collectividade, e *b)* o segurador, em vez de ser obrigado a prestar a *inteira garantia*, tivesse a faculdade de pagar as indemnizações e as sommas sómente dentro dos limites permittidos pelo calculo de que elle partisse e pelo coefficiente dos premios que lhe fosse permittido recolher.

Depois de todas estas considerações, conclue FRANCHI triumphantemente: — «Segue-se de tudo isto que se deve certamente rejeitar a introdução da *empresa* como terceiro *elemento essencial* do contracto»¹.

Serão realmente inabalaveis os fundamentos da opinião do illustre critico, para produzirem tamanha segurança de convicção?

Se conseguimos traduzir o seu pensamento, parece-nos que o dominam duas idéas fundamentaes:

a) a construcção juridica do contracto de seguro, no regimen economico do seguro a premio, é incompativel com o recebimento da associação entre os elementos essenciaes do mesmo contracto;

b) os pretensos factos reveladores duma dependencia juridica entre o premio e o risco e a associação, como

¹ *Filangieri*, an. cit. pagg. 453 a 463.

factor integrativo do contracto, são meros correctivos do funcionamento pratico do organismo do seguro pautado nos moldes actuaes e simples circumstancias demonstrativas da necessidade e annunciadoras duma tendencia para operar uma transformação profunda do instituto, no sentido de substituir completamente a associação directa á empresa especulativa na função economica da eliminação do risco.

Estas idéas, porém, ficam longe de corresponder á realidade scientifica. Um exame attento das observações de FRANCHI mostra que elle exaggera para combater, desfigura a verdade dos factos para argumentar e se faz retardatario para tornar victoriosa a sua opinião.

Exaggera, quando pretende levantar sobre a concepção de VIVANTE uma formula juridica do contracto de seguro e pretende tornar indifferente á intenção das partes ou aos effeitos do contracto a consideração do fundo dos premios.

O sabio professor da Universidade de Parma dissera apenas que, para a existencia juridica do contracto de seguro, era necessario que o segurador se propusesse exercer o officio de repartição que é proprio da sua industria, distribuindo os premios recolhidos dum grupo numeroso de segurados por aquelles que fossem designados pela sorte.

O seu pensamento transparece das suas palavras. A lei não deve legitimar como contracto de seguro qualquer convenção isolada em que um dos pactuantes, a troco dum premio pago pelo outro, assume o risco temido por este. O contracto vem regulamentar e garantir uma operação economica que só é possivel pela mutualidade e, porisso, deve exigir-se em quem se des-

tina a realizar aquella operação uma qualidade especial, donde se infira que realmente existe a mutualidade. Um seguro sem um agrupamento de segurados é um absurdo economico, e um contracto de seguro sem um segurador que pela pluralidade de contractos effectue aquelle agrupamento seria um absurdo juridico. Os legisladores sentiram o peso desta verdade, mas, como sempre, só imperfeitamente e parcialmente lhe prestaram attenção. Como procederam elles? Havia um ponto em que aquella verdade era mais grave e premia mais fortemente. Era o resultado que a falta de associação causaria aos segurados. Sem associação não podia haver fundo de premios e sem fundo de premios ficavam sem a melhor garantia os que pretendessem, pelo seguro, afastar o risco do seu futuro economico. Dahi o movimento empirico dos homens de Estado em conceder direitos ao segurado relativamente ao fundo dos premios duma empresa de seguros e as providencias que, philosophicamente interpretadas por VIVANTE, o levarem a concluir que as mesmas leis, mau grado seu talvez, tornavam a associação indispensavel á estabilidade juridica do contracto de seguro. FRANCHI, porém, ficou á superficie, não perscrutou a causa intima dessas providencias e caiu no excesso de adserver VIVANTE á consideração do fundo dos premios, pintando do modo que vimos o contracto de seguro e esquecendo-se de que a theoria completa daquelle escriptor via ahi, além da necessidade da *empresa*, um risco e um premio, vindo aquella exactamente para consoreciar os riscos e valorizar os premios.

Exaggero evidente se dá tambem na affirmação de que a idêa de associação, concretizada no fundo dos

premios, é extranha á consideração das partes no momento contractual. Será extranha ao segurado? Mas onde o ingenuo que vae premunir-se pelo seguro contra os effeitos dum risco, som que veja no segurador a possibilidade de lhe entregar no momento previsto a indemnização ou a quantia pactuada? E onde reside a garantia suprema daquella entrega, senão na convergencia dos premios dum grande numero de segurados? Inconscientemente, sim, na maior parte das vezes, mas a associação é o unico mobil do seu procedimento. Se-lo-á ao segurador? E como conceber esta entidade, prescindindo nas suas operações da idéa de associação, se só nesta se firma o sustentaculo da sua industria? Quem assume um risco isolado, poderá apresentar-se como um jogador, mas nunca como um segurador.

O exaggero continua ainda quando os effeitos do contracto se tornam exemptos da mesma idéa de associação. Em verdade, como explicar os direitos do segurado apresentados por VIVANTE? A interpretação de FRANCHI é insufficiente. Chamar-lhes um producto de disposições excepçionaes determinadas exclusivamente pelo interesse publico e tendentes a corrigir os defeitos da organização do seguro como empresa de especulação e, porisso, respeitantes a uma ordem diversa da contractual, é muitissimo pouco. Elles representam verdadeiramente um producto do contracto. O segurado, exercendo-os, não é um representante da auctoridade publica a desempenhar uma função de interesse geral, mas um simples particular que procede em nome das suas relações contractuaes com o segurador. O maximo que poderia dizer-se seria que taes direitos apparecem como consequencias legaes do contracto, mas isso só provaria que este suppõe a pluralidade de convenções

para a constituição do fundo dos premios como garantia da solvabilidade do segurador.

Escusado é, contudo, insistir demasiado sobre um ponto, que só a subtileza consegue obscurecer. FRANCHI é victima dum erro scientifico, é illudido por uma idéa preconcebida e labora numa dupla confusão, que põem a descoberto o vicio organico da sua doutrina.

Como LEWIS e BERDEZ, acceta o prejuizo de que a theoria juridica do seguro pôde distanciar-se indifferentemente da sua theoria economica, prescindindo da associação, que se torna aqui essencialissima. Nem que o direito, regulamentado e garantido, pudesse mutilar livremente os elementos de qualquer instituição social.

Mas vae mais longe. O contracto de seguro não só é indifferente á associação, torna-se incompativel com ella no seguro a premio, o que equivale a desconhecer que esta forma de seguro representa, na phrase de CHAUFTON ¹, uma mutualidade inconsciente e que os contractos respectivos não passam, no dizer de LEFORT ², do processo de applicação pratica do principio da associação.

Depois, abre entre o seguro a premio e o seguro mutuo uma separação mais profunda do que realmente existe, não querendo ver que ha semelhança economica entre o papel da empresa seguradora e o da associação mutua, a que pôde e deve corresponder semelhança juridica, que só é possivel com a theoria de VIVANTE.

Por fim, suppõe desacertadamente que no seguro

¹ Ob. cit., pagg. 217 e segg.

² Ob. cit., pag. 769.

mutuo o contracto desaparece por completo para dar lugar ao contracto de associação com o fim de seguro, quando é verdade, e logo o veremos de espaço, que mesmo no seguro mutuo cada segurado celebra com a entidade associativa um contracto de seguro perfeito.

A critica de FRANCHI não tem, portanto, a força pretendida para demover da convicção de que a associação deve considerar-se como elemento essencial do contracto de seguro. Se as legislações ainda não o disciplinaram decididamente nesse sentido, algumas entraram já no caminho da reforma, e será bom que todas o façam, pois com isso apenas approximarão a theoria juridica do seguro da sua realidade scientifica.

18. É occasião de determinarmos com alguma precisão o character juridico do seguro mutuo.

Esta investigação pende da solução do seguinte problema: no seguro mutuo, o contracto de sociedade absorve o contracto de seguro ou teremos sempre um contracto de seguro independente entre cada um dos segurados e a mutualidade?

É uma questão ainda pendente na doutrina e nas legislações, mas tudo leva a crer que será decidida no sentido de dar ás mutualidades uma entidade juridica distincta dos seus membros e de desdobrar as suas relações num contracto de sociedade e em contractos de seguro perfeitos.

A affinidade economica entre o seguro a premio e o seguro mutuo devia conduzir naturalmente á sua affinidade juridica. Em economia, a differença entre aquellas duas formas de organização do seguro está em que, na primeira, o segurador é um intermediario e, na segunda, é a associação directa dos interessados,

e tal differença sentir-se-á necessariamente no direito. Mas, intermediario ou associação directa, o segurador desempenha em relação ao segurado uma função sempre a mesma: garanti-lo dum risco, dividindo este por um grupo conveniente de ameaçados. Da similaridade de função a similaridade de relação contractual.

Uma difficuldade apenas podia embaraçar a aproximação. No seguro a premio, a pessoa do segurado é perfeitamente distincta da do segurador, sendo, porisso, facil ligal-as pelo contracto de seguro. No seguro mutuo, ao contrario, o segurado faz parte da collectividade seguradora e já não é tão visivel a possibilidade de estabelecer aquelle vinculo contractual, o que tem levado alguns escriptores a affirmar que, nas mutualidades, existe simplesmente uma associação de seguro ¹. A difficuldade desapareceria, porém, diante da theoria das personalidades juridicas collectivas. Esta theoria veio ensinar que o individuo, conservando a sua individualidade juridica distincta de qualquer outra, póde ao mesmo tempo fazer parte duma personalidade juridica collectiva, que para com elle, singularmente considerado, representa um *terceiro*, com o qual póde contractar livremente, sem que o facto de ser membro da collectividade tenha a menor influencia juridica sobre as relações assim creadas ².

Á luz destes principios já era possivel a relação contractual entre a mutualidade e os seus membros, figurando aquella como segurador e estes como segurados. No caminho assim aplanado seguiram muitos escri-

¹ FRANCHI, ob. cit., pagg. 468 e 469.

² ROGUIN, *La regle du droit*. Lausanne, 1889, pag. 402.

ptores, principalmente allemães e francezes, como EHERNBERG, LEWIS, FICK, HOFFMANN, COUTEAU, CHAUFTON, os quaes reconheceram a semelhança quasi absoluta dos contractos procedentes do seguro a premio e do seguro mutuo ¹.

A idéa não ficou no mundo das abstracções, passou ao terreno legislativo e germinou ahi já em projectos de lei, já mesmo em preceitos legais.

Encarregada, em 1866, a *Conferencia de Dresde* de apresentar um projecto de lei sobre os seguros, um membro da respectiva commissão propôs um artigo relativo á sociedade mutua, que estatuiu que o associado tomava, em face da mutualidade, a posição dum segurado e que a esta relação juridica bilateral deviam ser applicadas, por analogia, as disposições do seguro-empresa, desempenhando as cotizações o papel dos premios. O auctor da proposta baseava-se na identidade do fim procurado e accrescentava que não eram sufficientes para as mutualidades as regras relativas ás sociedades, devendo-lhes ser applicadas as disposições fundamentaes do seguro. A maioria da commissão rejeitou a proposta, não vendo na associação mutua outra coisa alem do contracto de sociedade, ao qual o juiz saberia, comtudo, applicar as disposições analogas do contracto de seguro ².

De proposta passou a lei em alguns paeses.

A lei belga de 1874 concede personalidade juridica ás mutualidades e dispõe a seu respeito: «As associações de seguros mutuos são regidas pelos seus regula-

¹ BERDEZ, ob. cit., pag. 47.

² BERDEZ, ob. cit., pag. 46.

mentos, pelos principios geraes de direito e pelas disposições do presente titulo (*Dos seguros em geral*) na parte em que não forem incompativeis com esta especie de seguros»¹. Nota-se no legislador belga uma certa timidez, emquanto só subordinada e muito remotamente amplia aos seguros mutuos os preceitos reguladores do seguro a premio.

Um pouco mais decidido foi o actual codigo de commercio italiano. Concede personalidade juridica ás mutualidades² e submete-as ás disposições geraes relativas ao contracto de seguro que não sejam incompativeis com a sua natureza especial³.

Mas devéras terminante foi o codigo do Chili. Coloca no mesmo plano os seguros mutuos e os seguros a premio, e, portanto, os contractos que os realizam, quando dispõe: «Os seguros terrestres são mutuos ou a premio. Os seguros mutuos participam ao mesmo tempo do contracto de seguro e do contracto de sociedade, e, ainda que civis por sua natureza, ficam sujeitos á legislação commercial»⁴.

Existe, pois, uma tendencia bem definida para differenciar no seguro mutuo as duas entidades, mutualidade e mutualistas, dando á primeira a qualidade de segurador, organizando-a por meio dum contracto de sociedade e concedendo-lhe personalidade juridica, emquanto os segundos figuram como segurados relacionados por meio dum verdadeiro contracto de seguro

¹ Lei cit., art. 2.

² Cod. com. it., art. 239.

³ Cod. cit., art. 419.

⁴ Cod. com. do Chili, art. 581.

com a mesma mutualidade. Deverão as legislações dar-lhe realização plena? Parece incontestavel. Com isso não farão mais do que pôr um organismo natural em condições de regular desinvolvimento.

A mutualidade ou associação directa dos ameaçados, de certo risco com o fim de o dividirem entre si, mediante a função e disciplina dum rasoavel fundo de premios, representa evidentemente, sob o ponto de vista economico, o papel de segurador. E não é a multidão desorganizada dos ameaçados que desempenha tal função, é a entidade collectiva resultante da sua aproximação, é, numa palavra, a *sociedade*. No seio daquella multidão nasce espontaneamente uma direcção, uma gerencia, signal revelador de que ha ahi uma existencia, uma vontade e uma alma collectiva, uma personificação resultante de interesses e tendencias communs, uma encarnação viva do fecundissimo principio associativo, o grande salvador da humanidade opprimida¹. Que duvida, portanto, em normalizar a organização contractual das mutualidades seguradoras e de as vigorizar com a personalidade juridica, para exercerem com segurança a função divisora do risco? Não procedem as leis de modo semelhante com as sociedades que se propõem o mesmo fim com intuito especulativo?

E, diante da personalidade seguradora collectiva, quem não vê em cada associado um segurado com direitos e obrigações derivados duma relação contractual singular, quando menos, procedente do proprio laço de sociedade? O associado não se perde no seio da

¹ PRINS, *L'organisation de la liberté et le devoir social*. Bruxelles, 1895, pagg. 155 e segg.

associação, conserva a sua individualidade jurídica e póde pactuar com ella, como pactuaria com um terceiro. E este pacto é impreterivel para condicionar a posição correlativa da mutualidade e do mutualista.

Acceitamos, assim, com BERDEZ a formula theorica — *a sociedade mutua é uma sociedade absolutamente distincta da pessoa de seus membros, os quaes, pelo proprio facto da sua entrada para a sociedade, realizam com ella um contracto de seguro onde figuram como segurados da mesma sociedade, seu segurador*, á qual desejaríamos que correspondesse uma formula legal equivalente.

Conhecido o voto da sciencia e a lição das legislações mais adiantadas, é facil ver o estado de atraso inqualificavel em que se encontra o nosso direito, e é preciso apontar o processo de, por alguma forma, lhe attenuar os efeitos, antes que o legislador se resolva a olhar com attenção para a disciplina jurídica do seguro mutuo. Como dissemos acima, as nossas leis teem-se abtido de regulamentar de modo decisivo esta especie de seguro. O codigo de FERREIRA BORGES nella pensou; o codigo civil só vagamente a abrange nas suas insignificantes disposições sobre os seguros; o codigo commercial vigente declarou expressamente que as suas disposições não abrangiam os seguros mutuos, a não ser quanto a quaesquer actos de commercio extranhos á mutualidade. Mas ficará o regimen juridico dos mutuos exclusivamente entregue ao indefinido das regras geraes dos contractos, como parece derivar do art. 1540 do codigo civil, ou poderão colher-se no nosso direito positivo elementos para lhe formular uma theoria legal mais precisa? Felizmente, parece-nos que, embora as leis não tenham curado do instituto, se en-

contram dados para, por meio duma interpretação opportuna, encaminhar a jurisprudencia do seguro mutuo numa direcção conveniente.

Consideremos o seguro mutuo sob os dois aspectos distinctos, o da constituição da mutualidade e o das relações entre esta e os mutualistas.

Como deverá constituir-se a mutualidade? Naturalmente por meio dum contracto de sociedade, em que se estipule a divisão, entre os socios, dos effeitos do risco pela applicação dalgum dos systemas de quota fixa ou de quota variavel.

Mas qual será a natureza desta sociedade? A hypothese de revestir o character duma sociedade commercial tem de pôr-se de parte, pois, segundo o art. 104 do codigo commercial, é condição essencial para uma sociedade se considerar commercial o ter por objecto praticar um ou mais actos de commercio, e o art. 425 do mesmo codigo nega ao seguro mutuo a commercialidade.

Poderá considerar-se como sociedade civil, ou terá de reduzir-se á categoria duma simples associação, de mera communidade de interesses?

A questão é de importancia, pois, quando resolvida affirmativamente, ficará definida a situação juridica das mutualidades, tanto mais, quanto é certo que as sociedades civis podem estabelecer-se sob qualquer das formas que revestem as sociedades commerciaes e reger-se pelas disposições correlativas do codigo de commercio, excepto na parte respeitante á fallencia e á jurisdicção ¹. A sua solução pende da adaptação ou não

¹ Cod. com., art. 106.

á indole dos mutuos das condições essenciaes do contracto de sociedade, tal como o concebe a nossa lei civil. Regula a materia o art. 1240 do codigo civil, cuja letra é a seguinte: «É licito a todos que podem dispôr de seus bens e industria associar-se com outrem, pondo em commum todos os seus bens ou parte delles, a sua industria, simplesmente, ou os seus bens e industria conjunctamente, com o intuito de repartir entre si os proveitos ou perdas que possam resultar da communhão. É o que se chama sociedade».

A simples analyse descobre na lei a indispensabilidade de dois elementos para a perfeição do contracto de sociedade:

- a) pôrem os contractantes alguma coisa em commum;
- b) fazerem-no com o intuito de repartirem entre si os proveitos ou perdas que possam resultar da communhão.

O primeiro elemento apparece evidentemente no seguro mutuo, já que ahí os pactuantes põem em commum as respectivas cotizações. Nem a este respeito se levanta duvida alguma.

O mesmo não acontece relativamente ao segundo. Sobre a sua adaptabilidade áquella forma de seguro surge uma controversia bastante séria, por decisiva da attribuição ás mutualidades da natureza de sociedades civis.

Antes de entrarmos na discussão e mesmo de determinarmos o seu objecto principal, apuremos o verdadeiro pensamento da lei. A sua letra parece dar a entender que os pactuantes tanto podem ter em vista uma repartição de proveitos, como uma repartição de *perdas*. E, a ser real esta segunda hypothese, ficaria talvez resolvido o problema, pois que, no seguro

mutuo, os mutualistas, aparentemente, propõem-se a repartição duma perda, qual é o prejuizo causado pela verificação do risco. Todavia, uma investigação mais profunda mostra que devia ser outra a intenção do legislador. Não é o intuito de perder, mas o de lucrar, a causa efficiente do contracto de sociedade. A perda pôde ser um resultado, mas não a mira dos contractantes. Assim o comprehenderam os codigos civis francês¹ e hespanhol², que se limitam a definir a sociedade como um contracto pelo qual duas ou mais pessoas conveem pôr alguma coisa em commum com o fim de dividirem o beneficio da communhão. E assim o comprehendeu por certo o nosso codigo, embora a disposição litteral não corresponda ao espirito da lei. É pelo menos esta a opinião auctorizada do seu illustre commentador, a quem pertencem estas palavras: «é menos rigorosa a definição do codigo emquanto declara, como *intuito* da sociedade, o repartir as perdas, quando a participação nas perdas é resultado, mas nunca intuito dos que entram na sociedade»³. Assentemos, porisso, em que a esperança dum beneficio commum é o caracter essencial da sociedade civil e o que a distingue duma simples associação ou communnidade⁴.

Sendo assim, muitos escriptores teem sustentado a impossibilidade de integrar o seguro mutuo na categoria juridica da sociedade civil, visto tractar-se da

¹ Art. 1832.

² Art. 1665.

³ *Codigo civil annotado*, tom. III, pag. 302.

⁴ LAURENT, *Droit civil*, tom. XVI, pagg. 147 e segg.

divisão de perdas e não da partilha dum beneficio. É o modo de pensar, entre outros, de TROPLONG e LAURENT. «É certo, diz o primeiro, que o character do sociedade falta a estas associações (de seguros mutuos); privadas da possibilidade de conseguir beneficios, não poderiam ser incluídas nas variedades do contracto de sociedade, e, se se quizer falar uma linguagem precisa e legal, devem chamar-se companhias de seguros mutuos e não sociedades»¹. O segundo declara terminantemente: «Não ha beneficios a dividir entre os membros destas associações, portanto não ha sociedade»².

Será decisivo o seu argumento? Terá o seguro mutuo de resignar-se á condição de simples commuidade de interesses?

Seria um erro acredita-lo. A opinião de TROPLONG e LAURENT é o producto duma idéa economica falsa do seguro mutuo e mais uma consequencia do desprezo systematico dos principios economicos de que tanto infermam os juriconsultos classicos, no estudo dos problemas juridicos. O erro está na pouca attenção ligada a função geral do seguro mutuo, no desconhecimento do seu fim directo e até na falta duma analyse cuidadosa do seu funcionamento.

O seguro mutuo não é um simples contracto de indemnização, é um instituto eliminativo da incerteza do futuro economico do individuo. Reparte entre os mutualistas a segurança economica, esse beneficio apreciavel que estimula o espirito de empresa e gera pro-

¹ *Contrat de société*, tom. I, pag. 14.

² Ob. cit., pagg, 149.

veitosíssimas utilidades. O seguro mutuo, como todo o seguro, tem assim um effeito benefico immediato para todos os segurados e só a materialização inexplicavel do contracto de sociedade poderia obstar á sua integração neste contracto ¹.

Mas se isto não basta, pondere-se o espirito animador do seguro mutuo. É um verdadeiro fim de lucro. O ameaçado dum risco, pretendendo neutralizar os effeitos das eventualidades damnosas eminentes ao seu patrimonio, tem de recorrer ao seguro, como processo mais perfeito para realizar o seu desideratum. O seguro depara-se-lhe sob as suas duas formas, o seguro a premio e o seguro mutuo. Que razão de preferencia lhe aconselha a eleição deste ultimo? Uma razão lucrativa bem evidente, o pagamento do menor premio possivel. «O lucro, diz ZAMMARANO, pôde manifestar-se ou sob a forma de interesse e dividendo do capital social, como nas cooperativas em geral, ou sob a de diminuição de premio, como nas cooperativas de seguro (seguros mutuos). Quem se segura numa associação de seguros mutuos, fa-lo, de certo, na esperanza de pagar um premio menor» ². «Pelo seguro mutuo, acrescenta PERRONE, não se quer apenas evitar uma perda, mas ainda conseguir um ganho, um lucro, pois o preço do custo do seguro nos mutuos é sempre inferior ao preço do seguro nas sociedades por acções» ³.

Por fim, é digno de considerar-se que, no seguro

¹ BERDEZ, ob. cit., pagg. 3 e 27.

² *Intrapresa delle assicurazioni*, pagg. 22 e 23.

³ *Assicurazione mutua privata*, pag. 131.

mutuo, pôde haver lucros resultantes do emprego do fundo social, principalmente hoje que o premio fixo, como preço do seguro, se substituiu á cotização differida e variavel. Por este motivo e pelo anterior se desinvelveu na Allemanha uma corrente de opinião que chegou a considerar as mutualidades como actos de commercio, corrente imitada na Italia, onde determinou as já conhecidas disposições do codigo de commercio ácerca dos mutuos ¹.

Não falta, portanto, ás mutualidades nenhum dos elementos para revestirem o character de sociedades civis ².

Daqui deriva immediatamente que podem constituir-se por qualquer das formas estabelecidas para as sociedades commerciaes ³, e, consequentemente, sob a forma de sociedades anonymas, aquella que melhor se aduna ao seu destino economico ⁴; deriva ainda que lhes pôde ser reconhecida, sem contestação, a qualidade de pessoas moraes, isto é, sociedades dotadas de individualidade juridica e, portanto, duma existencia distincta da dos seus associados ⁵; e deriva, por fim, que o nosso direito pôde approximar-se da concepção do seguro mutuo que attribue á mutualidade uma entidade juridica autonoma.

¹ PERRONE, ob. cit., pag. 132.

² COUDER, *Dictionnaire de droit commercial*, vol. I, pag. 632.

³ Cod. com. port., art. 106.

⁴ CLÉMENT. *Assurances mutuelles*. Paris, 1889, pagg. 90 e segg. PERRONE, ob. cit., pag. 134. Para a forma das sociedades anonymas propendem evidentemente os regulamentos privados das mutualidades seguradoras estabelecidas entre nós e de que acima dêmos noticia. *Supra*, pagg. 48 a 50,

⁵ Cod. cit., art. 108.

Relativamente ao laço de seguro que liga o segurado á collectividade seguradora tambem é possível uma certa aproximação.

Como dissemos, a theoria nova, em elaboração na doutrina e nas legislações, vê na relação jurídica entre os mutualistas e a mutualidade um contracto de seguro perfeito, embora implicito no contracto de sociedade, e, como tal, defende a applicação de regras contractuaes semelhantes tanto ás operações das sociedades mutuas como ás das sociedades de seguros a premios fixos. Em poucas palavras, as relações creadas entre segurado e segurador são sempre similares e, porisso, similarmemente devem ser reguladas.

Esta similaridade poderá conseguir-se no nosso direito? Á primeira vista não parece isto realizavel, pois regras especiaes sobre o contracto de seguro apenas se encontram no codigo commercial e este expressamente afasta os mutuos da alçada dos seus preceitos. Somos, todavia, logicamente conduzidos a admittir que as disposições relativas ao seguro a premio, reguladoras das relações entre segurado e segurador, podem ampliar-se por analogia ao seguro mutuo, ou antes, devem accommodar-se a esta forma de seguro.

É incontestavel que entre a sociedade mutua e cada um de seus membros se estabelecem relações informadas pelos elementos capitaes do contracto de seguro, o risco, o premio e a associação, relações que precisam de ser reguladas juridicamente. E que offerecem as nossas leis para effectuar esta regulamentação? As regras geraes dos contractos estabelecidas no codigo civil¹? Mas isso nada adianta, pois taes regras, porque

¹ Cod. civ., art. 1540.

são geraes, não attingem o que ha de caracteristico na relação contractual creada no seguro mutuo. Como completa-las, visto os juizes não poderem abster-se de julgar a pretexto de falta de lei ¹? A resposta contem-se no art. 16 do codigo civil, cuja bem sabida disposição é: «Se as questões sobre direitos e obrigações não poderem ser resolvidas, nem pelo texto da lei, nem pelo seu espirito, nem pelos casos analogos, prevenidos em outras leis, serão decididas pelos principios de direito natural, conforme as circumstancias do caso». Este artigo offerece um processo para completar e outro para preencher as lacunas do pensamento do legislador. Pela analogia primeiro e pelos principios de direito natural depois, é que deve perfazer-se a theoria juridica duma instituição insufficientemente regulamentada. São estes, evidentemente, os meios de completar tambem a regulamentação do vinculo contractual originado pelo seguro mutuo entre o mutualista e a mutualidade.

Será viavel a analogia? Para assim acontecer torna-se necessario que as relações involvidas por aquelle vinculo encontrem relações analogas reguladas em outras leis. E encontra-las-ão algures? Encontram-nas no codigo commercial nas disposições relativas ao seguro a premio, já que estas veem para disciplinar juridicamente uma relação economica fundamentalmente semelhante á inherente ao seguro mutuo. É possivel, portanto, appropriar ao seguro mutuo as disposições do seguro a premio compatíveis com a sua natureza. E a

¹ N. R. J., artt. 1242 e 1243; cod. proc. civ., art. 97.

exclusão formal do art. 425 do código commercial? Essa exclusão refere-se á negação aos mutuos do character commercial, não contendo a prohibição de ampliar, por analogia, as disposições do mesmo código adequadas para regular a relação contractual existente entre a mutualidade e os mutualistas. O art. 16 do código civil ficou em todo o seu vigor. Os casos analogos podem procurar-se em qualquer lei e inclusivamente no código commercial. O seguro mutuo pôde não ser um acto de commercio, pôde não existir a necessidade de lhe applicar os preceitos relativos ao seguro a premio, mas isto não obsta a que, á falta de disposições especiaes e em attenção á similaridade do vinculo contractual creado por uma ou outra especie de seguro entre o segurador e o segurado, se aproveitem as regras unilateralmente formuladas para uma dessas especies.

Confessamos, comtudo, que esta dupla aproximação não passa duma tentativa, não só de realização insufficiente, mas ainda sujeita a contestação, e, porisso, desejariamos que o legislador dispensasse alguma attenção ao seguro mutuo, definindo a sua situação juridica e disciplinando as relações contractuaes que elle determina.

19. Conhecida a natureza geral do seguro, pela indicação dos elementos que compõem a sua estrutura organica, e determinada a similaridade fundamental da relação contractual creada no seguro mutuo e da originada pelo seguro a premio, estamos habilitados a ventilar a questão suprema da theoria juridica do seguro de vidas, qual é a relativa á natureza da respectiva relação contractual.

Aqui a polemica é notavel e faz lembrar, como in-

sinúa ADAM¹, a suscitada a proposito do ornithorynco paradoxal, esse enygma de quatro patas e bico de ave, sobre cuja classificação tanto disputaram os naturalistas, que GEOFFROY SAINT-HILAIRE expulsou da familia dos quadrupedes, que CUVIER olhava de esguelha como a um intruso que ameaçava abalar os seus quadros e que afinal reentrou na grei donde o tinham afastado. Tambem sobre a natureza do chamado seguro de vidas se formularam mil theorias e appareceram mil divergencias, para por ultimo se accentuar a tendencia para o considerar como um verdadeiro seguro. Attendendo á sua gravidade e importancia, exporemos com o possivel desinvolvimento os dados do problema e tentaremos resolve-lo em harmonia com o estado actual das sciencias economicas e juridicas.

Para precisar bem os termos da questão, devemos dizer que ella se levanta principalmente em relação ao seguro em caso de morte e, de modo especial, quanto ao chamado *seguro de vida inteira*, isto é, o da garantia dum capital á morte do segurado, em qualquer tempo que ella se realize. Tracta-la-emos simplesmente a seu respeito, já que se não levantam duvidas de importancia ácerca das outras formas do seguro de vidas.

Tres são os systemas geraes, todos com muitas variantes, que a litteratura juridica tem excogitado sobre o assumpto: o primeiro nega absolutamente ao seguro de vidas o character dum verdadeiro seguro; o segundo dá-lhe uma natureza mixta de seguro e dum elemento heterogeneo; o terceiro, finalmente, integra-o na fa-

¹ *Étude sur la nature du contrat d'assurance sur la vie*, Bruxelles, 1880, pag. 30.

milia juridica dos seguros¹. Estudemo-los successivamente nos seus cambiantes principaes.

A) O primeiro systema mostra-se sob um de tres matizes: 1.º o seguro de vidas é uma aposta; 2.º é uma compra e venda; 3.º é um contracto de economia.

Os dois primeiros matizes pertencem á historia e são hoje resuscitados apenas por algum retardatario, que, misonesticamente, pretende introduzir uma sobrevivencia na theoria juridica dos seguros. BUNYON², da Inglaterra, e KÖNIG³, da Allemanha, chamando o primeiro ao seguro de vidas uma aposta e considerando-o o segundo como uma compra e venda, olham certamente para um estadio embryonario da vida do seguro, que a sua evolução já de ha muito atravessou.

A aposta foi um desvio explicavel pela instabilidade da instituição nascente, accommodada á sêde de usura que devorava o capitalismo medieval, refreado pelas leis da Igreja. A acção de leis repressivas de quasi todos os Estados da Europa e a estatistica mortuaria organizada á face do calculo das probabilidades conduziram o instituto ao seu verdadeiro caminho. «Hoje, diremos com LEFORT, tudo protesta contra a assimilação entre o seguro e a aposta. A aposta suppõe a affirmação de varias pessoas sobre a realização ou não

¹ *The law of life insurance*, n.º 3.

² Cit. por BERDEZ, pag. 140.

³ ADAM, ob. cit., pagg. 4 a 30; COUTEAU, ob. cit., pagg. 213 e segg.; MORNARD, ob. cit., pagg. 121 e segg.; VIVANTE, *Assicurazione sulla vita*, pagg. 40 e segg.; LEFORT, ob. cit., pagg. 169 e segg.; BERDEZ, ob. cit., pagg. 137 e segg.

realização de certo acontecimento e a obrigação reciproca do pagamento de certa quantia, por parte daquelle cuja affirmação for contraria á realidade; nada de semelhante se passa entre o segurador e o segurado¹». Por outro lado, a aposta tem por fim exclusivo o lucro duma das partes, ao passo que o seguro, embora, por virtude duma organização transitoria, proporcione um ganho ao segurador, tem como destino principal a compensação dum risco.

A applicação dos principios da compra e venda ao seguro foi tambem o producto de circumstancias historicas que já desapareceram. Como dissemos, quando o contracto de cambio maritimo foi anathematizado como um contracto de usura, os legistas do tempo desdobraram-no em duas convenções, uma estipulação de juros, e essa era reprovada, e um pacto de garantia do risco corrido pelo prestamista, mediante o qual este se premunia contra as eventualidades eminentes á sua empresa, pacto que os mesmos legistas, por virtude do prurito romanista de explicar relações sociaes novas por meio de principios juridicos já definidos e pela necessidade de o subtrair ás leis repressivas da usura, compararam a uma compra de segurança, *emptio securitatis*, pelo preço do risco, *pretium periculi*. Tudo isto passou. Hoje nem a sciencia juridica tem por missão forçar as novas concepções sociaes a entrar nos velhos quadros dos systemas juridicos, onde tantas vezes o seu character e a sua essencia são violentamente atrophiados, devendo ao contrario perscrutar o espirito das novas creações e garantir o seu desinvolvimento,

¹ Ob. cit., pag. 169.

nem o seguro precisa de abrigar-se sob a egide protectora dalguma categoria juridica tradicional, para viver no mundo das instituições sociaes. Tem elementos proprios para constituir um organismo independente e basear uma theoria juridica autonoma. De resto, para rejeitar a doutrina de KÖNIG, basta conhecê-la. A seus olhos, o seguro é uma venda, em que o pagamento annual do premio representa o preço da compensação a entregar no momento fixo á pessoa determinada, e é bem de ver que a compensação paga pelo segurador não é o equivalente dos premios.

De maior apparencia scientifica anda revestida a terceira variante do systema, que vê no seguro de vidas um simples contracto de economia, um emprestimo a juros, *un véritable placement*, como se exprime REBOUL¹. Os seus defensores derivaram-na do parallelo critico entre o seguro de vidas e os outros seguros, duma pretendida intenção dos segurados e da observação empirica das operações de que elle se compõe.

O parallelo foi naturalmente estabelecido em face dos elementos fundamentaes do contracto de seguro e dalgum dos seus caracteres predominantes.

Neste contracto encontram os criticos um risco, um premio, uma indemnização, e na obrigação do segurador vêem um caracter condicional. Passam ao seguro de vidas e, parecendo-lhes que nada disto ahi existe, concluem que não se tracta dum seguro, mas dalguma coisa differente. Desfiemos o seu raciocinio.

¹ *Assurances sur la vie*, cap. VIII. A epigraphe deste capitulo é a seguinte: «L'assurance sur la vie est un véritable placement».

Na figura jurídica chamada seguro de vidas, insinúa HINRICHS, falta o risco, porque a morte não é um facto incerto, dá-se inevitavelmente.

Não ha verdadeiramente um premio, porque este não é ahí um correlativo do risco, mas um correlativo do capital que o segurador deverá pagar por morte do segurado.

Não apparece por ultimo a idéa de indemnização, já que não existe um capital que soffra a incidencia do damno a resarcir. E, ainda mesmo que incorrectamente se considere a vida humana como um capital, pôde o individuo morrer num estado ou em idade em que a sua actividade economica se tenha eliminado, ou transmittir o beneficio a algum extranho a quem não deva protecção ou sustentaculo, casos em que não pôde falar-se de indemnização, mas em que o seguro de vidas nem porisso deixa de prevalecer.

Alem de tudo, no verdadeiro seguro a obrigação do segurador é condicional, dependendo a sua effectividade da realização do risco, ao passo que no seguro de vidas a obrigação é simplesmente a termo, visto a morte do segurado se produzir necessariamente¹.

Mas se o seguro de vidas de facto não é um seguro, qual a sua natureza jurídica? Vae dizer-lo a intenção do pretense segurado e a serie das operações que constituem aquella especie contractual.

O intuito de quem contracta um seguro de vidas não é premunir-se contra um acontecimento futuro e in-

¹ ADAN, ob. cit., pag. 4 a 7; VIVANTE, *Natura giuridica del contratto di assicurazione sulla vita*, Bologna, 1883; pagg. 9 e segg.; TRINCHI, ob. cit., pagg. 64 e segg.

certo, mas obedecer a uma idéa de previdencia, seguir o impulso dum sentimento de economia ¹. Realizar um contracto de economia, é realmente o seu fim bem manifesto. Tres factos o provam á evidencia: o pagamento do premio, a reserva dos premios e a participação nos lucros.

O pagamento do premio unico ou dos premios annuaes representa o emprego de economias, para, fructificadas pelo juro, constituirem um capital realizavel á morte do segurado. Mais simples, este capital é o premio ou a somma dos premios, mais os juros capitalizados. O sonhado seguro de vidas não passa dum emprestimo a juros.

A mesma idéa resalta do instituto da reserva dos premios. Por meio della o pretensio segurador põe de lado uma parte do premio unico ou dos premios periodicos e com estas sommas, acerescentadas dos juros compostos, forma, pelo menos em parte, o capital segurado.

A participação nos lucros remata á argumentação. A pratica frequente de conceder ao segurado, no fim de cada exercicio, uma parte dos lucros correspondente aos premios anteriormente pagos mostra que se tracta dum emprego de fundos, que produz um dividendo, um juro ².

Eis a defesa da theoria que reduz o seguro de vidas a uma simples capitalização de economias. As razões produzidas em seu abono contam-se por erros de doutrina ou revelam uma lamentavel superficialidade de

¹ TRINCHI, ob. cit., pagg. 63 e 64.

² COUTEAU, ob. cit., pag. 214 e segg.; LEFORT, ob. cit., pag. 172.

vistas. Adiante o veremos. Por agora apenas esboçamos a sequencia dos systemas.

B) A concepção do seguro de vidas como um simples contracto de economia, sob qualquer forma, deparava com uma difficuldade invencivel. Era a realilização total do capital garantido por morte do segurado, em qualquer tempo que ella se dêsse. O pagamento do premio podia cessar e a capitalização complementar ter fim muito antes que se perfizesse a somma a que se obrigava o segurador. O facto era caracteristico e adequado para despertar a attenção dos doutrinarios do seguro de vidas. REBOUL, SÉNÈS, HERBAULT, FOSSE, RADEMACHER, MALSS, REULING, PREDÖHL, EHRENBERG, etc., observaram-no e, sem abandonar por completo a idêa da capitalização no seguro de vidas, procuraram completa-la para a harmonizar com a realidade.

A idêa de economia apparecia no contracto em questão, já que pelos premios se visava á constituição dum capital para uma epocha determinada, mas semelhante idêa não esgotava todo o seu conteúdo, visto o mesmo capital poder sobrelevar muito á somma dos premios com os seus juros, mesmo compostos. Á idêa de economia era, portanto, necessario accrescentar algum *quid* que a completasse na explicação do instituto. Esse *quid* não foi difficil de encontrar. A grande lacuna da economia era ficar impotente diante do evento de morte prematura, lacuna preenchida pelo novo contracto. Consequentemente este abrangia, alem duma capitalização, um seguro contra um risco. Um *contracto mixto de seguro e de economia*, eis a verdadeira natureza do seguro de vidas, segundo o systema intermediario.

Na nova concepção, o premio desdobra-se em duas parcelas, uma que é a base da economia e entregue ao segurador como a uma caixa economica para conseguir o capital desejado, o que se deprehe de da reserva dos *premios* e da participação nos lucros, e outra que é um verdadeiro premio de seguro destinado a prevenir os effeitos da morte prematura ¹.

Este systema representa uma transição eclectica para a segunda theoria extrema, que vê no seguro de vidas um verdadeiro seguro. No seu eclectismo está, como mostraremos, a sua inconsistencia.

C) O equilibrio eclectico foi rompido por muitos escriptores, que reconheceram no nosso instituto não só o nome mas a natureza dum verdadeiro seguro.

Os propugnadores deste systema, para o tornarem victorioso, precisavam de fazer uma dupla demonstração, provando já que o denominado seguro de vidas é irreductivel, total ou parcialmente, a uma simples capitalização, já verificando que nelle se encontram os elementos essenciaes do contracto de seguro.

E, de facto, assim tem procedido. Tentaremos seguir na sua esteira, traçando as linhas geraes da demonstração, para, a um tempo, patentearmos a semrazão dos systemas anteriores e firmarmos o nosso modo de pensar em harmonia com o systema em questão.

A theoria que considera o seguro de vidas como um simples contracto de economia é insufficiente para o explicar, é contradictoria no processo que emprega

¹ ADAN, ob. cit., pagg. 8 e segg.; COUTEAU, ob. cit., pagg. 234 e segg.; LEFORT, ob. cit., pag. 173.

para sanar essa insufficiencia e é erronea na interpretação dos factos em que pretende encontrar uma base scientifica.

A insufficiencia é transparente. Uma simples observação empirica o dilucida. A realização do capital ou a instituição da renda pactuada entre o segurado e o segurador pôde ter logar immediatamente depois da celebração do contracto e, consequentemente, muito antes que o premio consiga, pela capitalização, attingir a quantia estipulada.

Este facto era frisante demais para não chamar a attenção dos doutrinarios da theoria. Mas como procuraram elles illudir a difficuldade? Junctaram á economia, como seu complemento necessario, um elemento que lhe é inteiramente extranho. Recorreram á associação. «Os segurados, diz ADAN, resumindo HINRICHS, reúnem as suas economias para facilitar a cada um delles a aquisição dum certo capital em proveito de seus herdeiros; a companhia de seguros organiza esta associação e administra as sommas a ella confiadas sobre bases que permitem attingir seguramente o fim proseguido por todos os participantes»¹. Este recurso é evidentemente contradictorio e constitue uma confissão involuntaria do character contestado ao seguro de vidas. A associação não é um elemento da economia. A economia dum individuo não poderia ser outra coisa alem da quantia por elle entregue á companhia, mais o juro, simples ou composto, da mesma quantia. A associação é, ao inverso, um elemento do seguro, que vem preencher as lacunas da economia. A solidariza-

¹ Ob. cit., pag. 5.

ção das economias individuais deixa de ser uma capitalização para se transformar num seguro.

O erro de interpretação do pagamento e reserva dos premios e da participação nos lucros, como factos reveladores duma capitalização no seguro de vidas, é também facilmente verificavel.

O pagamento do premio unico ou periodico seria um signal de capitalização, quando na liquidação da importancia a satisfazer por morte do segurado, o capital pago pelo segurador fosse um equivalente da quantia formada pelos premios, accrescentados do respectivo juro. E esta equivalencia não existe, como já fica dicto ¹.

A invocação da reserva dos premios é uma prova do desconhecimento da natureza e da função deste instituto. Hoje não ha duvidas sobre a sua indole. A reserva não passa dum premio antecipado, como vamos ver.

Por meio do montante dos premios annuaes pagos por todos os segurados é que as companhias de seguros de vidas se propõem constituir as quantias cuja realização tem de dar-se por morte dos segurados que vão fallecendo annualmente. Portanto, rigorosamente, os premios deviam ser entregues annualmente ao segurador, e assim acontece geralmente. Todavia, é permittida a entrega dum premio unico calculado segundo certas regras e que representa uma antecipação de todos os premios que o segurado deveria pagar no decurso da sua vida. Claro é que a quantia assim adiantada tem de ser distribuida pelos differentes annos em

¹ LEFORT, ob. cit., pagg. 170 e 171.

relação aos quaes foi calculada. Que tinham a fazer as companhias? Constituir em reserva a parte do premio sobreccellente a cada um dos annos a que fosse referido o calculo. A antecipação é evidente no regimen do premio unico.

Não o é menos no regimen do premio annual. O seguro de vidas assenta numa base estatistica dada pelas taboas de mortalidade. Estas taboas indicam que vae crescendo annualmente o perigo da morte e portanto mostram a necessidade de aggravar progressivamente o premio, a ponto de se tornar pesadissimo nos ultimos periodos. Ora este crescendo do premio, indifferente á gerencia financeira das companhias, creava difficuldades ao segurado, exigindo-se-lhe mais á medida que elle visse decrescer a sua capacidade economica, pela sobreveniencia da velhice. Como resolver o inconveniente? Approximar os extremos e determinar um premio medio constante. Mas, com este expediente, o premio dos primeiros annos ficava superior ás exigencias do seguro, para nos ultimos se tornar inferior. Dahi a indispensabilidade de as companhias differirem o excesso primordial, para preencherem a exiguidade final. Dahi a reserva, que incontestavelmente se confunde com uma antecipação de premios ¹.

E agora, que relação existe entre a reserva assim considerada, e esta é a sua unica interpretação exacta, e a pretendida capitalização como character predominante do seguro de vidas? Absolutamente nenhuma. A

¹ ADAN, ob. cit., pagg. 30 e segg.; COUTEAU, ob. cit., pagg. 235 e segg.; VIVANTE, *Assicurazione sulla vita*, pagg. 25 e segg.

reserva é até o contrario da capitalização. Esta diminue e chega a eliminar-se e aquella cresce progressivamente com o tempo. O tempo fecunda a economia e dissolve a reserva. «O valor representativo da reserva, diz ADAN, em que se pretende encontrar uma economia, não é mais que a resultante dum *premio medio*, demasiado pesado a principio e demasiado fraco mais tarde, o producto dum premio medio de todos os premios annuaes; ora, estes, constituindo, singularmente considerados, um premio de seguro puro, simples, verdadeiro premio vitalicio uniforme derivado de todos elles, não póde ter mudado de natureza; filho de premios de seguro, permanece premio de seguro, integralmente premio de seguro; não é de natureza hybrida, é de natureza homogenea, constitue um corpo simples, e, diremos com o DR. BECK, o premio vitalicio uniforme contem em si uma porção destinada a cobrir o risco annual e uma porção que não representa outra coisa senão um premio *antecipado*, ulteriormente entregue ao seu destino» ¹.

Melhor partido não tira a theoria da participação nos lucros. Esta não é o juro dum capital mutuado, mas a restituição do excesso do premio. As taboas de mortalidade accusam em regra um algarismo mortuario superior á realidade, e, porisso, levam a uma tarifa de premios mais alta que a exigida pelas necessidades do seguro. A participação nos lucros apparece como processo de corrigir esta falta de correlação e, ao mesmo tempo, desempenha uma função de reclame para attrair segurados. A verdade é, porem, que estes não lucram

¹ Ob. cit., pag. 38.

coisa alguma, readquirem aquillo que não deviam pagar ¹.

Merecerá o favor da critica o segundo systema, isto é, aquelle que attribue ao seguro de vidas um character mixto de economia e seguro? Está longe disso.

Em primeiro logar, encontra uma difficuldade fundamental de ordem scientifica superior. Quando uma idêa é incapaz de explicar uma instituição e tem de recorrer-se a uma idêa differente para conseguir explica-la, esta idêa mais alta não se somma com a anterior, subordina-a, integra-a no processo logico da sua evolução. Pois bem, o systema eclectico a que nos referimos defronta com a incapacidade da idêa de economia para explicar o seguro de vidas, procura tutela-la com a idêa de seguro, mas, em vez de construir um organismo logico homogeneo e independente, prefere o hybridismo illogico da somma das duas idêas, que não podem coordenar-se senão pela subordinação da primeira á segunda. De facto, a economia só é assimilavel pelo organismo do seguro, quando se limite a preparar a premio. Este pago, vae confundir-se nas mãos do segurador com a multidão dos premios de todos os segurados, para cooperar na formação das compensações. Se a economia fosse mais longe, acompanhando parte do premio ainda para alem do seu pagamento, essa parte conservar-se-ia propriedade exclusiva do asegurado, não entraria nas operações proprias do seguro, quer dizer, ao lado duma caixa de seguro,

¹ COUPEAU, ob. cit., pagg. 239 e 240; VIVANTE, ob. cit., pagg. 34 e segg.; LEFORT, ob. cit., pag. 172.

deveríamos ter uma caixa economica, funcionando com o mesmo premio e produzindo um resultado só de seguro, porque, se o segurado morre logo depois de celebrado o contracto, o beneficiario percebe um capital ou uma renda correspondente a todo o premio. Seria um absurdo, mas era a consequencia necessaria da posição indecisa do systema.

Ha mais. Semelhante doutrina é contraria a realidade.

O premio passa todo para o fundo dos premios de seguro, como coeeficiente da associação pecuniaria compensadora do damno inherente á perda da vida.

Nem se appelle para a reserva ou para a participação nos lucros, como factos reveladores do fraccionamento real do premio numa quota de seguro e na quota de economia. A reserva, já fica dicto, é uma antecipação de premios e a participação é o correctivo do seu exaggero ¹. Conseguentemente, ou só economia ou só seguro. Só economia, já está provado que não pôde ser. Só seguro, verifiquemos agora se assim se pôde considerar.

Nó seguro de vidas falta o risco, falta o premio, falta a indemnização, falta o character condicional da obrigação do segurador, para o contracto revestir a natureza dum verdadeiro seguro. Assim argumentam os que persistem em considerar aquelle instituto como simples modalidade da economia. Estará do seu lado a razão scientifica ?

¹ VIVANTE, ob. cit., pagg. 48 e segg.; FRANCHI, *Filangieri*, cit., pagg. 473 e segg.

Falta o risco, porque a morte é um facto certíssimo e ao risco anda inherente a idêa de incerteza. Esta afirmação seria exacta, se tivessemos de considerar a morte, não relativamente a um individuo em particular, mas como adaptação final de todos os organismos vivos. Sob esse aspecto, sim, a morte mostra-se como o producto duma lei invariavel da regularidade cosmica. Deixa, comtudo de o ser, quando attendermos simplesmente a um dos subditos do imperio magestoso da terrivel Parca. Ninguem pôde prever a data dos seus decretos de exterminio. A cada instante da nossa existencia nos pôde ser cortado o fio tenue da vida. Certa como lei geral, a morte é incerta quanto ao tempo da sua verificação. E isto é bastante para a transformar num risco eminente á criação de valores, mediante a capacidade economica do homem. O seu *incertum quando* exige, como unico meio efficaz de prevenção, um instituto que possa garantir a realização do valor que o seu advento prematuro não permite produzir; em uma palavra, legitima o seguro ¹.

Não ha premio, porque a prestação unica ou periodica paga pelo segurado é o correlativo não dum risco, mas dum capital arbitrariamente fixado pelo mesmo segurado. Só o desconhecimento da função do seguro de vidas e o desprezo da sua technica podiam conduzir a esta asserção. O instituto que estudamos propõe-se eliminar o risco da não realização de certa somma mediante a economia, por virtude da eveniencia da morte antes da sua capitalização. O objecto do risco é

¹ ADAN, ob. cit., pagg. 39 e segg.; COUTEAU, ob. cit., pagg. 247 e segg.; VIVANTE, ob. cit., pag. 44, etc.

assim a somma em formação e o fim do seguro é a garantia do capital desejado. Portanto, o premio, sendo determinado em relação ao capital segurado, é medido pelo risco. É o equivalente do risco, calculado segundo uma hypothese estatística, semelhante á informadora de qualquer outro seguro e fornecida pelas taboas de mortalidade ¹.

Falta a idéa ou, ao menos, a constancia da indemnização. Em rigor, a vida não é susceptível de redução a um valor pecuniario: *cum liberum corpus aestimationem non recipiat*. E, se incorrectamente se pretende valorizar a vida, nem assim se salva o principio da indemnização, pois ou o segurado é já um incapaz ao tempo em que a morte vem feri-lo ou transmite o beneficio do seguro a alguém que não possa dizer-se prejudicado pelo seu fallecimento, e em todo o caso não ha correlação entre o capital pago pelo segurador e o prejuizo economico real causado pela morte do segurado.

Podíamos, talvez, afirmar simplesmente que a indemnização não constitue um elemento essencial do contracto de seguro, mas apenas um seu effeito possível, e, porisso, que essa falta ou existencia imperfeita no seguro de vidas não tolhia que este fosse considerado como um verdadeiro seguro. Á evasiva preferimos, comtudo, uma resposta directa.

O puritanismo classico que levava a impugnar o seguro de vidas em nome do principio *cum liberum* etc. foi desvanecido pela concepção da actividade humana

¹ VIVANTE, ob. cit., pag. 44; FRANCHI, *Filangieri* cit., pag. 468.

como um capital economicamente apreciavel e caiu completamente diante da concepção do seguro, em geral, como uma garantia de valores e do seguro de vidas, em particular, como penhor de valores de possível formação, mediante o exercicio da capacidade economica do segurado¹.

A invalidez final do segurado é a sua morte economica, que a compensação do seguro vae remediar. No dizer dalguem, a morte opera-se progressivamente e elimina por graos a actividade do homem. A capacidade productiva deste vae perdendo pouco e pouco a energia geradora de valores, de forma que, idealmente, o seguro deveria preencher tambem por graos o seu decrescimento. Reserva-se, porem, para o ultimo momento e refaz então todo o capital perdido. Como nunca, o seu officio é de indemnização dum valor desapparecido.

Este valor é o que se pretende salvaguardar, pouco importando que passe para a familia do segurado, ou que este o transmita a qualquer eleito da sua affeição².

Nem falta a correlação entre o capital e o risco, porque o risco de morte prematura mede-se exactamente pelo obstaculo que ella oppõe á formação daquelle capital³.

Consequentemente, ainda mesmo que se insista em ver na indemnização um elemento do contracto de seguro, não deixa, por isso, de o ser o seguro de vidas.

¹ Supra, pag. 72.

² ADAN, ob. cit., pag. 21.

³ FRANCHI, *Filangieri* cit. e log. citt.

O pretendido character condicional da obrigação do segurador não passa duma idêa falsa ácerca do conteúdo do contracto de seguro. Suppõe-se erroneamente que o dever do segurador se reduz á prestação eventual ao segurado da equivalencia do valor destruido por um mau acaso, quando o verdadeiro conteúdo daquelle contracto é a garantia immediata da segurança economica contra o risco. O contracto de seguro é sempre puro, alheio fundamentalmente á indemnização, que apenas apparece como um dos seus possiveis effectos ¹. E neste conceito elevado, superior, do seguro, que é o unico genuinamente scientifico, tão incondicional é o seguro em geral como o seguro de vidas em particular.

Em ultima analyse, o seguro de vidas tem elementos para sair victorioso da lucta em que se empenha a critica para o expulsar, como intruso, da familia juridica dos seguros.

Das considerações a que nos levou a polemica sobre a natureza do seguro de vidas resalta que apparecem ali dois dos elementos communs a todos os seguros, o risco e o premio. Nada acrescentaremos a seu respeito. Resta averiguar a existencia do ultimo elemento, a associação, que a critica tem respeitado, certa, porventura, de que o approximar-se d'elle só serviria para receber o golpe de misericordia. A averiguação é simples.

De facto, o seguro de vidas hoje não é praticado senão por empresas de especulação ou por mutualidades, que operam segundo a lei dos grandes numeros,

¹ BERDEZ, ob. cit., pag. 27.

isto é, formando um consorcio conveniente de segurados, para distribuir por elles os effeitos economicos do risco de morte prematura ¹. Mas, por detrás do facto está a sua razão natural.

O seguro de vida inteiro propõe-se eliminar o risco de morte prematura, risco eminente a todos os homens, mas que apenas se verifica relativamente a alguns. E o unico meio de conseguir o seu fim é a reunião dum grupo consideravel de ameaçados desse risco, para, pela formação dum conveniente fundo de premios, se compensarem os realmente feridos por elle. Em poucas palavras, a mutualidade, a associação, é um elemento essencial, imprescindivel, do seguro de vida inteira ².

Nas demais manifestações do seguro de vidas, quer o segurado se premuna contra a eveniencia da morte dentro de certo periodo, quer pretenda a formação dum capital para o caso de sobrevivencia a uma certa epoca ³, quer se acautele contra algum infortunio, como desastres, doenças ou faltas de trabalho, é facil encontrar tambem elementos para a construcção do contracto de seguro. O risco anda inherente ao proprio facto de o individuo poder morrer dentro de certo tempo, poder sobreviver a certa epoca ou poder ser victima dalgum infortunio, e póde ser previsto, já por meio das taboas de mortalidade, já pelo auxilio dos quadros indicadores da successão dos infortunios do

¹ VIVANTE, ob. cit., pagg. 2 e segg. e 42 a 44;

² VIVANTE, ob. cit., pagg. 43 e 44.

³ Infra, n.º 20.

trabalho¹. Pela existencia e pela previsão do risco é possível organizar um consorcio de seguro e constituir um fundo de premios para effectuar as occorrentes compensações.

Integrar o seguro de vidas na familia juridica dos seguros, não equivale a negar-lhe qualquer nota differencial, que lhe assignale ahi um logar distincto. Com effeito, o nosso instituto, sem perder a natureza geral dum seguro, apresenta alguma coisa de especial que lhe dá uma feição juridica caracteristica.

O seguro de vidas é como que o protector da capacidade economica do individuo, uma garantia dos productos que ella poderia conseguir, exercendo-se regularmente, um instituto creador de valores diante da eveniencia dum acaso eliminador, attenuador ou suspensivo da actividade productora do homem. *O seguro de vidas é um seguro de valores futuros.* Dahi a fixação anticipada da compensação a prestar pelo segurador, a faculdade de multiplicar o capital segurado até á possibilidade da capacidade economica do segurado e a garantia da exigibilidade absoluta do mesmo capital, qualquer que seja a sua importancia, factos que, em vez de constituirem anomalias, como alguém pensou, são derivações legitimas da sua natureza especial².

¹ Supra, pagg. 78 e 79.

² COUTEAU, ob. cit., pag. 257; CHAUFTON, ob. cit., pagg. 312 e segg.; FRANCHI, *Filangieri*, pagg. 467 e segg.; BERDEZ, ob. cit., pagg. 7 e segg. e 143.

CAPITULO II

O seguro de vidas no codigo commercial português

SUMMARIO: — **20.** Especies do seguro de vidas admittidas pelo codigo: — seguro em caso de vida e seguro em caso de morte. Principaes combinações de cada um delles. Seguro mixto. **21.** Pessoas que interveem no contracto de seguro: segurador, segurado e beneficiario. **22.** Especialidades da apolice no seguro de vidas. **23.** Causas que exemptam o segurador de pagar a quantia segurada. **24.** A persistencia da validade do contracto ligada á persistencia da identidade do risco. **25.** O beneficio do seguro na successão ou fallencia do segurado. **26.** Valor do contracto celebrado depois da morte da pessoa cuja vida se segura. **27.** A obrigação do segurador no caso de ausencia do segurado ou de tereiro de cuja vida dependa o seguro.

20. Dum modo geral, o seguro de vidas confunde-se com o seguro de valores futuros, consistindo a sua função em garantir a criação dum capital ou duma renda, para a hypothese dum determinado risco vir affectar a actividade productora do individuo.

O nosso codigo commercial, embora lhe dêse o ca-

racter dum verdadeiro seguro ¹, não o abrangeu, com-tudo, em toda a sua extensão. Limitou-se a reconhecê-lo nos dois casos classicos de *seguro em caso de vida* e *seguro em caso de morte* ².

Aqui, porem, abriu largo campo a todas as suas operações, permittindo quantas combinações possam estipular-se sobre o pagamento dum premio, unico ou periodico, em troca dum capital ou duma renda realizavel num predeterminado momento da vida do segurado ou á data da sua morte.

São quasi infinitas as combinações praticadas pelas companhias de seguros de vidas, e, porisso, seria loucura pretender enumera-las todas. Limitar-nos-emos a caracterizar os dois grupos de operações e a indicar as suas principaes variedades.

A) O fim de todas as operações do seguro em caso de vida é constituir um capital ou uma renda em proveito do segurado num momento determinado da sua existencia, e a idéa ahí dominante é que o segurado ainda seja vivo numa epoca fixa.

Consoante se pretende a garantia dum capital ou duma renda, assim as combinações deste seguro se subdividem em duas classes, *seguro de capital* e *seguro de rendas em caso de vida*.

São variedades importantes da primeira classe:

a) *Seguro dum capital differido*. É o seguro ordinario dum capital em caso de vida e consiste num contracto pelo qual o segurador se obriga a pagar um

¹ Artt. 425 e 455.

² Art. 455; cod. com. hesp., art. 416.

capital numa epoca fixa, se o segurado for ainda vivo. Convem áquelles que quizerem constituir um dote para suas filhas e um capital de estabelecimento para seus filhos ou de amparo para a velhice. Neste matiz do seguro de vidas póde haver participação nos lucros; póde ser estipulada a clausula do reembolso dos premios pelos herdeiros do segurado, quando este morra antes da epoca indicada no contracto para o vencimento da somma segurada; póde convencionar-se a redução dos premios e a diminuição da somma segurada; póde, finalmente, ter logar a cessação condicional do pagamento dos premios, com o consectario da redução proporcional do capital.

b) *Seguro dum capital differido para nascituros.* O segurador obriga-se, mediante um premio unico ou periodico, a pagar um capital em beneficio de cada um dos filhos de determinado matrimonio, quando attingirem uma idade egualmente determinada. No contracto póde estipular-se o reembolso immediato ou differido dos premios, no caso de morte, sem posteridade, dum dos conjuges.

c) *Tontina.* Mediante a entrega de premios determinados, a companhia paga ao beneficiario, vivo ainda numa epoca determinada: 1.º o capital entrado; 2.º os juros desse capital; 3.º uma parte, proporcional ao mesmo capital, das sommas pertencentes aos membros da tontina mortos antes de attingirem a epoca que serve de ponto de referencia ás operações. Esta combinação tem caído num desuso quasi completo.

Na segunda classe apparecem as combinações:

a) *Seguro de renda immediata.* Em troco dum capital, a companhia paga, a um prazo muito curto estipulado no contracto (ao fim dum anno, seis ou tres me-

ses) uma renda vitalicia ou temporaria á pessoa segurada. A renda pôde ser estipulada sobre uma ou mais cabeças, ser constante ou progressiva e revestir as modalidades que ás partes aprouverem.

b) *Seguro de renda differida*. Por este contracto, o segurador, mediante um premio unico ou periodico, paga ao beneficiario do seguro a renda estipulada, a partir duma epoca determinada. Este seguro pôde ainda assumir quatro formas principaes: 1.^a *renda vitalicia a termo fixo*, a qual será constante ou variavel e estipulada com ou sem reembolso total ou parcial dos premios, consoante a vontade das partes; 2.^a *renda vitalicia a termo incerto*, que começa quando o segurado exprima o desejo de a perceber e que, porisso, será tanto mais importante, quanto mais tarde principiar; 3.^a *renda temporaria differida*, que começa numa epoca determinada; 4.^a *renda vitalicia differida sobre varias cabeças*, a qual pôde revestir todas as modalidades da renda vitalicia immediata.

B) O fim do seguro em caso de morte é crear uma especie de herança para o beneficiario do seguro, e a idêa capital que preside ás suas operações é que o capital ou a renda estipulada só se realiza por morte do segurado.

Como no seguro em caso de vida, subdividem-se em duas classes as combinações do seguro em caso de morte: *seguro de capital* e *seguro de renda*.

São immensas as combinações da primeira classe e entre ellas merecem especial referencia as seguintes:

a) *Seguro de vida inteira*. É a combinação mais usada, mais perfeita e mais fecunda do seguro em caso de morte, é a forma typica do seguro de vidas. Con-

siste num contracto pelo qual o segurador, mediante um premio unico ou periodico, se obriga a pagar, por morte do segurado, a seus herdeiros ou representantes ou a um terceiro um capital determinado.

É susceptível de muitas variedades. Assim: o premio pôde ser unico ou periodico, vitalicio ou temporario, fixo ou variavel e crescente ou decrescente; o capital pôde conservar-se constante, decrescer com a redução ou cessação dos premios e augmentar com a adjuncção annual da quota de participação nos lucros da empresa; o contracto pôde ser referido á vida do estipulante, á vida dum terceiro, ou á vida de varias pessoas ao mesmo tempo, para o capital ser pago á morte da ultima, etc.

b) *Seguro reciproco.* É o seguro sobre duas cabeças, em que o segurador se obriga a pagar um capital ao superstite, qualquer que elle seja. É a fórma de seguro mais util para esposos ou pessoas que se encontrem numa situação tal, que a morte duma causa um prejuizo pecuniario á outra.

c) *Seguro de sobrevivencia.* É um contracto pelo qual o segurador se obriga a pagar um capital por morte do segurado, caso o beneficiario lhe sobreviva. Esta combinação permite garantir um capital a viúvas, orphãos, ou outras pessoas, que a morte dum marido, dum pae ou doutra pessoa, que lhes dê meios de existencia, possa deixar na miseria.

d) *Seguro de capital differido.* Mediante premios annuaes, o segurador paga, depois da morte do segurado, um capital estipulado, mas só na hypothese de a morte sobrevir depois dum periodo determinado. Este periodo constitue como que um estado de prova perante um risco duvidoso.

e) *Emprestimo vitalicio*. O segurador paga immediatamente o capital estipulado, pactuando-se a sua restituição por meio de premios annuaes, augmentados do juro do capital emprestado. É conveniente para quem tem necessidade dum capital e não quer deixar uma divida para depois da sua morte. Para garantir o pagamento dos premios, costumam as companhias exigir uma caução, em regra hypothecaria, e estipular a resolução dos contractos, para o caso de os mesmos premios não serem entregues na data do vencimento. Nesta hypothese, as companhias tem direito á inteira restituição do capital, mas devem restituir tambem ao mutuário a respectiva reserva de premios.

f) *Seguro temporario*. É um contracto por que o segurador, mediante um premio unico ou annual, se obriga a pagar um capital á morte do segurado, mas só no caso desta o ferir dentro de certo periodo.

O seguro de rendas em caso de morte affecta muitas modalidades, das quaes destacaremos estas:

a) *Seguro duma renda de sobrevivencia*. Consiste em o segurador, em troca dum premio periodico, instituir, por morte do segurado, uma renda em beneficio duma ou mais pessoas, chamadas beneficiarios. O beneficiario deve sobreviver ao segurado. Este seguro póde ainda revestir cinco formas principaes: 1.^a *seguro differido duma renda de sobrevivencia*, pelo qual a renda só se institue, se a morte do segurado, precedendo sempre a do beneficiario, se verifica depois dum periodo determinado; 2.^a *seguro temporario duma renda vitalicia de sobrevivencia*, que promete a instituição da renda, se a morte do segurador sobrevier dentro de certo periodo de tempo; 3.^a *seguro duma renda temporaria de sobrevivencia*, em que a renda só se estabelece ao fim de

certo prazo; 4.^a *seguro dum a renda condicionalmente vitalicia*, se se tracta, por exemplo, dum a renda garantida a uma viuva, renda que deva terminar, se ella tornar a casar-se; 5.^a *seguro de renda reversivel sobre uma ou mais cabeças*, que é uma especie de seguro reciproco, cujo beneficio recae sobre algum ou alguns de varios beneficiarios, segundo a prioridade da sua morte.

b) *Seguro reciproco dum a renda sobre duas cabeças*. A renda é paga ao sobrevivivo de dois contractantes, sendo a morte que designa o segurado e o beneficiario. Esta renda póde ser vitalicia ou temporaria.

Da conjugação dos principios informadores dos dois grupos de combinações do seguro de vidas resultou uma combinação que participa ao mesmo tempo de operações de ambos elles e que porisso mesmo se denomina *seguro mixto*. Em geral, esta forma de seguro consiste num contracto pelo qual o segurador, mediante um premio unico ou annual, se obriga a pagar um capital ou ao segurado, se elle ainda vive ao fim de certo prazo ou attinge certa idade, ou a seus herdeiros, representantes ou mesmo a um terceiro, se o segurado morre antes da epoca estabelecida.

Esta forma de seguro comporta principalmente duas combinações:

a) *Seguro mixto propriamente dicto*, que é o contracto acima descripto.

b) *Seguro mixto a termo fixo*. Esta variante differe da anterior apenas no seguinte: o capital só se torna realizavel na epoca predeterminada, embora o segurado morra antes e com a sua morte termine o pagamento do premio, quando periodico.

Apesar da elevação do premio, o seguro mixto é hoje muito usado, certamente porque concilia o dever da previdencia em beneficio das pessoas queridas do segurado com o interesse pessoal de conseguir meios de existencia para a velhice ¹.

21. Em todo o contracto de seguro de vidas figuram necessariamente duas entidades, o *segurador*, que, mediante o pagamento do premio, se obriga a satisfazer um capital ou uma renda em certas e determinadas condições, e o *segurado*, que paga o premio e acceta a promessa do capital ou da renda para si ou para outra pessoa.

O segurado, assim como póde estipular o seguro em beneficio doutrem ², assim tambem póde referi-lo á sua propria vida ou á vida dum terceiro. De sorte que a conclusão e execução dum contracto de seguro póde jogar com quatro categorias de pessoas, seguradores, segurados, terceiros cuja vida seja o ponto de referencia das operações do seguro, e beneficiarios.

Torna-se, porisso, necessario determinar a capacidade contractual do segurador e do segurado, as condições em que este póde estipular sobre a vida de outrem e os termos em que deve ser attribuido a terceiro o beneficio do seguro. Este ultimo ponto tracta-lo-emos adiante.

¹ Sobre as numerosissimas e diversissimas combinações dos dois ramos do seguro de vidas, póde ver-se COUTEAU, ob. cit., pagg. 151 e segg.; MORNARD, ob. cit., pagg. 106 e segg.; VIVANTE, ob. cit., pagg. 183 e segg.; LEFORT, ob. cit., pagg. 100 e segg.

² Cod. com., art. 455,

A capacidade para ser segurador é a mesma que se requer para validamente praticar qualquer acto de commercio, já que o seguro de vidas a premio, unico de que aqui nos occupamos, é um acto mercantil em relação ao segurador e na lei nada se encontra de especial a seu respeito.

Uma questão seria pôde, comtudo, levantar-se. Deverá o segurador assumir o character duma empresa, approximadamente nos termos da theoria de VIVANTE, ou poderá haver contractos isolados? Segundo o art. 1538 do codigo civil, onde se indica o que seja o seguro, o contracto isolado é evidentemente valioso. No codigo commercial apparece, porem, uma disposição, que pôde dar logar a duvida. É o art. 438, relativo ao seguro contra riscos, mas certamente applicavel ao seguro de vidas, em que se diz que, na hypothese de fallir o segurador, pôde o segurado exigir caução ou pedir a annullação do contracto.

Parece dar-se a intender que o segurador deve ser commerciante, já que só os commerciantes podem encontrar-se no estado de fallencia¹ e a qualidade de commerciante depende da profissão de praticar actos de commercio². No caso sujeito, a profissão consistiria na pratica duma pluridade conveniente de seguros de vidas.

Não temos duvida em acceitar uma doutrina informada por aquella disposição, já que não podemos crer que, de boa fé, um individuo se constitua em segurador isolado. O seu fim seria defraudar o pretensio

¹ Cod. cit., artt. 692 e segg.

² Cod. cit., art. 13.

segurado. A theoria jurídica do código civil, a respeito do seguro, deverá completar-se com o principio derivado do art. 438 do código commercial.

A capacidade do segurado é equivalente á capacidade geral para contractar e contrair obrigações, pois que o segurado assume a obrigação de pagar o premio.

Como dissemos, o segurado pôde estipular sobre a sua propria vida ou sobre a vida doutra pessoa.

Esta segunda hypothese depende da condição impreterivel de o segurado ter um interesse ligado á conservação de tal pessoa¹, interesse que pôde ser pecuniario ou simplesmente moral².

Tal preceito, que se encontra no maior numero das legislações vigentes³, tem um fundamento principalmente historico. Houve tempo em que o seguro de vidas serviu de alimento ao jogo mais desenfreado, apostando-se sobre a vida dos reis, dos almirantes, dos peregrinos, etc., sendo muitas vezes o crime o seu producto funesto. Em reacção contra o abuso, as leis da epoca, na sua maioria, adoptaram o expediente radical de prohibir o seguro de vidas. Por caminho diverso seguiu a Inglaterra, que, em vez de o prohibir, o limitou ao caso em que o estipulante tivesse interesse na conservação da pessoa de cuja morte resultasse a realização do capital pactuado. Dahi o principio que, na restauração do seguro de vidas, foi assimilado pelo

¹ Cod. cit., art. 456.

² VIVANTE, ob. cit., pag. 136 e segg.; TRINCHI, ob. cit., pagg. 78 e segg.; LEFORT, ob. cit., pag. 201.

³ Lei belga, art. 41; cod. it., art. 449; cod. hol., art. 303, cod. chil., art. 569; etc.

direito moderno e cujo effeito util é tirar ao seguro o character aleatorio e evitar as insidias de que poderia ser victima a pessoa escolhida pelo segurado.

Será necessario o consentimento desta? A lei nada diz, e porisso, deve pensar-se que não é indispensavel. Em todo o caso, as companhias mais avisadas costumam exigi-lo, para evitar os inconvenientes que poderiam advir da sua falta ¹.

22. O contracto de seguro de vidas, como qualquer outro contracto de seguro, deve ser reduzido a escripto num instrumento, que constitue a *apolice* do seguro ².

A *apolice*, alem das indicações communs a todas as *apolices* de seguro ³, deve mencionar a idade, profissão e estado de saude da pessoa, cuja vida se pretende segurar ⁴.

É facil de apprehender a razão de ser destas indicações especiaes. O segurador precisa de conhecer com a possivel exactidão o risco que assume e de que vae garantir o segurado, risco que, evidentemente, varia com a idade, profissão e estado de saude da pessoa cuja vida constitue o ponto de referencia das operações do seguro. Só pela exacta *opinião do risco*, na phrase expressiva de VIDARI, é que se torna possivel calcular o premio, que, como é sabido, se mede pelo risco.

¹ TRINCHI, ob. cit., pagg. 80 e 81; VIDARI, ob. cit., pag. 361.

² Cod. com., art. 426.

³ Cod. cit., art. 457.

⁴ Cod. cit., art. 457.

23. O segurador não é obrigado a pagar a quantia segurada;

1.º Se a morte da pessoa, cuja vida se segura, fôr o resultado de suicidio voluntario, duello, condemnação judicial, crime ou delicto commettido pelo segurado, ou se este fôr morto pelos seus herdeiros;

2.º Se aquelle que reclamar a indemnização tiver sido auctor ou cumplice do crime da morte da pessoa, cuja vida se segou¹.

Estas causas extinctivas da obrigação do segurador derivam ou da propria natureza do seguro de vidas ou de considerações de ordem moral. Por um lado, o seguro premune contra um risco, contra um acontecimento fortuito, extranho e superior á vontade do segurado e independente da sua cooperação culposa, e, no caso de a morte provir dum acto voluntario do mesmo segurado, desaparece o *alea* informador do seguro. Pelo outro, o mesmo seguro, para não desandar numa instituição dissolvente, nunca deve offerecer um estímulo para delinquir. A conjugação destes motivos explica as limitações feitas á obrigação do segurador, limitações de que vamos fazer uma rapida analyse.

a) *Suicidio voluntario*. Tem-se criticado as legislações que collocam o suicidio entre as causas que exemptam o segurador do cumprimento da obrigação por elle assumida para com o segurado, dizendo-se que o suicida jamais gosa da integridade das suas faculdades mentaes, e que, porisso, a sua morte deve considerar-se como um facto extranho á sua vontade, um aconteci-

¹ Cod. cit., art. 458.

mento fortuito, e, portanto, do numero daquelles que entram no dominio do seguro. Qualquer que seja o valor scientifico desta critica, em cuja apreciação não podemos entrar, é certo que duas considerações de valor justificam o preceito das legislações. Em primeiro logar, póde elle pesar no espirito do suicida para o afastar do seu intento funesto. É um facto attestado pela estatistica do suicidio que este é muito mais intenso entre os celibatarios e os casados sem filhos, do que entre os paes de familia. No numero dos coefficients desta menor frequencia entra por certo o movimento de affeição que arrasta os paes a procurarem meios de existencia para aquelles a quem deram a vida. Ora, é sabido que o seguro de vidas substitue dalguma forma a actividade productora do individuo e, porisso, tornar persistente a obrigação do segurador, apesar do suicidio do segurado, seria destruir neste um poderoso factor de resistencia á tendencia aniquiladora. Depois, se aquelle preceito não existisse, poucos suicidas deixariam de segurar a sua vida antes de attentarem contra ella. Pelo menos, seria um processo simples de deixarem uma herança a troco dum pequeno sacrificio ¹.

Tem-se discutido tambem se deve considerar-se licita a clausula pela qual o segurador se obrigue a satisfazer o seu compromisso mesmo na hypothese de suicidio.

Parece-nos indubitavel a negativa. O suicidio é um acto immoral e como immoral tambem e, portanto,

¹ LEFORT, ob. cit., tom. II, pag. 55; VIVANTE, ob. cit., pagg. 203 e segg.; VIDARI, tom. V, pag. 390.

illicita deve julgar-se a convenção que o salvaguarde ou promova.

Discute-se, por fim, se pertence ao segurador provar a existencia do suicidio voluntario, ou se, ao contrario, cabe ao beneficiario a justificação de que não houve suicidio ou de que este foi involuntario. Em abono do segundo termo desta alternativa tem-se dicto que ao segurador seria sempre difficil e muitas vezes impossivel fazer a prova exigida, já que elle não póde entrar em casa do suicida e que toda a familia deste tem interesse em engana-lo. Todavia, nada auctoriza a inverter os termos do direito commum neste ponto. Se o facto do suicidio voluntario desobriga o segurador, é, em todo o caso, necessario prova-lo e a prova pertence a quem allega, sempre que a lei não estabeleça uma presumpção em seu favor ¹. Alem de que, a mesma difficuldade e impossibilidade de provar póde ser sentida pela propria familia do suicida, já que este, na grande maioria dos casos, se furta aos olhos dos seus para commetter o attentado ².

b) *Duello*. A morte em duello não é morte normal e, porisso, comprehende-se que, perante ella, fique desobrigado o segurador, ainda mesmo que se não queira considerar o duello como um facto immoral. Nós consideramo-lo assim, não só em geral, mas tambem em face da lei ³, pelo que intendemos que não deve dar-se valor juridico á convenção de seguro de vidas para o caso de duello ⁴.

¹ Cod. civ., art. 2517.

² VIVANTE, ob. cit., pagg. 212 e 213.

³ Cod. pen., artt. 381 e segg.; cod. civ., art. 671, n.º 4.

⁴ LEFORT, ob. cit., pagg. 62 a 64.

c) *Condemnação judicial*. Esta excepção tem uma razão de ser semelhante ás de suicidio e de duello. A morte é o producto dum factu do segurado, que o segurador não podia prever, factu de mais a mais illicito, para ser garantido por um contracto de seguro ¹.

E se a morte fôr o resultado dum erro judiciario, ainda prevalecerá a excepção? Evidentemente que não. O erro judiciario é extranho e superior á vontade do segurado, é um acontecimento fortuito por que elle não póde ser responsavel. Mas deverá se-lo o segurador exclusivamente? Tambem não o pensamos. Deve chamar-se para aqui a theoria da reparação do erro judiciario e prestar a competente indemnização quem fôr a causa do mesmo erro ².

E se a morte tiver logar por effeito indirecto da condemnação judiciaria, por virtude, por exemplo, da insalubridade da prisão ou da falta de adaptação do condemnado ao meio carcerario, ainda ficará o segurador desobrigado? Tem-se intendido que não, pela applicação do principio de que as excepções são de interpretação restricta. A lei fala na morte proveniente de condemnação judiciaria e não na resultante do cumprimento duma pena ³.

d) *Crime ou delicto do segurado*. Dá-se aqui a mesma razão que nos casos anteriores. A morte não é um productu de causas externas e superiores á vontade do segurado, mas a consequencia dum acto seu, de que devia prever os effeitos. É o que acontece quando a

¹ VIVANTE, ob. cit., pag. 215; LEFORT, ob. cit., pagg. 64 a 66.

² VIDARI, ob. cit., pag. 389; TRINCHI, ob. cit., pag. 84.

³ TRINCHI, ob. cit., pag. 85.

morte tem lugar por virtude de o segurado tentar escalar uma casa habitada, de se insurgir contra o Estado, de se revoltar contra os mantenedores da segurança publica, de attentar violentamente contra o pudor alheio, de ser surprehendido em adulterio, etc.

e) Assassinato pelos herdeiros. Esta excepção é um meio de defesa contra os attentados que poderia incitar a cubiça do beneficio do seguro. É uma especie de desherdação comminada áquelles que não duvidem recorrer ao crime para fins calculistas.

f) Auctoria criminosa ou cumplicidade do beneficiario. É uma particularização do principio de ordem publica que prohibe que o beneficio seja o premio dum crime.

As excepções *a), b), c), d)* e *e)* não teem applicação no caso de o seguro ter sido estipulado sobre a vida dum terceiro ¹.

Esta doutrina representa uma consequencia logica do reconhecimento do seguro sobre a vida de pessoa differente da do segurado. Em qualquer daquellas hypotheses, a morte da pessoa cuja vida se segurou provem de causas externas e superiores á vontade do segurado, é um caso fortuito de que deve garanti-lo o segurador ².

21. As mudanças de occupação, de estado e de modo de vida por parte da pessoa, cuja vida se segurou,

¹ Cod. com., art. 458, § unico.

² Conf.: cod. pruss., art. 1970; cod. hol., art. 307; Lei belg., art. 41, alinea 4.^a; etc.

fazem cessar os efeitos do seguro, quando transformam ou aggravam o risco pela alteração dalguma circumstancia essencial, por forma que, se o novo estado de coisas existisse ao tempo do contracto, o segurador não teria convindo no seguro ou exigiria outras condições ¹.

A *opinião do risco*, como base dos calculos do segurador, deve permanecer a mesma, tanto no momento da conclusão do contracto, como no curso da sua duração. Sem isso ficaria transtornada a hypothese estatistica tomada para base da medida do premio, seria impossivel o exercicio do seguro, porque não haveria meio de adequar o fundo dos premios á compensação dos riscos. Daqui a razão por que as leis declaram que cessam os efeitos do seguro, quando advenha o aggravamento do risco. E daqui tambem o motivo por que, no seguro de vidas, a mudança de occupação, de estado, ou do modo de vida da pessoa, cuja vida se segurou, quando torne mais provavel o risco da sua morte, produz a resolução do contracto. O segurador opera sobre um certo grao de risco. Se este augmenta, ficam inutilizadas as suas previsões e, portanto, é natural que se dissolva o contracto.

É de notar que, emquanto a lei torna a cessação dos efeitos do seguro dependente da mudança de occupação, estado ou modo de vida, que aggrave o risco, pela alteração dalguma circumstancia essencial, nas apolices encontram-se muitas vezes causas especificadas de resolução do contracto. Deste facto vem a seguinte pergunta: Só por essas causas é o contracto resolúvel ou poderá se-lo tambem por alguma das indicadas na lei?

¹ Cod. com., art. 459.

VIVANTE intende que a exclusão expressa de certas causas de agravamento do risco indica que o segurador nenhuma das outras quiz excluir. Parece-nos, contudo, que a questão não supporta uma resolução absoluta. A apolice é a lei das partes. Por ella é que deve determinar-se qual foi o verdadeiro intento dos contractantes e, portanto, se a exclusão de certas causas de agravamento envolve ou deixa de envolver a exclusão de quaesquer outras ¹.

As mudanças de occupação, de estado ou de modo de vida, embora transformem ou aggravem alguma circumstancia essencial, não produzem a cessão dos effeitos do seguro, se forem conhecidos do segurador e este não requerer a modificação do contracto ².

É transparente a legitimidade desta doutrina. A faculdade de rescisão do contracto foi introduzida em vantagem do segurador. Se este renuncia ao seu exercicio, está no seu pleno direito e ninguem poderia inhibi-lo de o fazer ³.

No caso de annullação, o segurador restituirá metade do premio recebido ⁴.

Este preceito é claro, mas é injusto, porque revela um desconhecimento lamentavel da construcção technica do contracto de seguro de vidas. Até ao momento da aggravação do risco, o segurador responde pela somma promettida, e correlativo da sua obrigação é o

¹ VIVANTE, ob. cit., pagg. 196 e segg.

² Cod. com., art. 459.

³ TRINCHI, ob. cit., pag. 89.

⁴ Cod. com., art. 459, § unico.

premio pago pelo segurado, premio que vem compensar a segurança economica garantida pelo seguro e que, porisso, se confunde com o fundo dos premios de todos os segurados, esse representativo da associação, que é o elemento essencial do mesmo seguro.

O que a lei devera estabelecer, e o que álias é practicado pelas companhias, era a restituição da reserva dos premios, a qual representa, como já vimos, uma antecipação feita pelo segurado, já pelo pagamento dum premio unico, já pelo pagamento constante dum premio uniforme para evitar o seu crescimento progressivo com o augmento do risco accusado pelas taboas de mortalidade. Ahi, sim, o segurador restituiria ao segurado o que verdadeiramente lhe pertence. A reserva não passa dum deposito, de que annualmente se vae distraindo, total ou parcialmente, um premio antecipado ¹.

E, se quizesse ser rigorosa, poderia mandar addicionar á reserva uma parte do ultimo premio, correspondente ao tempo por que a resolução livrasse a companhia do risco respectivo.

25. No caso de morte ou quebra daquelle que seguiu sobre a sua propria vida, ou sobre a dum terceiro, uma quantia para ser paga a outrem que lhe haja de succeder, o seguro subsiste em beneficio exclusivo da pessoa designada no contracto, salvo, porem, com relação ás quantias recebidas pelo segurador, as disposições do codigo civil relativas a collações, inofficiosi-

¹ VIVANTE, *Il codice di commercio italiano commentato*, tom. V, n.º 463, nota 1.

dade nas successões e rescisão dos actos praticados em prejuizo dos credores ¹.

O seguro de vidas é contractado na maior parte das vezes em proveito duma pessoa ou de pessoas differentes da do segurado. Podem dar-se, porem, duas hypotheses diversas, com effectos juridicos divergentes. Ou o estipulante se limita a declarar no contracto que o beneficio do seguro reverterá em vantagem de seus herdeiros, successores ou representantes, ou especifica pessoas determinadas a quem aquelle beneficio deva pertencer exclusivamente.

Na primeira hypothese, o capital segurado vae incorporar-se no patrimonio do estipulante, para seguir o seu destino commum, quer na successão legitima ou testamentaria, quer na solvencia das dividas do mesmo estipulante ².

Na segunda, já se não dá o mesmo. A lei attribue esse capital exclusivamente ao beneficiario ou beneficiarios designados no contracto, sem que os simples herdeiros ou os credores do estipulante possam partilhar nelle ou faze-lo seu por um direito de preferencia. Portanto, a somma segurada nem faz parte da massa hereditaria, nem se computa no activo do devedor para a satisfacção dos seus creditos. Esta disposiçãõ excepcional tem uma base scientifica bem manifesta e uma limitação justissima. Indiquemo-las successivamente.

O seguro de vidas tem como genuino destino economico prevenir a satisfacção de necessidades que o se-

¹ Cod. com., art. 460.

² VIVANTE, ob. cit., pagg. 243 e segg.; LEFORT, ob. cit., pagg. 220 e segg.

gurado devisa no seu futuro ou no das pessoas que lhe são queridas, e o seu fim benéfico e previdente ficaria illudido, se o capital segurado não fosse defendido contra as pretensões dos herdeiros ou credores de quem se segura. Contra os herdeiros um privilegio de exclusão e contra os credores uma especie de *homestead* protector do beneficiario, eis o justo complemento do seguro de vidas ¹.

Todavia, o legislador, privilegiando o beneficiario, não foi até ao extremo ou de prejudicar a legitima dos herdeiros necessarios do estipulante ou de legitimar o prejuizo fraudulento dos seus credores.

O segurado, para obter, por meio do seguro, o capital desejado, tem de desviar do seu patrimonio os premios correlativos, desvio que ou restringe a massa hereditaria ou desfalca aos credores a garantia do seu credito. Dahi o triplice preceito da lei:

1.º o beneficiario, que tambem é herdeiro legitima-rio, tem de trazer á collação, a não ser que disso esteja dispensado ²; a importancia dos premios pagos ao segurador, que se consideram como uma especie de doação, e tem de soffrer a redução do beneficio até ao desaparecimento da inofficiosidade, quando ella advenha do pagamento dos mesmos premios ³;

2.º o simples beneficiario deve soffrer tambem a redução do beneficio, quando se deem as mesmas circumstancias ⁴;

¹ VIVANTE, ob. cit., pag. 240.

² Cod. civ., artt. 2098 e segg.

³ *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, vol. III, pagg. 670 e 671.

⁴ Cod. com., art. 460.

3.º os credores do segurado podem pedir a rescisão do contracto e, portanto, a restituição dos premios, quando o contracto de seguro tenha sido celebrado com a intenção fraudulenta de os enganar.

Com estas limitações concilia a lei o seguro de vidas em proveito dum beneficiario com os principios do direito successorio e com os principios reguladores da responsabilidade do devedor relativamente á solvencia dos seus compromissos.

26. Se a pessoa, cuja vida se segura, já estiver morta ao tempo da celebração do contracto, este não subsiste, ainda que o segurado ignorasse o fallecimento, salvo havendo convenção em contrario ¹.

No seguro contra os riscos terrestres ou maritimos, seguiu o codigo commercial ² a chamada theoria da *incerteza subjectiva*, bastando, porisso, a simples ignorancia do segurador sobre o acabamento do risco ou do segurado ácerca da sua realização para ser valido o contracto de seguro, o qual não pôde subsistir sem o risco.

No seguro de vidas, seguiu, ao contrario, a theoria da *incerteza objectiva*, isto é, para a validade do contracto exige a existencia real e a continuação do risco ou, o que vale o mesmo, que seja viva a pessoa, cuja vida se segura, não sendo sufficiente a ignorancia do segurado a respeito da sua morte.

Onde a razão da divergencia? Será plausivel?

A existencia real do risco devera ser, rigorosa-

¹ Cod. com., art. 461.

² Cod. cit., artt. 436 e 595.

mente, uma condição imprescindível de todo o seguro, baseado, como é, na consideração dum acontecimento futuro incerto.

A elaboração do seguro marítimo juntou, porém, ao risco real o *risco putativo*. Foi um favor excepcional concedido ao commercio marítimo, determinado pela dificuldade de conhecer e provar o momento do risco¹. Ora, a preponderância dada ao seguro marítimo e o pouco escrupulo legislativo em ampliar as suas disposições aos seguros terrestres deram em resultado a extensão daquelle favor a todos os seguros, mesmo de vidas. É o que faz ainda o moderno código commercial italiano, onde se não encontra disposição correspondente á do art. 461 do nosso código.

Notou-se, comtudo, que, no seguro de vidas, por um lado, não prevaleciam as razões que justificavam a excepção no seguro marítimo, e, pelo outro, o preceito permissivo do risco putativo ou era letra morta, emquanto as companhias exigiam o conhecimento da existencia real da pessoa cuja vida se segurasse, quando ella não fosse o proprio estipulante, ou poderia tornar-se uma fonte perigosa de fraudes e litigios, que deveriam evitar-se. Dahi o preceito da nossa lei que, neste ponto, soube desprender-se, em parte, da influencia duma tradição prejudicial, embora deixasse ao alvedrio das partes o restaura-la, quando isso bem lhes aprouver².

27. A ausencia da pessoa, cuja vida se seguiu, do

¹ VIVANTE, ob. cit., pagg. 181 e 182.

² Conf. cod. hol., art. 306.

logar do seu domicilio ou residencia, sem que della se saiba parte, só constituirá, salva convenção em contrario, o segurador na obrigação de pagar a indemnização, no caso em que por direito a curadoria definitiva deveria terminar ¹.

Por tres formas pôde celebrar-se o contracto de seguro de vidas. Ou a obrigação depende da morte da pessoa, cuja vida se segura, dentro de certo periodo previsto no contracto; ou só se torna effectiva quando essa pessoa ainda viva em certa epoca; ou, finalmente, se verifica no momento da sua morte, em qualquer tempo que ella se dê.

É visível em cada uma das hypotheses a influencia que pôde exercer a ausencia sobre as relações do segurador com aquelles a quem deve aproveitar o beneficio do seguro. O legislador viu essa influencia e quiz definir a posição do segurador. E fê-lo, tornando a sua obrigação dependente da applicação das regras que regulam o termo da curadoria definitiva, a qual acaba pela volta do ausente, pela noticia da sua existencia, pela certeza da sua morte, pelo lapso de vinte annos e contando o ausente noventa e cinco annos ².

Em face destas regras, qual a situação do segurador, em cada uma das hypotheses figuradas?

Se a sua obrigação pende da morte, dentro de certo prazo, da pessoa, cuja vida se segurou, a situação varia, segundo se der um ou outro dos tres casos de o ausente voltar ou haver noticia da sua existencia, de haver certeza da sua morte e de terem decorrido vinte

¹ Cod. com., art. 462.

² Cod. civ., art. 78.

annos ou de elle ter attingido noventa e cinco annos. No primeiro caso, ou a obrigação fica logo extincta, se já tiver passado a epoca prevista no contracto, ou fica sujeita aos principios que a regulam quando está presente a pessoa, cuja vida se segura. No segundo, a obrigação prevalece ou se extingue, consoante a morte tenha logar antes ou depois do limite marcado no contracto. E quando se levantem duvidas, quem deverá provar a occasião precisa da morte? O segurador, porque o ausente presume-se morto desde o seu desaparecimento ou desde a data das ultimas noticias¹. No terceiro, finalmente, se os vinte annos acabam ou o ausente attinge noventa e cinco annos antes de chegar o termo prefixo no contracto, não ha duvida de que o segurador tem de pagar a indemnização, a não ser que prove que o ausente ainda vive, e então caímos no primeiro caso, e, se os vinte ou os noventa cinco terminarem depois, tambem não a ha, porque, como já dissemos, a morte presume-se desde o desaparecimento do ausente ou desde as ultimas noticias.

Se a obrigação pende da sobrevivencia a uma certa idade, dão-se tambem tres casos correlativos aos anteriores. A volta do ausente ou a noticia da sua existencia torna logo effectiva a obrigação, caso elle tenha já attingido aquella idade; a certeza da sua morte póde extingui-la ou torna-la effectiva, segundo esta se tiver dado antes ou depois daquella idade, cabendo, em caso de duvida, a prova ao beneficiario ou ao representante do ausente, pois que a morte se presume desde o des-

¹ Cod. civ., art. 64; SR. DIAS FERREIRA, ob. cit., tom I, pag. 106.

apparecimento ou desde as ultimas noticias, e na hypothese actual aproveita a presumpção ao segurador; o decurso de vinte ou a idade de noventa e cinco annos exempta o segurador de pagar o capital pactuado ao beneficiario ou representante do ausente, porque contra elles ha a presumpção de morte nos termos já sabidos.

Se a obrigação é inherente ao seguro de vida inteira, torna-se effectiva á certeza de morte, ao termo de vinte annos ou á data em que o ausente perfizer os noventa e cinco annos.

Depois do que deixamos dicto, pôde-nos ser feita uma dupla pergunta: Se, depois de o segurador ter pago o capital respectivo, se averiguar que o ausente morreu numa epoca em que não podia tornar-se effectiva a sua obrigação, terá elle o direito de pedir a restituição do mesmo capital? E se, no caso de o beneficio do seguro dever aproveitar em primeiro logar ao ausente, este apparecer depois d'elle já ter sido entregue a qualquer outro, quaes os seus direitos?

Á primeira questão deve responder-se affirmativamente, já que o pagamento se baseou em uma presumpção e esta pôde ser destruida pela prova em contrario ¹.

Quanto á segunda, deve dizer-se que o ausente regresso tem o direito de pedir ao beneficiado a quantia recebida, sempre que não tenha decorrido o prazo da prescripção em seu favor, caso ella possa ter logar ².

¹ VIVANTE, ob. cit., pagg. 270 e segg.

² Cod. civ., artt. 80, 81, 89 § unico.

Esta analyse rapida das disposições do codigo commercial sobre o seguro de vidas devera ser seguida da indicação das suas lacunas e do processo de as preencher jurisprudencial ou legislativamente. Soou, porem, a hora de fecharmos este trabalho e temos de contentar-nos com o que fizemos. *Caetera desiderantur.*

FIM

INDICE

Duas palavras	Pag. VII
---------------------	----------

CAPITULO I

Constituição historico-cientifica do seguro de vidas

§ I

Generalidades

- 1.** Previdencia, economia e seguro. Noção de seguro. Elementos fundamentaes do seu organismo. **2.** Classificação dos seguros. Classificações empiricas e classificações scientificas. O seguro de vidas. **3.** Organização do seguro — seguro mutuo, seguro a premio e seguro mixto. **4.** Formas geraes do seguro — seguro individual e seguro colectivo. **5.** O reseguo e o conseguro. **6.** Politica do seguro — seguro livre e seguro obrigatorio. O estado segurador e o seguro como serviço publico. Wagner 1

§ II

O seguro de vidas na historia

- 7.** Genese e antiguidade da idéa de seguro. **8.** As duas fontes do seguro — a mutualidade e a especulação. Suas modalidades

historicas e approximação scientifica pela theoria das probabilidades e pelo desinvolvimento da estatistica. **9.** Constituição evolutiva do seguro de vidas. Particularizações respectivas da mutualidade e da especulação. A phase scientifica do seu desinvolvimento coincidindo com os progressos da estatistica mortuaria. Impulso da Inglaterra e expansão pelo mundo civilizado. **10.** O seguro em Portugal. A mutualidade e a especulação seguradora na sua historia economico-juridica. **11.** O seguro de vidas no direito patrio. Duvidas ácerca da sua existencia na velha jurisprudencia. A sua admissão e modo de ser no codigo commercial de 1833, no codigo civil e no codigo commercial de 1888.....

17

§ III

O seguro de vidas na economia

12. Natureza economica, objecto, natureza e classificação do seguro de vidas. **13.** Sua base scientifica — a estatistica e a associação. **14.** Sua organização. Seguro mutuo, seguro a premio e seguro mixto. Superioridade economica do seguro mutuo e falta de autonomia scientifica do seguro mixto. **15.** Sua utilidade economica, familiar, moral e politica. **16.** Politica do seguro de vidas. A) O seguro obrigatorio. Sua admissibilidade scientifica, condições de realização pratica e exemplos na legislação comparada. O seguro obrigatorio contra os accidentes do trabalho como ultima phase do instituto da responsabilidade patronal. B) O seguro como serviço publico. Theoria de WAGNER e sua critica. Conclusões.....

71

§ IV

O seguro de vidas no Direito

17. Elementos fundamentaes do contracto de seguro: risco, premio e associação. **18.** Similaridade fundamental entre a relação contractual creada pelo seguro a premio e a gerada pelo seguro mutuo. Condição juridica dos mutuos segundo a legislação portuguesa. **19.** Natureza juridica do seguro de vidas. Systemas principaes sobre o assumpto: 1.º o seguro de vidas só nominalmente é um contracto de

	Pag.
seguro, realmente é um contracto de natureza diversa; 2.º é um mixto de seguro e dum elemento heterogeneo; 3.º é um verdadeiro contracto de seguro. Legitimidade scientifica do ultimo systema. O seguro de vidas é um seguro de valores futuros.....	132

CAPITULO II

O seguro de vidas no codigo commercial portuguez

<p>20. Especies do seguro de vidas admittidas pelo codigo: — seguro em caso de vida e seguro em caso de morte. Principaes combinações de cada um delles. Seguro mixto. 21. Pessoas que interveem no contracto de seguro: segurador, segurado e beneficiario. 22. Especialidades da apolice no seguro de vidas. 23. Causas que exemptam o segurador de pagar a quantia segurada. 24. A persistencia da validade do contracto ligada á persistencia da identidade do risco. 25. O beneficio do seguro na successão ou fallencia do segurado. 26. Valor do contracto celebrado depois da morte da pessoa cuja vida se segura. 27. A obrigação do segurador no caso de ausencia do segurado ou do terceiro de cuja vida dependa o seguro.....</p>	195
---	-----

Alguns erros mais notáveis

<i>Pag.</i>	<i>Linha</i>	<i>Erro</i>	<i>Emenda</i>
13	20	LEVY	Levi
»	»	<i>nulla</i>	<i>sulla</i>
16	2	rythenica	rythmica
48	31	1868	1858
56	26	disseta	dïsserta
57	7	das legistas	dos legistas
78	25	<i>vidas</i>	<i>vida</i>
97	19	de vida	de morte
98	28	a cooperação	da cooperação
101	25	o primeiro	o segundo
»	30	o segundo	o primeiro
102	3	<i>Köfrecht</i>	<i>Höfrecht</i>
»	10	<i>Homesteade</i>	<i>Homestead</i>
112	11	parallellos	parallos
127	20	assimillação	assimilação
136	1	conceito	conceito
149	25	vitalicio	vitalicia
159	12	regulamentado e garantido	regulamentando e garantindo
165	31	lhe	lhes
176	25	1	2
»	26	2	3
»	27	3	1



